
LES EFFETS DE L'ÉVOLUTION DES CONFLITS ARMÉS SUR LA PROTECTION DES POPULATIONS CIVILES

Thèse pour l'obtention du grade de Docteur en Droit
présentée et soutenue publiquement par M. Cyprien LEFEUVRE

Jury

DIRECTEUR DE RECHERCHE

Xavier PHILIPPE

Professeur à l'Université d'Aix-Marseille

Directeur de l'Institut Louis Favoreu - Groupe d'Études et de Recherches Comparées sur la Justice Constitutionnelle

MEMBRES DU JURY

Jean-Marc SOREL (rapporteur)

Professeur à l'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne

Directeur de l'Institut de Recherche en Droit International et Européen de la Sorbonne

Anne-Sophie MILLET-DEVALLE (rapporteur)

Maître de conférences et H.D.R. à l'Université de Nice Sophia Antipolis

Anne-Marie LA ROSA

Conseillère politique principale au Comité International de la Croix-Rouge

Professeure associée à l'Université d'Aix-Marseille

Hélène TIGROUDJA

Professeure à l'Université d'Aix-Marseille

L'Université n'entend donner aucune approbation ni improbation
aux opinions émises dans cette thèse.

Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur au-
teur.

R E M E R C I E M E N T S

C'est toujours délicat de remercier. Pas parce qu'on n'en a pas envie, mais parce qu'on peut être pudique et, surtout, parce qu'on a peur d'oublier du monde et que, de fait, on en oublie. Aux côtés de ceux qui ont joué le premier rôle, viennent en effet la multiplicité de ceux qui, traversant notre vie, y ont fait naître des émotions ou des événements qui ont irrémédiablement changé notre manière de concevoir les choses. Tous ceux qui s'y sont engagés avant moi le savent, mais un travail aussi long et exigeant que celui-ci n'est pas seulement l'expression d'un avis objectif et désincarné sur un sujet. Il est aussi, pour partie, une image de ce que l'on est. C'est en tout cas le cas de cette thèse de doctorat. Et ce que je suis aujourd'hui leur doit beaucoup. Qu'il me soit donc permis, pour une fois, de commencer par eux : s'il est impossible de les citer tous, qu'ils sachent, s'ils viennent un jour à lire cette étude, que je pense à eux et que je les remercie.

Pour tous les autres, dont le rôle fut plus direct et plus éminent, le plus simple est sans doute de procéder comme au cinéma : par ordre d'apparition à l'écran.

Merci donc, en premier lieu, à Monsieur le Professeur Xavier Philippe qui eut l'idée de ce sujet et dont les conseils avisés m'ont permis de ne pas laisser trop libre court à ma tendance naturelle à la digression. La formule est parfois galvaudée mais ici elle n'a jamais été aussi vraie : sans lui et son soutien constant durant ces longues années, ce travail n'aurait jamais vu le jour.

Merci ensuite à Maître Emmanuel Bonnemain qui l'a, de fait, financé et qui m'a permis de disposer du temps et de la liberté nécessaires à sa réalisation, parfois au détriment de sa propre sécurité et de la bonne marche de son cabinet. Si la qualité du travail que j'ai produit pour lui parallèlement à mes recherches a parfois pâti de ma fatigue ou de ma déconcentration, il eut l'amitié et la compréhension de ne jamais m'en faire reproche.

Merci aussi à tous mon entourage familial et amical qui m'a soutenu pendant ces années et, particulièrement, à ma mère qui, aveuglée d'un amour maternel que n'aurait pas renié Romain Gary, m'a toujours pensé capable de tout, et mes amis les plus proches (Grégory, Vanessa, Jérémy, Angélique, Samuel, Chloé et Sébastien) qui ont toujours cru en moi alors même que moi je n'y croyais plus.

Merci encore à Mesdames les Professeures Anne-Marie La Rosa, Hélène Tigroudja, Anne-Sophie Millet-Devalle et Monsieur le Professeur Jean-Marc Sorel de me faire l'honneur de participer à mon jury de thèse, les deux derniers en qualité de rapporteurs

Enfin, et par dérogation à la règle de citation énoncée pour en souligner l'importance, merci à ma compagne, Virginie, d'avoir partagé pendant tout ce temps ce fardeau qui fut surement bien plus lourd à porter pour elle que pour moi. Rédiger une thèse en plus d'un travail salarié implique de s'y sacrifier ses vacances, ses week-ends, de nombreuses soirées et une grande partie de son temps de cerveau disponible. Elle l'a supporté patiemment, sans jamais se plaindre n'y me le reprocher. Elle a apporté dans mon quotidien le calme et la sérénité dont j'avais besoin pour rester concentré sur ces recherches et les mener à terme.

À tous, merci.

S O M M A I R E

PREMIÈRE PARTIE LE CADRE DE RÉFÉRENCE : CAUSES ET DEROULEMENT DES GUERRES MODERNES

TITRE I CAUSES STRATÉGIQUES D'ATTEINTE À LA POPULATION CIVILE

Chapitre I Le mythe de la fin de l'histoire

Chapitre II Les logiques d'opposition

TITRE II CAUSES TACTIQUES D'ATTEINTE À LA POPULATION CIVILE

Chapitre I La guerre asymétrique

Chapitre II La guerre déstructurée

DEUXIÈME PARTIE LA PROTECTION DES CIVILS

TITRE I LES LIMITES DE LA PROTECTION

Chapitre I Le champ matériel de la protection — le conflit armé

Chapitre II Le champ personnel de la protection — les civils et leurs biens

TITRE II LE CONTENU DE LA PROTECTION

Chapitre I Brève étude des principes généraux du droit international humanitaire

Chapitre II Principales règles de protection de la population civile en droit international humanitaire

LISTE DES PRINCIPALES ABRÉVIATIONS

a. : article

A.C.D.I. : Acte de la Commission du Droit International

A.D.I. : Annuaire de Droit International

A.F.D.I. : Annuaire Français de Droit International

A.F.R.I. : Annuaire Français des Relations Internationales

A.G.O.N.U. : Assemblée générale des Nations Unies

al. : alinéa

M.A.M.W. : Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare rédigé sous l'égide du Program on Humanitarian Policy and Conflict Research de l'université de Harvard

C.A.D.B.E. : Charte Africaine des Droits et du Bien-être de l'Enfant de juillet 1990

C.C.A.C. : Convention de Genève sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme provoquant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination du 10 octobre 1980

C.D.E. : Convention de New York relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989

C.D.I. (également sous l'acronyme I.L.C.) : Commission du Droit international

C.E.D.H. : Cour européenne des droits de l'homme

C.G. : Convention de Genève

C.I.D.H. : Commission interaméricaine des droits de l'homme

C.I.C.R. : Comité international de la Croix-Rouge

C.I.J. : Cour internationale de Justice

C.N.R.S. : Centre National de Recherche Scientifique

Conv.E.D.H. : Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

C.P.I. : Cour pénale internationale

C.S.O.N.U. : Conseil de sécurité des Nations Unies

C.T.M.I.T. : Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient

U.N.H.C.R. : Haut Commissariat des Nations Unies pour les Réfugiés

H.R.W. : Human Rights Watch

H.S.C. : Human Security Center

ibid. : au même endroit

I.C.G. : International Crisis Group

I.N.S.E.E. : Institut National de la Statistique et des Études Économiques

L.G.D.J. : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

not. : notamment

O.N.G. : Organisation non-gouvernementale

O.N.U. : Organisation des Nations Unies

O.T.A.N. : Organisation du Traité de l'Atlantique Nord

p. : page
P.A. I : Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux
P.A. II : Protocole additionnel (II) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux
par ex. : par exemple
P.F.C.D.E. : Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication des enfants dans les conflits armés du 25 mai 2000
P.I.B. : Produit Intérieur Brut
P.N.U.D. : Programme des Nations Unies pour le Développement
préc. : précité
P.U.A.M. : Presse Universitaire d'Aix-Marseille
P.U.F. : Presse Universitaire de France
R.C.A.D.I. : Recueil des Cours de l'Académie du Droit International de La Haye
R.D.C. : République Démocratique du Congo
R.D.P.M.D.G : Revue de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre
R.G.D.I.P. : Revue Générale de Droit International Public
R.I.C.R. : Revue Internationale de la Croix-Rouge
R.L.H. 1899 : Règlement de La Haye concernant les lois et coutume de la guerre sur terre du 29 juillet 1899
R.L.H. 1907 : Règlement de La Haye concernant les lois et coutume de la guerre sur terre du 18 octobre 1907
R.S.C.D.P.C. : Revue de Science Criminelle et de Droit Pénal Comparé
R.T.D.H. : Revue Trimestrielle des Droits de l'Homme
s. : suivant(e)
S.C.PI. : Statut de la Cour pénale internationale
S.C.S.L. : Special Court for Sierra Leone
S.G.O.N.U. : Secrétaire général des Nations Unies
S.M.P. : Sociétés militaires privées
S.S.C.S.L. : Statut de la Special Court for Sierra Leone
S.T.M.I.N. : Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg
S.T.P.I.R. : Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda
S.T.P.I.Y. : Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie
T.M.I. : Tribunal militaire international
T.M.I.N. : Tribunal militaire international de Nuremberg
T.M.I.T. : Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient
T.P.I.R. : Tribunal Pénal International pour le Rwanda
T.P.I.Y. : Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie
U.N.I.C.E.F. : United Nations of International Children's Emergency Fund
vol. : volume
§ : paragraphe

I N T R O D U C T I O N

« *SOLM* : Nous avons dégommé un convoi d'enfants.

WILLE : Vous ou Prien ?

SOLM : C'est nous qui l'avons fait.

WILLE : Ils se sont tous noyés ?

SOLM : Oui, ils sont tous morts.

WILLE : Un convoi de quelle taille ?

SOLM : 6 000 tonnes.

WILLE : Comment vous l'avez su ?

SOLM : Par la radio. Le BdU nous a transmis ce message :

“À tel endroit, vous avez un convoi escorté, tant de navires avec du ravitaillement, tant d'autres avec ceci ou cela, un convoi d'enfants et ceci et cela ; le convoi d'enfants fait telle taille, l'autre cette taille-ci” Qu'est-ce que nous attaquons ? Alors nous recevons une question : “Vous avez attaqué l'escorte ?” Nous répondons : “Oui”.

WILLE Comment savais-tu que ce bateau de 50 [tonneaux] avait les enfants à bord ?

SOLM : Parce que nous avons un grand registre avec tous les navires des lignes anglaises et canadiennes. C'est là-dedans qu'on vérifie.

WILLE : Mais il n'y a pas le nom du bateau.

SOLM : Nous l'avons.

WILLE : Il y a le nom des bateaux ?

SOLM : Il y a tout, avec le nom à l'intérieur.

[Coupe]

SOLM : Un convoi d'enfants... qu'est-ce qu'on s'est amusés ! »

Ecoutes des conversations échangées par des prisonniers de guerre allemands pendant la Seconde Guerre mondiale.

Reproduits dans S. NEITZEL et H. WELZER, « *Soldats. Combattre, tuer, mourir : Procès-verbaux de récits de soldats allemands* », Gallimard, Paris, 2013, pp. 134 et 135.

Qu'on nous pardonne cette banalité mais voilà : il est très difficile d'introduire un travail de la nature de celui-ci. Nous avons longtemps cherché, dans d'autres ouvrages et d'autres travaux de recherche une inspiration salvatrice, épuisé tous les incipits venus à notre imagination sans qu'ils ne fussent jamais suffisamment descriptifs pour donner le ton général, percutants pour accrocher le lecteur et conventionnels pour ne pas perdre la dimension universitaire de ces travaux. Cédant peut-être à la facilité ou au découragement, nous avons finalement opté pour le dialogue de deux anciens soldats allemands, extrait de l'excellent ouvrage de S. Nierzel et H. Welzer et reproduits ici en citation dans une version abrégée. Son extrême crudité exprime mieux qu'en cent mots la violence incommensurable de la guerre, la brutalisation de ses acteurs, la spécificité de ses mécaniques (notamment en ce qui concerne ici l'identification de l'objectif de l'attaque), sa remise en question des codes moraux et juridiques préexistants et l'exposition particulière des populations civiles qui, bien qu'en des proportions différentes, ont nourri les réflexions dont le contenu est présenté ici.

Les plus cyniques n'y verront pourtant qu'un lieu commun. Ils déclareront que la guerre est une constante de l'humanité, qu'elle est par nature destructrice, qu'elle ne supporte ni règles ni limitations permanentes, qu'elle tue ou détruit tous les obstacles qu'y se dressent face à elle jusqu'à la complète réalisation de ses objectifs ou jusqu'à épuisement de ses acteurs, que les civils en seront toujours les victimes, parce qu'ils sont plus fragiles et parce qu'il est finalement plus simple de s'en prendre à eux. Ils diront que, bien sûr, c'est regrettable mais que l'on n'y peut rien. Ils rappelleront, à titre d'argument d'autorité, la fameuse tirade de C. von Clausewitz selon laquelle :

« les âmes philanthropes pourraient [...] aisément s'imaginer qu'il y a une façon artificielle de désarmer et de battre l'adversaire sans trop verser de sang, et que c'est à cela que tend l'art véritable de la guerre. Si souhaitable que cela paraisse, c'est une erreur qu'il faut éliminer. Dans une affaire aussi dangereuse que la guerre, les erreurs dues à la bonté d'âme sont précisément la pire des choses. Comme l'usage de la force physique dans son intégralité n'exclut nullement la coopération de l'intelligence, celui qui use sans pitié de cette force et ne recule devant aucune effusion de sang prendra l'avantage sur son adversaire, si celui-ci n'agit pas de même. De ce fait, il dicte sa loi à l'adversaire, si bien que chacun pousse l'autre à des extrémités auxquelles seul le contrepois qui réside du côté adverse trace des limites

[...] Voilà comment il faut considérer les choses. Ignorer l'élément de brutalité, à cause de la répugnance qu'il inspire, est un gaspillage de force, pour ne pas dire une erreur.

[...] L'on ne saurait introduire un principe modérateur dans la philosophie de la guerre elle-même sans commettre une absurdité »¹.

Ou ils citeront plus lapidairement Napoléon pour qui « Turenne était un honnête homme mais ses troupes pillaient. C'est la réalité de l'histoire de la guerre et non le roman »². Ils n'auront pas tort, au moins en apparence.

Aussi loin que remonte l'histoire, les conflits armés ont en effet été émaillés de nombreuses exactions commises contre les populations civiles pour les punir, les terroriser, pour récompenser les soldats ou, plus simplement, parce qu'elles étaient considérées comme l'une des incarnations de l'ennemi à combattre, notamment lorsque la guerre présentait une dimension identitaire (religieuse, ethnique, raciale, etc.) ou politique relativement affirmée. Le ravage de Carthage par les troupes

¹ C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », Les éditions de Minuit, coll. Arguments, Paris, 1955, p. 52.

² NAPOLEON, « *De la guerre* », ouvrage présenté et annoté par B. COLSON, Perrin, Paris, 2011, p. 29.

romaines de Scipion le Jeune en 146 avant J.-C. en est l'un des exemples les plus connus¹. Mais il y en eut bien d'autres et nous évoquerons, au cours de ce travail, la mise à sac de Rome quelques siècles plus tard, le ravage du Palatinat, la mise sous coupe réglée de la Vendée au dix-huitième siècle, les bombardements, les massacres et les viols des deux guerres mondiales, les exactions de la guerre civile espagnole, des guerres de décolonisation ou de la guerre froide, et dans des époques plus récentes voire contemporaines, des guerres congolaises, libérienne, somaliennes, sierra-léonaise, israélo-palestiniennes, israélo-libanaises, irakiennes ou syrienne, et encore ne s'agit-il là que de quelques exemples choisis pour leur caractère illustratif ou explicatif. Ils donnent tous de la guerre l'image d'une activité sociale permanente qui n'aurait changé que dans ses moyens techniques, pas dans sa capacité destructrice à l'égard des populations civiles laquelle, au contraire, se serait renforcée avec ces moyens. J. Pictet, en tout cas, semble de cet avis :

« Whether we like it or not, war is an outlet for one of man's most powerful instincts and for a long time, we might say, it was the most important form of relationship among peoples. Indeed, statistics demonstrate that there have been some 14,000 wars during the past 5,000 years, killing about 5,000 million human beings. In the past, 3,400 years, the world has known only 250 years of general peace.

World War I resulted in 10 million deaths, with a ratio of 20 combatants to one civilian — not counting about 21 million deaths caused by epidemics. World War II killed 40 million persons, including about as many civilians as combatants. Between 1945 and 1969, there were no fewer than 73 armed conflicts. Today, according to specialists, the proportion of deaths would be 10 civilians to one soldier in what we call a conventional war and 100 civilians to one soldier in a nuclear war »².

Nous aurons l'occasion de revenir sur ces chiffres mais, à l'époque où nous avons commencé nos recherches, ce constat alarmant nous a surpris. Non pas que nous ignorions tout de la guerre et, en particulier, des guerres mondiales et de leurs destructions : ayant eu un aïeul résistant et mort à Auschwitz, dont les quelques lettres qu'il put envoyer à sa famille de sa détention sont sous nos yeux à l'heure où nous écrivons ces lignes, nous connaissions en fait relativement bien celles de la Seconde Guerre mondiale. Nous avions néanmoins quelques souvenirs de nos cours de philosophie et de théories du droit et croyions nous rappeler que quelques très grands penseurs avaient théorisé sur la protection des civils. Nous pensions, peut-être un peu naïvement, que leurs écrits avaient eu un impact.

La thèse de J.-F. Quéguiner qui nous servira souvent de fil conducteur, nous a au moins rassuré sur un point : la théorie existe. Retraçant l'historique du « *Principe de distinction dans la conduite des hostilités* », sa première partie démontre comment des penseurs issus d'époques et de cultures différentes, se sont réunis autour de l'idée qu'une partie de la population — les femmes, les enfants, les vieillards, les hommes d'église, les paysans, etc. —, celle qui ne prend pas les armes et ne représente aucun danger pour les belligérants, devait être laissée à l'abri des combats. L'étendue et la nature de cette protection ont bien sûr varié au cours du temps mais de fait : bien des siècles avant F. de Vitoria, A. Gentili, Grotius, E. de Vattel ou J.-J. Rousseau, auxquels la doctrine (et nous-même) se réfère le plus fréquemment, dans le Moyen-Orient, l'Inde ou la Grèce antiques, des religieux et des

¹ Sur cet événement et plus largement sur les guerres puniques, voir Y. LE BOHEC, « *Histoire militaire des Guerres Puniques. 246-146 avant J.-C.* », Éditions du Rocher, Monaco, 2011.

² J. PICTET, « *Development and principles of international humanitarian law* », Martinus Nijhoff Publishers et Henry Dunant Institute, Dordrecht/Genève, 1985, p. 77.

penseurs appelaient déjà à une limitation de la violence. L'exemple de l'Inde antique est le plus édifiant du fait d'une éthique du combat qui, l'identifiant à un acte d'héroïsme, ne l'admet que s'il est conduit « *ouvertement, à un contre un et à armes égales* »¹. Les « *lois de Manou*, rappelle ainsi J.-F. Quéguiner, *interdisent, de manière générale, de tuer "celui qui ne combat point"*. De même, le *Mahâbhârata* affirme que tuer quelqu'un qui ne participe pas activement au combat est un péché. L'épisode mythique le plus fréquemment cité pour symboliser cette prohibition est celui de *Sroutayoudha*, personnage confectionneur d'une massue qui tuait celui qui en faisait usage contre un non-combattant. Levée contre *Janardana* alors que celui-ci ne prenait pas part au combat, la massue était revenue tel un boomerang tuant ainsi son propre créateur. Ce passage est souvent interprété comme symbolisant la malédiction éternelle frappant celui qui s'attaque à un non-combattant »².

Cette préoccupation fut parfois reprise par des textes et manuels militaires internes. J.-F. Quéguiner en dresse, là aussi, un inventaire relativement exhaustif qu'il serait fastidieux et inutile de reproduire ici³. Il confirme ce constat fait ailleurs par G. Best, de ce que « *from the times of the earliest oral and written testimony there is evidence that those who planned and conducted public war could admire and recommend practices designed to control its course and moderate its nastiness* »⁴.

Si l'âge d'or de cet effort réglementaire se situe probablement entre la moitié du dix-septième siècle et la moitié du dix-huitième siècle, avec l'apparition de l'idéologie des Lumières et la pratique des guerres limitées de l'Ancien Régime⁵, son acte fondateur, le Code Lieber, date toutefois d'un siècle plus tard puisqu'il fut rédigé en 1863, par le professeur F. Lieber, à la demande de président A. Lincoln qui cherchait à doter les forces de l'Union d'un code de conduite pour la poursuite de la Guerre de Sécession américaine. Nous nous y référerons fréquemment par la suite tant ce texte a annoncé et, dans une certaine mesure, justifié l'édifice juridique créé postérieurement au niveau international⁶. Sur le plan de la distinction entre les civils et les combattants, ses articles 20 et 21 apparaissent néanmoins assez en retrait par rapport à la différence que l'idéologie dominante, incarnée notamment par J.-J. Rousseau, avait tenté d'établir entre l'adversaire et sa population :

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Genève, Institut Universitaire des Hautes Etudes Internationales, n° 706, Genève, 2006, p. 22.

² Ibid.

³ Ibid., pp. 14 à 98.

⁴ G. BEST, « *War and Law since 1945* », Oxford University Press, Oxford, 2002, pp. 14 et 15.

⁵ On désigne généralement sous cette formule les guerres conduites dans un objectif clair et limité (souvent territorial), par des combattants rompus à la pratique des armes et sur des terrains éloignés des populations civiles ou, au moins en préservant leur immunité. Cf. not. G. ROTHENBERG, « *The Age of Napoleon* », dans M. HOWARD, G. J. ANDREOPOULOS et M. R. SHULMAN (sous la direction de), « *The Laws of War. Constraints on Warfare in the Western World* », Yale University Press, 1997, p. 86 : « *Though the century before the revolution, often called the Enlightenment, had not been peaceful — discounting revolts and colonial clashes, some sixteen wars were waged between various combinations of European powers — they argue that these wars of kings had evolved into formal affairs, pursued with limited means for limited objectives, fought by small disciplined professional armies commanded by an aristocratic class which felt itself joined by common bonds transcending national and political boundaries. With national hatreds absent or muted, and conduct governed by strict rules of war, hostilities had become well-regulated affairs into which, to quote Winston S. Churchill, "bad temper was not often permitted to intrude." One contemporary observer wrote that war now was waged so humanely "that farmers were able to till between the opposing sentries and loaded wagons passed through the picket lines without being bothered." Another contemporary, the Swiss international jurist Emerich de Vattel, boasted that "at the present war is conducted by regular armies. The ordinary people take no part and as a rule have nothing to fear from the enemy." And in the aftermath of the First World War, the historian Guglielmo Ferrero described these limited conflicts as "one of the loftiest achievements of the eighteenth century", the product of "an aristocratic and qualitative society" destroyed by the French Revolution* ».

⁶ Voir not. J. G. GARDAM, « *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston, Londres, 1993, p. 17 qui observe que le Code Lieber « *was the basis of the work of the Brussels Conference of 1874 and the Oxford Manual of the Institute of International Law, which were themselves the basis of the Hague Conventions on Land Warfare and the annexed Regulations, adopted in 1899 and 1907* ».

« *La guerre publique est un état d'hostilité armée entre nationaux ou gouvernements souverains. C'est une loi et une exigence de la civilisation que les hommes vivent en sociétés politiques permanentes formant des unités organisées appelées états ou nations, dont les membres sont affectés, en bien et en mal, avancent et rétrogradent ensemble, dans la paix et dans la guerre.* »

« *Le citoyen ou naturel d'un pays ennemi est en conséquence un ennemi en tant que ressortissant de la nation ou de l'État ennemi, et comme tel sujet aux rigueurs de la guerre* »¹.

Ces dispositions qui ouvrent la voie à l'article 17 (autorisant l'usage de la famine contre les populations²) ou à l'article 18 (permettant au commandant d'une place assiégée de contraindre les non-combattants à y rester³), sont néanmoins compensées par d'autres textes qui, à l'instar des articles 15⁴ ou 22⁵, subordonnent la licéité des attaques contre les civils ou leurs biens à l'existence d'une nécessité militaire impérieuse. « *En d'autres termes, écrit J.-F. Quéguiner, quelles que soient les restrictions, matérielles ou géographiques, posées à la règle, il n'en reste pas moins que la nécessité d'une distinction rythme en arrière fond toute la partition juridique jouée par le Code* »⁶.

Longtemps, malheureusement, le principe de distinction — c'est-à-dire l'obligation faite aux belligérants de distinguer les civils et leurs biens des combattants et des objectifs militaires et de ne diriger des attaques que contre les seconds — est resté dans cet état embryonnaire de développement : toujours sous-entendu, jamais expressément affirmé. Son influence se lit ainsi seulement en filigrane dans la formule de la Déclaration de Saint-Petersbourg affirmant que « *le seul but légitime que les États doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi* »⁷ ou dans les dispositions des Règlements de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre des 29 juillet 1899 et 18 octobre 1907 (R.L.H. 1899 et 1907) interdisant les attaques contre les localités non défendues (a. 25), obligeant le commandant des troupes assaillantes à avertir les autorités ennemies avant le bombardement des villes défendues (a. 26) ou interdisant le pillage (a. 28). Le titre de la quatrième Convention de Genève relative « *à la protection des personnes civiles en temps de guerre* » du 12 août 1949 (C.G. IV) est lui-même « *trompeur* » (« *misleading* ») : « *despite the significant advances for the*

¹ Instructions pour les armées en campagne des Etats-Unis d'Amérique (ci-après Code Lieber), 1863, disponible sur le site internet du Comité International de la Croix-Rouge (C.I.C.R.) à l'adresse <http://www.icrc.org/dih.nsf/FULL/110?OpenDocument> (date d'accès : octobre 2014).

² « *La guerre n'est pas menée que par les armes. Il est légal d'affamer le belligérant ennemi, armé ou non, afin de parvenir plus rapidement à la soumission de l'ennemi* ».

³ « *Quand le commandant d'une place assiégée fait sortir les non-combattants pour diminuer le nombre des personnes vivant sur son stock de provisions, il est légal, bien que d'une extrême rigueur, de les repousser en vue de hâter la reddition.* ».

⁴ « *La nécessité militaire admet que l'on tue ou blesse directement tout ennemi "armé" et toute autre personne dont la mise hors de combat se trouve inévitable dans les engagements armés de la guerre ; elle permet de capturer tout ennemi armé et tout ennemi de quelque importance pour le gouvernement ennemi ou représentant un danger particulier pour le capteur ; elle permet toute destruction de biens et obstruction de voies et canaux de trafic, commerce ou communication, et toute suppression de subsistances ou moyens d'existence à l'ennemi ; l'appropriation, en pays ennemi, de tout produit nécessaire à la subsistance et à la sécurité de l'armée, ainsi que toute ruse n'impliquant pas rupture d'un engagement exprès, qu'il s'agisse d'engagements contractés au cours de la guerre ou d'engagements résultant de l'état actuel du droit de la guerre. Ceux qui prennent les armes l'un contre l'autre dans une guerre publique ne cessent pas d'être, pour autant, des êtres moraux, responsables vis-à-vis l'un de l'autre et de Dieu* ».

⁵ « *Néanmoins, de même que la civilisation a progressé durant les derniers siècles, de même a progressé de façon continue, spécialement dans la guerre sur terre, la distinction entre la personne privée des ressortissants d'un pays ennemi et le pays ennemi lui-même avec ses hommes en armes. Le principe a été reconnu, de plus en plus, que le citoyen non armé doit être épargné quant à sa personne, ses biens, son honneur, autant que les exigences de la guerre le permettent.* »

⁶ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 101.

⁷ Ce qui implique que tous les autres buts, et notamment les atteintes à la population civile, ne sont pas légitimes. Cf. Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, Saint-Petersbourg, 11 décembre 1868 (ci-après Déclaration de Saint-Petersbourg).

protection of civilians in occupied territories and certain categories of protected persons, observe J. G. Gardam, [t]he provision of the Convention protect a strictly defined category of civilians from arbitrary actions by the enemy, not against the dangers of military operations themselves. Any provision in the draft of the Convention designed to protect the civilian population from the dangers of military operations was carefully removed »¹. Le Commentaire du C.I.C.R. avance, pour le justifier, le désir « de ne pas alourdir par trop cette Convention, ce qui aurait pu compromettre sa ratification par les Puissances » mais qui apparaît, au final, un peu curieux lorsqu'il affirme, dans le même temps, que « la nécessité d'une réglementation restrictive dans ce domaine [celui de la protection des civils contre les dangers des opérations militaires elles-mêmes — n.d.l.a.] ne fait de doute pour personne ». Il rappelle surtout que « le Comité international de la Croix-Rouge a repris, avec le concours d'experts internationaux, ses travaux tendant à améliorer la protection juridique des populations civiles contre les dangers de la guerre moderne et à restreindre les bombardements aériens » et qu'un « projet de réglementation internationale est en voie d'élaboration »². Il faudra plus de trente ans, plusieurs projets et conférences diplomatiques pour que les Protocoles additionnels concernant, pour l'un, la « protection des victimes des conflits armés internationaux » (P.A. I) et, pour l'autre, la « protection des victimes des conflits armés non internationaux » (P.A. II), soient finalement adoptés, le 8 juin 1977.

La règle de la distinction est, en tout cas, finalement posée : aux termes des articles 51 §§ 1 et 2 P.A. I et 13 §§ 1 et 2 P.A. II, « la population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires » de sorte que « ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent être l'objet d'attaques », quelle que soit les circonstances et la nécessité militaire invoquées. Pour une première codification, on peut difficilement faire plus clair, du moins si on ne poursuit pas la lecture aux paragraphes et articles suivants qui détaillent ses conditions de mise en œuvre et auxquels nous aurons l'occasion de consacrer quelques (longs) développements tant la force de l'un ne peut se comprendre sans les autres. Dire, par exemple, que les civils sont protégés, c'est bien et même indispensable, mais cela n'enseigne rien si l'on ne précise pas dans le même temps qui sont ces « civils » et dans quelle mesure ils sont protégés. Ce qu'il faut en tout cas comprendre à ce stade, c'est que le principe de distinction n'est pas seulement une obligation faite aux combattants de s'abstenir de porter atteinte aux civils ou de prendre des mesures pour les protéger ; il est une vision de la guerre réduite à sa seule composante militaire, dont les civils doivent être exclus et dont ils doivent eux-mêmes s'exclure dans toute la mesure du possible, car s'il est irréaliste de demander aux combattants d'agir en contradiction flagrante avec leurs intérêts fondamentaux, il est aussi tout irréaliste d'attendre des civils qu'ils se désintéressent d'un conflit qui, parce qu'il est conduit à leur porte, compromet leurs conditions d'existence, quand ce n'est pas leur existence même.

Sur le plan normatif, l'apport de cette consécration formelle est assez limité. Bien qu'inexprimée auparavant³, l'immunité des populations civiles et de leurs biens avait en effet déjà acquis la valeur d'un principe coutumier de droit international applicable, comme tel, à tous les États indé-

¹ J. G. GARDAM, « Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law », préc., p. 25.

² C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, Titre de la Convention, pp. 15 et 16.

³ Exception faite de de l'article 1^{er} du Manuel des lois de la guerre sur terre adopté par l'Institut de droit international à Oxford le 9 septembre 1880 (ci-après Manuel d'Oxford) qui prévoit que « l'état de guerre ne comporte des actes de violence qu'entre les forces armées des États belligérants. Les personnes qui ne font pas partie d'une force armée belligérante doivent s'abstenir de tels actes », et de la résolution 2444 adoptée par l'A.G.O.N.U. le 19 décembre 1968 dans laquelle l'Assemblée fait sienne les conclusions de la XXème Conférence internationale de la Croix-Rouge et, notamment, celles prescrivant « qu'il est interdit de lancer des attaques contre les populations civiles en tant que telles » et « qu'il faut en tout temps faire la distinction entre les personnes qui prennent part aux hostilités et les membres de la population civile, afin que ces derniers soient épargnés dans toute la mesure du possible ». Aucun de ces textes n'avait toutefois de valeur contraignante.

pendamment de leur ratification des P.A.¹, et même contre leur opposition puisqu'il s'agit, selon la Cour internationale de Justice (C.I.J.), d'une règle de *jus cogens* à laquelle aucune dérogation n'est permise². Peu importe, en conséquence que les P.A. n'aient toujours pas été adoptés par quelques uns des principaux États militaires de la planète, au premier rang desquels les États-Unis, Israël ou l'Inde³. Pour tous, comme d'ailleurs pour tous les groupes armés non-étatiques⁴, la distinction n'en constitue pas moi l'un des socles fondamentaux du droit international humanitaire⁵, le « *noyau dur* », écrit J.-F. Quéguiner, *que l'on ne peut réduire sans nier jusqu'à l'existence même d'un corps de règle applicables en situation de conflit armé* [et dont le] *rejet constituerait la négation même du Droit* »⁶, ce qui est peut-être un peu fort (quoique)⁷, mais ce qui a l'avantage de mettre en exergue l'importance de ce principe dans le régime global du droit international humanitaire⁸. Sa violation (c'est-à-dire le fait d'attaquer des

¹ Voir not. la déclaration du Royaume-Uni lors du vote de l'article 51 P.A. I (alors a. 46 du projet en discussion) considérant que son premier paragraphe posant le principe de distinction « *contained a valuable reaffirmation of existing customary rules of international law designed to protect civilians* » : Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. VI, CDDH/SR.41, Bern, 1978, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-6.pdf (date d'accès : juin 2013), p. 164.

Voir également J. MEURANT, « *Inter Arma Caritas : Evolution and Nature of International Humanitarian Law* », *Journal of Peace Research*, 1987, vol. 24, n° 3, p. 241 qui avance que le principe de distinction fait partie de la coutume internationale depuis le dix-neuvième siècle.

Voir plus largement J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », C.I.C.R. et Cambridge University Press, Cambridge, 2005, pp. 3 à 8.

² Voir C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, §§ 78 et 79 : « *Les principes cardinaux contenus dans les textes formant le tissu du droit humanitaire sont les suivants. Le premier principe est destiné à protéger la population civile et les biens de caractère civil, et établit la distinction entre combattants et non-combattants ; les États ne doivent jamais prendre pour cible des civils, ni en conséquence utiliser des armes qui sont dans l'incapacité de distinguer entre cibles civiles et militaires. [...] Ces règles fondamentales s'imposent [...] à tous les États, qu'ils aient ou non ratifié les instruments conventionnels qui les expriment, parce qu'elles constituent des principes intransgressibles du droit international coutumier* ».

Selon la définition qu'en donne l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1959 (Convention de Vienne), une norme de *jus cogens* est « *une norme impérative du droit international général* », c'est-à-dire « *une norme acceptée et reconnue par la communauté internationale des États dans son ensemble en tant que norme à laquelle aucune dérogation n'est permise et qui ne peut être modifiée que par une nouvelle norme de droit international général ayant le même caractère* ».

³ Voir la carte des États parties publiée et mise à jour par le C.I.C.R. sur son site internet à l'adresse <https://www.icrc.org/dih> (date d'accès : octobre 2014).

⁴ Sur les mécanismes juridiques permettant d'imputer à des acteurs non étatiques la violation des règles de droit international humanitaire, cf. *infra*, pp. 550 à 554.

⁵ Le droit international humanitaire s'entend de l'ensemble des règles internationales, « *established by treaties or custom, which are specifically intended to solve humanitarian problems directly arising from international or non-international armed conflicts and which, for humanitarian reasons, limit the right of parties to a conflict to use the methods and means of warfare of their choice or protect persons and property that are, or may be, affected by conflict* » (C.I.C.R., « *Action by the ICRC in the event of breaches of international humanitarian law* », R.I.C.R., mars-avril 1981, n° 221, note 1, p. 76).

Nous le désignerons indifféremment sous les expressions « *droit des conflits armés* » ou « *droit de la guerre* ».

⁶ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 2.

⁷ L'étendue du droit international humanitaire excède en effet largement la seule question de la protection des civils et de leurs biens pour englober celle des malades, blessés et naufragés des armées en campagne ou des prisonniers de guerre. À notre sens, le « *noyau dur* » sur lequel repose l'ensemble du droit international humanitaire est donc le principe d'humanité : il explique l'ensemble de ces régimes et la distinction n'en est qu'un principe secondaire d'application (cf. *infra*, p. 515). Leur mise en oeuvre suppose ceci dit d'identifier leurs bénéficiaires et donc de distinguer, au sein de ces malades, blessés, etc. ceux qui appartiennent à la population civile des combattants.

⁸ Sur l'importance du principe de distinction dans l'édifice du droit des conflits armés, outre l'ouvrage préc. de J. G. Gardam, voir par ex. C.I.C.R., *Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux*, 8 juin 1977, § 1863, p. 608 ; Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », Second Edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, p. 62 ; R. P. BARNIDGE, « *The Principle of Proportionality under International Humanitarian Law and Operation Cast Lead* », dans W. C. BANKS (sous la direction de), « *New Battlefields/Old Laws : Critical Debates on Asymmetric Warfare* », Columbia University Press, New York, 2011, disponible sur internet à l'adresse http://mfa.gov.il/MFA_Graphics/MFA%20Gallery/Legal%20Advocacy/Gaza.pdf (date d'accès : octobre 2014), p. 275 (les pages citées sont celles de l'édition électronique).

populations ou des biens civils¹) constitue au demeurant un crime de guerre, voire un crime contre l'humanité ou un génocide en fonction du contexte ou de l'élément moral animant l'auteur². Elle est réprimée dans des termes très fermes par les juridictions pénales internationales comme, par exemple, dans ce jugement rendu par le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (T.P.I.Y.) dans l'affaire *Strugar* :

« l'interdiction des attaques contre des civils est l'une des règles élémentaires régissant la conduite de la guerre et elle protège indubitablement des "valeurs importantes". La Chambre considère que toute violation de cette interdiction porte atteinte au principe fondamental qui suppose de faire la distinction entre combattants et non-combattants. Ce principe a évolué tout au long de l'histoire des conflits armés dans le but de préserver les civils des dangers découlant des hostilités. La Chambre souligne que les attaques contre des civils mettent en péril la vie ou la santé de personnes qui ne participent pas directement aux combats. Elle estime que le risque imminent d'être victime d'une attaque illégale constitue en soi une expérience traumatisante pour des civils qui, sans armes et sans défense, se retrouvent face à une armée qui les a choisis pour cible. La Chambre souligne que l'interdiction absolue de telles attaques et la place éminente qu'elle occupe dans les règles du droit international humanitaire montrent clairement que son but n'est pas seulement de sauver la vie des civils, mais aussi de leur épargner le risque d'être victimes des atrocités de la guerre. La Chambre est d'avis que, pour un civil, ce risque est par nature une grave conséquence d'une attaque illégale, et ce, même si le civil en question a la chance d'en réchapper sans dommage physique »³.

¹ Sont assimilées aux attaques volontairement dirigées contre la population civile en tant que telle, les attaques indiscriminées dans lesquels un belligérant s'abstient de distinguer entre civils et combattants et lance son attaque dans l'indifférence (consciente) des dommages qu'elle est susceptible d'occasionner aux premiers. Voir not. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 3474, pp. 1018 et 1019 à propos de l'élément moral de l'infraction grave au P.A. I prévue par l'article 85 § 3 P.A. I pour réprimer les attaques dirigées contre les civils : « "intention" : l'auteur doit avoir agi avec conscience et volonté, c'est-à-dire en se représentant son acte et ses résultats et en les voulant ("intention criminelle" ou "dol pénal") ; cela englobe la notion de "dol éventuel", soit l'attitude d'un auteur qui, sans être certain de la survenance du résultat, l'accepte au cas où il se produirait ; n'est pas couverte, en revanche, l'imprudence ou l'imprévoyance, c'est-à-dire le cas où l'auteur agit sans se rendre compte de son acte ou de ses conséquences (mais ne pas prendre les précautions requises, notamment ne pas rechercher des renseignements précis, représente une négligence — imprudence ou imprévoyance coupables — passible de mesures disciplinaires) ». Voir également pour une confirmation T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. Stanislav Galic, affaire n° IT-98-29-T, jugement, 5 décembre 2003, § 54 qui, après avoir cité le Commentaire du C.I.C.R., conclut que « quiconque attaque des civils dans une indifférence totale aux conséquences de ses actes est réputé agir intentionnellement ».

Notons également que conformément à l'article 50 § 3 P.A. I, « La présence au sein de la population civile de personnes isolées ne répondant pas à la définition de personne civile ne prive pas cette population de sa qualité ».

² Sur la qualification de crime de guerre, voir les articles 6 b) du Statut du Tribunal militaire international de Nuremberg (S.T.M.I.N.), 3 du Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (S.T.P.I.Y.), 4 du Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (S.T.P.I.R.), 4 du Statut de la *Special Court for Sierra Leone* (S.S.C.S.L.) et 8 du Statut de la Cour Pénale Internationale (S.C.P.I.). L'article 5 de la Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient (C.T.M.I.T.) vise de manière générale (et particulièrement vague) « les violations des lois et coutumes de la guerre ».

Sur la qualification de crime contre l'humanité, voir les articles 6 c) S.T.M.I.N., 5 c) C.T.M.I.T., 5 S.T.P.I.Y., 3 S.T.P.I.R., 2 S.S.C.S.L. et 7 S.C.P.I.. Dans son dernier état (celui codifié par le S.C.P.I.), le crime contre l'humanité vise les meurtres, déportations, viols, etc. « commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre une population civile en connaissance de cette attaque ».

Sur la qualification de génocide, voir les articles 4 S.T.P.I.Y., 2 S.T.P.I.R. et 6 S.C.P.I.. Le crime de génocide s'entend, depuis l'adoption de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 comme un crime (meurtre, atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale, etc.) « commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel ».

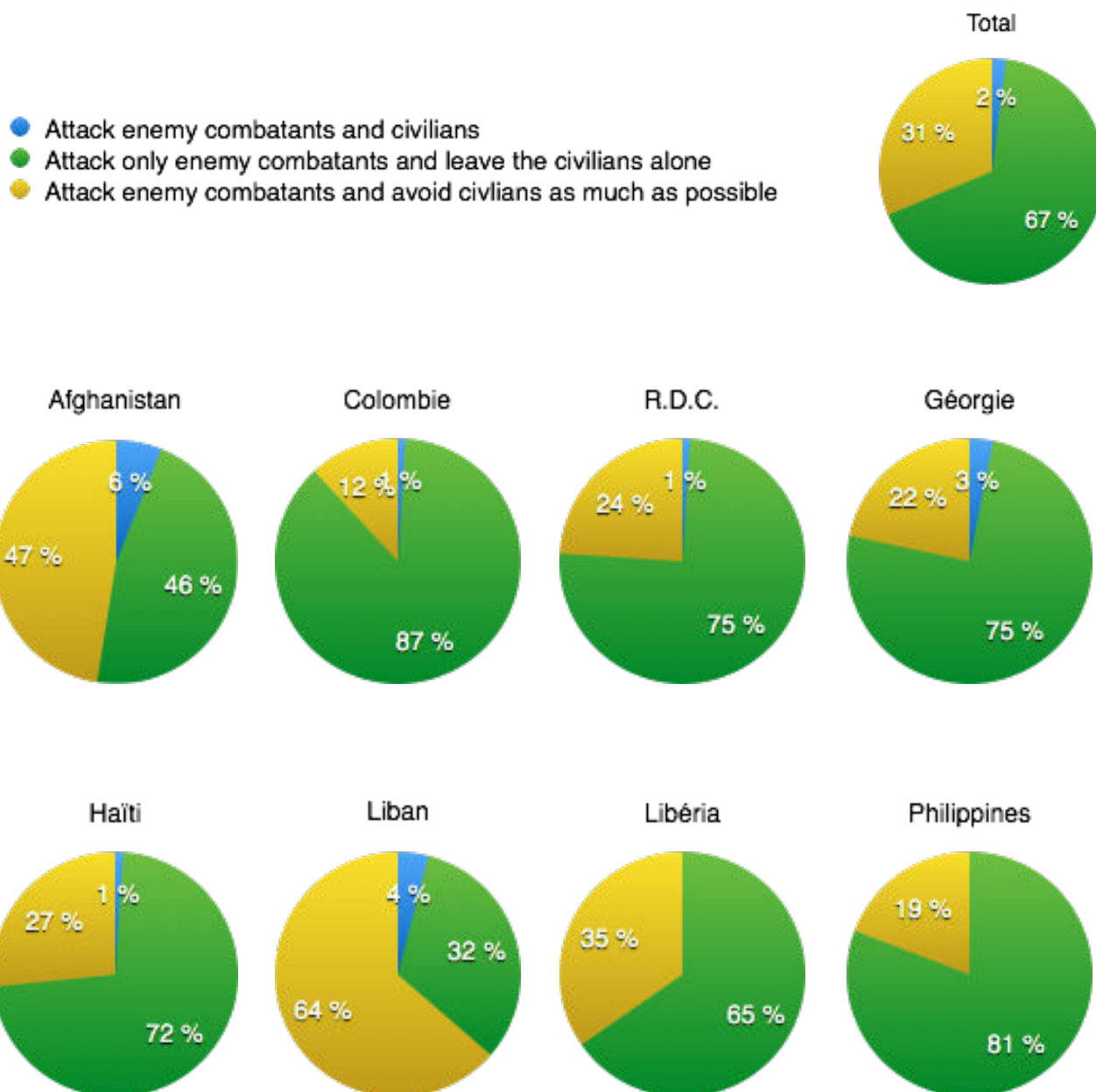
Nous ne citons ici que les Statuts des juridictions sur lesquels nous aurons l'occasion de revenir dans la suite de cette étude.

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. Pavle Strugar, affaire n° IT-01-42-T, 31 janvier 2005, § 221.

Voir également T.P.I.Y., Chambre de première instance III, le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez, affaire n° IT-95-14/2, jugement, 26 février 2001, § 54 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. Stanislav Galic, affaire n° IT-98-29-T, jugement, 5 décembre 2003, §§ 44 et s. ; T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. T. Blaškić, affaire n° IT-95-14-

Figure 1 : Avis des combattants sur le traitement des civils

Question posée : « *Now I would like to ask you some general questions about how, in your view, combatants should behave in times of armed conflict. When combatants attack to weaken the enemy, should they : »*



« Where total does not sum to 100 %, this is due to multiple responses, computer rounding or to the exclusion of "don't know response" ».

Source : C.I.C.R. et Ipsos, « *Our World. Views from the field. Summary report : Afghanistan, Colombia, Democratic Republic of the Congo, Georgia, Haiti, Lebanon, Liberia and the Philippines* », préc. p. 55

Bref, la règle existe, elle aussi.

Pour tous ceux qui entreprennent une étude du droit international humanitaire, la première impression qui s'impose est donc celle de son inefficacité. T. Meron l'exprime clairement :

« The tremendous progress in the humanization of the law of war brings into sharp relief the stark contrast between promises made in treaties and declarations... on the one hand, and the harsh, often barbaric practices actually employed on the battlefield »¹.

La règle, pourtant, est connue des combattants. Les conclusions de l'étude réalisée conjointement par l'Ipsos et le C.I.C.R. en 2009 auprès des combattants de différentes zones de conflits (Afghanistan, Colombie, République démocratique du Congo — R.D.C., Colombie, Libéria, etc.), le démontrent : à la question de savoir s'il était acceptable de s'en prendre à la population civile pour affaiblir leur adversaire, « *an impressive 97 % say that there should be a distinction between combatants and civilians in times of armed conflict* » et 66 % que les civils devaient toujours être laissés en dehors des combats². L'immense majorité, ajoute l'étude, « *think that the following scenarios are unacceptable*.

- *taking civilian hostages in order to get something in return. 88 % of respondents overall say this is not acceptable — including everyone (100 %) in Colombia and the Philippines. The trends since 1999 (where available) have generally risen.*
- *Attacking enemy combatants in populated villages or towns, knowing many civilians would be killed. 88 % of respondents view this as “not OK”. The practice is rejected by 99 % of respondents in Colombia and by 100 % in the Philippines. In Georgia, where 39 % of people felt it was “OK” in 1999, just 12 % now do so.*
- *Depriving civilians of food, medicine or water to weaken the enemy. Overall 91 % of respondents reject this (97 % in Liberia and Colombia). In general, there has been a shift in attitude since 1999. For example in Lebanon, opposition to this practice has risen from 69 % to 94 %.*
- *Planting landmines, even though civilians may step on them. This is the most widely rejected practice affecting civilians. Almost all (93 %) deem it “not OK”, and levels of opposition are very high in all countries. In Lebanon, the trend since 1999 shows a huge change, with those saying “OK” down from 27% to just 5% »³ (Figure 1).*

Alors pourquoi ? Pourquoi ces mêmes personnes⁴ ont sauvagement attaqué des civils, mutilé et dépecé les hommes, violé leurs femmes, réduit leurs enfants à l'esclavage, pillé leurs biens et saccagé leurs vies ? Comment expliquer cet écart entre la position de principe qu'ils expriment dans ce sondage et leurs comportements dans le conflit ? Pourquoi, malgré la protection qui leur est reconnue

T, arrêt, 29 juillet 2004, § 109 ; T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-T, arrêt, 30 novembre 2006, § 130 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dragomir Milošević*, affaire n° IT-98-29/1-T, 12 décembre 2007, § 906.

¹ T. MERON, « *The Humanization of International Law* », cité par H.-Y. LIU, « *Categorization and legality of autonomous and remote weapons systems* », R.I.C.R., 2012, vol. 94, n° 886, pp. 651 et 652.

² C.I.C.R. et Ipsos, « *Our World. Views from the field. Summary report : Afghanistan, Colombia, Democratic Republic of the Congo, Georgia, Haiti, Lebanon, Liberia and the Philippines* », Opinion survey and in-depth research, 2009, également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/summary-report.pdf> (date d'accès : octobre 2014), p. 54.

³ Ibid., p. 55.

⁴ En tout cas au Libéria et en R.D.C., dans des conflits sur lesquels nous aurons l'occasion de revenir plus en détail.

par les combattants eux-mêmes, les civils sont encore l'objet d'attaque dans toutes les guerres de la planète ?

La réponse la plus simple (et c'est justement pour cela qu'il faut s'en méfier) consiste à mettre ça sur le compte de la psychiatrie, à dire que les soldats ont été victimes d'un dérèglement de leur psychisme qui a permis leur passage à l'acte, que rien d'autre que la folie ne peut expliquer l'ampleur et l'horreur des crimes commis. C'est probablement vrai pour certains : il y a sûrement des psychopathes patentés, des sadiques pathologiques et des pervers narcissiques dans la longue liste des criminels de guerre. Mais l'explication s'arrête à eux. Elle ne dit rien de tous les autres, parfaitement normaux et pourtant à l'origine de l'essentiel des crimes, puisque des dizaines voire des centaines de milliers de victimes ne peuvent être la conséquence des actions des quelques individus psychologiquement dérangés qui peuplent les forces armées. Elle ne dit rien non plus de tous les combattants des forces armées des pays les plus développés dont la santé mentale est souvent contrôlée au moment de leur engagement.

« *In fact*, écrit G. Best, *everyone with a strong experience of the active conduct of war understood two things very well : first, that its laws and customs could only be observed in relation to circumstances and, second, that in any ordinary tussle between law and military necessity, law would have to be accommodating* »¹. Ces circonstances sont multiples : elles tiennent aux causes du conflit ; à la structure des institutions² ; aux progrès de la science et des techniques³ ; à la composition ethnique, raciale, politique ou religieuse de la société et au sens de cette composition dans le cadre du conflit ; à la forme du conflit lui-même compte tenu du rapport de force en présence et des tactiques employées par les belligérants ; à l'effet des pertes au combat⁴ et, plus largement, aux processus psychologiques induits par la guerre⁵, etc.⁶. Toutes

¹ G. BEST, « *War and Law since 1945* », préc., p. 22.

² Voir not. H. J. MORGENTHAU, « *Politics Among Nations : The Struggle for Power and Peace* », McGraw-Hill, New-York, 1993, pp. 225 et s. qui explique le renforcement de la distinction entre combattants et civils par l'affirmation et la consolidation de l'État.

³ Voir par ex. C. S. GRAY, « *La guerre au 21^{ème} siècle* », Economica, Paris, 2005, pp. 20 et 21 : « *Par exemple, on peut citer trois techniques civiles du XIX^e siècle et trois du XX^e qui ont eu de profondes conséquences sur la conduite de la guerre. [...] Comme je l'ai déjà mentionné, au XIX^e siècle, la première apparition du chemin de fer, de télégraphe électrique et de la mise en boîte des aliments eut des conséquences profondes sur la possibilité de mener la guerre sur une grande échelle, à de grandes distances, tout en maintenant la coordination effective et le contrôle d'armées séparées. Au XX^e siècle, la disponibilité aisée de la radio portable, de la télévision et de l'ordinateur personnel, seuls ou finalement combinés, a aidé à transformer la conduite réelle de la guerre ainsi que — et ceci présente peut-être à peine moins de signification — le contexte social de la guerre* ».

⁴ Ce sont ici que se nichent, notamment, les modes de justification liés à l'esprit de revanche largement répandus au sein des forces armées. Voir par ex. la lettre d'un soldat américain au Vietnam retranscrite par S. NEITZEL et H. WELZER, « *Soldats. Combattre, tuer, mourir : Procès-verbaux de récits de soldats allemands* », préc., p. 482 : « *L'un des tireurs de bord me disait justement qu'ils sont arrivés à rejoindre le numéro 37 [l'hélicoptère détruit par le vietcong lors d'un combat au sol]. Le pilote et le copilote avaient tous les deux pris dans la tête des balles de gros calibres. Deux types supers. Papa, maintenant je suis plus déterminé que jamais à faire disparaître de la surface de la terre ces bâtards dégueulasses. J'ai encore une longue période à faire ici, et le ciel vienne en aide à chacun de ceux qui, parmi eux, croîsera mon chemin, homme, femme ou enfant. La destruction totale et complète est la seule manière de procéder avec ces animaux. Je n'aurais jamais cru pouvoir haïr autant que je le fais aujourd'hui* ». Relevons au passage dans l'identification des adversaires (combattant ou civil) à des « animaux » une déshumanisation de la victime caractéristique d'un processus de distanciation morale favorisant le passage à l'acte.

⁵ A. ANDRIES (rapport présenté par), « *Aspects criminologiques des attaques des forces armées contre les populations civiles* », Actes du 12^{ème} Congrès international de la Société internationale de Droit Militaire et de Droit de la Guerre, Bruxelles, 27 et 31 mai 1991 qui décrit le jeu des facteurs d'anthropologie fondamentale (*mimésis*, intentionalisme, néophobie), de hiérarchie (soumission aux ordres notamment), de distanciation morale (occultation des règles, transfert de responsabilité sur les victimes, diffusion de la responsabilité) ou de psychologie des masses (effets d'entraînement du groupe sur l'individu).

⁶ Cf. not. J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Révisions de la littérature* », C.I.C.R., Genève, octobre 2004, également disponible sur le site de l'organisation à l'adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0854/\\$File/ICRC_001_0854.PDF](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0854/$File/ICRC_001_0854.PDF) (date d'accès : septembre 2010), pp. 28 et s. qui identifie six catégories de raisons pour lesquelles le droit international humanitaire est violé : les raisons liées au caractère intrinsèquement criminel de

concourent à créer une définition de l'ennemi et de l'action attendue dans le prisme de laquelle sera appréciée la légitimité des actions entreprises par les belligérants¹. Les convictions ou les principes individuels de tel ou tel combattant n'y jouent qu'un rôle très subsidiaire. En fait, observent S. Neitzel et H. Welzer au vu des résultats d'une expérience conduite en 1973 par l'université de Princeton, « *il y a un gouffre entre ce que les gens pensent d'eux-mêmes — de leur morale, de leurs convictions, de la solidité de leur attitude — et la manière dont ils agissent effectivement. Dans les situations concrètes où l'on réclame décisions et actes, interviennent en revanche des facteurs qui n'ont dans un premier temps rien à voir avec les considérations éthiques et les convictions morales. Il s'agit, en l'occurrence d'atteindre un objectif ou de remplir une mission, et donc avant tout de savoir comment on remplit cette tâche de la manière la plus efficace, ou comment l'on atteint au mieux l'objectif* »².

La guerre, pour les combattants, n'est pas une réalité univoque mais un construit. Chacun la perçoit à travers un ou plusieurs cadres de référence, c'est-à-dire un modèle d'interprétation du réel élaboré par la réunion des différents éléments que nous avons évoqués et dans lequel l'influence du groupe jouera un rôle fondamental. C'est en tout cas ce qu'affirment certains auteurs dont E. Castano, B. Leider et P. Slawuta qui, reprenant l'idée de la pluralité des facteurs de rattachement et donc de pluralité des « moi collectifs » développée par ailleurs³, démontrent comment les identités collectives générées par les groupes vont s'intégrer au moi individuel du combattant et constituer le filtre à travers lequel la réalité sera perçue et le comportement modelé⁴. « *Respect or disregard for international humanitarian law, en concluent-ils, is therefore largely a matter of group behaviour, not only because it is usually small-to-average-sized groups of individuals who commit violations or decide to respect the law, but also, and perhaps most importantly, because the combatant is acting not as a unique individual but rather as a soldier either of an army of a certain country or of a non-state army which defines itself in political, religious or ideological terms* »⁵. Pour le dire autrement, la règle elle-même, et notamment celle de l'immunité des populations civiles, ne pénètre l'univers du combattant que par le biais de ces cadres de référence.

C'est sûrement un truisme mais il est parfois méconnu par les juristes et, en particulier, par ceux qui se livrent à une analyse du droit international humanitaire : la règle ne s'applique pas *in abstracto* ; son interprétation comme la volonté de ses destinataires de la respecter sont fonction de la légitimité qu'ils lui reconnaissent et de l'appréhension qu'ils en ont par le prisme de différents filtres sociaux, psychologiques, culturels, matériels, etc.. Le droit ne peut se comprendre que contextualisé ou, en l'occurrence, puisqu'il s'agit d'étudier la protection des populations civiles, que réinscrit dans

la guerre (« *la nature-même du phénomène guerre fait que les débordements, les dérapages, les violences qui outrepassent les "nécessités militaires" sont inscrites dans sa logique* » : p. 29) ; les raisons liées aux buts de guerre lorsqu'ils ne visent plus seulement à défaire les forces ennemies ; les raisons d'opportunité fondées sur une « *morale du résultat* » où la fin justifie les moyens ; les raisons idéologiques tenant à la légitimité du combat ou à la haine de l'ennemi ; les raisons psychologiques ; les raisons liées à l'individu tenant à sa propension personnelle à l'usage de la violence.

¹ Cf. S. NEITZEL et H. WELZER, « *Soldats. Combattre, tuer, mourir : Procès-verbaux de récits de soldats allemands* », préc., p. 480 : « *C'est une caractéristique générale de l'action dans les conditions de la guerre : la définition de l'adversaire légitime tous les actes accomplis en vertu de cette définition* ».

² Ibid., pp. 55 et 56.

³ Voir not. S. REICHER, N. HOPKINS, M. LEVINE, R. RATH, « *Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication* », R.I.C.R., vol. 87, n° 860, décembre 2005, p. 621.

⁴ E. CASTANO, B. LEIDNER et P. SLAWUTA, « *Social identification processes, group dynamics and the behaviour of combatants* », aussi disponible en français sous le titre « *Contexte de groupe et respect du droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 260 : « *Although we may regard our attitudes and behaviours as idiosyncratic, in reality much of what we think and do is profoundly shaped by our connection to social groups, varying from extremely large and abstract groups such as ethnic or religious communities to small working teams or the family. All these connections provide nested and cross-cutting social identities that direct and define our experiences and prescribe ways of thinking, being and acting. In other words, they make us who we are, so much so that we may think of the individual as the emergent property of such social categories.* ».

⁵ Ibid.

la situation philosophique, politique, sociologique et militaire où il a vocation à s'appliquer. Se poser la question des effets de l'évolution des conflits armés sur la protection de la population civile c'est, en conséquence et avant tout, se poser la question de l'évolution des cadres de référence des combattants et de la manière dont ils influent sur leur définition de l'ennemi et sur leur conception de la place des civils dans la guerre.

C'est l'objet de notre première partie, bien que nous n'y envisagions pas tous les cadres de référence possibles. Pour cela, il aurait en effet fallu que nous abordions en détail chacun des conflits étudiés, chacune des sociétés où ils se sont déclenchés, chacune des parties en conflit et, au sein de ces parties, chaque unité pour en détailler l'histoire, les origines socio-culturelles, les valeurs, les différents événements dans lesquels ils ont été impliqués, etc. C'est impossible dans le champ restreint de cette étude ; cela excéderait aussi de beaucoup nos compétences. Pour simplifier le débat et pour permettre au lecteur de disposer de clefs lui permettant de comprendre l'exposition particulière des civils aux hostilités, nous limiterons donc notre analyse aux cadres généraux en regard desquels sont définis les objectifs du conflits, l'appartenance ou non à la catégorie de l'ennemi et le comportement attendu des combattants : ils tiennent d'une part à la dynamique du phénomène guerre, c'est-à-dire aux causes de déclenchement des conflits armés (leur disparition ou leur renforcement), et, d'autre part, à la manière dont les belligérants s'y comportent, les uns influençant d'ailleurs parfois l'autre. Puisqu'il ne s'agit pas d'y étudier le principe de distinction lui-même mais la manière dont il est susceptible d'être reçu par les parties au conflit et intégré à leurs pratiques militaires, ces développements seront essentiellement « ajuridiques » comme d'autres sont apolitiques, c'est-à-dire placés hors du droit et nourris par des empreintes à la philosophie, à l'économie, à la sociologie, à la psychologie ou à la stratégie militaire, dans la limite de nos compétences puisque nous ne sommes, après tout, que juriste. Enfin, et pour ne pas perdre le lecteur dans des considérations qui ne présenteraient qu'un intérêt historique, nous nous concentrerons sur les processus de conflictualité les plus récents, en démontrant comment les logiques d'opposition actuelles comme les formes modernes de la conflictualité tendent à replacer les civils au coeur de la guerre.

Certains, comme M. Kaldor, y ont vu l'émergence de « *nouvelles guerres* » marquées par une résurgence des logiques identitaires issue de la globalisation¹ et l'exercice d'une violence effrénée, spécialement contre les populations civiles. « *The new wars*, écrit-elle en introduction de son « *New & Old Wars. Organized violence in global area* », *can be contrasted with earlier wars in terms of their goals, the methods of warfare and how they are financed* »². Ses buts seraient « *about identity politics in contrast to the geo-political or ideological goals of earlier wars* »³ ; la manière dont elles sont conduites caractérisée par l'évitement du combat et l'exercice d'un contrôle territorial « *through political control of the population rather than through military advance [...] by getting rid of everyone of a different identity (and indeed of a different opinion) and by instilling terror. Hence the strategic goal of these wars is to mobilize extremist politics based on fear and hatred. This often involves population expulsion through various means such as mass killing and forcible resettlement, as well as a range of political, psychological and economic techniques of intimidation. [...] Behaviour that was proscribed according to the classical rules of warfare and codified in the law of war in the late nineteenth century and early twentieth*

¹ Bien que parfois considéré comme un anglicisme, ce terme, parce que plus expressif, sera préféré à celui de « mondialisation » pour désigner ce phénomène de détachement des flux économiques, culturels et de l'information de leur ancrage territorial : cf. not. P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 227.

² M. KALDOR, « *New & Old Wars. Organized violence in global era* », 2nd Edition, Polity Press, Cambridge, 2010, p. 7.

³ Ibid.

century, such as atrocities against non-combatants, sieges, destruction of historic monuments, etc., constitutes an essential component of the strategies of the new mode of warfare »¹. Nous verrons plus tard ce qu'il faut à notre sens en penser² mais, pour ceux qui y adhèrent, cette théorie de déconstruction des modèles anciens de la conflictualité bouscule les règles de droit international humanitaire élaborées sur le modèle du conflit armé interétatique classique. M. van Creveld qui, quelques années avant M. Kaldor, a développé une idée analogue de déstructuration de la guerre par le retrait des institutions étatiques de sa conduite, affirme ainsi :

*« La distinction entre civils et militaires constitue le troisième domaine dans lequel des changements significatifs sont susceptibles de se produire. À l'exception de la "guerre totale" que fut le second conflit mondial, la plupart des guerres conventionnelles survenues au cours de ces trois derniers siècles ont été menées contre des soldats. [...] Dès lors que l'expansion des conflits de basse intensité ne manquera pas d'entraîner l'effondrement de la structure trinitaire [État, armée, population — n.d.l.a.], la stratégie tentera d'estomper les frontières qui séparent ceux qui combattent de ceux qui observent, paient et souffrent. C'est pourquoi les conventions de guerre actuelles tomberont elles aussi dans les oubliettes »*³.

Le droit international humanitaire serait obsolète ou, en tout cas, aurait vocation à rapidement le devenir ; sa structure, héritée d'un ancien monde, serait incapable de répondre aux défis posés par les formes modernes de la conflictualité, sans compter les nouveaux moyens et méthodes de combat offerts par les progrès technologiques, en particulier en matière d'information. Après tout, écrivait déjà B. Montague au milieu du dix-neuvième siècle, *« It is always to be borne in mind that the positive laws of war, like the laws of honor or of etiquette, are creatures of use, though founded in reason and convenience — they are kept alive by tradition, and perish when they become obsolete »*⁴.

Est-ce le cas ? Le droit international humanitaire objectif a-t-il vocation à périr ou, de manière plus optimiste (encore que), à se refonder sous les coups de boutoir de la modernité ? Ses principales règles, et, notamment, celle de distinction, sont-elles en mesure de répondre à la manière dont la guerre est faite aujourd'hui ? Pour le dire autrement, mais c'est la même idée, l'exposition actuelle des populations civiles provient-elle d'une imperfection fondamentale de la règle de droit qui ne serait pas en mesure d'apporter une réponse acceptable à la pratique actuelle de la guerre ?

C'est à cette question que nous tenterons de répondre dans la seconde partie en confrontant les limites et le contenu du principe de distinction aux formes et à la pratique des conflits modernes largement détaillées en première partie. Cette approche comporte ses exclusions : celles des règles qui ne sont pas mises en cause par ces pratiques militaires et, plus généralement, par les combats au sens strict⁵ et qui ne concernent pas directement la protection des populations. Nous ne parlerons donc pas — ou seulement de manière incidente, pour la clarté du propos ou pour appuyer notre démonstration, c'est-à-dire pour poser par ce biais, des règles et des principes qui nous guiderons

¹ Ibid., pp. 8 et 9.

² Cf. not. *infra*, pp. 334 et 335.

³ M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », Editions du Rocher, coll. L'Art de la guerre, 1998, pp. 257 et 258.

⁴ Cité par G. BEST, « *War and Law since 1945* », préc., p. 21.

⁵ Nous nous référons ici à la phase active des combats, où les belligérants font concrètement usage des armes, par opposition à la situation (d'occupation ou autre) qui en découle.

tout au long de cette étude — de la guerre navale ou aérienne¹, des zones dites « *de refuge* » (zones sanitaires, de sécurité, neutralisées, démilitarisées ou localités non défendues), des civils détenus ou plus largement tombés aux mains d'une Puissance dont ils ne sont pas ressortissants au sens de la C.G. IV², des déplacés internes et des réfugiés, des régimes spéciaux attribués aux journalistes ou aux personnels sanitaires et religieux, des biens culturels et des lieux de cultes et de l'environnement naturel. Parce que nous ne nous attachons qu'à la manière dont les combats sont effectivement conduits aujourd'hui, nous nous garderons également de toute prospective et n'évoquerons pas les questions soulevées par de possibles guerres informatiques ou spatiales. Enfin, et même lorsque nous aborderons la question des principes généraux du droit international humanitaire pour dégager le mouvement global de son évolution, nous nous efforcerons de toujours appuyer notre analyse sur des exemples concrets puisés dans la pratique militaire contemporaine pour lui donner du corps et démontrer comment ce droit a su s'y adapter.

Car c'est là tout notre propos : même si l'évolution des conflits armés va dans le sens d'une plus grande exposition des civils, le droit international humanitaire positif est suffisamment armé pour y répondre et leur octroyer une protection suffisante pour peu que les combattants veuillent l'appliquer et en faire une interprétation raisonnable et de bonne foi.

¹ C'est-à-dire des opérations de guerre opposant des navires ou des aéronefs en mer ou dans les airs, à la différence des attaques conduites par ces moyens aériens ou maritimes contre des objectifs situés sur terre qui, elles, constituent une pratique récurrente des conflits modernes et relèvent du champ d'application du P.A. I en application de l'article 49 § 3 P.A. I. Pour l'application du principe de distinction à ces guerres par le biais de la coutume internationale, voir J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 264 à 270.

² Cette réglementation du traitement des personnes au pouvoir d'une puissance ennemie constitue l'autre versant du principe de distinction (sur les deux aspects du principe de distinction, voir J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 3 et 4). Applicable par principe indépendamment des combats proprement dit (soit parce qu'ils ont cessé, cas de l'occupation, soit parce qu'ils se déroulent en un autre lieu, cas de la détention), elle vise non pas à identifier les cibles légitimes d'attaque ou à définir les conditions dans lesquelles les attaquer, mais « à *délimiter aussi précisément que possible le champ des compétences matérielles dévolues à l'administration occupante ou détentrice afin de prévenir toute exaction dont pourrait souffrir la population ou les personnes civiles par atteinte à leur intégrité physique ou mentale ou à leurs biens* » (ibid., p. 4).

P R E M I È R E P A R T I E

LE CADRE DE RÉFÉREN- CE : CAUSES ET DÉROU- LEMENT DES GUERRES MODERNES

« *La guerre est un phénomène universel* »¹. Elle est évidente pour les sociétés développées² comme pour les sociétés primitives, pour lesquelles le mythe du Bon sauvage avait pourtant pu faire croire à l'existence d'un paradis originel débarrassé de toute forme de conflictualité³. Les recherches ethnographiques témoignent ainsi de sa permanence dans les tribus archaïques exception faite, peut-être, des plus isolées, non soumises à la concurrence d'autres groupes humains et toutes entières absorbées à la tâche de survivre dans des conditions difficiles⁴. Car la guerre, par nature, suppose la compétition entre collectivités. Elle en est le mode de résolution à la fois extrême et organisée. Elle est le reflet des luttes entre groupes humains au sein de la société ou des luttes entre sociétés prises dans leur ensemble. Si, conséquence de l'instinct de conservation, l'idée de lutte et d'opposition est innée chez l'homme, celle de guerre est donc inhérente à celle de société humaine :

« *Nous sommes bien obligés de reconnaître, rappelait G. Bouthoul, [...] que les guerres continuent d'être un fléau jusqu'à présent inséparable de toutes les formes de sociétés, d'Etats et d'organisations politiques, économiques et idéologiques. Cela montre, comme nous l'avons dit plus haut, qu'on ne peut la considérer à la légère comme un phénomène erratique lié aux caprices et à l'humeur plus ou moins méchante des peuples et de leurs chefs.* »⁵

Le reconnaître n'est faire preuve ni de pessimisme, ni de fatalisme. C'est prendre la guerre pour ce qu'elle est : un phénomène profondément social.

Dire qu'il n'existe aujourd'hui pas de société sans guerre permet-il toutefois d'affirmer qu'il en fut toujours ainsi ? La question est discutée et T. Hobbes parfois pris à témoin à travers sa formule décrivant l'état de nature comme l'état de la « *guerre de tous contre tous* » (*bellum omnium contra omnes*). Souvent à tort cependant : outre que cet état de nature préexiste pour ce dernier à la formation de la société humaine, la « *guerre* » qu'il y décrit est en effet un état de conflit permanent entre des hommes mus par leur seul instinct de conservation et la satisfaction de leurs besoins. Elle est chaos, anarchie, et non guerre au sens propre⁶. À tout prendre, la théorie hobbesienne ne révèle donc que l'existence d'un état primitif belliqueux, mais non proprement guerrier. À prendre juste, elle ne révèle rien. La situation permanente de conflits décrite par le philosophe n'est en effet qu'une hypothèse de réflexion visant à donner sens au processus de construction de la société. Elle n'a pas plus de réalité que l'idée opposée faisant de la paix la loi première de la nature⁷.

Plus que dans les constructions intellectuelles, c'est en conséquence dans les apports de l'archéologie, qu'il nous faut chercher une réponse à la question de la permanence de la guerre. Or, pour nombre de chercheurs, elle ne serait apparue qu'au néolithique (âge dit de la pierre polie) avec la fabrication des premières armes (arcs, flèches, javelot, lance, ...) et les premières interactions entre

¹ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », Perrin, Paris, 2005, p. 3.

² « *Nous avons tous entendu parler d'elle depuis l'enfance ; il n'est pas de petit garçon qui n'ait joué au soldat ; elle nous paraît donc l'évidence même, cette évidence qui est faite à la fois d'habitude et de résignation. Elle est tellement proche de nous, parce que nous l'avons tous vécue, que nous n'avons pas coutume de nous poser des questions à son sujet. Proudhon disait qu'il est inutile même de définir la guerre : "aucun lecteur n'a besoin qu'on lui dise ce qu'est physiquement ou empiriquement la guerre ; tous en possèdent une idée quelconque, les uns pour en avoir été témoins, d'autres pour en avoir eu maintes relations, bon nombre pour l'avoir faite"* » (G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », éditions Payot & Rivages, coll. Petite bibliothèque Payot, Paris, 2006, p. 14).

³ Voir notamment M. Eyquem de MONTAIGNE, « *Essais* », Les livres de Poche, coll. les Classiques de Poche, 1972.

⁴ Vivant dans les forêts les plus épaisses d'Afrique centrale, les Pygmées compteraient ainsi parmi les populations les plus pacifiques de l'Afrique (G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 77).

⁵ *ibid.*, p. 27. Cf. également pp. 42 et s. pour une distinction entre la lutte et la guerre proprement dite.

⁶ T. HOBBS, « *Léviathan* », Gallimard, coll. Folio, Paris, 2000.

⁷ C.-L. Secondat baron de La Brède et de MONTESQUIEU, « *De l'Esprit des lois* », 2 tomes, Flammarion, Paris, 1979.

des hommes pratiquant des activités différentes : « *le chasseur tueur, habitué aux armes* » et le « *paysan, cloué au sol et porté à la solidarité* »¹. R. Mousnier critique néanmoins cette position qu'il juge trop formaliste et parcellaire :

*« l'on a voulu faire naître l'esprit d'agressivité d'un certain stade d'évolution des sociétés humaines. Des écrivains utilisant les fouilles des préhistoriens ont prétendu qu'il y avait des époques où il n'y avait pas d'armes, donc pas de guerres. Il n'y avait sans doute non plus aucun animal sauvage... C'est oublier que tout outil peut servir d'arme. En réalité [...], dès qu'il y a quelques groupes humains, fut-ce une horde d'une quarantaine de chasseurs-cueilleurs, l'agressivité apparaît. Les préhistoriens ont reculé par leurs découvertes, particulièrement en Afrique, l'existence de l'homme à des millions d'années. Dès qu'ils trouvent des ateliers d'instruments, il y a des armes ou des objets qui peuvent en servir... Dès qu'il y a des crânes en nombres suffisant, il s'en trouve qui portent des trous de fractures ou de trépanation rituelle et probablement de cannibalisme. »*²

A l'instar de T. Hobbes, l'historien fait ici de la violence l'une des tendances naturelles de l'homme. Pas plus que lui, il ne démontre toutefois l'existence d'une guerre *strico sensu*. Car la guerre ne se résume pas à l'engagement d'une action violente par un ou plusieurs hommes contre d'autres hommes. Elle est un phénomène collectif, organisé et orienté en vue d'une fin politique entendue au sens large³. « *Elle implique, au sein de chaque partie belligérante, un minimum de contrôle sur les membres de la société, d'organisation collective, et d'ambition politique* »⁴. L'existence d'un phénomène guerrier au sein des groupes humains à peine sortis de l'animalité et dotés de structures sociales rudimentaires, comme les pithécantropes, est donc assez peu probable⁵.

Ce n'est au demeurant qu'à partir des ères épipaléolithique et mésolithique qu'apparut, dans les nécropoles, un nombre plus important de squelettes présentant des pathologies traumatiques liées à l'emploi d'armes⁶. C'est également à cette époque que furent développés les premiers efforts d'organisations de ces groupes primitifs en vue de leur défense, notamment contre d'autres groupes humains (choix de l'habitat, redoutes, barricades, ...). Comme le note G. Bouthoul :

*« Que l'homme primitif ait su la signification de la guerre, la chose est également prouvée par le choix qu'il faisait des sites de peuplement, en raison de la protection qu'ils offraient aux communautés, ainsi que par les fortifications qu'il érigea. »*⁷

Depuis lors, la guerre ne connaît cependant pas d'exception. Elle est un phénomène constant. Elle le sera encore très certainement à l'avenir et fera naître avec elle des causes globales, dites ici « stratégiques », d'atteinte à la population civile tenant aux objectifs que poursuivront les belligérants et aux idéologies qu'ils mobiliseront pour y parvenir (Titre I).

¹ C. NIERES, « *Faire la guerre* », Privat, Toulouse, 2001, p. 14 citant les travaux de L. Mumford.

² Cité par A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 22 et 23.

³ G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 56 ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 12. Pour la prise en compte de ce critère d'organisation dans la définition du conflit armé, cf. *infra*, pp. 383 à 389.

⁴ *ibid.*, p. 12.

⁵ G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 75 : « *On a observé que le squelette de ces premiers hommes ne portaient pas trace de ces fractures ou autres lésions osseuses qui sont caractéristiques dans les corps des hommes blessés dans les batailles ou tués au combat. Ils [les anthropologistes] ont remarqué également que chez les premiers hommes le cheval n'était chassé ou élevé que pour être mangé. Or, on sait que le cheval est, bien innocemment, l'un des grands responsables du développement des instincts belliqueux des sociétés humaines* ».

⁶ Voir par exemple Téviec en France, Nadporozhe en Ukraine ou Voloskhoe au Kenya. La nécropole nubienne de Djebel-Sahaba (13^{ème} s. avant J.-C.) compte pour sa part une soixantaine de squelettes dont près de la moitié portent des traces de mort violente (C. NIERES, « *Faire la guerre* », préc. note 8, p. 15).

⁷ G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 74

Les guerres actuelles en sont à la fois la démonstration et le développement. La manière dont elles sont conduites, les rapports de force qui y sont en présence et les tactiques employées, sans compter un phénomène de « brutalisation » lié à la guerre elle-même, y ont en effet ajoutés aux causes stratégiques d'atteinte à la population civile des causes « tactiques » aggravant encore l'exposition des populations (Titre II).

TITRE I

CAUSES STRATÉGIQUES D'ATTEINTE À LA POPULATION CIVILE

La seconde moitié du vingtième siècle a débuté dans l'optimisme. Après six années d'un conflit meurtrier, les puissances européennes obtenaient enfin la capitulation d'une Allemagne et d'un Japon exsangues¹. Délivrés de la barbarie², les peuples rêvaient désormais d'un avenir radieux, délivré des horreurs de la guerre. « *Le Monde respire et chante* » titrait le journal L'Époque dans son édition du 8 mai 1945 tandis que A. Thirion et M. Collinet proclamaient à la Une de l'hebdomadaire Volontés : « *C'est fini ! Et maintenant... Voici la paix !* »³. L'avenir serait désormais plein de « *lendemain qui chantent* »⁴ où les « *soldats des démocraties [pourront] enfin se donner la main sur les décombres d'une Allemagne agonisante* »⁵. L'union était à l'ordre du jour, au sein des peuples comme de la société internationale. Après des siècles d'interétatisme⁶, les États semblaient enfin s'engager sur la voie d'une organisation structurée de leurs relations internationales et d'un règlement pacifique de leurs différends par la signature de la Charte des Nations Unies le 26 juin 1945. Exit l'expérience ratée de la Société des

¹ Représenté par W. Keitel, le Reich signe sa capitulation sans condition à Reims le 7 mai 1945. Celle du Japon sera signée le 2 septembre 1945 par M. Shigemitsu et le Général Y. Umezumi suite aux bombardements de Hiroshima et de Nagasaki (6 et 9 août 1945).

² L. RICHARD, « *Nazisme et barbarisme* », Éditions Complexe, 2006.

³ Volontés, numéro spécial, deuxième année, n° 24, 9 mai 1945.

⁴ Une du journal La Champagne ouvrière et paysanne, 3ème année, n° 80, 12 mai 1945.

⁵ Regards, 1ère année, n° 9, 15 mai 1945.

⁶ Marqués notamment par l'échec de la Conférence de Washington de 1889 et de l'Union panaméricaine de 1910.

Nations¹. Le nouveau système international se voulait alors universel, réaliste, efficace et fidèle à des valeurs de tolérance, d'égalité et de liberté² dont les procès de Nuremberg³ et, dans une moindre mesure, de Tokyo⁴ seront les premiers exemples de pénalisation internationale.

La « fête » fut de courte durée. La concorde de Yalta⁵ n'était en réalité qu'apparente et les alliances politico-militaires exigées par les circonstances de la guerre ne survécurent pas longtemps au péril qui les avait suscitées. Y succédait une lutte farouche entre blocs (l'Est rallié autour des Etats-Unis et l'Ouest sous étendard russe) dont W. Churchill reconnaissait officiellement l'existence dans son célèbre discours de Fulton du 5 mars 1946 :

« From Stettin in the Baltic to Trieste in the Adriatic, an Iron Curtain has descended across the continent. Behind that line lie all the capitals of the ancient states of Central and Eastern Europe. All these famous cities and the populations around them lie in what I must call the Soviet sphere. And all are subject, in one form or another, not only to Soviet influence, but to a very high, and in some cases, increasing measure of control from Moscow »⁶.

La guerre froide était lancée. Pendant près de 50 ans, en Grèce, en Turquie, en Corée, en Allemagne, à Cuba, en Afghanistan, ... l'expansionnisme russe allait se heurter à la politique de *containment* décrite par G. F. Kennan dans son « *long télégramme* » du 22 février 1946⁷. Récupération des conflits locaux et constitution d'alliances militaires, bilatérales ou multilatérales⁸, structuraient et matérialisaient les zones de domination de chacune des superpuissances au prix, toutefois, d'une violation de

¹ Créée lors de la Conférence de la paix de Versailles en avril 1919 afin maintenir la solidarité et la paix entre les peuples, elle ne disposa toutefois jamais des moyens de coercition nécessaires à l'accomplissement de sa mission. Elle ne put également jamais prétendre à l'universalité du fait de l'exclusion des États autoritaires (Allemagne et Japon) et de l'absence des grandes Puissances (Etats-Unis et U.R.S.S.). Pour un historique rapide du passage de la S.D.N. à l'O.N.U., voir P. MOREAU DEFARGES, « *De la SDN à l'ONU* », Pouvoirs, 2004, vol. 2, n° 109, p. 15, disponible sur internet à l'adresse http://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2004-2-p-15.htm?WhatU=sdn&Auteur=&doc=N_GMCC_202_0203.htm&ID_ARTICLE=POUV_109_0015 (date d'accès : juillet 2009).

² Préambule de la Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945.

³ Accord concernant la poursuite et le châtimement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et Statut du tribunal international militaire. Londres, 8 août 1945. Pour le jugement, voir Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I., Nuremberg, 14 novembre 1945-1er octobre 1946, disponible sur internet à l'adresse http://crimeofaggression.info/documents/6/1946_Nuremberg_Judgement.pdf (date d'accès : juin 2014). Les actes du procès sont également disponibles sur internet à l'adresse http://avalon.law.yale.edu/subject_menus/imt.asp (date d'accès : juin 2014).

⁴ Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient, approuvée le 19 janvier 1946 par le Général MacArthur, Commandant suprême des Forces alliées en Extrême-Orient. Pour un compte-rendu des procès, voir Comptes-rendus complets des procès du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient, réédités in J. PRICHARD et S. MAGBANUA ZAIDE (éd.), « *The Tokyo War Crimes Trial* », Editions Garland, New York et Londres 1981 (ci-après « Comptes-rendus des procès de Tokyo »).

⁵ Tenue du 04 au 11 février 1945 dans la station balnéaire de Yalta (Crimée) entre les chefs de gouvernement de l'Union soviétique, du Royaume-Uni et des Etats-Unis, cette conférence éponyme visait, en particulier, à la répartition des sphères d'influence des trois Grands en Europe après la défaite de l'Allemagne nazie. Elle aboutit à la signature d'accords secrets le 11 février 1945 qui sont aujourd'hui considérés par une partie importante de l'historiographie comme l'un des actes fondateurs de la guerre froide.

⁶ W. CHURCHILL, « *The Sinews of Peace* », discours au Westminster College de Fulton (Missouri, Etats-Unis), 5 mars 1946, disponible sur internet à l'adresse <http://www.britannia.com/history/docs/sinews1.html> (date d'accès : mai 2009).

⁷ G. F. KENNAN, *The Charge in the Soviet Union (Kennan) to the Secretary of State*, télégramme n° 861.002/2 - 2246, Moscou, 22 février 1946, disponible sur internet à l'adresse <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/coldwar/documents/episode-1/kennan.htm> (date d'accès : mai 2009).

⁸ Pour la liste de ces différentes alliances, voir J-F. GUILHAUDIS, « *Relations internationales contemporaines* », Litec, Paris, 2005, pp. 580 et s.

l'esprit de l'article 51 de la Charte des Nations Unies¹. Critère ultime de la puissance, la course aux armements, notamment nucléaires, ponctionnait une part importante des ressources publiques² et confrontait l'humanité à la menace de son anéantissement. Le monde ne respirait plus alors qu'au gré de période de « dégel » et autre « détente » dont aucune ne semblait toutefois devoir s'installer dans la durée. La perspective d'une nouvelle conflagration mondiale n'avait jamais été aussi tangible.

Mais les apparences étaient encore une fois trompeuses. Ruinée par la chute des cours du pétrole³, le conflit en Afghanistan⁴ et une course à la puissance qu'elle ne pouvait assumer financièrement⁵, l'U.R.S.S. s'est écroulée et, avec elle, l'ensemble du bloc soviétique. La chute du mur de Berlin le 9 novembre 1989 marqua symboliquement la fin d'une guerre qui n'aura finalement vu aucun affrontement direct entre ses deux principaux belligérants. Pour l'Occident, cette victoire signifiait surtout celle de la démocratie libérale. Renforcée et portée par les progrès des sciences et des techniques et la globalisation, elle devait désormais s'imposer dans le monde entier. T. Todorov résume bien la « joie » qui fut alors celle des peuples de l'Est :

« il n'y avait plus de raison d'opposer l'Est à l'Ouest ni de concourir pour la domination universelle, tous les espoirs étaient donc permis... Les anciens rêves des grands penseurs libéraux allaient enfin se réaliser, les guerres seraient remplacées par le négoce, un nouvel ordre mondial pourrait s'installer, plus harmonieux que le monde antérieur de la guerre froide »⁶.

Systématisé par G.W. F. Hegel et popularisé par A. Kojève, le mythe de la fin de l'histoire revenait sur le devant de la scène avec F. Fukuyama et, avec lui, l'idée que les causes de la guerre (et donc d'atteinte à la population civile), iront diminuant jusqu'à leur totale extinction (Chapitre 1).

Vingt-cinq ans plus tard, il est délicat de dresser un bilan. De fait, le vingtième siècle a connu, à partir des années 1990, un déclin drastique du nombre des conflits armés. Mais il s'est également

¹ ibid. pp. 579 et 580 : « Dans le système de la Charte, la légitime défense a une place étroite qui tient, à la fois, à l'énoncé du principe d'interdiction du recours à la force et à la mise en place du mécanisme de sécurité collective. Elle a un caractère "subsidaire" ou "provisoire et contrôlé" ; elle est simplement le moyen qui permet de faire face, de contenir l'agression, en attendant que le Conseil de sécurité intervienne, une sorte de parenthèse limitée dans le temps. Dans ce contexte, il n'y a que peu, voire pas, de place pour les alliances militaires. ».

² Exprimées en dollars constants, les dépenses militaires mondiales représentaient, en 1985, une somme colossale de 1,2 billions de dollars (voir M. SCHMITZ, « Etats-Unis : des dépenses militaires délirantes », 30 avril 2001, publié par le Groupe de Recherche et d'Information sur la Paix et la sécurité à l'adresse <http://www.grip.org/fr/siteweb/dev.asp?N=simple&O=497>). Pour les pays de l'O.T.A.N. par exemple, ces dépenses sont passées de 255 932 000 000 \$ en 1980 à 460 130 000 000 \$ en 1985. Pour les seuls U.S.A., ces dépenses s'élevaient, en 1989, à la somme de 300 325 000 000 \$ (79 846 000 000 \$ en 1970) : O.T.A.N., Service de presse, « Données économiques et financières concernant la défense de l'OTAN », communiqué de presse n° M-DPC-2 (89) 43, 28 novembre 1989.

³ Le prix du baril est passé de 39 \$ au plus fort de la crise iranienne à la fin des années 1970 à moins de 10 \$ en 1985.

⁴ Le 24 décembre 1979 au soir, les premières troupes aéroportées soviétiques étaient larguées sur Kaboul afin, officiellement, de prévenir l'écroulement d'un régime communiste « ami ». Elles n'en repartirent qu'en 1989, après que le président Gorbatchev, nouvellement arrivé au pouvoir, a annoncé à la tribune des Nations Unies vouloir « normaliser le poids de l'appareil militaire dans la vie politique et dans le débat de sécurité et démilitariser la politique extérieure » : J. FONTANEL, « Les dépenses militaires de la Russie au début du XXI^e siècle », A.F.R.I., 2003, vol. 4, p. 568, disponible sur internet à l'adresse <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/FD001306.pdf> (date d'accès : mai 2009). Sur ce conflit, voir notamment J. LEVESQUE, « 1979-1989, l'URSS en Afghanistan, de l'invasion au retrait », Éditions Complexe, coll. La mémoire du siècle, Paris, 1999.

⁵ Au sommet de la guerre froide, dans les années 1980, les dépenses militaires ont représenté jusqu'à 25 % du produit intérieur brut (P.I.B.) de l'U.R.S.S. : J. FONTANEL, « Les dépenses militaires de la Russie au début du XXI^e siècle », préc., p. 568. En comparaison, les dépenses militaires américaines, bien qu'elles valurent au Président Reagan quelques frictions avec le Congrès, ne représentèrent jamais plus de 07 % du P.I.B. des Etats-Unis : O.T.A.N., Service de presse, « Données économiques et financières concernant la défense de l'OTAN », préc.

⁶ T. TODOROV, « La peur des barbares, au-delà du choc des civilisations », Robert Laffont, Paris, 2008, p. 12

imposé dans la mémoire collective comme le « *siècle des génocides* »¹. En Turquie, au Cambodge, en ex-Yougoslavie ou au Rwanda, des massacres ahurissants ont témoigné de la persistance des logiques locales d'opposition. Promise à l'obsolescence, voire à la disparition, la guerre est en réalité toujours vivace et même « *nécessaire* » selon certains stratèges :

« il existe des occasions, heureusement rares pour la plupart des communautés, où l'on estime que la guerre est la moins mauvaise d'une petite série d'options politiques désagréables. Quelques idées dangereuses, véhiculées par des personnalités sans doute perturbées, ne peuvent pas d'une façon pratique être contrées strictement par la "force douce" d'idées meilleures ; au contraire, leurs auteurs et promoteurs ont besoin de rencontrer la "force dure" d'un poing d'acier : ils doivent être frappés. [...] Les agents de l'ordre international doivent être capables d'imposer la discipline aux agents du désordre. Parfois, la guerre est nécessaire. »².

Ce vingt-et-unième siècle est plein d'incertitudes. Bien qu'ambiguë, la vague actuelle de globalisation de l'économie, de l'information et de la culture a renforcé les nationalismes et développé les inégalités. L'incompréhension et les tensions semblent gagner un monde qui va rétrécissant sous les effets conjugués de la croissance démographique et des bouleversements écologiques. Les ressources vitales diminuent et la maîtrise des stocks restants stimule les rivalités entre les pays et les peuples. En réalité, les causes globales de nouveaux conflits paraissent n'avoir jamais été aussi nombreuses. L'Etat, quant à lui, semble plus proche que jamais d'une crise structurelle majeure. Les civils sont partout au cœur de cette évolution du fait de l'approche englobante de l'ennemi à laquelle pourrait conduire ces possibles engagements armés. À supposer qu'ils constituent l'horizon stratégique, l'identité ou l'accès aux ressources ne connaissent, par définition, aucune limitation (Chapitre 2).

¹ B. BRUNETEAU, « *Le siècle des génocides. Violences, massacres et processus génocidaires de l'Arménie au Rwanda* », Armand Colin/S.E.J.E.R., Paris, 2004.

² C. S. GRAY, « *La guerre au 21ème siècle* », préc., pp. 42 et 43.

CHAPITRE I

LE MYTHE DE LA FIN DE L'HISTOIRE

« Demain, puis demain, puis demain glisse à petits pas, de jour en jour, jusqu'à la dernière syllabe du registre du temps ; et tous nos hiers n'ont fait qu'éclairer pour des fous le chemin de la mort poudreuse. Éteins toi, éteins toi, court flambeau ! La vie n'est qu'un fantôme, un errant, un pauvre comédien qui se pavane et s'agite durant son heure sur la scène et qu'ensuite on entend plus ; c'est une histoire dite par un idiot, pleine de fracas et de furie, et qui ne signifie rien. »

W. Shakespeare, « *Macbeth* », acte V, Scène 4

L'histoire est une synecdoque, à la fois discipline d'enseignement et objet d'étude de cette discipline. Dans ce dernier sens, elle désigne « *l'ensemble des événements auxquels on reconnaît, à un moment donné, une importance suffisante pour que leur soit attribué une portée historique* »¹. Elle marque alors les changements des sociétés humaines dans le temps ; elle révèle également la conscience historique des peuples. Parce qu'elle est sélection, et partant, au moins en partie, subjectivité, elle éclaire en effet la compréhension qu'ont ces sociétés de leur situation dans le cours de l'histoire et des événements, traumatiques ou non, ayant participé à leur construction.

La guerre y occupe naturellement une place centrale. Le récit des batailles domine en effet l'enseignement classique de l'histoire au point, affirme G. Bouthoul, qu'« *on peut dire que c'est la guerre qui a enfanté l'histoire* »². Par sa violence et son impact, la guerre est, il est vrai, le phénomène social le plus mémorable. Elle marque les principales étapes de l'évolution des sociétés, sonne le glas ou la naissance des civilisations³. Elle est l'histoire en marche.

¹ P. DUCAT et J. MONTENOT (sous la direction de), « *Philosophie, le manuel* », Ellipses, Paris, 2006, p. 282.

² G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 10.

³ « *les guerres restent à la fois nos points de repère chronologiques les plus marquants et, qu'on le veuille ou non, les bornes qui marquent les grands tournants des événements.*

[A]ussitôt que l'on aborde la période historique proprement dite, le phénomène de passage capital, la charnière qui relie les divers compartiments est presque toujours la guerre. C'est par la guerre qu'ont péri presque toutes les civilisations connues. Mais de même qu'ils sont les fossoyeurs des civilisations vaincues, ce sont les grands événements militaires qui marquent l'affirmation, l'essor et l'entrée dans l'histoire de la plupart des civilisations nouvelles. C'est presque toujours par la guerre que s'établissent les primautés qui mettent pour un temps plus ou moins long un certain type de société à la tête de l'humanité » : ibid., pp. 10 et 11.

Elle est aussi le signe de son errance. La persistance de la guerre semble en effet contredire toute idée de progrès de l'humanité vers le bien. L'histoire démontrerait alors l'incapacité fondamentale des hommes à maîtriser leurs tendances à la violence et à la destruction. Il n'y aurait ni progrès, ni déclin ; seulement l'expression régulière d'un inexpugnable pulsion de mort¹ contraignant l'histoire à « tourner en rond ».

« Ce qui fut, cela sera ;
Ce qui s'est fait se refera ;
Et il n'y a rien de nouveau sous le soleil »².

Cette vision abdérliste³ d'une histoire en stagnation pourrait recueillir la majorité des suffrages si elle ne conduisait pas l'homme à une sorte d'angoisse métaphysique. En réduisant l'histoire à un chaos d'événements dépourvus de sens global, elle en fait en effet le règne de l'imprévisible et de l'immédiateté. Dans une approche optimiste, ne reste alors qu'« une histoire désubstantialisée, appréhendée de manière empirique [...] purement contingente mais répondant néanmoins à un certain nombre de règles qui, prises ensembles, n'ont pas pour autant de sens, mais permettent d'éviter un désordre pur et simple »⁴. Le passé est privé de sens ; le futur de toute prévisibilité : il ne promet plus de lendemains radieux, terrestres ou célestes, permettant de racheter les souffrances de l'humanité. Seul reste un présent absurde dans lequel l'homme ne peut s'inscrire que dans un « rapport de prédation » et d'immédiateté⁵. L'abdérisme, comme l'idée d'éternelle répétition de l'histoire⁶ sont, de ce fait, insupportables.

Très tôt, les hommes se sont donc efforcés de penser l'histoire, de lui donner sens⁷. Les philosophies de l'histoire étaient nées et, avec elles, l'effort de prendre l'histoire comme un tout ayant une signification claire. Au-delà du désordre apparent des événements, un processus serait en cours dans

¹ Dégagé par S. Freud au début des années 1920, le concept de pulsion de mort (*Thanatos*) synthétise les tendances instinctives et primitives de l'homme à l'agression et à la destruction : voir not. S. FREUD, « *Essai de psychanalyse : au-delà du principe du plaisir, psychologie collective et analyse du moi, le moi et le soi, considérations actuelles sur la guerre et sur la mort* », Payot, 1948.

² Ecclésiaste, Livre 1, verset 9.

³ Le concept d'abdérisme, du nom de la ville grecque d'Abdère réputée pour son instabilité, est forgé en 1784 par E. Kant pour traduire le sentiment d'absurdité pouvant s'emparer de celui qui s'efforcerait de comprendre l'histoire. En découle une vision de l'histoire humaine marquée par l'absence de valeur et l'immobilisme où l'homme, sous l'emprise d'une méchanceté et d'une soif de destruction puériles, ferait alternativement le bien et le mal de sorte que chacune de ses actions opposées se neutraliseraient. « On ne peut se défendre d'une certaine irritation quand on voit leurs faits et gestes exposés sur la grande scène du monde, et qu'à côté de la sagesse qui apparaît de temps à autres chez des hommes isolés, dans l'ensemble, on ne trouve finalement qu'un tissu de folie, de vanité infantile, et souvent aussi de méchanceté et de soif de destruction puériles : de sorte qu'à la fin on ne sait plus quelle conception on doit se faire de notre espèce si imbue de sa supériorité », écrit ainsi E. Kant en introduction de son « *Idée d'une histoire universelle du point de vue cosmopolitique* ». Sur l'abdérisme, voir également A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », Vrin, Paris, 1986, pp. 47 et s. et M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », *Archive de Philosophie*, 2003/3, vol. 66, p. 612.

⁴ S. CHARLES, « *Penser la fin de l'histoire : le Débat entre Rationalisme Universaliste, Relativisme Civilisationnel et Postmodernisme* », *Exchorésis*, n° 2, décembre 2002.

⁵ Ibid.

⁶ Bien que s'inscrivant dans les théories dites de fin de l'Histoire, K. Marx démontre également, dans « *Le 18 Brumaire de Louis Bonaparte* » (Livre de Poche, 2007) comment, lors de périodes de bouleversement social et, notamment, les crises révolutionnaires, les hommes tendent naturellement à imiter les formes du passé. Déjà auparavant, Platon affirmait que les différentes formes de régimes s'engendrent mutuellement dans un cycle nécessaire (« *La République* », Gallimard, coll. Folio Essais, Paris, 1993).

⁷ Analysant la pensée kantienne de l'histoire, M. Morais (« *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 605 et 606) rappelle ainsi qu'« il serait absurde, voire même décourageant, que des actions accomplies au moyen de la liberté et dans la perspective d'un éventuel règne des fins, ne forment entre elles qu'un amalgame incohérent et sans but ». « L'intelligibilité et le caractère sensé de l'histoire humaine » serait ainsi « revendiqués par la raison pratique ».

lequel s'inscrit le vécu des hommes et où se lit déjà, en partie, leur avenir¹. L'histoire progresserait, à l'image de ses acteurs progressant de générations en générations dans leurs connaissances. A leur instar, elle pourrait également finir par achèvement de son but ultime.

Cette affirmation de la fin de l'histoire suppose donc deux volets : le jugement que l'histoire est, par essence, un processus destiné à finir ; l'affirmation que sa fin, ou plutôt sa clôture², existe maintenant³. Elle a surtout une conséquence : la fin de la guerre, à plus ou moins long terme. Si la guerre est l'histoire en marche, la fin de la marche entraîne en effet nécessairement celle de la guerre.

De notre point de vue, reconnaître que l'histoire a une fin, voire qu'elle est finie, revient donc, à terme, à frapper de caducité la problématique étudiée. La question de la protection des populations civiles face aux effets des hostilités aurait vocation à disparaître d'elle-même, par l'effet mécanique du progrès humain. Il convient en conséquence d'accorder une attention particulière aux théories de la fin de l'histoire (I) et, en particulier à la plus récente d'entre elle défendue par F. Fukuyama (II). Il ne s'agit toutefois pas ici d'en dresser un inventaire ou une présentation exhaustive, mais plutôt d'en tracer les lignes de force, d'en décrire brièvement la logique afin de mettre à jour leurs contradictions et, au moins pour la dernière d'entre elles, de la confronter aux faits.

I. LES PRÉDÉCESSEURS

Qui peut dire l'histoire achevée ? Pas ses acteurs, ceux qui la font, l'ont faite ou l'ont faite faire par les peuples, répond B. Bourgeois. Par définition, ceux-ci se présentent comme des initiateurs, des « inaugurateurs » de l'histoire plus que comme ceux qui y mettent un terme ; ils ne veulent donc pas la dire achevée. Ils ne le peuvent pas au demeurant : mêmes importantes, leurs actions restent humaines et partant déterminées et limitées dans le temps comme dans l'espace ; elles ne peuvent influencer sur le sort de l'histoire générale⁴.

Les spectateurs de l'histoire (observateurs, historiens, philosophes, ...) — c'est-à-dire ceux qui adop-

¹ La projection de l'humanité dans son avenir est en effet la condition *sine qua non* de la compréhension de son présent : « Sur l'avenir, tout le monde se trompe. L'homme ne peut être sûr que du moment présent. Mais est-ce bien vrai ? Peut-il vraiment connaître le présent ? Est-il capable de le juger ? Bien sûr que non. Car comment celui qui ne connaît pas l'avenir pourrait-il comprendre le sens du présent ? Si nous ne savons vers quel avenir le présent nous mène, comment pourrions-nous dire que ce présent est bon ou mauvais, qu'il mérite notre adhésion, notre méfiance ou notre haine ? » (M. KUNDERA, « L'ignorance », Gallimard, Paris, 2005, p. 165).

² Comme le note opportunément M. Lagueur (« Actualité de la philosophie de l'histoire », Presses de l'Université de Laval, Québec, 2001, pp. 158 et 159), il ne s'agit pas d'affirmer que l'histoire s'achèverait d'un coup, comme « l'arrêt brusque d'une ligne de chemin de fer qui s'achève sur un butoir de gare ». La fin affirmée est plutôt celle de la pensée humaine, des principes fondamentaux gouvernant l'organisation politique et sociale et non des événements qui persisteront encore quelques temps : « Ils [les philosophes de la fin de l'histoire] supposent plutôt qu'un certain niveau de conscience sociale étant acquis et matérialisé dans des institutions, il serait inimaginable que l'histoire rebrousse chemin et ramène l'humanité à des états antérieurs ».

³ Sur ces deux aspects, voir B. BOURGEOIS, « La fin de l'histoire selon Hegel », communication présentée en séance publique devant l'Académie des sciences politiques et morales, 12 décembre 2005, le texte de l'intervention est disponible sur le site internet de l'Académie à l'adresse <http://www.canalacademie.com/La-fin-de-l-histoire-selon-Hegel.html> (date d'accès : mars 2009).

⁴ Ibid.

tent à l'égard de l'histoire un point de vue « *impartial et désintéressé* »¹ — sont, pour leur part, placés face à une contradiction fondamentale. Le jugement de la fin de l'histoire contient en effet en lui-même sa propre négation : par son importance, il constitue un nouvel événement alimentant ce qu'il dit clos. Au mieux, l'histoire ne peut être dite que finissante, ce qu'elle est depuis le commencement, et qui ne présente alors guère d'intérêt. L'apport essentiel des théories de la fin de l'histoire ne tient donc pas dans cette allégation un peu sensationnaliste de la fin de l'histoire, mais dans la mise à jour d'un processus de clôture dont l'enchaînement des faits ne serait que l'expression². L'histoire aurait ainsi un « *rôle médiateur* » entre la nature phénoménale qui la constitue et une réalité intangible qui la sous-tend³.

L'approche se veut donc globalisante. Au-delà des événements et des déterminismes particuliers, il s'agit de saisir l'humanité dans son ensemble, de « *privilégier la considération de l'espèce au détriment de l'individu* »⁴ ; bref, d'adopter un point de vue littéralement cosmopolitique.

« *Au sens littéral, elle [l'expression cosmopolitique] signifie que l'on doit adopter à l'égard de l'histoire le point de vue d'un "citoyen du monde". À la différence de celui dont l'identité est relative à un territoire, à une culture ou à une nation déterminée, le "citoyen du monde" ou Weltbürger est celui qui fait abstraction de toutes ces déterminations particulières pour adopter un point de vue impartial et universel. Pour qu'un point de vue soit impartial et universel, il doit nécessairement embrasser la totalité des actions des hommes* »⁵.

Idée omnisciente fondamentale, Dieu (et surtout le Dieu chrétien) fut le premier acteur de cet effort de pensée universalisant. L'histoire ne serait que l'expression de sa volonté ; les faits ne prendraient sens qu'interprétés à la lumière de cette transcendance et des seuls « événements véritables » : la Création, le péché originel, la venue du Messie, ... (A). Ce providentialisme des théologiens chrétiens de la fin de l'Antiquité, et notamment de Saint Augustin, innerva largement l'ensemble de la période médiévale avant de se heurter à l'effort de rationalisation du siècle des Lumières et de ses héritiers. Avec E. Kant (B) puis G. W. F. Hegel (C), les peuples réinvestirent, parfois à leur insu, une histoire qui devint le lieu du progrès immanent de leur culture ou de leur esprit. Si elles satisfaisaient le philosophe ou le théoricien, ces notions d'immanence, de raison ou d'esprit apparurent toutefois rapidement artificielles dans un dix-neuvième siècle marqué par les bouleversements de la révolution industrielle. K. Marx et F. Engels le comprirent bien. Renversant la perspective, ils proposèrent d'envisager l'histoire non plus à partir d'une idée que l'on se ferait de la raison, mais à partir des rapports politico-sociaux induits par l'évolution des techniques et des rapports de production (D).

¹ M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 630.

² « *La thèse, en tout cas, est connue : nous vivons encore dans l'histoire, mais le moment approche où nous en sortirons, où nous en serons sortis ; bien plus, en droit, l'histoire est déjà arrivée à son terme, et ce n'est que par la faute de notre inconscience qu'elle dure encore dans les faits, que pour parler concrètement, nous connaissons encore des guerres et des révolutions, des injustices et des luttes libératrices ; si elles sont nécessaires pour rendre visibles, aux obtus que nous sommes, ce que la pensée d'hommes clairvoyants a déjà discerné, depuis longtemps, comme la fin inévitable et en même temps heureuse de l'histoire, elles ne sont plus justifiées au jugement de la raison* » : E. WEIL, « *La fin de l'histoire* », Revue de métaphysique et de morale, oct.-décembre 1970, une version texte de l'article est disponible sur internet à l'adresse http://www.jpbu.fr/philo/notions/histoire/Weil_Fin-de-l'histoire.rtf (date d'accès juin 2009).

³ E. KANT, « *Idee d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », Bordas, coll. Les Oeuvres Philosophiques, Paris, 1993 ; une version électronique de l'ouvrage est publiée sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.uqac.ca/classiques/kant_emmanuel/idee_histoire_univ/Idee_histoire_univ.pdf (date d'accès : juillet 2009).

⁴ M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 606.

⁵ Ibid.

Exclusion faite des doctrines providentialistes dont le bien-fondé est, avant tout, question de foi personnelle, toutes ces théories semblent avoir échouées. À court terme, et loin de marquer la fin de l'histoire, l'hégélianisme comme le marxisme l'ont au contraire nourri en offrant aux doctrinaires nazis et soviétiques le matériau philosophique de leur idéologie. Plus fondamentalement, la diversité même de ces théories, évoluant au gré des bouleversements idéologiques, politiques, économiques ou sociaux, témoigne de leur caractère conjoncturel. En réalité, aucune d'elles ne peut prétendre porter sur l'histoire un regard impartial et intemporel qui est, pourtant, la condition de leur recevabilité. Et pour cause : elles en sont un produit perfectible et sujet à variation. E. Weil et K. Popper ne manqueront pas de le démontrer.

A. La providentialisme à travers l'oeuvre de Saint Augustin

Pour les providentialistes, Dieu est un corps mélangé au monde. Il se confond avec lui, embrassant ses univers spirituel et sensible. Il est le souffle (*pneuma*) pénétrant l'ensemble de ses éléments. Il en est la cause première et finale et le principe fondamental de leur ordonnancement. Ainsi entendu, le providentialisme est donc un prisme à travers lequel les membres d'un groupe social donné conçoivent le monde qui les entoure et les causes premières qui le guident¹. Il est le sens de l'histoire, ici entendu comme sa signification profonde.

Parce qu'elle est une manifestation révélant aux hommes l'existence d'un Dieu bienveillant et protecteur, la notion de providence se situe logiquement au cœur de la doctrine chrétienne. À s'en tenir à l'histoire des idées, ce concept n'est toutefois pas d'origine judéo-chrétienne : il est hellénique et, plus précisément, stoïcien. Dès le début du premier siècle avant J.C., Poseidonios d'Apamée évoquait ainsi ce « *souffle intelligent et igné, [...] sans forme, se changeant en ce qu'il veut et se rendant semblable à tout* »² tandis que Cléanthe chantait « *la puissance divine qui s'exerce sur toute choses et ramenant à l'ordre ce qui est sans mesure* » et que Chrysippe affirmait « *qu'il n'y a pas de partie du monde qui ne soit pas conforme à la volonté de Dieu* »³. Cicéron, à leur suite, évoquait la *uis uitalis*, la chaleur vitale répandue dans l'univers et se communiquant à toutes ses parties pour en assurer l'unité⁴.

Dans ses « *Confessions* », Saint Augustin reprend à son compte l'image d'un Dieu capable de pénétrer tous les êtres comme un souffle et, ce faisant, de rendre perméable à son action l'univers dans son ensemble⁵. Il excède toutefois largement cet héritage antique. Car, pour l'évêque d'Hippone, Dieu, ici pris en son « souffle », n'est pas qu'un principe unificateur assurant l'harmonie de l'univers au regard d'une loi providentielle/naturelle⁶ prédéfinie et trouvant dans ce monde

¹ A. WALSHAM, « « *Le théâtre des jugements de Dieu* ». *Le providentialisme et la Réforme protestante dans l'Angleterre des XVIe et XVIIe siècles* », Histoire, économie et société, 2003, vol. 22, n° 3, p. 326.

² Cité par C. BAGUETTE, « *Une période stoïcienne dans l'évolution de la pensée de saint Augustin* », Revue d'Etudes Augustiniennes, 1970, vol. 16, p. 47, disponible sur le site internet des irevues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse http://documents.irevues.inist.fr/bitstream/2042/569/1/70_XVI_1_2_04.pdf (date d'accès juin 2009), p. 60.

³ Ibid., p. 69.

⁴ Ibid., pp. 61 et s.

⁵ Ibid., p. 60.

⁶ La distinction entre Dieu et la Nature n'est pas toujours très tranchée dans la pensée stoïcienne. Si certains auteurs font de Dieu (Logos) l'ordonnateur des choses de la nature et de l'univers, d'autres, prêtent aux deux notions les mêmes caractères, voire les identifient (cf. par ex. SENEQUE, « *Les bienfaits* », Gallimard, Paris, 1996).

même sa propre limite¹. Il est aussi et surtout une réalité agissante, une activité providentielle s'exerçant au dedans et au dehors des choses jusque dans l'espace infini. Il est, à la fois, transcendance et administration, direction de l'humanité². « *Tel est [...] le principe fondamental de la philosophie augustinienne* », résume le Fr. J. Thonnard :

« “*Tout est intelligible par Dieu*” ; ou bien, en précisant le triple point de vue de la cause efficiente, exemplaire et finale : “*Tout dépend de Dieu, quant à l'être, quant au vrai, quant au bien* »³.

Il n'existe en conséquence ni fortune, hasard ou injustice : tous ces événements ne sont que la manifestation de l'action d'un Dieu punissant, récompensant, avertissant ou éprouvant sa créature. Il n'existe également ni société, ni histoire qui soient explicables hors des idées d'Incarnation et de Providence.

Mais si tout est en consonance avec Dieu, comment expliquer alors le désordre apparent régnant dans les affaires humaines ? Bien que fondamentalement contre-nature, le mal est, pour Saint Augustin, la contre-partie de la liberté octroyée à l'homme et la conséquence du péché originel. Il échappe ainsi, dans son élaboration, à l'emprise de la puissance divine. Mais une fois qu'il est commis, Dieu rétablit l'ordre, assurant en tout circonstance la cohérence de l'univers. Cette réponse divine n'est cependant pas seulement régulatrice, elle est également « stratégique » :

« On dira : “*Pourquoi donc cette miséricorde de Dieu s'étend-elle aussi aux impies et aux ingrats ?*”. Pourquoi, pensez-vous, si ce n'est parce que Celui qui la dispense est Celui qui chaque jour fait lever son soleil sur les bons et les méchants et pleuvoir sur les justes et les injustes (cf. Mt.5, 45). De fait, bien que certains réfléchissent et se corrigent de l'impiété en faisant pénitence, d'autres, comme le dit l'Apôtre, en méprisant les richesses de la bonté et de la longanimité de Dieu, en raison de la dureté de leur cœur impénitent, amassent contre eux-mêmes un trésor de colère pour le jour de la colère et de la révélation du juste jugement de Dieu qui rendra à chacun selon ses œuvres. Toutefois la patience de Dieu invite les méchants à la pénitence, comme le fouet de Dieu éduque les

¹ Comme le relève H. Duméry (« Providence », Encyclopaedia Universalis, 2008), la providence n'est en effet, pour les stoïciens qu'un « concept rationaliste : l'univers dérive d'une cause unique qui est en même temps liaison de toutes les raisons et de toutes les forces à partir desquelles se développent, selon un ordre rigoureusement logique, les êtres particuliers ; la Providence est cet ordre même, à moins qu'on en préfère dire qu'elle est la finalité immanente à cet ordre. ».

² « *Voilà pourquoi le Dieu souverain et véritable, avec son Verbe et l'Esprit saint, ces trois qui sont un, Dieu unique tout-puissant, créateur et auteur de toute âme et de tout corps, dont la participation rend heureux tous ceux qui sont heureux en vérité et non en vanité, Lui qui a fait l'homme, vivant raisonnable composé d'âme et de corps, et, l'homme ayant péché, n'a pas permis son impunité et ne l'a pas abandonné sans miséricorde,*

Lui qui, aux bons et aux méchants, a donné l'être comme aux pierres, et la vie végétative comme aux plantes, et la vie sensitive comme aux animaux, et la vie intellectuelle comme aux anges seuls,

Lui de qui viennent tout mode, toute forme, tout ordre, de qui viennent mesure, nombre, poids, de qui vient tout ce qui a être, espèce et valeur,

Lui de qui viennent les germes des formes, les formes des germes, les mouvements des germes et des formes,

Lui qui a aussi donné à la chair la naissance, la beauté, la santé, la fécondité de la propagation, la disposition des membres, l'équilibre de l'harmonie,

Lui qui a aussi donné à l'âme sans raison la mémoire, la sensibilité, l'instinct, et à l'âme raisonnable de surcroît l'esprit, l'intelligence, la volonté,

Lui qui n'a pas laissé, non seulement le ciel et la terre, non seulement l'ange et l'homme, mais encore les organes de l'animal le plus menu et le plus vil, et la moindre plume de l'oiseau et la moindre fleur de l'herbe et la feuille de l'arbre, dépourvus de l'harmonie et d'une sorte de paix de leurs parties, il ne faut absolument pas croire qu'il ait voulu laisser les royaumes des hommes, leurs empires et leurs esclavages, à l'écart des lois de sa Providence » : AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « De ciu. Dei », V, II, cité par G. MADEC, « Thématique augustinienne de la Providence », Revue des Etudes Augustiniennes, 1995, vol. 41, n° II, p. 302, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/23039> (date d'accès : juin 2009).

³ Fr.-J. THONNARD, « La philosophie de la “Cité de Dieu” », Revue d'Etudes Augustiniennes, 1956, vol. II, n° 3-4, p. 410, disponible sur les sites des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/640> (date d'accès : juin 2009).

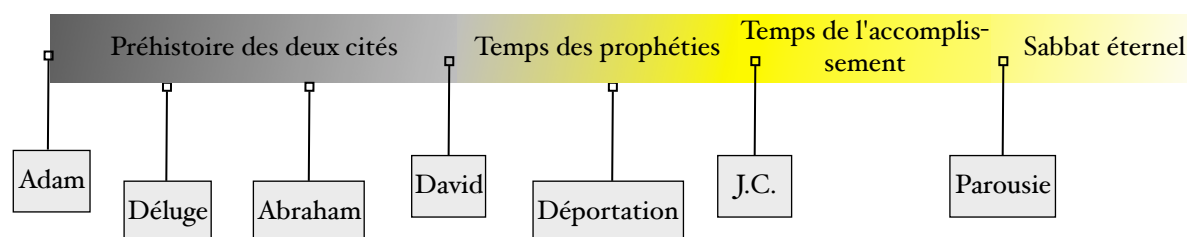
bons à la patience ; et pareillement la miséricorde embrasse les bons pour les réconforter, comme la sévérité de Dieu s'empare des méchants pour les punir. C'est qu'il a plu à la Providence de Dieu de réserver pour plus tard, aux justes des biens dont ne jouiront pas les injustes, et aux impies des maux qui ne tourmenteront pas les bons »¹.

L'action de la Providence est donc naturelle, volontaire et directrice. Elle donne à la fois du sens et un sens à la destinée humaine. Saint Augustin rompt ici avec une conception cyclique du temps (et donc de l'histoire) le réduisant à une éternelle répétition du même, au profit d'une vision linéaire justifiée par une articulation alors novatrice du temps et de l'éternité.

Pour le penseur chrétien, seul l'être divin est immuable, exclu de toute temporalité. Il n'expérimente ni début, ni fin, ni changement. Il connaît, explique G. Madec, « *le ciel et la et la terre dans le Principe sans variation de sa connaissance ; il a fait le ciel et la terre dans le Principe sans distension de son action [...]. Sa science ne varie absolument pas : il ne procède pas à notre manière par prévision du futur, vue du présent, souvenir du passé ; il voit tout de manière absolument immuable ; il saisit tout dans sa présence inébranlable et éternelle [...]. Je pense qu'il faut aussi déceler dans cette conviction le fondement de la doctrine augustinienne de la prédestination* »². Par opposition, sa créature est, elle, toute entière inscrite dans la temporalité et condamnée à une tragique « *course à la mort* »³. Chaque instant de son existence est tendue entre deux néants : celui d'hier qui n'est plus, et celui de demain qui n'est pas encore. Son destin est, en conséquence, fondamentalement linéaire, limité par la naissance qui en marque le début et la mort qui l'achève.

Le monde qu'elle habite n'échappe pas à cette règle. Comme tout ce qui est temporel, il a également eu un commencement (la Création) et connaîtra une fin (la Parousie). Ici associée à la fin du monde, la fin de l'histoire surviendra donc avec le retour du Christ sur terre au terme d'un processus que Saint Augustin divise en six âges : d'Adam au déluge, du déluge à Abraham, d'Abraham à David, de David à la déportation en Babylone, de la déportation à Jésus Christ, de Jésus Christ à la Parousie.

Annexe 1 : La conception augustinienne de l'histoire



Cette division sénaire fait écho, dans la pensée augustinienne, aux six âges de l'individu : *infantia* (première enfance), *puertia* (enfance), *adolescencia* (adolescence), *iuventus* (jeunesse), *gravitas* (âge

¹ G. MADEC, « *Thématique augustinienne de la Providence* », préc., p. 302.

² Ibid., p. 297.

³ « *Tout le temps que l'on vit est autant de retranché sur celui que l'on doit vivre, et ce qui reste diminue tous les jours, de sorte que tout le temps de cette vie n'est qu'une course vers la mort dans laquelle il n'est permis à personne de se reposer, ou de marcher plus lentement ; mais tous y courent à égale vitesse* » : AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « *La Cité de Dieu* », Points, Paris, 1993, également disponible sur internet sur le site des ouvrages en ligne de la Bibliothèque Nationale de France à l'adresse <http://gallica.bnf.fr> (date d'accès : juin 2009), Tome II, Livre XIII, Chap. X, p. 434 de l'édition électronique.

adulte) et *senectus* (vieillesse)¹. A l'image, métaphorique, de l'individu accroissant ses connaissances au cours de sa vie, répond ainsi celle d'un monde marqué par les progrès de la cité divine dans les affaires temporelles. En découle une théologie de l'histoire à la fois « *fin-but* » (réalisation finalisée par le retour de Jésus sur terre et le jugement dernier), et « *fin-terme* » (achèvement)². Le Sabbat éternel ouvert par le Jugement dernier ne vient en effet que poursuivre une histoire qu'il n'est plus. C'est un jour sans fin, placé hors de toute temporalité par la résurrection du Christ :

« Il serait trop long de traiter ici de ces sept âges. Il suffit que le septième sera notre sabbat, qui n'aura point de soir mais qui finira par le jour du dimanche, qui sera le huitième jour, et un jour éternel consacré par la résurrection de Jésus Christ et qui figure le repos éternel, non-seulement de l'esprit, mais du corps. C'est-là que nous nous reposerons et que nous verrons; que nous verrons et que nous aimerons; que nous aimerons et que nous louerons. Voilà ce qui sera à la fin sans fin. Et quelle autre fin nous proposons-nous que d'arriver à un royaume qui n'a point de fin ? »³.

Dans cette éternité, l'homme touche enfin au but de son existence : la paix⁴. La Parousie inaugure donc l'entrée du monde dans un ère littéralement post-historique, celle du repos d'une humanité enfin réconciliée et toute entière vouée à la gloire du Seigneur.

Dans l'attente, l'homme est tiraillé entre deux « cités », deux amours : « *l'amour de soi jusqu'au mépris de Dieu, la cité terrestre* » qui, après avoir fait les démons, explique pour Saint Augustin, les excès du polythéisme comme la chute de l'empire romain⁵ ; « *l'amour de Dieu jusqu'au mépris de soi, la cité céleste* » dont les valeurs psychologiques, sociales et culturelles sont tabléées sur la loi de Dieu⁶.

Pour Saint Augustin, résume le Frère J. Thonnard, « *Toute l'histoire du monde depuis la création des anges jusqu'à nos jours apparaît ainsi dans une puissante unité, dominée par la Providence du Dieu tout-puissant, mais réalisée par la liberté des créatures spirituelles, en raison du choix qu'elles font de leur amour* »⁷. Car l'homme, bien que soumis à la Providence, reste un être doué de liberté, capable de s'auto-déterminer pour choisir la voie du bien comme celle du mal. Saint Augustin développe donc une doctrine de l'histoire (et du libre-arbitre) à mi-chemin entre déterminisme et pélégianisme⁸. La volonté y est un élément central et l'homme l'un de ses acteurs essentiels. C'est elle qui engendre la dynamique des deux cités ; c'est lui qui agit librement dans une histoire dont il est co-responsable avec Dieu.

¹ AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « *De Genesis contra Manichaeos* », Chap. XXIII, n° 35 à 41 repris dans l'article de R. J. O'CONNELL, « *The De Genesis contra Manichaeos and the origin of the soul* », Revue des Etudes Augustiniennes, 1993, vol. 39, n° I, p. 129, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/22981> (date d'accès juillet 2009).

² La distinction est réalisée notamment par B. Bourgeois dans sa communication devant l'Académie des sciences politiques et morales « *La fin de l'histoire selon Hegel* », préc. note 48.

³ AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « *La Cité de Dieu* », préc., Tome III, Livre XXII, Chap. XXX, pp. 661 et 662 de l'édition électronique.

⁴ Fr.-J. THONNARD, préc. note 64, p. 409 parlant du livre XIX de la « *Cité de Dieu* » : « *L'auteur y détermine en général le vrai [...] but de la vie, cette fin que cherchent les hommes en se réunissant en cité ; il conclut que ce bien dernier, c'est la paix [...] : pax omnium rerum, tranquillitas ordinis* ».

⁵ Débutée dans les années ayant suivi le sac de Rome par les barbares, la rédaction de la « *Cité de Dieu* » vise originellement à donner de cet événement une explication apologétique qui écarte les critiques émises par certains polémistes païens. Ceux-ci accusaient alors les chrétiens d'avoir fragilisé l'empire en détruisant son unité politique et religieuse et proposaient, comme remède, un retour aux anciens cultes.

⁶ Ibid., Livre XIV, Chap. XXVIII.

⁷ Fr.-J. THONNARD, « *La philosophie de la "Cité de Dieu"* », préc., p. 405.

⁸ Les tenants de cette doctrine professaient que l'homme seul est l'artisan de sa destinée terrestre et spirituelle. Profondément religieux, ils cherchaient toutefois à accomplir à la perfection les commandements de la loi divine et prônaient une vie morale active, généreuse, qui attesterait, dans les oeuvres, de la foi religieuse.

Le temps de l'accomplissement est donc celui de l'opposition entre Cité divine et Cité terrestre. Cette lutte est, avant tout, métaphysique et interne, mais pas seulement. S'il s'efforce d'en limiter les effets¹, Saint Augustin reconnaît en effet la justesse de certaines guerres déclenchées sur l'ordre de Dieu — à l'instar de certains conflits de l'Ancien Testament — ou pour réparer une injustice² ; ainsi en va-t-il en particulier des conflits visant à défendre l'Eglise (Cité de Dieu) contre les persécutions que lui infligent les impies. La guerre juste se veut alors uniquement défensive et réactive... du moins en apparence :

« Pour peu qu'on ait de disposition à rendre témoignage à la vérité, ou à la reconnaître, il faut convenir que comme il y a une persécution injuste, qui est celle que les méchants font à l'Eglise de Jésus Christ, il y a une persécution juste qui est celle que l'Eglise de Jésus Christ fait aux méchants. Ainsi en même temps que l'Eglise est heureuse par la persécution même qu'elle souffre, parce que c'est pour la justice qu'elle la souffre, les autres sont misérables, parce qu'ils ne souffrent que pour l'injustice. L'Eglise ne persécute que par amour, et pour faire du bien ; les impies au contraire persécutent par haine, et pour faire du mal ; celle-ci pour corriger, ceux-là pour pervertir - celle-ci pour retirer de l'erreur, ceux-là pour y jeter. Enfin l'Eglise persécute ses ennemis, et ne cesse point de les poursuivre qu'elle ne les ait atteints et défaits, c'est-à-dire, qu'elle ne leur ait fait mettre bas les armes du mensonge, et qu'elle ne les ait établis dans la vérité ; eux au contraire nous rendent le mal pour le bien, et au lieu que ce n'est que pour leur procurer la vie éternelle que nous travaillons, ils cherchent à nous ôter la vie temporelle ; ils ne respirent que meurtre et que carnage ; et cela va même à un tel excès que quand ils ne peuvent assouvir leur fureur en ôtant la vie aux autres, ils se l'ôtent à eux-mêmes. La charité de l'Eglise n'a pour but en tâchant de les retirer de l'erreur, que d'empêcher qu'aucun d'eux ne meure et ne périsse ; et leur fureur au contraire n'a pour but que de se repaître des meurtres qu'ils exercent sur nous ou sur eux-mêmes, quand elle ne trouve point d'autre matière à s'exercer, comme pour se maintenir, par autant d'actes de possession, dans le droit de tuer qu'ils se sont attribué. »³.

De là à affirmer la légitimité des guerres saintes offensives, il n'y a qu'un pas que Saint Augustin ne fait toutefois jamais entièrement.

Pour le penseur chrétien, le temps historique est en tout état de cause une période de troubles et de conflits. Ces derniers en marquent le cours et matérialisent les différentes étapes de sa progression jusqu'à leur résolution finale par retour glorieux du Christ sur Terre. Temps historique et division sont donc intrinsèquement liés, comme le sont temps post-historique et unité. L'apport majeur de l'eschatologie augustinienne tient toutefois moins à ces associations qu'à la distinction fondamentale qu'elle établit entre la fin de l'histoire et la fin de l'humanité. Ce faisant, elle rompt en effet avec

¹ Grâce, notamment, à la théorie des innocents visant à éviter des violences inutiles à l'égard de ceux qui ne participent pas aux hostilités. Toutefois, pour J.-F. Quéguiner (« *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 44), « l'apport de Saint Augustin à la consolidation d'un impératif de distinction mérite d'être nuancé. Ce dernier considère en effet comme éminemment douteux qu'une nation injuste soit peuplée en majorité de citoyens justes et en déduit qu'une minorité d'individus uniquement peuvent être présumés innocents dans le contexte d'une guerre juste. Seules de solides preuves pourraient renverser cette présomption ; or ces preuves seront d'autant plus difficiles à établir que le théologien assimile la culpabilité à un état spirituel, intérieur ».

² « Mais le sage, disent-ils, n'entreprendra que des guerres justes. Comme si ce n'était pas cela même qui doit l'affliger, s'il se souvient qu'il est homme ? Il ne peut faire une guerre juste, que ce ne soit pour punir l'injustice de ses adversaires ; et c'est cette injustice des hommes qu'un homme doit déplorer quand elle ne serait suivie d'aucune guerre. » : AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « *La Cité de Dieu* », préc., Tome III, Livre XIX, Chap. VII, p. 315 de l'édition électronique. Voir également « *Quaest. In Heptat* » ; Livre VI, Chapitre X dans AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « *Oeuvres complètes* », Etudes augustinienes, Paris, 1991.

³ Lettre n° 185 de Saint Augustin à Boniface, tribun puis comte en Afrique, sur la conduite à tenir envers les Donatistes, 416, *ibid.*

le millénarisme des Pères des trois premiers siècles¹ et pose une division fin-but/fin-terme qui sera à la base des philosophies de l'histoire rationalistes qui la suivront, kantienne ou hégélienne notamment.

Le providentialisme présente toutefois un certain danger. Même tempérée par le jeu du libre-arbitre, l'intervention providentielle et son aboutissement palingénésique conservent en effet une certaine nécessité pouvant induire un phénomène de déresponsabilisation. La réalité en ressort, elle, mutilée, la contingence des faits ne s'expliquant qu'au regard d'une analyse transcendante. Cette confusion entre absolu et relatif contient en fait en elle-même sa propre limite : celle de la foi. Elle ne pouvait donc que se heurter à la philosophie rationalisante et anthropocentrée des Lumières. La critique fut parfois radicale à l'image de B. Spinoza². Elle fut toutefois le plus souvent modérée, les auteurs cherchant alors à limiter au plus juste le rôle de la Providence dans le cours de l'histoire humaine³. C'est la voie empruntée par E. Kant.

B. E. Kant et la ruse de la nature

Pour E. Kant lui-même, l'affirmation de l'existence d'un sens guidant l'histoire ne va pourtant pas de soi. Le philosophe est « *sensible au spectacle de notre espèce, qui ne cesse de projeter des tentatives insensées et impuissantes, de se dresser à l'appel de n'importe quel homme qui se veut politique, de brûler ce qu'elle a adoré* »⁴. Mais s'il n'ignore rien de l'abdérisme, il ne peut accepter l'absurdité dans laquelle il plonge l'existence humaine. Il rejette surtout la contradiction fondamentale qu'il pense déceler entre cette vision chaotique de l'histoire et l'organisation apparente de la réalité sensible. Car il n'est, pour le philosophe, ni contingence ni arbitraire : apparemment aléatoires, les naissances, les mariages ou les décès obéissent eux-mêmes à des lois générales de la nature. À la « *finalité de l'organisation de la nature dans le détail* » correspondrait ainsi une « *finalité de l'ensemble* »⁵. « *Cela semble justifier, observe M. Morais, la présomption suivant laquelle il existe un sens aux agissements apparemment absurdes des hommes, sens qui ne dépend pas immédiatement de la volonté des principaux intéressés, mais ressortit plutôt à un plan caché de la nature* »⁶.

Conduite selon un plan, l'histoire humaine a donc un sens : celui du développement progressif des dispositions de l'homme. Elle a surtout une fin : l'apparition d'un homme moral baignant dans une véritable communauté éthique universelle⁷. Se dessine alors une conception téléologique de l'histoire dominée par l'idée de progrès de l'humanité et le jeu d'une nature promue au rang de *causa finalis*. L'idée n'est pas véritablement neuve : J.-J. Rousseau et B. Spinoza avaient, en leurs temps,

¹ Sur ce point, voir notamment G. FOLLIET, « *La typologie du Sabbat chez saint Augustin. Son interprétation millénariste entre 389 et 400* », Revue des Etudes Augustiniennes, 1956, vol. II, n° 3-4, p. 291, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/638> (date d'accès : juillet 2009).

² Voir not. son « *Traité des autorités théologique et politique* », Gallimard, coll. Folio Essais, Paris, 1994.

³ Voir not. G. VICO, « *La science nouvelle* », Gallimard, Paris, 1993.

⁴ A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », préc., p. 43.

⁵ E. KANT, « *Idée d'une histoire universelle au point de vue cosmopolitique* », préc., p. 198.

⁶ M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 608.

⁷ Ibid., p. 626.

fait de la nature le principe fondamental de leurs philosophies¹. Toute en mesure, la conception téléologique de l'histoire chez E. Kant échappe toutefois à l'idéalisme de l'une et au radicalisme de l'autre. Sa linéarité ne sacrifie ni la Providence ni l'action volontaire et déterminante de l'humanité dans le progrès de sa moralisation.

Si sa plume ne l'ose qu'avec parcimonie, la notion de Providence compte en effet parmi les principaux éléments de la théorie kantienne². Ce « sacrifice » à l'héritage chrétien de la philosophie reste toutefois strictement délimité. Car il n'est pas question ici de force agissante, régulant ou sanctionnant la conduite des hommes tout au long de l'histoire ; pour E. Kant, l'action providentielle est toute entière consommée par la Création. C'est d'elle que l'homme tient ses trois dispositions fondamentales dont la coordination, savamment orchestrée par la nature, pourra conduire à l'émergence d'une conscience cosmopolitique universelle :

- la disposition à l'animalité, qui recouvre l'instinct de survie (conservation et reproduction de l'espèce) et l'instinct grégaire « *et correspond aux qualités de l'homme en tant qu'être vivant, simplement sensible* »³ ;
- la disposition à l'humanité, qui exprime la concurrence entre les hommes (comparaison et volonté de se surpasser les uns les autres)⁴ ;
- la disposition à la personnalité, qui renvoie à la capacité de l'homme à sentir l'existence et l'autorité de la loi morale⁵.

Contrairement aux animaux, l'homme n'est donc pas enfermé dans les limites étroites de l'instinct. Il doit dépasser « *l'agencement mécanique de son existence animale* »⁶, cultiver son corps et sa raison pour en faire un usage effectif et complet ; en bref, s'éduquer. « [T]out se passe chez Kant, écrit M. Morais, comme si l'homme ne pouvait devenir un homme qu'en s'éduquant, qu'étant par nature un néant il ne puisse

¹ Sur le second, voir notamment D. PERLER, « *Le Hasard est-il possible ? Spinoza, critique des conceptions scolastiques de la contingence* » dans M.-L. DEMONET (sous la direction de), « *Hasard et Providence XIV^e-XVII^e siècles* », Actes du cinquantième de la fondation du CESR et XLIX^e Colloque International d'études Humanistes, Centre d'études Supérieures de la Renaissance, Tours, 3-9 juillet 2006, publié sur internet à l'adresse <http://umr6576.cesr.univ-tours.fr/Publications/HasardetProvidence/index.php> (date d'accès : juillet 2009).

² Sur l'héritage encombrant du providentialisme, cf. not. M. LAGUEUX, « *Actualité de la philosophie de l'histoire* », préc., pp. 46 et s. Pour une lecture de l'œuvre d' E. Kant à la lumière des écrits religieux, voir not. H. D'AVIAU DE TERNAY, « *Traces bibliques dans la loi morale chez Kant* », Beauchesne, Paris, 1986. Pour une identification de la Nature et de la Providence, cf. A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », préc., p. 52.

³ A.-M. GUILLAUME, « *Mal, mensonge et mauvaise foi. Une lecture de Kant* », Presses universitaires de Namur, Namur, 1995, p. 307.

⁴ « *Les dispositions à l'humanité peuvent être rangées sous le titre général de l'amour de soi physique, il est vrai, mais pourtant comparé (ce qui requiert de la raison) ; puisque c'est seulement comparativement à d'autres que l'on se juge heureux ou malheureux. De cet amour de soi dérive le penchant de l'homme à se ménager une valeur dans l'opinion d'autrui ; originairement, sans doute, l'homme veut simplement l'égalité, satisfait de ne concéder à personne la suprématie sur lui-même, mais constamment préoccupé que les autres puissent y tendre ; et cette crainte peu à peu donne naissance à l'injuste désir d'acquiescer la suprématie sur les autres* » : E. KANT, « *La religion dans les limites de la simple raison* », Vrin, Paris, 1994 ; une version électronique de l'ouvrage est publiée sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.ugac.ca/classiques/kant_emmanuel/religion_limites_raison/religion.html (date d'accès : juillet 2009), p. 29 de l'édition électronique.

⁵ Comme le remarque M. Morais (« *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 616), « *une progression qualitative semble exister entre ces trois dispositions, la première étant de moindre valeur que la seconde et la seconde moins valable que la troisième. Elles entretiennent en outre une relation d'ordre chronologique, la disposition à l'animalité précédant le développement de la disposition à l'humanité et celle-ci précédant le développement de la disposition morale. Enfin, si la disposition à la personnalité, qui doit se développer en dernier, ne semble sujette à aucune perversion, on ne peut en dire autant des deux premières qui, se développant, peuvent s'inverser et conduire à des vices* ».

⁶ E. KANT, « *Idée d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », préc.

devenir quelque chose que par la culture, et qu'à défaut d'un guide sûr comme l'instinct, il doive successivement apprendre à se soigner, à discipliner ses inclinations, à former son caractère et son jugement au moyen de l'instruction. »¹. Effort et courage² sont au coeur de l'analyse kantienne de l'histoire. C'est par eux, et au contact des sciences et des arts³, que l'homme pourra développer un jugement autonome et impartial et une sensibilité universelle. Car le développement auquel invite E. Kant ne se résume pas à un travail sur soi (« penser par soi-même » ou « penser en accord avec soi-même ») : il est également ouverture, capacité à se mettre à la place de l'autre⁴. Ainsi émergera une conscience cosmopolitique libérée de toute contrainte locale et temporelle⁵.

Libre de ses choix, l'homme est le principal responsable de cette éducation. Sa volonté constamment réaffirmée en faveur de la loi morale innerve donc une histoire dont elle est le moteur principal mais pas exclusif. Pour E. Kant en effet, le perfectionnement de l'humanité n'est possible qu'au sein d'un environnement fondé sur le droit. Or cette évolution ne doit rien ou presque à l'action de l'homme : elle est l'oeuvre d'une nature rusée exploitant à son insu son « *insociable sociabilité* ».

Ainsi qu'il fut créé par la Providence, l'homme kantien est un être profondément divisé, à la fois poussé à rechercher la compagnie de ses semblables (disposition à l'animalité) et à s'en dissocier pour affirmer sa supériorité (disposition à l'humanité). Cette opposition fondamentale stimule ses forces. Elle nourrit également le conflit. A l'instar du Leviathan de T. Hobbes⁶, l'état de nature est un état de guerre et de souffrance auquel l'homme ne peut que substituer un état de droit garantissant les libertés de chacun dans la stricte limite du respect de la liberté des autres. Ce n'est que dans cet « *enclos* » que peuvent pleinement se développer les bases d'une conscience cosmopolitique. Tel est donc le rôle fondamental de l'Etat. Tel est surtout l'objet de la « *constitution civile parfaitement juste* »⁷ et fondée sur la loi qui la sous-tend : utiliser l'antagonisme fondamental des individus pour assurer à tous un maximum de liberté sous un minimum de contrainte. Son modèle est républicain pour permettre à chaque citoyen de faire sienne cette oeuvre collective. Son établissement est, pour sa part, quasiment automatique. Possible « *même pour un peuple de démons (pourvu qu'ils aient quelque intelligence)* »⁸, il ne doit rien en effet à la bonne volonté de l'homme : il n'est que l'exploitation, par la nature, de l'insociabilité fondamentale dont elle l'a dotée. Ce qui est originellement une cause de conflit de-

¹ M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc. note 43, p. 616.

² « *Savoir penser, même si c'est un besoin n'est pas chose facile ; il faut du courage : Saperre aude, échapper au déracinement (Bodelosigkeit) de l'abdérisme et de toutes les philosophies de l'absurde qui en découlent.* » : A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », préc., p. 50.

³ « *L'expérience de la beauté artistique développe en nous l'aptitude à ressentir un plaisir désintéressé et universellement communicable, analogue au respect que nous devons éprouver pour la loi morale. Les sciences assurent de leur côté la formation du jugement, qui doit devenir impartial et critique, afin de développer l'autonomie intellectuelle et morale.* » : M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 621.

⁴ A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », préc., p. 50.

⁵ « *[Le] progrès moral de l'homme [...] résulte [...] de la pratique constante d'une pensée élargie, qui s'exerce à prendre en compte le jugement d'autres et vise une communicabilité universelle. Dans cette optique, le progrès moral de l'humanité semble reposer sur la réforme progressive de la manière de pensée (sic). Celle-ci suppose à son tour l'éducation du jugement, qui doit s'ouvrir à l'opinion d'autrui et tendre vers des fins universelles. Ainsi, le but de l'histoire consisterait non seulement à développer toutes les dispositions comprises dans la nature de l'homme mais aussi à éveiller, par la culture du jugement et la pratique de la pensée élargie, la formation d'une conscience cosmopolitique* » : M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., pp. 614 et 615.

⁶ T. HOBBS, « *Léviathan* », préc.

⁷ E. KANT, « *Idée d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », préc.

⁸ E. KANT, « *Projet de paix perpétuelle* », cité par M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 624.

vient donc, par l'action de la nature, le ferment du développement de l'humanité. C'est là toute sa « ruse »¹.

Les facteurs de progrès mécaniques et volontaires se combinent donc pour conduire l'histoire à son achèvement, la nature créant les conditions institutionnelles d'une moralisation dont l'humanité détient seule la clef. Politique, société et moralisation sont en fait intrinsèquement liées dans la pensée kantienne. Tout se passe comme si « *l'espèce ne pouvait surmonter l'écart qui subsiste entre la nature et la culture et qui entrave le développement complet de ses dispositions qu'au sein d'un environnement politique et juridique qui favorise la formation progressive d'un jugement impartial et le développement d'une conscience cosmopolitique* »² : celui d'un état de droit et d'une paix perpétuelle entre les Etats. Car le processus de civilisation conduisant de l'abandon de l'état de nature au profit d'un état de droit ne touche pas que les hommes. Les Etats aussi doivent s'engager sur la voie d'une régulation de leurs relations au regard d'une norme juridique communément acceptée³. Contrairement à Saint Augustin, les temps historiques sont donc, chez E. Kant, des temps de normalisation. Sous la contrainte de la raison et de l'économie notamment, l'humanité y établit les conditions d'une paix nourrissant, en retour, son propre perfectionnement.

Le niveau d'exigence est élevé car cette paix n'est pas l'absence de guerre. Dans un monde marqué par la permanence de la guerre, elle n'est en effet, pour le philosophe allemand, qu'une armistice, une suspension temporaire des hostilités⁴. Or cette guerre toujours possible empoisonne la paix et compromet le complet développement de l'humanité⁵. « *À quoi bon [en effet] travailler à une constitution civile réglée par la loi entre les particuliers, c'est-à-dire à la mise en place d'une communauté* »⁶ si cet ordonnancement est constamment menacé de destruction par de nouvelles guerres ? La paix, pour E. Kant, ne peut être que perpétuelle⁷.

¹ « Sans cette insociabilité, attribut, il est vrai, en lui-même fort peu aimable, d'où provient cette résistance que chacun doit nécessairement rencontrer dans ses prétentions égoïstes, tous les talents resteraient cachés dans leurs germes pour l'éternité [...]. Que la nature soit donc remerciée, pour cette incapacité à se supporter, pour cette vanité jalouse d'individus rivaux, pour l'appétit insatiable de possession mais aussi de domination ! Sans cela, les excellentes dispositions sommeilleraient éternellement en l'humanité en l'état de simples potentialités. L'homme veut la concorde, mais la nature sait mieux ce qui est bon pour son espèce : elle veut la discorde. L'homme veut vivre à son aise et plaisamment, mais la nature veut qu'il soit dans l'obligation de se précipiter hors de son indolence et de sa tempérance inactive dans le travail et les efforts, pour aussi, en revanche, trouver en retour le moyen de s'en trouver délivré intelligemment. » : E. KANT, « *Idee d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », préc.

² M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », préc., p. 621.

³ « La raison moralement pratique énonce en nous son veto irrévocable : il ne doit pas y avoir de guerre, ni entre toi et moi dans l'état de nature, ni entre nous en tant qu'Etats [...] car ce n'est pas de cette manière que chacun doit défendre son droit », cité par M. MARCUZZI dans E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », édition annotée, Vrin, Paris, 2007, pp. 81 et 82.

⁴ Le manuel français de droit des conflits armés définit l'armistice comme « une convention militaire qui prévoit la suspension des hostilités sur tout le théâtre de la guerre, souvent pour une durée indéterminée » (voir Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l'administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préparé par la Direction des affaires juridiques du Ministère en application de la directive du Ministre de la Défense n° 000147 du 4 janvier 2000, mot « armistice »). Dans cette éventualité, précise l'article 36 du Règlement de La Haye de 1907, les hostilités « peuvent reprendre en tout temps ».

⁵ « L'état de paix entre des hommes vivant côte à côte n'est pas un état de nature (*status naturalis*), lequel est bien plutôt un état de guerre, c'est-à-dire, même si les hostilités n'éclatent pas toujours, la menace constante de celle-ci. Cet état doit donc être institué, car l'absence d'hostilités n'est pas encore une assurance de paix, et tant que elle-ci n'est pas obtenue d'un voisin à l'autre (ce qui ne peut se produire que dans un état de droit), celui qui l'a réclamée peut traiter l'autre en ennemi » : E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc., p. 23.

⁶ E. KANT, « *Idee d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », préc.

⁷ La distinction établie ici par E. Kant entre paix et état de paix n'est pas sans rappeler celle effectuée entre les notions de « guerre » et d'« état de guerre ». Déjà présente chez Grotius (voir A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc, p. 14), cette distinction se retrouve également chez T. Hobbes pour qui « une époque, au cours de laquelle la volonté d'utiliser la force est évidente, peut tout autant être dénommée guerre [...] ». L'essence de la guerre se montre alors non seulement dans une bataille véritable, mais tout autant dans une période où l'acceptation de l'éventualité d'une guerre domine les choses, où la paix n'est donc pas certaine. » (voir C. NIERES, « *Faire la guerre* », préc., p. 10). L'état de guerre ne se réduit donc pas à la

Elle est surtout une obligation pour l'humanité oeuvrant à sa moralisation. Même éventuelle, la guerre nécessite en effet que l'on s'y prépare. Pour garantir la sécurité de ses citoyens et sa propre pérennité, l'Etat est donc tenu de consacrer une part importante de son temps, de son argent et de son action à la préparation d'une guerre dont la survenance peut apparaître plus que douteuse. Autant de moyens, déplore E. Kant, qui ne participeront pas à la mise en oeuvre d'un plan d'éducation à visée morale et cosmopolitique :

« par l'utilisation de toutes les forces des communautés pour s'armer les uns contre les autres, par les dévastations que la guerre occasionne, et encore plus par la nécessité de se tenir pour cette raison constamment en état d'alerte il est vrai que le progrès du développement des dispositions naturelles se trouve entravé »¹.

Plus fondamentalement, la préparation constante à la guerre entrave le développement de la raison en la focalisant sur l'obtention d'un objectif déterminé (recherche d'une plus grande efficacité militaire au meilleur coût). L'état de « paix » est ainsi dominé par la production d'impératifs hypothétiques, caractéristiques de l'habileté et de la prudence humaines, mais éloignés des impératifs catégoriques propres à sa moralisation². Or ce n'est qu'en se détachant de ces contingences que l'homme pourra développer complètement ses dispositions fondamentales. La paix en est le préalable nécessaire, bonne en elle-même et pour elle-même. C'est un impératif catégorique.

Bien que sa fin fin soit nécessaire, sa réalisation est toutefois ardue. Au sein d'une humanité fondamentalement mauvaise voire dépravée³, la paix ne va en effet pas de soi. Elle ne peut, dit E. Kant, qu'être « instituée »⁴, c'est-à-dire produite par un acte artificiel des Etats se soumettant au droit. Ainsi s'explique son « *Projet de paix perpétuelle* » en treize points⁵. Il n'est évidemment pas question

guerre au sens d'hostilité ouverte, mais l'englobe en incluant également la période préalable qui s'engage à compter du durcissement des relations entre les Etats. La possibilité d'une guerre est alors sérieusement débattue, préparée, discutée voire brandie comme une menace à l'image de la période de « *paix armée* » précédant la première conflagration mondiale entre 1870 et 1914 (sur cette notion, voir not. A. KLAFFKOWSKI, « *Les formes de cessation de l'état de guerre en droit international* », R.C.A.D.I., 1976, p. 217).

Dans la pensée kantienne, état de paix et état de guerre ne se confondent pas. Le premier comprend en effet le second en visant également les périodes de détente où la possibilité d'une guerre, même encore non envisageable, n'aurait pas été totalement abolie.

¹ E. KANT, « *Idee d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », préc.

² Tels qu'exposés dans les « *Fondements de la métaphysique des moeurs* » (Vrin, Paris, 2000), les impératifs hypothétiques désignent schématiquement les actions rendues nécessaires pour l'obtention d'une fin déterminée. Ils sont, dit E. Kant, « *la nécessité pratique d'une action possible, considérée comme un moyen d'arriver à quelque autre chose que l'on veut (ou du moins qu'il est possible que l'on veuille)* » (ibid. p. 117) et se résument par la formule « *si tu veux ceci, tu dois faire cela* ». Ils s'opposent en cela aux impératifs catégoriques représentant les « *action[s] comme nécessaire[s] pour elle[s]-même, et sans rapport à un autre but, comme objectivement nécessaire[s]* » (ibid.). L'impératif « *tu dois faire cela* » s'exprime ici de manière inconditionnelle, sa valeur s'imposant d'elle-même comme l'expression directe du devoir moral.

³ « *Cette proposition : l'homme est mauvais, ne peut, d'après ce qui précède, vouloir dire autre chose que ceci : l'homme a conscience de la loi morale, et il a cependant adopté pour maxime de s'écarter (occasionnellement) de cette loi. [...] Qu'il y ait, enraciné dans l'homme, un penchant dépravé de cette espèce, nous pouvons bien nous dispenser d'en faire la démonstration formelle, étant donnée la multitude d'exemples frappants que l'expérience étale devant nos yeux dans les faits et gestes des hommes.* » : E. KANT, « *La religion dans les limites de la simple raison* », préc., pp. 33 et 34 de l'édition électronique.

⁴ Cf. *supra*, note 104.

⁵ E. Kant divise ces articles en six articles « *préliminaires* » :

1. « *aucun traité de paix ne doit valoir comme tel, si on l'a conclu en se réservant tacitement matière à guerre future [...]*
2. « *nul Etat indépendant (petit ou grand, peu importe ici) ne pourra être acquis par un autre Etat, par héritage, échange, achat ou donation [...]*
3. « *les armées permanentes (miles perpetuus) doivent être entièrement supprimées avec le temps [...]*
4. « *on ne doit pas contracter de dettes publiques en vue des conflits extérieurs de l'Etat [...]*
5. « *aucun Etat ne doit s'immiscer de force dans la constitution et le gouvernement d'un autre Etat [...]*

d'en dresser ici un inventaire exhaustif qui excéderait largement les termes de notre propos. Tout au plus aborderons-nous rapidement les plus essentiels dont l'impératif de la forme républicaine du gouvernement, la « *Fédération d'Etats libres* » et le développement du commerce international. Ils constituent en effet l'aspect le plus clairvoyant, voire prophétique, de la doctrine kantienne et sont, aujourd'hui encore, à la base de l'analyse des statistiques compilées par le *Human Security Center* (H.S.C.)¹.

« *La constitution civile de chaque Etat doit être républicaine* », affirme E. Kant en ouverture de la Section II de son *Projet de paix perpétuelle*². La République était déjà garante de la paix civile au sein de l'État par les limitations qu'elle impose à la liberté individuelle. La voici désormais cause première des relations pacifiques entre les États. Ce lien de l'interne à l'international peut sembler surprenant au regard du cinquième article préliminaire posant un principe de non-ingérence dans la constitution politique de l'État. « *Mais, une chose est de respecter tout type de constitution, et autre chose est de hiérarchiser les constitutions en fonction de leur aptitude à assurer la paix* »³. C'est dire que la guerre n'est pas seulement « *le visage même de la nature* »⁴ ; elle est aussi le produit d'un système politique donné. Or le système républicain est, pour E. Kant, le seul qui ne soit pas intrinsèquement belligère, les citoyens ou leurs représentants devant être consultés avant toute décision d'entrer en guerre.

« *Si le consentement des citoyens est exigé (et il ne peut en aller autrement dans cette constitution) pour décider s'il doit y avoir la guerre ou pas, il est on ne peut plus naturel que ceux-ci pèsent bien leur décision pour savoir s'ils vont engager un jeu si funeste, puisqu'il leur faudrait décider de subir eux-mêmes tous les malheurs de la guerre (ce qui inclut : combattre en personne ; financer la guerre avec leurs propres ressources ; réparer péniblement la dévastation qu'elle laisse derrière elle ; et enfin, pour porter le mal à son comble et rendre même la paix amère, ils devront supporter une dette impossible à rembourser, car de nouvelles guerres sont toujours imminentes). En revanche, dans une constitution où le sujet n'est pas citoyen, et qui n'est donc pas républicaine, c'est la chose la moins préoccupante du monde, car le souverain n'est pas concitoyen, mais propriétaire de l'État, et la guerre n'inflige pas le moindre dommage à ses banquets, à ses chasses, à ses châteaux de plaisance ni ses fêtes de cour, etc. ; il peut donc la décider pour des motifs insignifiants, comme une sorte de partie de plaisir, et peut, par bienséance, en abandonner avec indifférence la justification au corps diplomatique qui est toujours prêt pour cela.* »⁵.

Là se dessine l'une des principales conditions de la paix : celui d'une souveraineté résidant dans les peuples et non dans les rois. Là se dévoile surtout le pari sur lequel se fonde la théorie kantienne : celui d'une humanité guidée par des choix rationnels et poussée vers le cosmopolitisme. Contraire-

6. « *aucun État, en guerre avec un autre, ne doit se permettre des hostilités de nature à rendre impossible la confiance réciproque lors de la paix future [...]* » ;

... et trois articles « *définitifs* » :

1. « *dans un État, la constitution civile doit être républicaine [...]*
2. « *le droit des gens doit être fondé sur un fédéralisme d'États libres [...]*
3. « *le droit cosmopolite doit se restreindre aux conditions de l'hospitalité universelle [...]* » ;

... complétés par deux « *suppléments* » et deux « *appendices* » : E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc. Sur cette structure, cf. également A. PHILONENKO, « *Essais sur la philosophie de la guerre* », Vrin, Paris, 1988, pp. 32 et s.

¹ Voir *infra*, pp. 70 et s.

² E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc., pp. 25 et s.

³ Commentaire de M. MARCUZZI, *ibid.*, p. 157.

⁴ A. PHILONENKO, « *Essais sur la philosophie de la guerre* », préc., p. 37.

⁵ E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc., p. 26.

ment à ce qui fut parfois prétendu, E. Kant ne méconnaît ainsi ni le nationalisme ni l'ethnisme mais suggère leur dépassement au sein d'une fédération des peuples oeuvrant à la paix.

C'est tout le sens du deuxième article définitif du Projet de paix perpétuelle : « *le droit des gens doit être fondé sur un fédéralisme d'États libres* »¹. Ce nouvel impératif doit être bien compris. E. Kant n'appelle pas à l'union de l'ensemble des États au sein d'un « État mondial » disposant de tous les attributs de la contrainte légitime (pouvoir législatif, exécutif et judiciaire)². Cela instaurerait en effet un rapport dominant - dominé dangereux pour la liberté des États membres et contraire à leur nature profonde³. Ce serait surtout trop en demander à « *l'homme plein de faiblesses* »⁴. L'internationalisme d'E. Kant reste donc mesuré, modeste. Il s'incarne dans une fédération d'États libres et égaux entre eux, coordonnant leurs droits nationaux et leurs actions au regard du droit international. L'union est horizontale, l'action des peuples quasiment auto-régulée. Car soucieux de préserver l'autonomie des membres de la confédération qu'il réclame, E. Kant lui refuse tout pouvoir de contrainte.

Cette réserve traduit en réalité le malaise du philosophe dans la conciliation des notions de droit, d'union, de fédération, de liberté et de souveraineté et invalide, en un mot, l'ensemble de son projet fédéraliste. Rien ne permet plus d'expliquer pourquoi les États, ainsi réunis, se conformeraient aux préceptes d'une loi qui ne leur est pas supérieure. Il serait en particulier artificiel de prétendre que les individus, accoutumés au respect de la loi au sein de l'État, développeraient spontanément un comportement analogue pour réguler leurs relations avec les autres peuples⁵. Même dans le cadre interne, la loi ne s'impose en effet qu'en raison du pouvoir de contrainte supérieure qui y est attaché. Le respect du droit, comme toute autre politique d'accommodements, est, avant tout, « *la stratégie du faible* »⁶.

Sans contrainte, rien ne semble pouvoir s'opposer à la libre expression de l'égoïsme des peuples et, partant, à la poursuite d'une logique de puissance. E. Kant lui-même en est au demeurant conscient lorsqu'il affirme :

« Mais si cet État dit “il ne doit pas y avoir de guerre entre moi et d'autres États, bien que je ne reconnaisse aucune puissance législative suprême qui me garantisse mon droit et à laquelle je garantis le sien”, on ne peut pas comprendre sur quoi je compte fonder la confiance en mon droit, si ce

¹ Ibid. p. 29.

² Non qu'E. Kant ne fut jamais tenté par cette éventualité. Il écrivait ainsi dans « *Idée d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* » (préc.) que « *la nature pousse [les États] [...] à savoir sortir de l'état sans lois des sauvages pour entrer dans une société des nations, dans laquelle chaque État, même le plus petit, pourra attendre sa sécurité et ses droits non de sa force propre ou de son appréciation juridique personnelle, mais seulement de cette grande société des nations (Foedus Amphictyonum), de l'union des forces en une seule force et de la décision, soumise à des lois, de l'union des volontés en une seule volonté.* ».

³ Voir le commentaire de M. Marcuzzi dans E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc., p. 164 : « *L'impossibilité tient au fait qu'un “État des peuples” qui eux-mêmes sont déjà organisés en États serait un État d'États. Or le concept d'État d'États est contradictoire car il implique que les États nationaux soient à la fois “supérieurs” et “inférieurs”. En effet, en tant que structure représentative, chaque État implique selon KANT le rapport d'un supérieur (le législateur) à un inférieur qui obéit, c'est-à-dire le peuple. Or chaque État, comme expression ou émanation de la volonté et du devoir d'un peuple, doit être indépendant (autonome) et ne peut tolérer de souveraineté autre que la sienne propre, sauf à cesser d'être lui-même un État. Entrer dans un État international dissoudrait les États nationaux, devenus des êtres contradictoires, à la fois soumis et indépendants. Le concept d'État rend donc contradictoire et impossible celui d'État d'États.* ».

⁴ A. PHILONENKO, « *Essais sur la philosophie de la guerre* », préc., p. 44. Pour les autres raisons avancées pour expliquer cet abandon de cette idée de la *Civitas Gentium*, voir ibid., pp. 43 à 45.

⁵ Voir toutefois les mécanismes assurant le respect de la *soft law* : A. FLUCKIGER, « *Pourquoi respectons-nous la soft law ?* », Revue européenne de sciences sociales, 2009, tome XLVII, n° 144, p. 73.

⁶ A. GARAPON, « *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner, pour une justice internationale* », O. Jacob, Paris, 2002, p. 333. L'instauration et le fonctionnement des juridictions pénales internationales illustrent cette articulation des logiques juridique et de puissance. Nous y reviendrons très brièvement en conclusion : cf. *infra*, p. 657.

n'est sur un substitut du pacte de la société civile, à savoir sur le libre fédéralisme que le (sic) raison doit nécessairement lier au concept du droit des gens, si d'une manière générale on veut qu'il reste encore quelque chose à penser ici »¹.

Son fédéralisme est dès lors aussi formel qu'impuissant « *dans la mesure où il repose sur la bonne volonté des parties contractantes et sur le respect volontaire des conventions mutuelles* »².

En ne cédant rien à la réalité, E. Kant achoppe en fait ici sur l'une des difficultés majeures du droit international : celle de l'établissement d'une communauté internationale régulant le comportement des États dans un système westphalien³ garantissant le strict respect de leur souveraineté. La résolution qu'il en propose se base sur l'instauration d'un système de sécurité collective⁴ sans toutefois en épuiser la logique. S'y dessine déjà en gros traits l'échec de la Société des Nations⁵. Mais en amputant le droit international de son élément de contrainte, E. Kant pose surtout la question de l'existence même de ce qu'il évoque.

Ce débat reste d'actualité près de deux siècles plus tard. Il n'est pas nécessaire d'en épuiser ici les termes qui nous semblent, au demeurant, quelque peu vieillis par le développement des organisations, juridictions et autres institutions internationales. Ces progrès ne permettent certes pas de conclure à l'existence d'un droit appliqué « *de façon continue par un système centralisé et obligatoire de mise en oeuvre et de contrôle judiciaire* »⁶ à l'image du droit interne. Mais on ne saurait conclure à l'inexistence du droit international du fait de cette différence fondamentale. International ou non, le droit est en effet une institution, c'est-à-dire un produit à l'image de la société qu'il régit. Par nature, le droit international ne peut donc être qu'un droit différent poursuivant « *sa logique propre et trouvant dans la notion de souveraineté un facteur essentiel de sa différenciation* »⁷. La contrainte n'y est au demeurant pas inconnue : elle sera parfois juridique par le biais des procédures de sanctions consacrées par la Charte des Nations Unies, souvent politique sous la pression des pairs ou de l'opinion publique⁸. Comme le notent avec justesse P. Daillier et A. Pellet, l'essentiel reste toutefois le « *sentiment de l'obligation* » qu'ont les destinataires de la règle et qui les conduit à justifier de leur comportement au regard de cette dernière⁹. S'y affirment tant la positivité du droit international que son autorité. Il est dès lors pour partie contradictoire de conclure à l'absence d'effet contraignant du droit international

¹ E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc., p. 31.

² Commentaire de M. Marcuzzi, *ibid.*, p. 166.

³ En référence aux Traités de Westphalie signés le 24 octobre 1648 pour mettre fin à la guerre de Trente Ans. Ces accords prévoyaient notamment le morcellement du Saint-Empire et la reconnaissance de l'indépendance et de la souveraineté des États le constituant. L'expression « *système westphalien* » désigne aujourd'hui un équilibre de la puissance fondé sur les États-nations et le principe de souveraineté nationale. Sur cette question, voir notamment A. BLIN, « *1648, La Paix de Westphalie ou la naissance de l'Europe politique moderne* », Éditions Complexe, Paris, 2006.

⁴ La sécurité collective est un « *système selon lequel la collectivité se prémunit contre toute attaque de l'un de ses membres, que celle-ci émane d'un État extérieur (comme dans le système des alliances) aussi bien que d'un État membre de la collectivité elle-même* » : C. DEBBASH et Y. DAUDET (sous la direction de), « *Lexique de politique* », 6ème édition, Dalloz, Paris, 1992. Pour une distinction entre les notions de « *sécurité collective* » et d'« *alliance* », voir également J-F. GUILHAUDIS, « *Relations internationales contemporaines* », préc. p. 568

⁵ Cf. *supra*, note 1 p. 33.

⁶ M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », C.I.C.R., Genève, 2003, p. 86.

⁷ P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », L.G.D.J., Paris, 2002, p. 85.

⁸ Sur l'importance de cette sanction non-juridique dans la conduite de la guerre asymétrique, cf. *infra*, pp. 238 et s.

⁹ *Ibid.* pp. 88 et s.

tout en relevant l'existence de cet effort. E. Kant n'échappe pas à cet écueil mais sa conception du droit reste, il est vrai, empreinte d'un certain absolu¹.

Au-delà de ces considérations juridiques, la doctrine kantienne reste profondément ancrée dans la réalité économique dont le développement ne pourrait que conduire à l'extinction de la guerre comme mode de règlement des différents entre États. Citant D. Hume, E. Kant ne disait-il pas :

« *Quand je vois actuellement les nations en train de se faire la guerre, c'est comme si je voyais deux individus saouls se battant avec des gourdins dans un magasin de porcelaines. Car, non seulement ils mettront longtemps à se guérir des bosses qu'ils se font mutuellement, mais encore ils auront à payer tous les dégâts qu'ils ont causés* »² ?

Pour lui, la guerre est une hérésie économique. L'intérêt bien compris des États engagés dans le renforcement de leur position commerciale serait donc d'y renoncer. E. Kant s'affiche ici comme l'héritier de Montesquieu³ et annonce les thèses de penseurs libéraux tels que B. Constant et J. S. Mill⁴. Avec plusieurs siècles d'avance, et par la dimension cosmopolitique de sa pensée, il pose surtout les bases d'un débat sur les effets ambivalents de la globalisation dont les développements polarisent aujourd'hui une large part de la doctrine politico-sociale. Nous y reviendrons⁵.

Bien que profondément inscrit dans la réalité de son époque, E. Kant n'en reste donc pas moins un visionnaire et sa pensée, toujours actuelle, une référence de nombreuses avancées politiques et juridiques majeures. A l'instar de Saint Augustin, l'histoire n'y est qu'un passage, l'évolution conduisant à l'apparition d'une humanité révélée à elle-même, vivant dans la concorde et dans la paix. Sa fin est, déjà, subordonnée à la survenance d'une révolution, à la fois métaphysique et sociale au sens large. E. Kant l'appelle de ses vœux... sans y croire. « *La paix perpétuelle (but ultime de tout droit des peuples) est assurément une Idée irréalisable* », rappelle-t-il dans sa « *Doctrine du droit* »⁶. Elle n'est pas vaine pour autant : la raison a besoin d'un idéal comme base de son action pratique. L'Idée kantienne n'est donc pas cet idéal originel, quelque peu évanescent et stérile chanté par Platon. Elle est lestée par l'expérience qui la met en oeuvre et lui donne corps. C'est une limite asymptotique vers laquelle elle doit tendre sans pouvoir l'atteindre. Voilà pour E. Kant la conséquence ultime de son origine humaine. Car comment une humanité fondamentalement affectée par l'égoïsme et l'intérêt pourrait engendrer une cité parfaite ? Tout au plus peut-elle faire comme si, essayer. L'affirmation peut paraître pessimiste. Elle est juste réaliste. Elle pose surtout l'un des principes de base de toute réflexion sur le droit et, en particulier, sur le droit de la guerre : celui-ci ne peut que tendre à la maî-

¹ Si le philosophe ne manque pas de constater les efforts accomplis par les États pour légitimer par des arguments juridiques leur politique d'agression, il n'y voit en effet qu'un simple « *hommage au concept de droit* », signe d'une « *disposition morale* » de l'homme, non l'existence d'un droit international, aucun des arguments avancés ne pouvant avoir « *la moindre force légale (car les États comme tel ne sont pas soumis à une contrainte extérieure commune)* » : E. KANT, « *Vers la paix perpétuelle* », préc., p. 30.

² Cité par A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », préc., p. 52.

³ Voir not. C.-L. Secondat baron de La Brède et de MONTESQUIEU, « *De l'Esprit des lois* », préc. Pour une mise en perspective des pensées des deux auteurs sur la question, voir notamment D. LANG, « *Kant et Montesquieu, à propos des vertus pacificatrices du commerce et des relations entre les nations* » dans R. THEIS, L. K. SOSOE, « *Les sources de la philosophie kantienne aux XVIII^e et XVIII^e siècles* », actes du 6^e congrès international de la société d'études kantienne de langue française, Luxembourg, 25-28 septembre 2003, Vrin, Paris, 2005, pp. 253 et s.

⁴ Voir notamment A. DALEM, « *Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché* », *Raisons politiques*, février 2003, n° 9, p. 49.

⁵ Sur les effets ambigus de la globalisation, cf. *infra*, pp. 76 et s.

⁶ « *Fondements de la métaphysique des mœurs* », préc., conclusions, VI, 354.

trise des pulsions humaines sans jamais y parvenir totalement ; la transgression est consubstantielle à la règle. Le nier n'est pas seulement faire preuve d'utopie, c'est succomber au totalitarisme.

E. Kant s'en garde bien. Sa doctrine, tout en mesure et contrastes, demeure profondément irénique mais, il faut bien le reconnaître, peu motivante. À tout prendre, l'homme ne fait qu'y courir après une chimère. Le bonheur est à venir, jamais accompli. Cette course n'est toutefois jamais inutile et ne réduit pas les hommes au panache d'un Cyrano de Bergerac¹. L'humanité y progresse par l'éducation pour imposer au monde autant que s'imposer culture et moralité. Bien que pessimiste sur la nature du genre humain, E. Kant croit donc à sa marche vers le progrès et s'affirme ainsi avant tout comme un homme des Lumières. Sa pensée en sort un peu jaunie sous certains aspects. Mais elle reste profondément actuelle sous nombres d'autres ce qui justifie les développements, parfois nourris, que nous lui avons accordés. À travers elle se dessine en effet quelques unes des problématiques majeures qui construisent notre réflexion (existence et efficacité du droit, globalisation et conflit armé, ...). Nous serons bien plus bref concernant G. W. F. Hegel.

C. G. W. F. Hegel et la ruse de la Raison

Cette relative brièveté ne signifie pas que la pensée de G. W. F. Hegel présenterait moins d'intérêt ou de sagacité que celle d'E. Kant. Les deux se recouvrent d'ailleurs partiellement dans leur aspect « rusé », la raison ou l'esprit se substituant à la nature. Mais contrairement à E. Kant, G. W. F. Hegel ne lie pas évolution de l'histoire et pacification. Pour ce dernier, la guerre est en effet sous-tendue par la dialectique propre au devenir historique voire nécessaire à l'entretien de la « *santé éthique* » des peuples. « *La santé morale des peuples est maintenue dans son indifférence vis-à-vis des choses finies qui tendent à se fixer, de même que les vents protègent la mère contre la paresse où la mènerait un durable repos, ou la paix perpétuelle des peuples* », déclarait-il, péremptoire, dans sa « *Philosophie de l'histoire* »² avant d'y multiplier les déclarations fracassantes, quasi dithyrambiques, sur la guerre dont il loue l'héroïsme et les vertus de pacificatrice à l'intérieur de l'État :

« *Non seulement les peuples sortent renforcés de la guerre, mais de plus les nations, qui sont elles-mêmes hostiles les unes aux autres, trouvent grâce à la guerre à l'extérieur la paix au-dedans* »³.

Cette dernière affirmation peut paraître surprenante de prime abord. Mais nombre d'historiens, au premier rang desquels A. Corvisier et H. Coutau-Begarie, n'ont pas manqué pas de relever l'impact stabilisateur de la guerre, en particulier dans les premières phases de construction de l'État⁴.

¹ « *Que dites-vous ? ... C'est inutile ? ... Je le sais !*

Mais on ne se bat pas dans l'espoir du succès !

Non ! non, c'est bien plus beau lorsque c'est inutile ! » : E. ROSTAND, « *Cyrano de Bergerac* », Acte V, Scène 6, Larousse, coll. Classiques, Paris, 1991.

² Cité par A. PHILONENKO, « *Essai sur la philosophie de la guerre* », préc., p. 66.

³ Ibid.

⁴ Elle permet en effet contrôler les éléments les plus violents de l'État, en canalisant l'expression de leur violence ou, en l'externalisant. Le développement des forces armées participa en retour largement au maintien de l'ordre, tâche dont elles furent longtemps chargées. A. Corvisier et H. Coutau-Bégarie, (« *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 48 et 49) relèvent ainsi que « *l'amélioration de l'ordre public à partir du règne de Louis XIV doit beaucoup à l'armée recrutée en partie dans cette "lie des villes", si l'on songe que les effectifs de l'armée royale, de 30 000 en 1610 atteignent en 1700, année de paix, environ 250 000 hommes et 400 000 hommes pendant la guerre de Succession d'Espagne. Autant que la rigueur de l'ordonnance criminelle de 1670 ou les galères, le recrutement a contribué à assainir les villes en retirant les éléments douteux. Ainsi, soit par la discipline imposée, soit par l'action directe de*

L'éloge de la guerre est toutefois l'un des mythes les plus « désolant[s] » de la pensée hégélienne¹. Elle repose, pour l'essentiel, sur une conception anti-cosmopolitique de l'histoire et des rapports sociaux ou étatiques. Fédéralisme, consécration du droit voire constitution internationale ne sont en effet pour G. W. F. Hegel qu'utopies dans un système dominé par les logiques individualistes et les passions humaines. Par nature, la formation de l'État et des peuples ne peut conduire qu'au conflit :

« La relation de peuple à peuple, relève M. Hyppolite, peut être une relation de coexistence, un ordre plus ou moins stable de paix, mais du fait même de l'individualité des peuples, de son caractère exclusif ou négatif, elle est nécessairement à un moment ou à un autre une relation de guerre »².

Contrairement à E. Kant, la guerre n'est donc pas chez G. W. F. Hegel un état pathologique destiné à disparaître par l'effet d'une moralisation progressive de l'humanité. Elle est inhérente au devenir historique et y matérialise, dans la fureur et le sang, le cours de l'Esprit universel guidant l'humanité. Ainsi s'affirment et disparaissent les nations. Ainsi progresse, à leur insu, la liberté des peuples. Car pour G. W. F. Hegel, comme pour E. Kant avant lui, le chaos n'est qu'un faux-semblant, le versant sensible d'une sanction prononcée par un « *“tribunal du monde” [...] dans lequel l'esprit s'érige en juge suprême, et décide pour chaque peuple du rôle et du sort qui doivent lui être attribués. Le monde de l'histoire universelle est ainsi limité dans le temps et dans l'espace, il ne concerne que quelques grands peuples qui, à un moment donné de leur histoire, ont pris part au progrès de la liberté et n'ont fait époque qu'une seule fois, avant de décliner* »³.

Le devenir historique est dialectique, violent, passionné⁴. Les actions des hommes s'y déploient dans un apparent monopole dont la croyance stimule en retour désir et intérêt. Mais ce ne sont pas eux qui guident le cours du monde :

« L'un des apports les plus remarquables de la doctrine hégélienne consiste en cette idée que, tout en obtenant effectivement ce qu'ils désirent, par le travail et l'action intelligente, les hommes produisent en même temps, presque toujours, quelque chose qu'ils n'avaient pas voulu, un supplément d'effets auxquels ils n'avaient pas pensé, qu'ils n'étaient même pas en état d'imaginer. Or ce sont précisément ces ajouts involontaires qui déterminent le plus profondément le cours du monde »⁵.

L'universel, dit G. W. F. Hegel, doit se réaliser par le particulier : c'est toute la ruse de l'Esprit.

La philosophie hégélienne, on s'en aperçoit, recycle, réinterprète et parfois bouscule les théories de ses prédécesseurs, de Saint Augustin à E. Kant, en passant par B. Mandeville, F. W. J. von Schelling, F. von Schille ou J.-J. Rousseau. D'aucuns y voient la « véritable gloire » de G. W. F. Hegel⁶. C'est probable. Mais cela ne doit pas nous faire perdre de vue qu'elle reste depuis la référence obligée de toutes les philosophies de fin de l'histoire en Occident, en particulier pour F. Fukuyama, ce

la maréchaussée, soit indirectement par le recrutement, l'armée, en grande partie origine et sûreté de l'État, a contribué à réduire la violence en la canalisant. ».

¹ A. PHILONENKO, « Essai sur la philosophie de la guerre », préc., p. 78.

² Cité par A. PHILONENKO, *ibid.* p. 72.

³ C. BOUTON, « La tragédie de l'histoire. Hegel et l'idée d'histoire mondiale », *Romantisme*, 1999, vol. 29, n° 104, p. 10.

⁴ « Rien de grand n'a été accompli sans passion dans le monde » déclarait G. W. F. Hegel dans « *La raison dans l'histoire* » en introduction de ses « *Leçons sur la philosophie de l'histoire* » (cité par J. D'HONDT, « *La ruse de la raison* », *Laval théologique et philosophique*, 1995, vol. 51, n° 2, p. 302, disponible sur internet à l'adresse <http://id.erudit.org/iderudit/400915ar> (date d'accès : août 2009).

⁵ *Ibid.*, p. 300.

⁶ A. PHILONENKO, « Essai sur la philosophie de la guerre », préc., p. 73.

qui justifie l'attention que nous lui portons nonobstant la liaison nécessaire qu'elle établit entre la guerre et le devenir historique, même réalisé dans son but ultime.

Que retenir alors à ce stade de la philosophie hégélienne de l'histoire ? Un triptyque Esprit/Liberté/État où domine la figure solaire et absolue de l'institution étatique, à la fois moyen et fin de l'histoire. C'est par lui, et sa puissance, que se réalisera et sera garantie la liberté de l'homme ; c'est également grâce à lui, et sa capacité à se limiter, que pourra se développer « *une vie infra-étatique, de l'économie à la culture, et une vie supra-étatique, de la culture à la religion et à la philosophie* »¹. Dans cette approche, le but de l'histoire revêt donc un sens essentiellement politico-étatique : il s'accomplit par l'invention des « *structures universelles vraies de l'existence politique* »², c'est-à-dire du droit au sens large et de l'État au sens étroit. Or, affirme G. W. F. Hegel, le concept d'État est d'ores et déjà achevé et, avec lui, l'oeuvre de conquête de l'esprit par lui-même. L'histoire (au sens d'histoire-but) est donc finie et rien de véritablement nouveau ne peut plus subvenir. Ne reste désormais qu'à améliorer et généraliser les principes de l'État. Le défi est toutefois énorme car conflits, incompréhensions, guerres continuent de marquer ces temps post-historiques et solliciteront l'action politique des hommes³. On est encore loin de l'esthétisme kojévien⁴ et de l'ennui fukuyamien.

Pour les juristes, internationalistes notamment, la thèse hégélienne possède une formidable vertu simplificatrice. Inhérente au devenir historique, la guerre est toujours juste. Expressions de l'Esprit universel guidant les peuples, tous les événements négatifs de l'histoire — ravages, mises à sac, génocide, ... — sont justifiés et revêtent presque l'aspect d'une nécessité historique. Et si César ou Napoléon sont des « héros » de l'histoire, ils ne le sont pas plus que Staline ou Hitler qui, à un moment donné, reprirent également le flambeau de l'esprit de leurs peuples. Certains s'en offusqueront. D'autres n'y verront qu'un principe explicatif dépourvu de portée légitimante. Mais l'ambiguïté fondamentale de la pensée hégélienne ne peut que conduire à ce genre de controverses. Comme le note avec justesse A. Philonenko :

« *Il est particulièrement difficile d'apprécier le sens et la portée de la pensée hégélienne et l'on connaît peu de doctrine philosophique possédant une histoire aussi confuse et contradictoire, Hegel ayant été revendiqué par les esprits les plus opposés.* »⁵.

Cette difficulté tient pour partie aux concepts employés par le philosophe, souvent complexes, parfois flous voire équivoques⁶. Ainsi en va-t-il notamment du concept d'Esprit que G. W. F. Hegel place pourtant au coeur de sa pensée⁷.

¹ B. BOURGEOIS, « *La fin de l'histoire selon Hegel* », préc.

² Ibid.

³ Ibid.

⁴ Reprenant les idées développées par G. W. F. Hegel, A. Kojève reconnaît que la fin de l'histoire est bien intervenue à la bataille d'Iéna où les troupes napoléoniennes, victorieuses, imposèrent les idées de démocratie et de liberté, étendues et approfondies par la suite vers l'émergence d'un État universel homogène. Le but de l'histoire atteint, ne reste plus que son terme, autrement dit le temps sans fin où l'action au sens fort aurait fait place à l'esthétisme. La fin de l'Homme, entendu comme l'être agissant au sens fort, coïncide alors avec celle de l'histoire. Voir notamment A. KOJEVE, « *Introduction à la lecture de Hegel : leçons sur la Phénoménologie de l'Esprit professées de 1933 à 1939 à l'École des Hautes Études* », 2ème édition, Gallimard, Paris, 1980.

⁵ A. PHILONENKO, « *Essai sur la philosophie de la guerre* », préc., p. 68.

⁶ Ibid., p. 69.

⁷ Il suffit pour s'en convaincre de se reporter aux définitions qu'en donnent différents auteurs et dont aucune ne brillent par leur clarté. Voir en particulier F. CHIEREGHIN, « *Histoire, État et Genuss dans la philosophie de l'histoire de Hegel* », Archives de philosophie 2002/3, vol. 65, p. 409.

K. Marx et F. Engels ne manquèrent pas de le relever et reprochèrent à G. W. F. Hegel de considérer l'histoire plus à partir de l'idée qu'il s'en faisait qu'à partir de la réalité des faits. Ils proposèrent alors de lui substituer une vision de l'histoire recentrée sur le développement des forces productives et l'évolution des rapports sociaux. Le matérialisme historique était né.

D. K. Marx et le matérialisme historique

Développée à contre-courant de la doctrine hégélienne, la philosophie marxiste se veut essentiellement pragmatique. La matière, entendue comme l'ensemble des conditions matérielles de la vie, en est la réalité fondamentale. Exit donc les idées, les sentiments, l'esprit ou les concepts sociaux qui les concrétisent : morale, droit, religion ou encore art. Place au sensible, à l'économique et, plus précisément, aux techniques de production. Tout le reste n'en est que le dérivé.

L'analyse de l'histoire à laquelle K. Marx et F. Engels se livrent complaisamment leur donne, il est vrai, *a priori* raison. Les évolutions techniques et technologiques semblent en effet y jouer un rôle de catalyseur, bouleversant les rapports des hommes à la nature et des hommes entre eux. En résumé :

« ici, le facteur matériel déterminant, au point de vue social, c'est le facteur économique et, plus précisément, les techniques de production. Ce sont elles qui vont déterminer les caractères de la société. Une technique donnée entraîne une forme donnée de la société. Par exemple, la technique du moulin à bras donne une société féodale avec un suzerain ; la technique de la machine à vapeur crée une société industrielle de type capitaliste »¹.

Nous pourrions reprocher à cette analyse sa trop grande systématisme voire l'artificialité de la hiérarchisation qu'elle prétend opérer entre les causes des bouleversements sociaux². Qu'importe. Pour K. Marx et F. Engels la société est un produit évoluant au gré des convulsions de la structure économique. Point n'est besoin alors de Providence, de Nature ou d'Esprit pour expliquer le cours de l'histoire³. L'économie en est la trame ; les conflits qu'elle génère entre les possédants (ceux qui possèdent richesses et moyens de production) et les exploités (les travailleurs) le moteur. « *L'histoire de toute société jusqu'à nos jours n'a été que l'histoire de la lutte des classes* » déclare K. Marx⁴. Comme le rappelle E. Balibar :

« Cette proposition doit être prise au sens fort : elle ne signifie pas que les luttes de classes ont été le principal "phénomène" qu'on peut observer dans l'histoire ; ni même que les luttes de classes sont la

¹ L. PHILIP, « *Histoire de la pensée politique en France* », 2ème édition, Economica, Paris, 1998, p. 206.

² S'il s'est bien accompagné de profonds bouleversements économiques, le système féodal, notamment, est aussi le produit des invasions musulmanes, hongroises ou scandinaves, de l'évolution des mentalités et des progrès du droit : voir en particulier, M. BLOCH, « *La société féodale* », Albin Michel, coll. Bibliothèques de l'évolution de l'humanité, Paris, 2000, publié également sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.uqac.ca/classiques/bloch_marc/societe_feodale/bloch_societe_feodale.pdf (date d'accès : août 2009).

Les changements sociaux paraissent ainsi dépendre de l'interaction de différents facteurs et non principalement d'un seul d'entre eux, fut-il économique.

³ On se souviendra notamment des mots durs qu'eut K. Marx à l'encontre de la religion : « *la détresse religieuse est, pour une part, l'expression de la détresse réelle et, pour une autre part, la protestation contre la détresse réelle. La religion est le soupir de la créature accablée par le malheur, l'âme d'un monde sans cœur, de même qu'elle est l'esprit d'une époque sans esprit. Elle est l'opium du peuple* » (K. MARX, « *Contribution à la critique de la philosophie du droit chez Hegel* », Allia, Paris, 1998, p. 8).

⁴ K. MARX, « *Le manifeste du parti communiste* », Flammarion, Paris, 1999, également disponible sur internet en édition intégrale à l'adresse <http://www.marxists.org/francais/marx/works/1847/00/kmfc18470000a.htm> (date d'accès : août 2009).

cause profonde, plus ou moins directe, des phénomènes historiques. Elle signifie que les phénomènes historiques, qui sont la seule réalité de l'histoire, ne sont pas autre chose que des formes (diverses, complexes) de la lutte des classes »¹.

Revenons très brièvement pour le comprendre sur la division fondamentale entre infrastructure et superstructures. Selon K. Marx, il conviendrait en effet de distinguer, dans toute société humaine, l'infrastructure, correspondant aux techniques et rapports de production — c'est-à-dire aux forces productives et aux rapports sociaux édifiés sur leurs bases — des superstructures, entendues comme les manifestations de l'esprit humain dans la vie sociale, politique et spirituelle — à savoir le droit, la politique, la religion, la morale, la philosophie, les arts et la science. Dans la théorie marxiste, même assouplie, les superstructures se superposent à l'infrastructure qui les engendre². Elles en sont également la garantie, les superstructures visant au maintien du mode de production existant. Ainsi en va-t-il notamment de l'État, organisation politique de la classe disposant du pouvoir économique afin de dominer les autres³.

« Idéalement », infrastructure et superstructures entretiennent en conséquence un rapport de complémentarité. Mais « à un certain stade de leur développement, les forces productives matérielles de la société entrent en contradiction avec les rapports de production existants, ou, ce qui n'en est que l'expression juridique, avec les rapports de propriété au sein desquels elles s'étaient mues jusqu'alors »⁴. Ainsi s'ouvre une période « révolutionnaire »⁵ où les superstructures périmées issues de l'ancien ordre économique sont supplantées par celles de la nouvelle classe dominante.

Chez K. Marx, comme chez G. W. F. Hegel, le cours de l'histoire est donc dialectique : il progresse

¹ E. BALIBAR, « Cinq études du matérialisme historique », François Maspero, Paris, 1975, également publié sur internet à l'adresse <http://www.marx2mao.com/Other/CEMH74.pdf> (date d'accès : août 2009), p. 44.

² « [D]ans la production sociale de leur existence, les hommes entrent en des rapports déterminés, nécessaires, indépendants de leur volonté, rapports de production qui correspondent à un degré de développement déterminé de leurs forces productives matérielles. L'ensemble de ces rapports de production constitue la structure économique de la société, la base concrète sur laquelle s'élève une superstructure juridique et politique et à laquelle correspondent des formes de conscience sociales déterminées. Le mode de production de la vie matérielle conditionne le processus de vie social, politique et intellectuel en général. Ce n'est pas la conscience des hommes qui détermine leur être; c'est inversement leur être social qui détermine leur conscience. » : K. MARX, « Contribution à la critique de l'économie politique », Allia, Paris, 2007, publié également sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.ugac.ca/classiques/Marx_karl/contribution_critique_eco_pol/critique_eco_pol.pdf (date d'accès : août 2009), p. 18 de l'édition électronique.

Sur la fin de sa vie, K. Marx atténua toutefois cette liaison entre la base économique et la forme politique en reconnaissant « l'action en retour » de la superstructure sur l'infrastructure : voir notamment sur ce point R. TREMBLAY, « Critique de la théorie marxiste de l'État », Philosophies, 1986, vol. 13, n° 2, pp. 277 et suivants et R. HERRERA, « Brève introduction à la théorie de l'État chez Marx et Engels », Cahier de la MSE, Série Rouge - Matisse, 2001, également disponible sur internet à l'adresse <ftp://mse.univ-paris1.fr/pub/mse/cahiers2001/R01001.pdf> (date d'accès : août 2009).

F. Engels écrira également à sa suite : « Si, quelquefois, nos disciples ont attaché au point de vue économique beaucoup plus d'importance qu'il n'en méritait, je dois avouer que Marx et moi-même y avons notre part. Il nous fallait développer, contre nos adversaires, les principales thèses de nos doctrines par eux niées et nous n'avons pas toujours eu le temps, la place ou l'occasion, d'accorder aux autres thèses ce qu'elles méritaient... Il n'est pas vrai que la situation économique soit la cause, au sens de seul agent effectif, et que tout le reste ne constituent que des résultats ; de même que tous les processus politiques, juridiques, religieux, philosophiques et littéraires reposent sur l'évolution économique, ces phénomènes réagissent aussi les uns sur les autres et sur l'évolution économique elle-même et ceci est un exemple d'action réciproque basée sur une nécessité qui, finalement, s'accomplit d'elle-même. » (cité par L. PHILIP, « Histoire de la pensée politique en France », préc. p. 205).

³ L. PHILIP (ibid., p. 210) résume ainsi la théorie de l'État chez K. Marx et F. Engels : « Son existence provient du fait que la société s'est, de ce fait, empêtrée dans d'insolubles contradictions et qu'il faut une force coercitive pour maintenir les éléments antagonistes dans les limites de l'ordre. [...] Mais si l'État permet de modérer le conflit de classe, c'est en affermissant et en légalisant la domination d'une classe sur les autres grâce aux moyens dont il dispose : une bureaucratie et une armée permanente ». Voir également sur ce point R. TREMBLAY, « Critique de la théorie marxiste de l'État », préc. et R. HERRERA, « Brève introduction à la théorie de l'État chez Marx et Engels », préc.

⁴ K. MARX, « Contribution à la critique de l'économie politique », préc., p. 18 de l'édition électronique.

⁵ Ibid.

au gré de contradictions sans cesse surmontées dans la violence. L'expression de cette violence est ici toutefois interne, civile et puise sa source dans l'inadaptation des structures étatiques. Par cette affirmation, la théorie marxiste préfigure donc déjà, à demi-mot¹, l'idée d'une défaillance des institutions politiques internes, et notamment des organes de représentation, comme cause de la conflictualité non-étatique. Nous y reviendrons plus longuement par la suite². Pour K. Marx, cette situation n'est en tout état de cause pas immuable. Et pour cause : la lutte des classes dans son dernier avatar capitaliste ne pourrait que conduire à leur abolition et, avec elle, à la fin de la politique et de l'histoire³. Alors commencera, après une période de dictature du prolétariat, l'âge, post-historique, d'une société sans classe où les hommes, désormais associés, accroîtront ensemble leur bien-être individuel et collectif⁴. Nourrie par le développement d'une production libérée de ses entraves capitalistes, la rétribution y sera juste et égalitaire selon l'adage « *à chacun selon son travail et ses besoins* ». Plus d'antagonisme de classes, plus de conflit, plus de pauvreté. Un monde nouveau et fraternel... mais un monde utopique.

Nombres d'économistes s'attacheront par la suite à démontrer l'impossibilité théorique des lois sur lesquelles K. Marx et F. Engels prétendaient appuyer leur vision de l'histoire et de son sens. Leur théorie du profit par l'exploitation de la valeur-travail sera dénoncée, leur loi de baisse tendancielle du taux de profit parfois raillée⁵, sans toutefois que ces critiques fondamentales ne disqualifient l'essentiel de leur pensée. Car au-delà de ces aspects économiques, et malgré ses réinterprétations totalitaires, la doctrine marxiste est avant tout une réflexion subversive sur notre société, son rapport à la propriété et à l'argent et les valeurs qui le sous-tendent. Elle reste, de ce fait, profondément actuelle. Bien que qualifiant K. Marx de « *faux prophète* », K. Popper reconnaît d'ailleurs l'humanisme et la sincérité de celui qui, parmi les premiers, a tenté d'apporter une réponse aux souffrances de la classe ouvrière⁶.

Ce sont toutefois les seules concessions faites par K. Popper au marxisme. Car au-delà, et à l'instar des économistes, ce dernier s'est efforcé d'en démontrer les failles logiques, dénonçant, en creux, l'optimisme naïf de son illustre prédécesseur. Rien, si ce ne sont les propres affirmations de K. Marx et sa croyance dans les vertus d'une modification des bases économiques de la société, écrit-il no-

¹ Comme le relève notamment R. Herrera, il n'existe en effet chez K. Marx, pas plus que chez F. Engels, de théorie de l'État au sens plein du terme. Tout au plus pourra-t-on relever l'existence d'un « *concept-critique de l'État* » composé d'une « *constellation d'éléments théoriques* » : R. HERRERA, « *Brève introduction à la théorie de l'État chez Marx et Engels* », préc., p. 2 de l'édition électronique. Contra voir R. TREMBLAY, « *Critique de la théorie marxiste de l'État* », préc., p. 270. Ce dernier centre toutefois son analyse sur l'État issu de la dictature du prolétariat.

² Voir *infra*, pp. 121 et s.

³ E. BALIBAR, « *Cinq études du matérialisme historique* », préc., pp. 46 et s. et pp. 83 et s.

⁴ « *A la place de l'ancienne société bourgeoise, avec ses classes et ses antagonismes de classes, surgit une association où le libre développement de chacun est la condition du libre développement de tous.* » : K. MARX, « *Le manifeste du parti communiste* », préc.

⁵ Pour un résumé, voir notamment J.-P. FINES, « *Économie politique* », Librairie de l'Université, 3ème édition, Aix-en-Provence, octobre 1997, pp. 43 et s.

⁶ Cf. A. VERDAN, « *Karl Popper, ou la connaissance sans certitude* », Presses Polytechniques et Universitaires Romandes, Lausanne, 1991, p. 90. Comme le relève l'auteur, cette relative indulgence contraste notablement avec l'« *impitoyable condamnation de l'hégélianisme* » (ibid.) par le penseur autrichien. Dans le tome deux de « *La Société ouverte et ses ennemis* » (Éditions du Seuil, Paris, 1979), ce dernier écrit ainsi : « *N'était ses sinistres conséquences, le cas de Hegel mériterait à peine d'être analysé ; mais il permet de comprendre comment un bouffon peut créer de l'histoire* » (p. 22). Car en manipulant les notions de races, de peuples, ou mission historique et en conférant à l'État une puissance absolue, G. W. F. Hegel aurait posé les bases des totalitarismes modernes qui allaient ravager le monde. Pour une étude du totalitarisme dans la pensée hégélienne, voir notamment B. QUENTIN, « *Hegel était-il perméable aux totalitarismes ?* », Cause commune, 2008, publié également sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.ugac.ca/contemporains/quentin_bertrand/hegel_permeeable_aux_totalitarismes/hegel_permeeable_aux_totalitarismes.pdf (date d'accès : août 2009).

tamment, ne permet en effet d'affirmer « *que les individus constituant le prolétariat conserve[ront] leur unité une fois cette lutte terminée* », ou que les nouveaux dirigeants assurant l'intérim de la « *dictature du prolétariat* » ne constitueront pas une nouvelle classe dirigeante utilisant cette idéologie à son profit¹. En réalité, « *après une révolution prolétarienne victorieuse, il peut se produire tant de choses que la méthode de la prédiction historique est inapplicable. Ce n'est souvent qu'un échappatoire commode pour fuir les réalités du présent dans l'attente d'un paradis à venir* »².

Voici donc, pour K. Popper, le seul propos de toute philosophie de l'histoire : soigner l'angoisse métaphysique de l'humanité à grands renforts de prédictions plus ou moins confortantes, mais dont aucune n'échappe à la contradiction fondamentale voulant que le futur, rendu présent par la prédiction, se trouve nécessairement modifié par cette seule action³. Ces « *misérables* »⁴ théories ne résolvent aucun problème, bien au contraire : pour K. Popper, elles ne sont qu'un moyen d'écraser la créativité et le progrès sous le rouleau déterministe de l'histoire en marche. Au mieux, l'histoire ne peut qu'être indéterminée. L'abdérisme qui avait ouvert la voie des philosophies de l'histoire, notamment chez Platon et E. Kant, ne vient toutefois pas les clôturer sous une forme édulcorée avec K. Popper. Son indéterminisme n'est pas stagnation mais imprévision de l'histoire. L'idée de progrès, de la liberté notamment, n'y est pas inconnue ; son cours ne peut simplement pas être raisonnablement anticipé. L'Histoire, si tant est qu'elle existe⁵, n'obéit donc ni à des lois préétablies ni à une finalité déterminée. Elle se forme par à-coups, au gré des essais et, parfois, des erreurs commises par les hommes pour résoudre les problèmes qu'ils rencontrent. La guerre en est une, elle-même imprévisible⁶.

De l'entremêlement des progrès et des reculs provient d'ailleurs, peut-être, la prétention à l'achèvement de l'histoire. Car, affirme E. Weil, « *ce qu'on veut voir arriver à sa fin, c'est, évidemment, non pas l'histoire, mais la mauvaise histoire, l'histoire en tant que mal. Au fond, et ce fond se montre maintenant, on ne voit pas la fin de l'histoire, mais la fin du mal et des maux — la fin, non pas de l'histoire, mais d'une histoire qui est mauvaise parce qu'histoire d'une époque dominée par le mal et la souffrance. L'humanité ne désire pas sa propre disparition, elle ne rêve pas, non plus, du moins dans notre tradition méditerranéenne, grecque et judéo-chrétienne, de l'entropie totale* ».

¹ K. POPPER, « *La Société ouverte et ses ennemis* », tome 2, préc., pp. 94 et s. Prenant à témoin la multiplication des politiques interventionnistes destinées à limiter les conséquences les plus extrêmes du capitalisme sur les conditions de vie des ouvriers, K. Popper oppose également à la vision marxiste de l'État une méthode dite d'« *ingénierie sociale* » faisant de l'État un instrument de limitation des abus ou des diverses formes d'exploitation. A. VERDAN, « *Karl Popper, ou la connaissance sans certitude* », préc., p. 94.

² Ibid., p. 95.

³ Selon « *l'effet d'Oedipe* » analysé par K. Popper, « *toute information reçue par le prédicteur sur son passé ou son présent, pour lui permettre de prédire son futur, modifie l'état de ce prédicteur lui-même. Aucun système de prédiction ne peut [donc] recevoir de l'information sur lui-même sans se modifier, et donc son information est toujours incomplète* » : R. BOUVERESSE, « *Karl Popper, ou, le rationalisme critique* », Vrin, Paris, 1981, pp. 125 et 126.

⁴ Le terme est dérivé du titre de l'ouvrage de K. POPPER, « *Misère de l'historicisme* » (Presses-Pocket, coll. Agora, Paris, 1991).

⁵ Pour une négation, voir A. VERDAN, « *Karl Popper, ou la connaissance sans certitude* », préc., pp. 94 et 95 : « *L'homme s'achemine-t-il vers plus de liberté, ou régresse-t-il vers l'oppression ? La réponse ne peut être unilatérale, car elle dépend des faits envisagés, sélectionnés par l'historien, du secteur forcément limité qu'il choisit d'explorer, en excluant d'autres aspects de la réalité. D'ailleurs, l'histoire de l'humanité est en somme une abstraction. Ce qui est bien réel, c'est le destin personnel de chaque individu, avec ses joies et ses misères, ses réussites et ses échecs* ».

⁶ Il ne s'agit pas d'affirmer ici que telle ou telle guerre particulière ne peut être raisonnablement prévue, mais de préciser qu'en tant que phénomène social, son devenir à long terme échappe à toute prédiction. Prétendre que les guerres seront amenées à disparaître n'a donc, dans cet optique et quelques soient les facteurs considérés, pas plus de sens que d'affirmer qu'elles iront se multipliant. Tout au plus pourra-t-on dégager des tendances lourdes quant à leurs risques de survenance et leurs formes probables à moyen terme.

ou du nirvâna, elle veut vivre et assister à des événements, vivre le temps, son temps, mais vivre heureuse. Et elle constate qu'elle n'est pas encore heureuse, que l'histoire n'est pas encore ce qu'elle voudrait qu'elle fût, qu'elle est encore fatalité aveugle, suite d'accidents imprévisibles et, la plupart du temps, désagréables, histoire subie et qu'il faut bien supporter, mais qu'on n'a pas choisie et n'aurait pas eu l'idée de choisir »¹.

L'humanité a certes toujours voulu la fin de ses souffrances. Mais les temps ont changé et cette libération n'est plus attendue de l'intervention providentielle d'une Puissance divine. Réinstallé dans son histoire par E. Kant et K. Marx notamment, l'homme moderne veut en conduire le cours et agir en vue de cette fin. C'est à lui qu'il incombe désormais de faire disparaître les causes du malheur, de l'injustice, de l'oppression et des guerres. L'échec est sa responsabilité ². La fin de l'histoire ne signifie donc pas « *qu'aucun homme ne sera malheureux ; elle signifie que le malheureux aura voulu son malheur et que tout homme, à seule condition de le vouloir (non de le souhaiter ou de le rêver), sera heureux [...]* »³. Bien que préservant apparemment le concept de fin de l'histoire, E. Weil le vide donc de toute substance. L'Histoire n'y a plus ni sens, ni logique intrinsèques. Elle n'est que ce que l'humanité en fait et, par tant, elle n'est rien. La critique émise par K. Popper et E. Weil est donc radicale et semble faire de toute philosophie de l'histoire un genre mort. C'était sans compter F. Fukuyama.

II. F. FUKUYAMA ET LES LIBÉRAUX À L'ÉPREUVE DES FAITS

F. Fukuyama est un pur produit de l'Amérique triomphante de la seconde moitié du vingtième siècle. De son histoire récente tout d'abord, lui le fils d'immigré japonais de première et seconde génération né à Chicago le 27 octobre 1952. De son éducation prestigieuse ensuite dispensée par les universités de Cornell et de Harvard où il obtiendra son doctorat de philosophie, avant de reprendre les chaires de politique publique de l'université Fairfax (George Mason University) puis de politique et d'économie internationale de l'université de Washington (Johns Hopkins University). De son néo-conservatisme⁴ dont il étrennera les premières idées au sein de la *R.A.N.D. Corporation* (l'un des plus

¹ E. WEIL, « *La fin de l'histoire* », Revue de métaphysique et de morale, oct.-décembre 1970, une version texte de l'article est disponible sur internet à l'adresse http://www.jpbu.fr/philo/notions/histoire/Weil_Fin-de-l'histoire.rtf (date d'accès juin 2009).

² « [L] 'homme, à notre époque, agit, veut agir, voudrait agir, prétend agir, en tout cas se comprend comme être agissant, et agissant en vue de la fin de cette histoire qu'il ne connaît que trop bien. Il se sent responsable, sinon individuellement, du moins comme membre de la communauté humaine, et il affirme que, si l'histoire dure encore, c'est de sa faute et qu'il doit changer, qu'il peut changer le cours des choses. » : E. WEIL, « *La fin de l'histoire* », préc.. E. Weil rejoint sur ce point K. Popper qui affirmait déjà dans le tome deux de « *La Société ouverte et ses ennemis* » (préc. p. 180) que « *la seule attitude rationnelle et chrétienne à l'égard de l'histoire est de considérer que nous en sommes nous-mêmes responsables* ».

³ E. WEIL, « *La fin de l'histoire* », préc.

⁴ Le néoconservatisme apparaît dans une Amérique des années 1970 humiliée par la guerre du Vietnam, marquée économiquement par les chocs pétroliers de 1973 et 1979 et concurrencée par l'Allemagne et le Japon ressuscités de leurs cendres. Arc-boutés à un libéralisme économique de plus en plus affirmé, les néoconservateurs, réunis autour d'hommes politiques tels que P. Wolfowitz, R. Perle et D. Cheney et de théoriciens tels que I. Kristol, R. Kagan ou N. Podhoretz, y défendent le leadership et l'hégémonie des États-Unis dans le monde, l'appuyant, notamment, sur le renforcement de sa puissance militaire. Sur le plan éthique, ils refusent le relativisme et le laxisme ayant, pensent-ils, dévoyé les valeurs de gauche ce qui les conduit à affirmer la prééminence et l'universalisme des valeurs de la démocratie

anciens *think tank*¹ américain) et comme conseiller politique au sein de l'administration Reagan². De son hégémonisme enfin, gagné contre son ennemi soviétique au terme d'une guerre d'un genre nouveau.

Au moment où F. Fukuyama publie l'article qui contribuera à le rendre célèbre, l'échec de la *perestroïka* lancée par M. Gorbatchev en avril 1985 est déjà prévisible. L'inflation commence à éroder le pouvoir d'achat des ménages soviétiques. Le P.I.B. s'effondre entraînant avec lui le pays dans la récession³. La contestation grandit, encouragée par la *glasnost* qui, bien que destinée à affermir le pouvoir contre l'aile conservatrice du parti communiste, finira de disloquer le pays. La doctrine Brejnev⁴ n'est plus qu'un souvenir de même que l'unité du bloc soviétique qui se fissure largement en Pologne, en Hongrie, en Tchécoslovaquie et en République démocratique allemande. L'U.R.S.S. a, en réalité, déjà perdu la guerre⁵.

Ou plutôt les États-Unis l'ont gagné. En mettant à bas son dernier adversaire idéologique, le système américain aurait ainsi démontré son indéniable supériorité et la prééminence absolue de ses valeurs. Sa victoire définitive clôturerait l'histoire et annoncerait l'arrivée d'un dernier homme aux relents nietzschéens⁶. C'est du moins ce qu'annonce F. Fukuyama dans un article publié dans la revue *National Interest* au cours de l'été 1989 sous le titre « *The End of History ?* »⁷ et dans un ouvrage le

libérale et à prôner un retour aux valeurs traditionnelles, notamment en matière de mœurs. Dans un débat avec H. Védrine publié par le journal Le Figaro en février 2008, R. Kagan définit ainsi le néoconservatisme comme « *un courant intellectuel qui tend à combattre la realpolitik, affirme porter des valeurs universelles, proclame le droit et le devoir des Occidentaux de les propager. Le néoconservatisme refuse ce qu'il appelle les politiques d' "apaisement" et prône une intervention active dans les affaires du monde, justifications morales à l'appui* » (F. FRITSCHER et M.-L. GERMON (propos recueillis par) « *Le néoconservatisme et l'hyperpuissance américaine* », 8 février 2008, publié sur le site internet du Figaro à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/debats/2008/02/08/01005-20080208ARTFIG00450-le-neoconservatisme-et-l-hyperpuissance-americaine.php> (date d'accès : août 2009). Voir également sur le néoconservatisme : J. VAÏSSE, « *Histoire du néoconservatisme aux États-Unis* », Odile Jacob, Paris, 2008 ; « *La croisade des néoconservateurs* », L'Histoire, février 2004, également publié par l'auteur sur internet à l'adresse http://www.vaisse.net/BiblioJustin/Articles/BiblioJustin-Croisade_neoconservateurs_Fev2004.htm (date d'accès : août 2009) ; J. MURAVCHIK, « *The past, Present and Future of Neoconservatism* », Commentary, octobre 2007, disponible sur le site internet de la revue à l'adresse <http://www.commentarymagazine.com/viewarticle.cfm/the-past--present-and-future-of-neoconservatism-10935> (date d'accès : août 2009) ; J. CLARKE, « *Viewpoint : the end on the neo-cons ?* », 9 février 2009, publié sur le site internet de la BBC à l'adresse <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/7825039.stm> (date d'accès : août 2009).

¹ On désigne sous cette expression des institutions de droit privé, à la fois centre de réflexion et groupe de pression, regroupant des experts autour de questions plus ou moins larges selon l'objet de l'institution.

² Depuis quelques années, F. Fukuyama a toutefois pris ses distances avec le clan néoconservateur : voir F. FUKUYAMA, « *After the Neocons : America at the Crossroads* », Profile Books Ltd, London, 2007 ; également A. LIEVEN, « *The two Fukuyamas* », National Interest, janvier 2006, également publié sur le site internet de la revue à l'adresse <http://www.nationalinterest.org/Article.aspx?id=10332> (date d'accès : août 2009).

³ Pour quelques données chiffrées, voir J.-P. BROCLAWSKI, « *Les projets de réforme en URSS et en Russie depuis 1985* », Economie et statistique, Année 1992, Vol. 260, n° 1, p. 9 et J. LE CACHEUX, « *URSS* », Revue de l'O.F.C.E., Année 1990, Vol. 34, n° 1, p. 21.

⁴ Ou doctrine de la souveraineté limitée par laquelle l'U.R.S.S. se reconnaissait un droit d'intervention dans ses satellites en cas d'atteinte à leur « *caractère socialiste* ».

⁵ Dans son article publié à la revue *National Interest* au printemps 1989, F. Fukuyama ne perçoit toutefois pas encore toute les conséquences des tendances qui apparaissent alors. À l'image, au demeurant, de la majorité des analystes de l'époque, il relève ainsi la force subséquente des forces conservatrices en U.R.S.S. et le caractère limité des réformes entreprises et conclut : « *it's hard to be too sanguine about the chances for success of Gorbatchev's proposed reforms, either in the sphere of economics or politics* » (F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », National Interest, Spring 1989, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.wesjones.com/coh.htm> (date d'accès : août 2009). Une version traduite de l'article a été publiée sous le titre « *La fin de l'histoire ?* » dans la revue *Commentaire*, n° 47 à l'automne 1989 (p. 457).

⁶ F. NIETZSCHE, « *Ainsi parlait Zarathoustra* », Gallimard, Paris, 1971.

⁷ F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

développant¹. L'auteur y réhabilite avec les philosophies de l'histoire élaborées par G. W. F. Hegel et A. Kojève que l'on croyait définitivement enterrées après la critique radicale que leur avaient adressée K. Popper et E. Weil. Sa théorie, bien qu'audacieuse, n'est donc pas très surprenante. La démocratie libérale y vient juste en remplacement de l'État (A).

Que reste-t-il aujourd'hui de cette théorie ? Apparemment pas grand chose : l'hégémonie américaine est largement contestée ; la multipolarité gagne les relations internationales emportant avec elle toute prétention à l'universalité des valeurs de la démocratie libérale. Mais nombreux sont ceux qui veulent encore croire à la « *paix libérale* » promise in fine par F. Fukuyama. Et il se pourrait bien que les chiffres leur donnent raison. À en croire les rapports publiés par le H.S.C. depuis 2005, la guerre connaîtrait un net repli sous l'impact de facteurs globalement liés à la fin de la guerre froide, l'extension du régime démocratique et la globalisation de l'économie et d'une certaine éthique internationale². À tout le moins n'est-elle pas inévitable se réjouit G. Evans, ancien ministre des Affaires étrangères d'Australie et actuel président de l'*International Crisis Group* (I.C.G.)³. Une analyse attentive invite toutefois à plus de mesure (B).

A. « *La fin de l'histoire et le dernier homme* »

« *Have we in fact reached the end of history ? Are there, in other words, any fundamental "contradictions" in human life that cannot be resolved in the context of modern liberalism, that would be resolvable by an alternative political-economic structure ?* », s'interroge F. Fukuyama dans son article paru à la revue *National Interest*⁴ avant d'y apporter une réponse aussi définitive que normande : oui parce que non. Etudions les causes avant la conséquence.

1. Les causes

Non tout d'abord, puisque pour F. Fukuyama la démocratie libérale serait le seul régime ne possédant pas en soi de contradiction réelle. L'affirmation, d'emblée assez surprenante, puise son origine dans la théorie de la lutte pour la reconnaissance énoncée par G. W. F. Hegel et développée par A. Kojève. L'homme y est décrit comme guidé par un « *désir primitif et forcené de la reconnaissance, qui se confond avec la volonté d'être [et] ne se satisfera que d'une reconnaissance étendue peu à peu jusqu'à la reconnaissance de tous par tous qui marquera la fin de l'histoire* »⁵. Ainsi s'explique la lutte de l'esclave contre le maître, de l'ouvrier contre le capitaliste, la recherche constante d'une liberté et d'une égalité tou-

¹ F. FUKUYAMA, « *La fin de l'histoire et le Dernier Homme* », Flammarion, coll. Champs, Paris, 1992.

² H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », University of British Columbia, Canada, Oxford University Press 2005 ; H.S.C., « *Human Security Brief 2006* », University of British Columbia, Canada, Oxford University Press 2006 ; H.S.C., « *Human Security Brief 2007* », Simon Fraser University, Canada, Oxford University Press 2007.

³ « [M]algré tout ce qui pousse à la guerre, aux guerres civiles, à la violence de masse ou au terrorisme, le conflit n'est pas inévitable » : G. EVANS, « *Prévenir les conflits : un guide pratique* », Politique étrangère, printemps 2006, p. 93.

⁴ F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

⁵ A. KOJEVE, « *Introduction à la lecture de Hegel : leçons sur la Phénoménologie de l'Esprit professées de 1933 à 1939 à l'École des Hautes Études* », préc.

jours plus étendues : la frustration en est la source, la revendication le mode privilégié d'expression¹. Telle est la loi fondamentale de la pensée hégélienne et, à sa suite, de la pensée fukuyamienne : actions, événements, idéologies, organisations sociales, régimes politiques, constitutions juridiques, rapports familiaux ou personnels ne sont que l'expression de ce besoin essentiel de l'homme d'être reconnu et traité comme tel. Finalement, résume J.-F. Kervegan :

« *le sens de l'histoire, c'est l'Homme* »².

Voici qui explique le pourquoi, mais pas encore le comment. Pour y répondre, G. W. F. Hegel propose trois modèles de reconnaissance.

Un modèle pré-juridique, celui de la famille, des relations individuelles, de l'affect au sens large. La psychanalyse freudienne, à laquelle G. W. F. Hegel ne connaissait évidemment rien, y fera écho plus tard en dégagant les sentiments d'abandon, de détresse et de malheur et stigmatisant, chez l'enfant, les comportements d'évitement ou de résorption associés.

Un modèle juridique, dominé essentiellement par des rapports contractuels qui peinent toutefois à remplir l'office qui leur est ainsi assigné. Même tempéré par un certain « solidarisme »³, le contrat demeure en effet un lieu d'affrontement, d'opposition des intérêts de sorte qu'« *un élément de défiance* »⁴ le marque toujours. Ne reste alors que l'*imperium* de la loi où la dignité s'affirme peu à peu comme la valeur fondamentale⁵, dans la vitrine traditionnelle du crime contre l'humanité ou au détour de législations plus obscures ou techniques. On ne s'étonnera pas alors de l'attention particulière portée par F. Fukuyama aux biotechnologies et à la bioéthique⁶.

Mais c'est déjà aborder le troisième modèle confié à l'État, figure centrale de la philosophie hégélienne⁷, chargé ici de la garantie des libertés et du maintien (ou de l'établissement) de l'égalité entre ses citoyens. Chacun songera ici au principe posé par l'article premier de la Déclaration française des droits de l'homme⁸, utilement complété par les articles quatre⁹ et six¹⁰ qui en définissent respectivement la limite et les modalités de mise en oeuvre. Posés en 1789, ces textes constituent aujourd'hui

¹ « C'est dans son livre *La lutte pour la reconnaissance* que se trouve l'idée-clé que j'ai maintenant représentée, à savoir que c'est par des expériences négatives de mépris, "Missachtung", que nous découvrons notre propre désir de reconnaissance ; notre désir de reconnaissance est né de la dissatisfaction ou du malheur du mépris [...] » : P. RICOEUR, « *La lutte pour la reconnaissance et l'économie du don* », conférence donnée à l'occasion de la Première journée de la philosophie à l'U.N.E.S.C.O., 21 novembre 2002 ; le texte de cette intervention est disponible sur le site internet de l'U.N.E.S.C.O. à l'adresse http://portal.unesco.org/shs/fr/files/5936/10982700081paul_ricoeur.pdf/paul_ricoeur.pdf (date d'accès : août 2009).

² J.-F. KERVEGAN, « *Kojève. Le temps du sage* », dans F. de LUSSY (sous la direction de), Actes de la « Journée A. Kojève » organisée dans le cadre des colloques de la Bibliothèque nationale de France, 28 janvier 2003, p. 21.

³ Voir notamment D. MAZEAUD, « *Loyauté, solidarité, fraternité : la nouvelle devise contractuelle ?* » Mélanges Terré : Dalloz, P.U.F., Juris-Classeur, 1999, p. 603 ; C. JAMIN, « *Plaidoyer pour le solidarisme contractuel* » ; Mélanges Ghestin, L.G.D.J. 2001, p. 441.

⁴ P. RICOEUR, « *La lutte pour la reconnaissance et l'économie du don* », préc.

⁵ Le Projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe, enterré par l'échec du référendum du 29 mai 2005, mais dont le titre I de la Charte des droits fondamentaux est tout entier consacré à la protection de la dignité humaine.

⁶ Déjà présente dans « *La fin de l'histoire et le Dernier Homme* » (préc.), cette problématique est surtout développée dans son ouvrage « *Our posthuman future* » paru en 2003 aux éditions Picador.

⁷ Cf. *supra*, p. 56.

⁸ « *Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune* ».

⁹ « *La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi* ».

¹⁰ « *La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont le droit de concourir personnellement, ou par leurs représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les citoyens étant égaux à ses yeux, sont également admissibles à toutes les dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ».

d'hui la base de toute démocratie libérale. Ils y inscrivent une humanité reconnue dans son existence et protégée par des droits et des obligations. Comme le relève justement P. Ricoeur, « nous ne pouvons[en effet] nous comprendre comme porteur de droit que si nous avons en même temps connaissance des obligations normatives auxquelles nous sommes tenus à l'égard d'autrui ; nous ne sommes nous-mêmes qu'à condition d'entretenir avec autrui des rapports de construction mutuelle [...] »¹.

Ici réside, pour F. Fukuyama, le succès de la démocratie libérale et sa supériorité sur les autres modèles politiques, dans ce syncrétisme, cette capacité à conjuguer économie et humanité et à rendre compatible désir de consommation et désir de reconnaissance². La victoire du libéralisme serait donc à la fois économique et politique, l'un et l'autre domaine se répondant mutuellement au sein d'une logique circulaire devant les renforcer. Le libéralisme favoriserait ainsi l'économie, l'économie le libéralisme. Et le même mécanisme prévaudrait en matière de progrès scientifique et technique en raison de la nature prétendument rationnelle de la pensée libérale. M. Lagueux le résume ainsi :

« l'aptitude du libéralisme à favoriser le développement des richesses, au sens où on l'entend depuis Adam Smith, se verra simplement combiné au fait que les applications de la science et de la physique ont contribué fortement à l'enrichissement des pays qui ont adopté le régime libéral. Ce que Fukuyama ajoutera à ces considérations plutôt banales, c'est l'idée que se développe une sorte de "mécanisme" — c'est le terme qu'il privilégie lui-même — du fait de la conjugaison de ces facteurs. Le libéralisme favorise le développement des richesses qui, à son tour, favorise la recherche scientifique et ses applications, lesquelles permettent à nouveau d'accroître la richesse »³.

Souvent usitée, la métaphore du gâteau connaît ici une application tout à fait adéquate : par ses qualités intrinsèques, le libéralisme économique accroîtrait la taille de la pâtisserie et, par effet nécessaire, la taille des parts de chacun des citoyens progressant en conséquence vers plus d'égalité ; instrument régulateur ou, à tout le moins correcteur du partage, le libéralisme politique assurerait pour sa part la garantie d'un traitement juridique égal nonobstant la taille de la part ainsi dévolue à chacun.

Dans cette acceptation, la démocratie libérale serait donc doublement égalitaire : à la base, sur le plan politique, par son régime constitutionnel garantissant l'égalité juridique entre ses citoyens ; dans son usage, par son versant économique permettant aux individus qui la composent d'accéder à une égalité de fait.

Cette double lecture permet à F. Fukuyama de répondre à une partie des critiques formulées sur sa gauche. Celles-ci consistent, pour l'essentiel, à soutenir que l'égalité juridique offerte par la démocratie libérale serait insuffisante et que l'État devrait tendre vers plus d'égalité sociale, seule égalité réelle. « Il ne peut y avoir ni vraie liberté ni justice dans une société si l'égalité n'est pas réelle » affirmait déjà le marquis de Condorcet en 1793⁴.

Pour l'auteur américain, l'argument est, nous l'avons vu, d'ores et déjà mal fondé : les sociétés libé-

¹ P. RICOEUR, « La lutte pour la reconnaissance et l'économie du don », préc.

² Cette argumentation politique et économique est, comme le rappelle S. Charles (« Penser la fin de l'histoire : le Débat entre Rationalisme Universaliste, Relativisme Civilisationnel et Postmodernisme », Exchorexis, n° 2, décembre 2002, disponible sur le site internet de la revue à l'adresse http://exchorexis.refer.ga/article.php3?id_article=47#nh11 — date d'accès : août 2009), indispensable à la compréhension de la thèse fukuyamienne : « [...] la rationalisation du monde peut certes expliquer les choix économiques fait par la modernité, mais non son choix politique en faveur de la démocratie. Car, à dire vrai, au plan de la pure effectivité économique, un régime bureaucratique et autoritaire vaut parfois largement mieux qu'un régime démocratique. ».

³ M. LAGUEUX, « Actualité de la philosophie de l'histoire », préc., p. 161.

⁴ E.-J. SIEYES, J.-M. DUHAMEL, J.-A.-N. de CARITAS marquis de CONDORCET, « Journal d'instruction sociale », 1^{er} juin-6 juillet 1793.

rales tendraient nécessairement vers plus d'égalité¹. Il est surtout dangereux car le besoin d'égalité s'auto-alimente². Le risque est alors que la revendication permanente de droits individuels supprime la cohésion sociale ; que la politique, au sens premier du terme, cède le pas à un juridisme étroit conduisant au fractionnement social. Le mal est connu, en particulier aux États-Unis où des penseurs comme I. Kristol (encore un néoconservateur) dénoncent les excès de l'individualisme ou les dérives de sa forme globale : le communautarisme³. Leur peinture d'un monde marqué par « *une prolifération massive des droits et une explosion sociale sous la forme de groupes aux revendications particulières qui ne soucient plus du bien commun et ne se mobilisent que pour la défense de leurs intérêts privées (sexuels, catégoriels, ethniques, environnementaux)* »⁴ est certes alarmiste. Elle n'en conserve pas moins une certaine réalité même si, s'agissant de la problématique fukuyamienne, il est possible de se demander s'il s'agit encore à ce stade d'un problème d'égalité⁵.

En s'inscrivant sur les plans métaphysique, philosophique, éthique, politique et social que nous n'avons ici abordés que très brièvement, F. Fukuyama s'efforce donc de conférer à sa théorie une assise relativement solide. Mais qu'importe finalement. Pour l'essentiel, sa validité ne prétend pas reposer sur ces considérations théoriques mais sur un simple constat factuel : celui de la victoire totale du régime libéral sur les systèmes idéologiques ou politiques qui ont historiquement tenté de contester son hégémonie. La conséquence justifie les causes.

2. La conséquence

Comme toute doctrine de la fin de l'histoire, celle de F. Fukuyama est un produit de son époque. Émise en 1989 et développée en 1992, la chute du communisme y tient une large place. Au-delà des circonstances économiques ou politiques pouvant l'expliquer, l'auteur y voit en effet la victoire des valeurs de la démocratie libérale dont la supériorité intrinsèque devait, en tout état de cause, garantir l'expansion à l'ensemble de l'humanité. Le processus, vécu comme un bouleversement, était donc en réalité inéluctable. Il n'était même pas surprenant, le libéralisme ayant remporté un succès analogue face au fascisme quarante ans plus tôt. Les conditions étaient certes différentes et plus que de « *chute* » du fascisme, il est plus juste de parler de sa totale destruction, le plus souvent sous les bombes. Mais la matérialité de cette victoire n'a rien cédé à sa dimension idéologique. Elle l'a au contraire renforcée :

« *What destroyed fascism as an idea was not universal moral revulsion against it, since plenty of people were willing to endorse the idea as long as it seemed the wave of the future, but its lack of success. After the war, it seemed to most people that German fascism as well as its other European*

¹ A. Kojève, avant lui, avait fait de cette tendance à l'égalité et à la liberté l'un des attributs fondamentaux de l'État quel que soit son régime politique. K. Popper reprendra cette idée par la suite à travers son concept d'« *ingénierie sociale* » : cf. *supra*, note 1, p. 60.

² « *Plus une société tend vers l'égalité, plus elle s'acharne à réclamer davantage d'égalité* » : S. CHARLES, « *Penser la fin de l'histoire : le Débat entre Rationalisme Universaliste, Relativisme Civilisationnel et Postmodernisme* », préc.

³ I. KRISTOL, « *L'ennemi, désormais, c'est nous* », Commentaire, n° 48, hiver 1989, p. 680. Dans une approche culturaliste, voir également S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », Odile Jacob, Paris, 1997, p. 461 : « *Les multiculturalistes remettent également en question un des principes américains fondamentaux, en substituant aux droits individuels ceux des groupes qui se définissent essentiellement en termes de race, d'appartenance ethnique, de sexe et de préférence sexuelle* ».

⁴ S. CHARLES, « *Penser la fin de l'histoire : le Débat entre Rationalisme Universaliste, Relativisme Civilisationnel et Postmodernisme* », préc.

⁵ Certaines revendications, dans le domaine environnemental notamment, reposent en effet sur le postulat de la supériorité de l'intérêt défendu, non sur son égalité.

and Asian variants were bound to self-destruct. There was no material reason why new fascist movements could not have sprung up again after the war in other locales, but for the fact that expansionist ultranationalism, with its promise of unending conflict leading to disastrous military defeat, had completely lost its appeal »¹.

Prisonniers d'une thématique idéologique écrasée par la défaite et la révélation des horreurs dont elle servit de justification, nazisme et fascisme paraissent donc définitivement marginalisés. Ils ne subsistent plus désormais que sous la forme de groupuscules expérimentant les méthodes terroristes des groupes américains *The Order* ou *Arian Nations*², ou au gré d'une révision de leur rhétorique. La « percée » du *Nationaldemokratische Partei Deutschlands* (N.P.D.) aux élections régionales allemandes de 2006 et 2007 en est un exemple³.

Le communisme non plus n'a pas résisté à cette vague de libéralisation. Non pas que le mouvement ait disparu. Exception faite de la Chine, du Vietnam, de la Corée du Nord et de Cuba plus totalitaires que véritablement communistes, il connaît même certains succès d'estime comme à Chypre aux élections présidentielles de 2008⁴ ou en Tchécoslovaquie avec le *Komunistická strana Čech a Moravy* (K.P.C.M.) crédité en moyenne de 15 % des voix aux dernières élections locale et nationale⁵. Mais, relevait déjà F. Fukuyama en 1989 alors que le poids politique du communisme était bien plus important, ces quelques bons résultats ne sont que des trompe-l'œil car le communisme a, depuis longtemps, abdiqué toute résistance. Pour F. Fukuyama, il ne pouvait en tout état de cause en aller autrement face à une démocratie libérale sapant à la base, en raison de son caractère prétendument égalisateur, la contradiction fondamentale « découverte » par le marxisme entre le capital et le travail et la division en classes sociales qui en résulte. Le communisme aurait donc été « battu à son propre jeu ». La réalité est sûrement plus complexe⁶. Mais il faut reconnaître que le communisme ne formule plus guère d'opposition fondamentale aux principes même de la démocratie libérale. F. Fukuyama écrit à propos de la politique conduite par M. S. Gorbatchev et son gouvernement à leur arrivée au pouvoir :

« the general principles underlying many of the reforms — that the “people” should be truly responsible for their own affairs, that higher political body should be answerable to lower ones, and not vice versa, that the rule of law should prevail over arbitrary police actions, with separation of powers and an independent judiciary, that there should be legal protection for property rights, the need for open discussion of public issues and the right of public dissent, the empowering of the Soviets as a forum in which the whole Soviet people can participate, and of a political culture that

¹ F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

² Parlement européen, « *Menace des partis et des mouvements extrémistes pour la démocratie en Europe* », rapport de la Commission des questions politiques, doc. 8607, 3 janvier 2000, §§ 32 et s. ; J.-Y. CAMUS et P. REKACEWICZ, « *L'union européenne, un acteur autonome ? Les deux familles de l'extrême droite* », Le Monde Diplomatique, décembre 2004, disponible sur le site du journal à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/cartes/extremedroite> (date d'accès : septembre 2009).

³ Pour une description de l'adaptation de la stratégie et du discours de ce parti néo-nazi à la situation socioéconomique spécifique des *Länder* de Saxe et de Mecklembourg-Vorpommern, voir D. IOST, « *L'implantation du NPD dans les nouveaux Länder allemands* », Hérodote, 2008/1, n° 128, p. 87.

⁴ « *Le candidat communiste remporte la présidentielle chypriote* », Le Monde, 24 février 2008

⁵ Les résultats du parti sont disponibles sur son site internet à l'adresse <http://www.kscm.cz/index.asp?thema=3217&category=> (version anglaise).

⁶ Il est ainsi possible de penser que la disparition de l'idée communiste, dans son essence, date déjà de 1917 avec l'échec de la révolution communiste à l'échelle planétaire et la naissance du concept de « *communisme dans un seul pays* », première léninisation, et donc corruption, de l'idéologie. Elle remonte en tout cas sûrement à la période 1939-1949 avec la transformation du communisme en une politique de puissance à vocation impérialiste classique.

is more tolerant and pluralistic— come from a source fundamentally alien to the USSR's Marxist-Leninist tradition, even if they are incompletely articulated and poorly implemented in practice »¹.

Timidement, progressivement, le communisme s'est donc rallié à la démocratie libérale². Comble du comble, ses partis politiques y défendent même le droit de propriété, ne modérant sa mise en oeuvre qu'au niveau de l'État en raison d'une défense tous azimut d'un service public (largement entendu) relativement tentaculaire. Leur ralliement aux majorités de gauche, électorale, gouvernementale ou présidentielle en est la démonstration³. Leur incapacité à faire preuve d'une légitimité suffisante pour reprendre à leur compte le mouvement altermondialiste également.

Le fascisme détruit, le communisme « converti », voici alors venu pour F. Fukuyama le temps de la fin de l'histoire, celui de la diffusion universelle du libéralisme :

*« What we may be witnessing is not just the end of the Cold War, or the passing of a particular period of postwar history, but the end of history as such: that is, the end point of mankind's ideological evolution and the universalization of Western liberal democracy as the final form of human government ».*⁴

La contradiction apparente des termes (temps/fin) n'en est donc pas une. A l'instar de G. W. F. Hegel, voire de Saint Augustin, F. Fukuyama n'associe pas en effet fin de l'histoire et fin des événements. L'aboutissement est avant tout idéologique, voire politique ; avec le libéralisme, l'humanité aurait, sur ces plans, atteint le « *point final de son évolution* »⁵. Les faits et les coups de théâtre qui nourrissent la chronique et emportent les hommes, eux, demeurent. Les conflits, éventuellement militaires, continueront d'émailler ces temps d'universalisation du libéralisme. Ils opposeront, prédit le doctrinaire américain, les sociétés post-historiques — converties à la démocratie libérale — et les sociétés historiques — toutes les autres — ou ces sociétés historiques entre elles. Les affrontements nationalistes et ethniques surtout s'affirmeront comme les questions majeures de l'agenda international⁶. Mais que l'on ne s'y trompe pas : il ne s'agit là que d'une phase transitoire. Car à terme, l'expansion du libéralisme ne pourra conduire qu'à un recul progressif de l'État et des groupes infra-étatiques de la scène historique en garantissant à chacun une reconnaissance mutuelle au sein d'un système international et interne pacifié. Elle sera parfois complexe, incomplète, difficile et pourra générer ressentiment et désillusion dans les pays échouant, dans un premier temps au moins, à accéder à la « *modernité* ». Mais elle est nécessaire du fait de la supériorité intrinsèque de ses valeurs

¹ F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

² Voir notamment Parlement européen, « *Menace des partis et des mouvements extrémistes pour la démocratie en Europe* », préc., § 28 : « *Les partis communistes d'Europe occidentale se sont presque unanimement ralliés à la démocratie parlementaire, à l'image de Rifundazione Comunista, du PCF français, de Izquierda Unida en Espagne, du KKE grec ou du PCP portugais, qui, avec le AKEL chypriote et l'ancien PC suédois, sont les seuls à conserver une certaine audience électorale* ».

³ Voir par exemple la « *majorité plurielle* » constituée pour élections législatives française de 1997 entre le Parti socialiste, les Radicaux de gauche, le Mouvement des citoyens, les Verts et le Parti communiste. Pour une analyse spécifique à la France, voir B. PUDAL, « *La beauté de la mort communiste* », Revue française de science politique, 2002, vol. 52, n° 5-6, p. 545.

⁴ F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

⁵ Ibid.

⁶ « *This does not by any means imply the end of international conflict per se. For the world at that point would be divided between a part that was historical and a part that was post-historical. Conflict between states still in history, and between those states and those at the end of history, would still be possible. There would still be a high and perhaps rising level of ethnic and nationalist violence, since those are impulses incompletely played out, even in parts of the post-historical world. Palestinians and Kurds, Sikhs and Tamils, Irish Catholics and Walloons, Armenians and Azeris, will continue to have their unresolved grievances. This implies that terrorism and wars of national liberation will continue to be an important item on the international agenda.* », ibid.

satisfaisant les besoins fondamentaux de l'individu. Un État voudrait-il d'ailleurs résister à cette vague qu'il devrait acquérir suffisamment de richesses pour pouvoir sauvegarder autoritairement son autonomie. Or, et à considérer que cela soit possible dans un contexte marqué par l'augmentation exponentielle des coûts de l'armement, seule l'adoption du libéralisme, au moins économique, pourra le permettre. Et l'instauration du libéralisme politique ne pourra qu'en découler¹.

L'universalisation du libéralisme définitivement achevée, que restera-t-il ? Un monde uniquement préoccupé par l'économie, l'extension d'une forme de marché commun, le progrès scientifique et la sauvegarde de l'environnement. La politique au sens fort du terme, devenue obsolète, disparaîtra². L'homme historique, tuteuré, actionné par son *thymos*³, également. Alors naîtra le « *dernier homme* », stade ultime de l'évolution d'une humanité ayant satisfait son désir de reconnaissance toute entière tournée vers le renforcement de son bien-être. A. Kojève avait déjà dénoncé « *l'anéantissement définitif de l'Homme* », définitivement embourgeoisé par la société de consommation et réduit à des postures esthétisantes et des comportements animaux⁴. Auparavant encore, F. Nietzsche avait stigmatisé ce « *dernier homme* »⁵. F. Fukuyama leur emboîte le pas :

« Un chien est heureux de dormir au soleil toute la journée, pourvu qu'il soit nourri, parce qu'il n'est pas insatisfait de ce qu'il est. Il ne se soucie pas que d'autres chiens fassent mieux que lui, ou que sa carrière de chien soit restée stagnante. Si l'homme atteint une société dans laquelle il aura réussi à abolir l'injustice, sa vie finira par ressembler à celle du chien »⁶.

Et cet homme là, on le comprend, n'est pas porté à la guerre. Les temps post-historiques seront donc des temps pacifiques, indolents, où le désir d'élévation, l'ambition et la conquête sous toutes ses for-

¹ Rejetant K. Marx et donc toute idée de matérialisme historique, F. Fukuyama se défend de tout lien de cause à effet entre libéralisme économique et libéralisme politique. Celui-ci transparait toutefois tout au long de son oeuvre, notamment dans sa description de l'évolution de la Chine.

² « *At the modern stage, the ability to build up material wealth at an accelerated rate on the basis of front-ranking science and high-level techniques and technology; and to distribute it fairly; and through joint efforts to restore and protect the resources necessary for mankind's survival acquires decisive importance.* », *ibid.*

³ Selon la division ternaire de l'âme faite par Platon, le *thymos* désigne la faim pour l'identification, le désir de reconnaissance. S'y ajoutent la raison et l'*epithymia* (désir).

⁴ A. KOJEVE, « *Introduction à la lecture de Hegel : leçons sur la Phénoménologie de l'Esprit professées de 1933 à 1939 à l'École des Hautes Études* », *préc.*

⁵ F. NIETZSCHE, « *Ainsi parlait Zarathoustra* », *prc.* pp. 26 et 27 : « *Voyez ! Je vous montre le dernier homme.*

“Qu'est-ce qu'amour ? Qu'est-ce que création ? Qu'est-ce que nostalgie ? Qu'est-ce qu'étoile ?” — ainsi demande le dernier homme, et il cligne de l'oeil.

La Terre est alors devenue petite, et sur elle clopine le dernier homme, qui rapetisse tout. Inépuisable est son engeance, comme le puceron ; le dernier homme vit le plus vieux.

“De l'heur nous avons fait la découverte” — disent les derniers hommes, et ils clignent de l'oeil.

Ils ont abandonné les régions où dur était de vivre ; car de chaleur on a besoin. On aime encore le voisin et l'on se frotte à lui : car de chaleur on a besoin.

Maladie et méfiance sont à leurs yeux péché ; on les aborde précautionneusement. Bien fou celui que font encore broncher pierres ou hommes !

Çà et là de poison une petite dose : cela fait agréablement rêver. Et, à la fin, force poison, pour agréablement mourir.

Encore l'on travaille, car le travail distrait. Mais on prend soin que distraction ne soit fatigue.

On ne devient plus pauvre et riche ; les deux sont trop pénibles. Que veut encore commander ? Qui encore obéir ? Les deux sont trop pénibles.

Pas de pasteur, un seul troupeau ! Chacun veut la même chose, tous sont égaux ! Qui sent d'autre manière, à l'asile des fous il entre de plein gré !

“Jadis tout le monde était fou” — disent les plus fins, et ils clignent de l'oeil.

On est prudent, et l'on sait tout ce qui est advenu ; sans fin l'on peut ainsi railler. Encore on se chamaille, mais vite on se réconcilie — sinon l'on gâte l'estomac.

Pour le jour on a son petit plaisir, et pour la nuit son petit plaisir, mais on vénère la santé.

“De l'heur nous avons fait la découverte” — disent les derniers hommes, et ils clignent de l'oeil. ».

⁶ F. FUKUYAMA, « *La fin de l'histoire et le Dernier Homme* », *préc.*, p. 351.

mes auront fait place à la recherche du plaisir matériel pour un homme désormais privé de la possibilité d'exprimer des valeurs *ipso facto* satisfaites par la démocratie libérale. Jusqu'à ce que l'ennui vienne, peut-être, tuer ce dernier homme et relancer la roue de l'histoire¹.

Nonobstant ce pessimiste de clôture, la thèse de F. Fukuyama repose, pour ce qui nous intéresse, sur un postulat simple : la diffusion des valeurs de la démocratie libérale, de son modèle politique et de son régime économique ne peut conduire qu'à la disparition des conflits entre États et, à terme, des conflits au sein de l'État. Vingt ans plus tard, les faits lui ont-ils donné raison ?

3. Les faits

Pour de nombreux observateurs, la seconde moitié du vingtième siècle est l'une des plus pacifiques de l'histoire. Depuis près de cinquante ans, aucun conflit majeur n'a en effet opposé les principales puissances du monde. Dans un ouvrage de 1989, J. L. Gaddis se réjouit de cette « *longue paix* » qu'il impute alors à l'équilibre de la dissuasion empêchant tout affrontement direct entre les camps communiste et occidental². Si l'explication a depuis tourné court, le constat, lui, demeure identique. Du moins en apparence : si elle n'est pas radicalement différente, la réalité invite en effet à plus de précision.

Car, relève le H.S.C. dans son rapport sur la sécurité humaine de 2005, ce n'est qu'en 1992 qu'un phénomène de décrue des conflits à base étatique³ s'est fait sentir. Jusqu'alors, leur nombre

¹ « *The end of history will be a very sad time. The struggle for recognition, the willingness to risk one's life for a purely abstract goal, the worldwide ideological struggle that called forth daring, courage, imagination, and idealism, will be replaced by economic calculation, the end-less solving of technical problems, environmental concerns, and the satisfaction of sophisticated consumer demands. In the post-historical period there will be neither art nor philosophy, just the perpetual care-taking of the museum of human history. [...] Perhaps this very prospect of centuries of boredom at the end of history will serve to get history started once again.* », F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

² J. L. GADDIS, « *The Long Peace : Inquiries into the History of the Cold War* », Oxford University Press, New York, 1989.

³ Les données compilées notamment par le *Uppsala Conflict Data Program* (U.C.D.P.) et l'*International Peace Research Institute, Oslo* (P.R.I.O.), où nous puiseront l'essentiel de nos sources, reposent sur une distinction fondamentale entre les conflits à base étatique (*state-based conflicts*), dans lesquels les institutions étatiques représentent au moins l'une des parties belligérantes, et les conflits sans base étatique (*non state-based conflict*) se déroulant entre des communautés ou des chefs de guerre sur le territoire d'un État ou à cheval entre plusieurs territoires, sans que l'État ou le gouvernement ne soit mis en cause ou n'intervienne.

Cette distinction évoque celle établie par le droit international humanitaire entre les conflits armés internationaux (C.A.I.) et les conflits armés non-internationaux (C.A.N.I.) sans la recouvrir totalement. Si la catégorie des conflits armés à base étatique comprend les conflits armés entre États, les conflits externalisés (*extrastate conflict* — conflit entre un État et un groupe non-étatique en dehors du territoire de cet État) et les conflits internationalisés (intervention militaire étrangère dans un C.A.N.I.), traditionnellement considérés comme des C.A.I., elle comprend en effet également les guerres civiles (*intrastate conflicts*) juridiquement qualifiée de C.A.N.I.

Une précision s'impose également s'agissant des conflits armés externalisés. Reprenant les données de l'U.C.D.P., le rapport du H.S.C. prend pour exemple de ce type de conflits les guerres de colonisation. C'est, là encore, juridiquement contestable. Le plus souvent, les territoires coloniaux étaient en effet intégrés au territoire national. En combattant sur le territoire d'une colonie, l'État combattait donc sur son sol. Un exemple peut-être plus pertinent de ces conflits pourraient être celui en cours en Afghanistan, si tant est que l'on considère que les rebelles ne représentent plus l'État afghan suite à la mise en place d'un régime officiel par la Coalition (sur ces qualifications juridiques, cf. *infra*, pp. 413 à 415).

Il convient enfin de noter que ne sont comptabilisés par l'U.C.D.P. que les conflits causant directement et au minimum, 25 morts par an (combattants ou civils morts au cours des combats). Cette notion de morts dues au conflit (*battle-related death*) permet en outre à l'U.C.D.P. de distinguer les guerres (1 000 morts par an) et les simples conflits (25 morts par an). Pour plus de clarté, et dans une approche plus juridique, nous n'utiliserons toutefois que le terme générique de « *conflit armé* ».

Les données sont consultables sur internet du P.R.I.O. à l'adresse <http://www.prio.no/CSCW/Datasets/Armed-Conflict/>, et de l'U.C.D.P. à l'adresse http://www.pcr.uu.se/research/UCDP/data_and_publications/datasets.htm (date d'accès septembre 2009).

n'avait ainsi fait qu'augmenter en Russie, en Afrique, en Amérique latine, au Proche-Orient, etc. Aucun d'entre eux n'opposaient certes frontalement des puissances majeures ; mais celles-ci n'étaient pas pour autant épargnées qu'il s'agisse de l'U.R.S.S. dans les conflits périphériques ayant accompagné sa chute dans les années 1980, des États-Unis au Vietnam ou de la France et de la Grande-Bretagne dans les conflits de décolonisation. En 2003, la Grande-Bretagne, la France et les États-Unis formaient ainsi le trio de tête des pays ayant connu le plus de conflits armés étatisés (Tableau 1)¹.

En 1992, au moment où paraît l'ouvrage F. Fukuyama, le nombre de conflits armés est à son niveau le plus haut : 54 conflits étatisés sont alors en cours en Asie centrale, en Afrique et même en Europe. Des vagues nationalistes et ethnocentriques frappent le monde et affolent des médias occidentaux d'autant plus sensibilisés qu'ils y sont immédiatement confrontés en Yougoslavie. La crainte d'un retour à l'ordre ancien déjà responsable de deux guerres mondiales et de plus de 65 000 000 de morts est présente dans tous les esprits. Puis, « *something remarkable happened* » :

« *Just as the Western media started to worry about a worldwide epidemic of ethnic violence, the number of armed conflicts began to drop rapidly* »².

Le fléchissement est en effet assez sensible : en à peine 10 ans, le nombre de conflits étatisés est tombé de 54 à 36 en 2008 soit une baisse de plus de 30 % malgré une relative stagnation depuis 2003, voire une hausse pour l'année 2008³ (Figure 2).

Les conflits non-étatisés semblent connaître la même baisse tendancielle. Entre 2002, année à partir de laquelle les premières données furent compilées, et 2007, leur nombre a chuté de plus de 50 %, passant de 33 à 16 (Figure 3). Même en ajoutant les conflits non-étatisés, comptabilisés seulement depuis 2002, le nombre total de conflits en 2007 reste ainsi encore inférieur à celui des seuls conflits étatisés en 1992⁴.

La situation de l'Afrique sub-saharienne est la source principale de cette tendance lourde. Détenant le triste record de zone la plus conflictuelle du monde en 2002 avec 39 conflits en cours (étatisés et non-étatisés), l'Afrique connaît en effet depuis lors une vague de pacification sans précédent

Tableau 1 : principaux pays engagés dans une guerre étatisée 1946-2003

Pays	Nombre de guerres	Pays	Nombre de guerres
Grande-Bretagne	21	Jordanie	5
France	19	Portugal	5
États-Unis	16	Canada	5
Russie (Union Soviétique)	9	République du Vietnam	4
Australie	7	Tchad	4
Pays-Bas	7	Libye	4
Israël	6	Espagne	4
Egypte	6	Syrie	4
Chine	6	Nouvelle-Zélande	4
Thaïlande	6	Italie	4
République démocratique du Vietnam	5	Iran	4
Turquie	5	Ethiopie	4

Source : H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. p. 26

¹ H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. pp. 22 à 26.

² Ibid., p. 22.

³ H.S.C., « *Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War* », Simon Fraser University, Canada, 20 janvier 2010. Il s'agit de la première version du rapport, non numérotée et disponible sur internet à l'adresse <http://www.hsrgroup.org/human-security-reports/20092010/text.aspx> (date d'accès : décembre 2010).

⁴ 35 conflits étatisés et 16 conflits non-étatisés soit 51 conflits au total pour l'année 2007.

depuis 1946. Les nouvelles ne sont pourtant pas bonnes, qu'elles viennent du Kenya, de la Somalie, du Darfour ou de la République démocratique du Congo¹. Elles sont toutefois l'expression d'une réalité bien différente de celle qui apparaît à l'analyse des chiffres. L'Afrique est en effet plus sûre aujourd'hui qu'elle ne l'était à la fin du siècle dernier. De 2002 à 2006, le nombre de conflits armés étatisés et de pays touchés y a chuté de près de 50 %², reléguant cette région à la seconde place derrière l'Asie qui comptabilise, pour l'année 2006, plus de 10 conflits étatisés en cours³. Moins nombreux, ces conflits sont également moins meurtriers avec « seulement » 2 000 morts (combattants et civils) directement causées par les combats en 2005, soit à peine plus de 2 % du nombre de morts directes comptabilisées pour l'année 1999 (99 0000)⁴. L'Afrique ne conserve donc son statut de « zone la plus conflictuelle du monde » qu'en raison du nombre des conflits non-étatisés qui la frappent. Ces derniers connaissent toutefois le même phénomène de baisse et passent de 24 pour l'année 2002 à 12 pour l'année 2006 (Figures 4 et 5). Sous réserve des chiffres à paraître pour les années 2007 et 2008⁵, le monde tendrait donc à devenir plus sûr et moins meurtrier. Victoire du libéralisme ?

Pas seulement rappelle le H.S.C. qui évoque également des causes conjoncturelles⁶ et, en premier lieu, la fin du mouvement de décolonisation. Débutée à la fin du dix-neuvième siècle mais revitalisée par la Seconde Guerre mondiale, la décolonisation fut en effet l'un des phénomènes conflictuels majeurs de l'après-guerre. Entre 1950 et 1970, elle put ainsi représenter 60 % et même 100 % des conflits en cours dans le monde avant de s'éteindre presque totalement au début des années 1980⁷. Cette explication seule tourne toutefois un peu court : outre les problèmes structurels qui en ont découlé, la fin des luttes avec les puissances coloniales a en effet souvent laissé place à des luttes internes pour le contrôle de l'État nouvellement indépendant⁸. Présentée comme une cause de pacification du monde, la décolonisation fut donc en réalité la source d'une conflictualité souvent de moindre ampleur mais plus endémique que celles des luttes de libération nationale.

Évoquée par le H.S.C. comme la seconde cause conjoncturelle majeure de la diminution du nombre de conflits sur le plan chronologique, la fin de la guerre froide présente la même ambivalence.

¹ H.S.C., « *Human Security Brief 2007* », préc., p. 22 : « *Since the end of 2007, spiraling intercommunal violence in Kenya has killed more than 1,000 people and displaced well over a quarter of a million. Somalia, still without a functioning government, has become the battleground of a bitter low-level proxy war between Eritrea and Ethiopia. The growing violence in Darfur has spilled over to envelop neighboring Chad and the Central African Republic, while in southern Sudan, the 2005 peace agreement that stopped a civil war that has cost 2 million lives is in grave risk of breaking down. In the Democratic Republic of the Congo (DRC), elevated levels of disease and malnutrition caused by almost a decade of political violence have been killing an average 45,000-plus people a month — half of them children — since 2003* ».

² 7 conflits étatisés concentrés dans 6 pays ont été comptabilisés pour l'année 2006 contre 13 conflits concentrés dans 11 pays en 2002 : voir H.S.C., « *Human Security Brief 2007* », préc., pp. 22 et 23.

³ Ce chiffre ne concerne que l'Asie du Sud et l'Asie Centrale. En y ajoutant l'Asie de l'Est et l'Océanie, le nombre de conflits étatisés y passe à 15 pour la seule année 2006 (source : P.R.I.O. / U.C.D.P.).

⁴ H.S.C., « *Human Security Brief 2007* », préc., p. 23.

⁵ À l'heure où nous écrivons ces lignes, les premières tendances accessibles à partir des sites internet de l'U.D.C.P. et du P.R.I.O. laissent en effet apparaître une très légère reprise des conflits pour cette période. Le dernier rapport de 2013 l'a confirmée : cf. *infra*, pp. 649 et 650.

⁶ Par soucis de clarté, nous n'évoquerons ici que les causes globales reprises par le H.S.C. Les causes régionales, telle que la victoire d'Israël lors de la guerre du Kippour qui ouvrit la voie à une relative normalisation des relations israélo-arabes, présentent en outre un intérêt restreint au regard de la thèse de la pacification du monde par sa libéralisation croissante soutenue par F. Fukuyama.

⁷ H.S.C., « *Human Security Report 2005 — War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 147.

⁸ « *Part of the reason for this [l'augmentation du nombre de guerres civiles dans les années 1980] was that in many newly independent countries, the struggle against colonialism was replaced by wars over who should control the post-colonial state* » : *ibid.*

Figure 2 : conflits armés étatisés
1946-2008

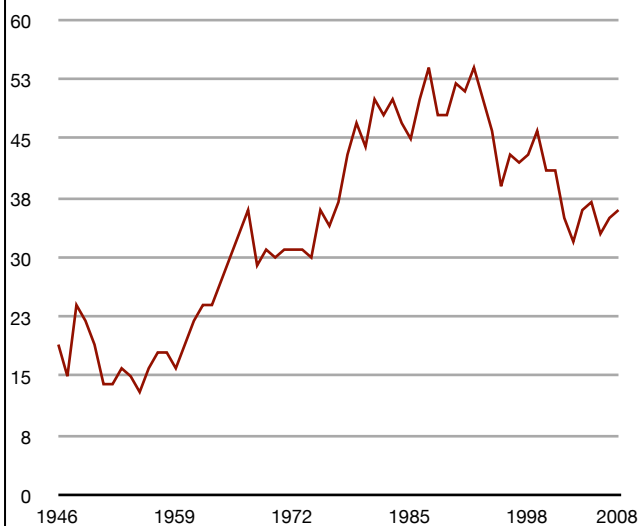


Figure 3: conflits armés non-étatisés
2002-2007

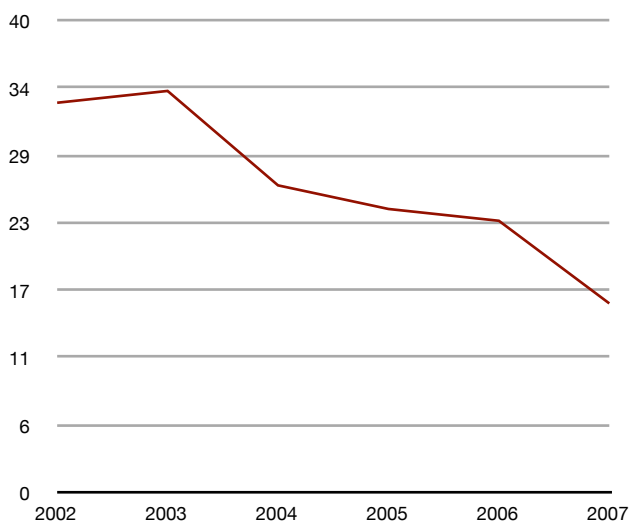


Figure 4 : conflits armés en Afrique
2002-2006

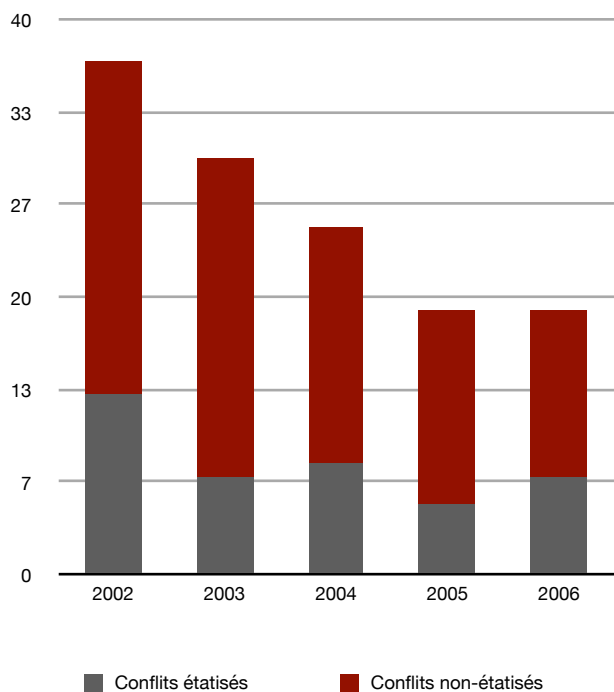
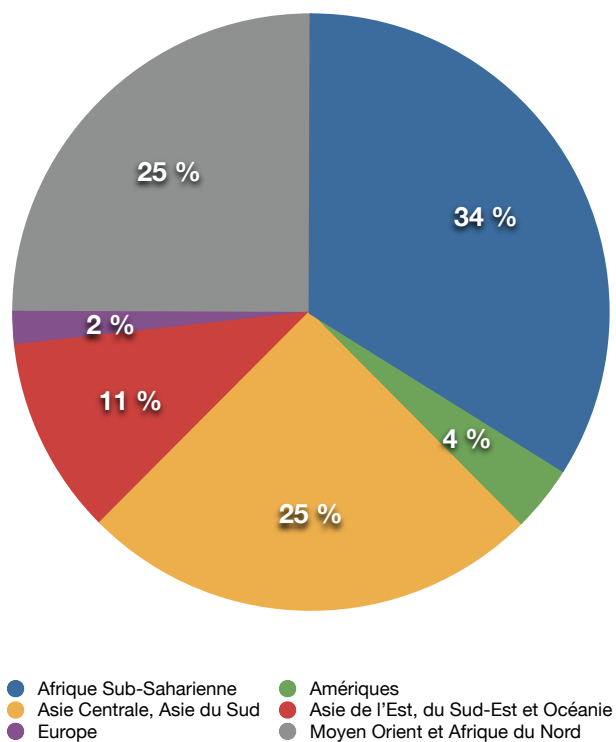


Figure 5 : répartition des conflits par région
2006



Source : P.R.I.O. / U.C.D.P

Pile : elle mit fin à tout risque de confrontation directe entre les deux Grands ; éventualité toutefois moins préoccupante depuis la résolution de la crise des fusées de Cuba en 1962. En vidant leur opposition idéologique de son contenu, elle marqua également la fin d'une politique de veto systématique au Conseil de sécurité des Nations Unies et permit à l'organisation de remplir, au moins pour partie, le rôle de prévention des conflits et de rétablissement de la paix qui lui avait été assigné par ses concepteurs¹. Elle éteignit enfin certains conflits internes en asphyxiant leurs belligérants, privés de rhétorique politique et de soutien logistique et financier².

Face : elle a transformé ces mêmes conflits. Non pas tant sur le plan idéologique : bien qu'elle constituait la référence presque obligée des combats internes, en particulier pour des guérilleros ou des gouvernements en manque de moyens, l'opposition communisme/libéralisme (capitalisme) n'a en effet jamais supplantée la logique interne et les motivations locales de ces conflits qui survécurent, pour l'essentiel, à la fin de la guerre froide. Mais sur le plan économique et matériel, la fin du soutien apporté par l'un des deux Grands fut la cause d'une véritable révolution structurelle et stratégique. Contraints de chercher d'autres sources de financement, de nombreux groupes armés se sont tournés vers des activités criminelles, qu'ils ont exercé eux-mêmes ou en partenariat avec des cartels criminels : le trafic de drogues, de matières précieuses ou les activités de prédation à l'encontre de la population civile y ont tenu (et y tiennent encore aujourd'hui) une large place³. La raréfaction des ressources en a perturbé le fonctionnement, affaibli la discipline, appauvri la stratégie et compromis la capacité de conduire des engagements d'envergure. Certains conflits internes furent ainsi mis sous couvert, prolongés, voire entretenus par l'effet d'une opposition étatique elle-même défaillante. Car l'aide dispensée par les deux superpuissances alimentaient également de nombreux États en Afrique, en Amérique centrale et en Asie ; son interruption fut, note X. Rauffer, l'une des causes majeures de leur dégénérescence :

« concrètement, l'abandon du modèle européen d'État signifie que les problèmes qui accablent ces territoires immenses — démographie galopante, urbanisation incontrôlée, abandon à elles-mêmes des zones rurales et donc déforestation et désertification, surconsommation de l'eau, accumulation des dettes, etc. — ne sont plus affrontés »⁴.

Par de nombreux aspects, la fin de la guerre froide a donc marqué l'entrée du monde dans l'ère de la déstructuration. Les conséquences en furent dramatiques pour les civils pris dans les combats⁵. Pour le nombre global de conflits en cours, et en particulier de conflits internes, elles furent plus limitées. Selon le H.S.C., moins de 20 % des guerres civiles prirent en effet fin en raison de la

¹ 18 opérations de maintien de la paix (au sens large) seulement ont ainsi été mises en place entre mai 1948 et novembre 1989, soit moins d'une opération tous les deux ans. Ce chiffre contraste fortement avec les 45 opérations décidées depuis lors (un peu plus de 3 opérations par an en moyenne). Actuellement, 20 opérations de maintien de la paix sont en cours d'après les chiffres publiés par le centre d'information de l'O.N.U. sur son site internet à l'adresse <http://www.un.org/french/events/peacekeeping60/factsheet.shtml> (date d'accès : septembre 2009).

² H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 148.

³ Cf. *infra*, pp. 199 et s.

⁴ X. RAUFFER, « 1993 et après : réflexions sur de nouvelles menaces » dans P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des États dans les relations internationales* », actes du colloque organisé à l'initiative du C.R.E.S.P.I. et de l'I.R.I.S. au Sénat, Dunod, coll. IRIS-DUNOD, Paris 1993, p. 50. Dans le même sens, voir D. THÜRER, « *The "failed State" and international law* », R.I.C.R., décembre 1999, n° 836, p. 731.

⁵ Sur la déstructuration, cf. *infra*, Chapitre II.

suppression du soutien des superpuissances aux parties engagées¹. Les 80 % restant tiendraient, pour l'essentiel, à des causes structurelles.

Leur énumération, par le rapport H.S.C. et une partie de la doctrine, se lit comme un résumé de la thèse libérale. A l'instar de la pensée fukuyamienne, la démocratisation du monde y tient une large part. En soixante ans, le nombre de démocraties a, il est vrai, quadruplé dans le monde pour atteindre 88 au cours de l'année 2005². En Afrique particulièrement, 18 pays étaient dotés de régimes démocratiques en 2006 contre 3 seulement en 1988³. Or, note le H.S.C., « *Established democratic states almost never go to war against each other ; they also have a very low risk of succumbing to civil war* »⁴. Sur le plan économique, la globalisation a accru l'interdépendance entre les pays et porté ainsi un coup sévère à la rentabilité de la guerre déjà largement handicapée par le renchérissement de ses « matériaux » de base (armements, logistiques). Le choix rationnel ne pourrait dès lors se faire qu'au profit de la paix ce d'autant plus qu'émergerait, au moins dans les pays développés, un sentiment anti-guerre puisant ses sources dans l'expérience des deux Guerres mondiales et le développement des moyens de communication permettant à ceux, épargnés par les combats, de vivre pleinement leur dureté et leur réalité.

Pour un monde devenu consommateur, la guerre aurait donc perdu de son attrait et de sa légitimité, autant que de sa faisabilité. Sur le plan interne en effet, les progrès économiques « garantis » par la conversion des économies au libéralisme renforceraient la capacité des États à désarmer les mouvements rebelles et à juguler la contestation sociale en apportant des réponses adaptées aux besoins de sa population⁵. Les discriminations reculeraient alors également par effet quasiment mécanique. Reprenant les études du *Minority at Risk Project* de l'Université du Maryland, le rapport H.S.C. rappelle ainsi qu'en « *1950, some 45 % of governments around the worlds actively discriminated against ethnic groups ; by 2003, that share had shrunk to 25 %. Economic discrimination by governments followed a similar trend* »⁶.

L'existence d'un processus d'institutionnalisation de la communauté internationale et d'accroissement de ses activités de régulation, au sens large, des conflits vient enfin compléter le tableau. L'O.N.U., nous l'avons rapidement abordé, y joue un rôle majeur, complété par celui d'autres organisations internationales globales (action de prévention des conflits par réduction de ses causes menée par la Banque Mondiale par exemple) ou régionales à l'image de l'action de l'O.T.A.N. au Kosovo ou en Afghanistan.

Cet aspect n'est pas évoqué explicitement par la théorie fukuyamienne et, le plus souvent, pas par la doctrine libérale. Il en est toutefois le complément implicite. L'expansion d'une doctrine politique unique ne peut en effet qu'entraîner la fin des oppositions idéologiques qui paralysaient jusque là le fonctionnement de la communauté internationale ; la domination de préoccupations uniquement

¹ « *Second, the end of the Cold War meant that the two superpowers largely stopped supporting their clients in proxy wars in the developing world. Denied this support, many of these conflicts died out, or the parties sued for peace. But less than 20 % of the post-Cold War decline in conflict numbers appears to be attributable to this factor* » : H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 153.

² H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 151.

³ H.S.C., « *Human Security Brief 2007* », préc., p. 26.

⁴ H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 151.

⁵ « *Other things being equal, the higher the per capita income a country has, the stronger and more capable its government. This in turn means more state resources to crush rebels and to redress grievances* » : *ibid.*, p. 152.

⁶ *Ibid.*

économiques doit, quant à elle, favoriser la recherche du consensus et la conduite d'actions internationales permettant de concrétiser l'émergence d'un véritable marché commun.

Démocratisation, perte de rentabilité de la guerre, rationalisation des comportements au regard de considérations économiques et individualistes, égalitarisme, ... autant de causes d'une réduction massive du nombre de conflits armés qui paraissent conforter la thèse de la survenance d'une paix libérale (*liberal peace*) devant conduire l'humanité vers la fin de l'histoire et, plus spécifiquement, de la guerre elle-même. La réalité, vue d'un autre angle, pourrait toutefois être différente.

B. Vers une « *liberal peace* » ?

Il est impossible, et d'ailleurs partiellement hors de propos, de se livrer ici à une analyse exhaustive de chacun de ces points. Outre l'existence d'une éventuelle juridicisation de la communauté internationale par l'effet du droit naturel sur laquelle nous reviendrons dans une seconde partie¹, arrêtons-nous donc brièvement sur les trois principaux.

1. Économie et guerre

« *Le développement de l'économie de marché devrait progressivement réduire la fréquence l'intensité des conflits, à la fois à l'intérieur des sociétés et dans les relations internationales* »². Énoncée depuis le seizième siècle, cette idée est devenue un classique de la littérature libérale. Elle se retrouve ainsi chez des auteurs aussi différents que J. Bodin, J. Rawls, E. Kant, Montesquieu, A. Smith, B. Constant, J.-B. Say, W. Codben, etc., qui l'invoquent tantôt sur un mode utopiste, comme une évidence ne nécessitant aucune démonstration complémentaire, tantôt au terme d'une analyse aussi approfondie que nuancée. Elle recouvre, schématiquement, trois sens distincts³ :

- un sens psycho-social : « *l'habitude et le sens de commercer et la pratique du marché provoquent des transformations psychologiques et sociales qui entraînent la pacification des mœurs* ».

C'est à ce sens que se rattache F. Fukuyama lorsqu'il évoque, à la suite d'A. Smith⁴, un recul du *thymos* au profit d'une logique marchande voire mercantile. C'est également celui que résume Montesquieu par la formule célèbre :

« *le commerce guérit des préjugés destructeurs ; et c'est presque une règle générale que partout où il y a des mœurs douces, il y a du commerce ; et que partout où il y a du commerce, il y a des mœurs douces* »⁵.

- Un sens rationaliste : « *le développement de l'économie de marché provoque la généralisation du mode de raisonnement économique ; or la rationalité économique répugne à l'usage de la force* ».

¹ Cf. *infra*, pp. 520 et s.

² A. DALEM, « *Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché* », préc., p. 49.

³ Ibid., p. 50.

⁴ Ibid., pp. 55 et 56.

⁵ Cité par A. DALEM, *ibid.*, p. 53.

Ce sens, relève A. Dalem, est difficile à distinguer du précédent, rationalité et moeurs se confondant pour partie. Il n'est au demeurant pas évoqué seul. S'il prétend à l'éradication des conflits armés, profondément irrationnels, par l'expansion de la logique économique, J.-B. Say appuie ainsi également ce jugement sur un progrès moral induit par le commerce¹.

- Un sens utilitaire : *« les acteurs ne changent pas fondamentalement, mais l'économie de marché en accroissant l'interdépendance entre les hommes et entre les États diminue l'intérêt qu'ils ont de recourir à la violence. Le développement d'un secteur du réel (le secteur productif et marchand) entraîne une modification de la structure des intérêts qui décourage l'usage de la force ».*

C'est, de loin, le plus évoqué par la doctrine libérale. Montesquieu l'évoquait déjà en relevant l'intérêt des gouvernants ou des États à éviter les coups de force et autres manifestations d'arbitraire pour favoriser leur enrichissement par le commerce². Il est aujourd'hui quasi omniprésent : la pensée économique néo-classique, plus ou moins cosmopolite³, les rapports des instituts de recherche sur les conflits armés⁴ et même la doctrine stratégique⁵ s'en font l'écho. Tout le monde veut croire avec B. Constant que *« nous sommes arrivés à l'époque du commerce, époque qui doit nécessairement remplacer celle de la guerre, comme celle de la guerre a dû nécessairement la précéder »*⁶. L'expérience de la Communauté européenne du charbon et de l'acier instituée par le Traité de Paris de 1951⁷, et la mise en place d'une union européenne intégrée qui s'en est suivie, leur donnent il est vrai quelques raisons d'espérer : après tout, la création d'un marché économique commun soumis au jeu de la libre concurrence n'a-t-il pas changé les ennemis d'hier en partenaires commerciaux et politiques fiables et fait de l'Europe la région la plus pacifique de la planète ? Certes, mais il faut se garder de toute généralisation abusive. Car l'Europe et sa stabilité sont avant tout le résultat de circonstances politiques, culturelles et historiques particulières facilitant la compréhension entre ses membres, l'acceptation d'une règle commune et la volonté de s'y soumettre ; à l'opposé de l'économie, ce modèle est réfractaire à toute

¹ « Vous voyez, Messieurs, que plus la puissance publique est grande, plus il est facile à l'état d'atteindre son but. Or la puissance d'un état se mesure toujours sur la prospérité nationale, c'est-à-dire sur la civilisation et la richesse de ses citoyens. Plus une nation est éclairée et riche, plus elle a de moyens pour se défendre contre ses ennemis domestiques ou étrangers ; et plus la morale a fait de progrès parmi ses membres, moins elle a d'ennemis dans son sein. Il s'ensuit que, si le but de l'état consiste à obtenir la sûreté, c'est encore sa tâche de favoriser la prospérité nationale, puisque l'une ne peut subsister pour autant que l'autre lui en fournit les moyens » : H. STORCH et J.-B. SAY, « Cours d'économie politique ou exposition des principes qui déterminent la prospérité des nations », ed. J.-P. Aillaud, Paris, 1823, p. 5

² A. DALEM, « Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché », préc., pp. 53 et s.

³ Ibid., pp. 60 et s.

⁴ Voir par ex. H.S.C., « Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century », préc., p. 149 : « the existence of an open global trading regime means it is nearly always cheaper to buy resources from overseas than to use force to acquire them ».

⁵ Cf. not. V. DESPORTES (général), « La guerre probable », Economica, Paris 2007, pp. 29 et 30. Dans le même sens et pour une position plus officielle, voir Development, Concepts and Doctrine Center (D.C.D.C.), « The DCDC Global Strategic Trends Programme 2007-2036 », D.C.D.C., édition revue au mois de janvier 2007, p. 68, disponible sur le site internet du D.C.D.C. à l'adresse <http://www.dcdc-strategictrends.org.uk/viewdoc.aspx?doc=1> (date d'accès : octobre 2009). Le D.C.D.C. est un bureau de réflexion stratégique rattaché au ministère de la défense britannique.

⁶ Cité par A. DALEM, « Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché », préc., p. 58.

⁷ « Considérant que la paix mondiale ne peut être sauvegardée que par des efforts créateurs à la mesure des dangers qui la menacent ; Convaincus que la contribution qu'une Europe organisée et vivante peut apporter à la civilisation est indispensable au maintien des relations pacifiques ; Conscients que l'Europe ne se construira que par des réalisations concrètes créant d'abord une solidarité de fait et par l'établissement de bases communes de développement économique » : Préambule du Traité de Paris du 18 avril 1951 instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier.

globalisation¹. Car cela conduirait surtout à passer sous silence les impasses théoriques et factuelles de la théorie libérale.

Schématiquement, cette théorie repose en effet sur un postulat simple : la guerre, contreproductive et appauvrissante, est un jeu perdu d'avance pour les deux parties qui s'y livrent. Le commerce, au moins dans une approche symétrique, est à l'opposé un jeu « gagnant/gagnant » permettant à chacun des partenaires qui s'y engage volontairement d'accroître sa richesse et de maximiser son bien-être. Mais, comme le notent justement les tenants de l'école du choix rationnel, cet argument n'est pas sans limite :

« une fois l'équilibre atteint dans un marché parfaitement concurrentiel, plus personne ne peut tenter d'accroître sa dotation sans que celle d'un autre ne s'en trouve diminuée. À l'équilibre, le marché devient un jeu à somme nulle. Mais rien ne garantit que l'optimum du marché corresponde au niveau de revenu souhaité par les participants. On peut dès lors s'attendre à ce que, mus par leur intérêt individuel, ils aient recours à des moyens extérieurs au marché, et notamment à la force, s'ils souhaitent encore accroître leur dotation. A fortiori lorsque la concurrence n'est pas parfaite, ceux qui se trouvent toujours, du fait de ces distorsions, parmi les perdants, peuvent être tentés de recourir à la violence pour pallier les inconvénients du marché »².

Le conflit est donc compatible avec la logique économique. Il est même, pour certains économistes modernes comme J. Hirshleifer, l'une des composantes du choix rationnel présidant au comportement humain : la propension à choisir la voie des armes est, pour eux, proportionnelle au rapport entre son coût, direct ou induit, et son bénéfice prévisibles³. L'existence même de ce bénéfice n'est alors plus niée comme elle le fut longtemps⁴ au prix d'un certain aveuglement, car le « mot *“intérêt”* est celui qui, plus que tout autre, résume le dessein de la guerre » depuis des millénaires⁵. Il l'est encore moins dans un monde marqué par la raréfaction et le renchérissement des ressources et des matières premières.

L'hypothèse d'une compatibilité entre la progression du capitalisme et la guerre est au demeurant d'autant plus vraisemblable que les conséquences de la guerre sur l'économie sont elles-mêmes assez ambiguës. Elles dépendent de la structure et du degré d'ouverture économiques des pays concernés ainsi que de la nature du conflit armé engagé entre eux. Dans une étude parue début 2007 à la *Review of economic studies*, P. Martin, T. Mayer et M. Thoenig soulignent ainsi que, de manière général, les conflits bilatéraux n'ont qu'un effet marginal sur les échanges commerciaux internatio-

¹ Voir not. T. LINDEMANN, « Les “néo-idéalistes” et l'étude de la guerre », *Revue française de science politique*, 2000, vol. 50, n° 3, p. 519 : « une conception commune ou proche de l'organisation interne d'une société favorise la coopération entre les États, tandis qu'une conception antagoniste est génératrice de conflit. Selon A. Wendt, une convergence transnationale sur des valeurs internes encourage la coopération en partant du postulat : “... ils ne sont pas si différents de nous” ».

² A. DALEM, « Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché », préc., p. 62.

³ Ce bénéfice attendu peut, au demeurant, n'être pas exclusivement économique. La volonté d'affirmer sa puissance, d'asseoir son emprise sur une zone intéressante sur le plan géopolitique, de venger les injustices du passé, etc. participent également du calcul « rationnel » précédant l'engagement d'un conflit armé. Ainsi, relève P. Vennesson (« Renaissance ou obsolète ? La guerre aujourd'hui », *Revue française de sciences politiques*, 1998, vol. 48, n° 3, p. 527), « l'Irak a envahi le Koweït en 1990, au moins en partie, parce que Saddam Hussein et les dirigeants irakiens étaient convaincus que la conquête allait “payer” au sens économique — apporter des profits matériels — et “payer” aussi en un sens symbolique, montrer à quel point l'Irak était devenue une puissance majeure au Moyen Orient ».

⁴ M. Walzer écrit notamment : « la guerre tue, c'est tout ce qu'elle sait faire ; ses causes économiques ne sont même pas perceptibles dans son issue et les soldats qui meurent sont, comme on dit aujourd'hui, gâchés » (« Guerres justes et injustes », Gallimard, Paris, 2006, p. 220).

⁵ M. VAN CREVELD, « La transformation de la guerre », préc., p. 196.

naux, à l'importation comme à l'exportation, sur le court ou le long terme¹, et que ces échanges internationaux jouent le rôle d'une « assurance » en offrant aux belligérants des sources de revenus alternatives à celles provenant jusque là des échanges économiques bilatéraux. En réduisant également la dépendance économique d'un pays envers un partenaire commercial déterminé, la globalisation des échanges a donc, de ce point de vue, accru le risque de conflits bilatéraux de près de 44 % entre 1960 et 2000. Mais d'un autre point de vue, elle a également rendue plus improbable la survenance d'un conflit global majeur en accroissant les interactions commerciales entre les pays, en en rendant donc le coût prohibitif².

La même ambivalence apparaît pour des causes à peu près identiques s'agissant de l'impact des facteurs économiques sur le risque de survenance des conflits armés internes. La pauvreté est pourtant largement perçue comme la première cause des guerres civiles — et le développement économique, en conséquence, comme l'un des principaux moyens de les prévenir³. C'est du moins ce qu'a déclaré le Projet Objectifs du Millénaire dans son rapport de 2005 au Secrétaire général des Nations Unies :

« Les sociétés pauvres, souffrant de la faim, sont beaucoup plus susceptibles que les sociétés riches d'entrer en guerre pour l'obtention de ressources rares essentielles telles que l'accès à l'eau et aux terres arables — ainsi qu'aux ressources naturelles rares telles que le pétrole, les diamants et le bois. La pauvreté aggrave en effet les risques de conflit de plusieurs façons. Les pays pauvres sont plus susceptibles que les autres d'avoir des gouvernements fragiles, ce qui fait que des rebelles potentiels peuvent plus facilement s'emparer des terres et de ressources essentielles. Le manque de ressources peut pousser la population à émigrer, ce qui peut entraîner des conflits entre groupes sociaux, ce qui s'est produit au Darfour (Soudan) une fois que la pluviométrie a commencé à diminuer. Faute d'autres solutions productives, les jeunes peuvent se tourner vers la violence pour satisfaire leurs besoins matériels ou poussés par l'absence de perspectives, le désespoir et la colère. Les agriculteurs pauvres qui sont privés des infrastructures indispensables et d'accès aux marchés agricoles peuvent, par désespoir, se tourner vers la production et le commerce de stupéfiants, et par exemple cultiver le pavot en Afghanistan ou la coca dans les pays andins. Les zones de taudis sont souvent contrôlées par des gangs de trafiquants de drogues qui créent un cercle vicieux d'insécurité et de pauvreté. L'absence d'options économiquement viables autres que celle qu'offre la criminalité fait le lit du désordre — et ne fait qu'accroître le potentiel de violence »⁴.

C'est aussi ce qu'avaient souligné les présidents américain, anglais, français, tanzanien et nigérian, pour ne citer qu'eux, en se déclarant alarmés par les rapports étroits existant selon eux entre pauvreté et conflictualité⁵ ; le Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et les chan-

¹ Les calculs et les graphiques réalisés par les auteurs de l'étude démontrent en effet « *that the effect is either not statistically significant, for exports, or negative but very small, for imports (around 5 % when significant)* » : P. MARTIN, T. MAYER et M. THOENIG, « *Make Trade not War ?* », Review of economic studies, 2007, vol. 75 (3), également publié sur internet à l'adresse <http://www.ecore.be/Papers/1177063947.pdf> (date d'accès : octobre 2009), p. 15 de l'édition électronique.

² Ibid., pp. 2 et suivantes de l'édition électronique.

³ Pour un relevé non exhaustif de la littérature sur cette question, voir S. DJANKOV et M. REYNAL-QUEROL, « *The Causes of Civil War* », World Bank Policy Research Working Paper (WPS) 4254, juin 2007, p. 2.

⁴ Millenium Project, « *Investir dans le développement. Plan pratique pour réaliser les objectifs du Millénaire pour le développement* », 2005, disponible sur le site internet de l'organe à l'adresse <http://www.unmillenniumproject.org/reports/french.htm> (date d'accès : octobre 2009), pp. 10 et 11. Le Projet Objectifs du Millénaire est un organe consultatif indépendant créé par le Secrétaire général de l'ONU pour proposer les meilleures stratégies permettant de réaliser les objectifs du Millénaire pour le développement (O.M.D.) adoptés par la résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies le 13 septembre 2000 (résolution 55/2, Déclaration du Millénaire).

⁵ Ibid. pp. 12 et 13.

gements en faisant de la pauvreté la première menace à la sécurité internationale et la première cause de conflits internes¹ ; et l'étude de P. Collier et A. Hoefffer qui affirmait que « *By contrast, the CH [COLLIER-HOEFFER] model finds that three economic characteristics have significant and substantial effects on the risk of conflict? These are the level of income, its rate of growth, and the degree of dependence upon primary commodity export. The effect of the level of income is well-supported - it is evident that civil war is concentrated in the poorest countries* »².

En 2008, S. Djankov et M. Reynald-Querol ont cependant mis fin à cette apparente unanimité. Conduit sur 211 pays dont 94 ont souffert d'un conflit interne entre 1960 et 2005, leur essai prétendait en effet que le niveau de richesse ne produirait aucun effet, direct ou indirect (par fragilisation des institutions), sur la survenance des conflits internes³. Cette affirmation était, sans doute, trop catégorique. Elle semblait, au demeurant, démentie par une simple comparaison entre les progrès économique⁴ et la baisse de la conflictualité⁵ en Afrique subsaharienne au début du vingt-et-unième siècle. P. Martin, T. Mayer et M. Thoenig y apporteront d'ailleurs plus de mesure un an plus tard en démontrant que l'intégration économique d'un pays sur le marché international favorise l'éclatement de conflits internes de faibles ampleurs tout en réduisant les risques de guerres civiles majeures. L'impact désastreux de ces guerres sur le commerce (- 25 % la première année et jusqu'à - 40 % au bout de 25 ans), soulignent ces auteurs, les rendent en effet hors de prix⁶. Mais encore faudra-t-il que certains groupes au sein de l'État ne soient pas tentés d'accaparer les surplus résultant des progrès économiques au détriment de la population dans son ensemble.

Ce risque est, selon F. Fukuyama, limité pour les démocraties libérales en raison de leur caractère fondamentalement égalitariste. L'auteur, pour autant, ne nie pas les évidences et, en particulier, l'existence des inégalités sociales au sein des sociétés libérales. Il n'y voit néanmoins qu'une conséquence des « *caractéristiques culturelles* » des groupes composant la société, lesquelles ne seraient elles-mêmes que le signe émergeant d'un héritage culturel donné. La pauvreté plus importante des Noirs aux États-Unis ne serait ainsi qu'un héritage malheureux de l'esclavage⁷. Ce n'est pas totalement

¹ Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », doc. O.N.U. A/59/565, 2 décembre 2004, §§ 22 et s. et 44 et s.

² P. COLLIER et A. HOEFFER, « *The Challenge of Reducing the Global Incidence of Civil War* », Copenhagen Consensus Challenge Paper, version revue, 26 mars 2004, disponible sur internet à l'adresse http://www.copenhagenconsensus.com/Files/Filer/CC/Papers/Conflicts_230404.pdf (date d'accès : octobre 2009), p. 10.

³ « *[I]ncome does not have any direct effect on civil war. This suggests that the direct effect of per capita income found in previous literature may have simply captured the effect of institutions. Finally, we find that per capita income does not have an indirect effect on civil war through worsening institutions once we include historical factors as instrument of institutions.* » : S. DJANKOV et M. REYNAL-QUEROL, « *The Causes of Civil War* », World Bank Policy Research Working Paper (WPS) 4254, juin 2007, p. 4.

⁴ De 2002 à 2007, la production de l'Afrique subsaharienne a augmenté à un taux annuel de quelque 6,5 % — le plus élevé depuis plus de trente ans. Elle est de nouveau repartie à la hausse depuis 2010 après un léger ralentissement en 2009 : voir F.M.I., Perspectives économiques régionales, « *Afrique subsaharienne. Pour une croissance durable et plus solidaire* », avril 2014, accessible depuis l'adresse internet du Fonds à l'adresse <http://www.imf.org/external/french/pubs/ft/reo/2014/afr/sreo0414f.pdf> (date d'accès : octobre 2014).

⁵ Cf. *supra*, pp. 71 et 72.

⁶ P. MARTIN, T. MAYER et M. THOENIG, « *Civil Wars and International Trade* », Journal of the European Economic Association, avril-mars 2008, vol. 6, n° 2-3, p. 541.

⁷ « *This is not say that there are not rich people and poor people in the United States, or that the gap between them has not grown in recent years. But the root causes of economic inequality do not have to do with the underlying legal and social structure of our society, which remains fundamentally egalitarian and moderately redistributionist, so much as with the cultural and social characteristics of the groups that make it up, which are in turn the historical legacy of premodern conditions. Thus black poverty in the United States is not the inherent product of liberalism, but is rather the "legacy of slavery and racism" which persisted long after the formal abolition of slavery* » : F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », préc.

infondé : de nombreuses études ont démontré l'impact des origines socio-culturelles dans l'accès à certaines professions ou formations¹. Mais c'est oublier un peu vite que le libéralisme économique n'est qu'accidentellement égalitaire. Car, comme le rappelle P.-N. Giraud, cette vertu n'est que le résultat d'une combinaison de facteurs géopolitiques, économiques et politiques propre à un moment de l'histoire :

« Dans l'ensemble, l'après-Seconde Guerre mondiale fut, au moins dans les pays riches, l'âge d'or des capitalismes "inclusifs", au point que les "Trente Glorieuses" et les concepts associés, tel le "fordisme", ont acquis le statut de véritables mythes économiques [...]. Pour faire court, disons que les capitalismes des Trente Glorieuses dans les pays riches y étaient parvenus [réduction des inégalités internes et au plein emploi] en soustrayant aux lois du marché le partage de la richesse entre salaires et profits, en en faisant au contraire une variable de politique économique. Remarquons que les capitalismes de l'époque ne sont pas devenus subitement "sociaux" par coup de foudre pour le peuple. D'une part les élites politiques ont compris que pour faire pièce au communisme, il fallait le battre sur le terrain du "progrès" économique. D'autre part, dans des économies fermées, c'était tout simplement leur intérêt bien compris. La célèbre maxime de Henry Ford : "J'augmente mes ouvriers pour qu'ils puissent m'acheter des voitures" n'est valable que dans une économie presque fermée, où les concurrents, comme General Motors, sont pratiquement obligés d'en faire autant. Dans une économie ouverte, cette maxime mise en pratique deviendrait : j'augmente mes ouvriers mais ils achètent des voitures à l'étranger, où elles sont moins chères parce que les ouvriers n'y ont pas été augmentés »².

Ces facteurs ont aujourd'hui disparu : le libéralisme a gagné la bataille face au communisme et s'est globalisé. Depuis lors, les inégalités ne cessent de se creuser³.

Quel que soit l'angle choisi, force est donc de constater qu'il n'existe aucune corrélation essentielle et univoque entre le degré d'intégration économique et le risque de survenance d'un conflit armé. Comme l'observe A. Dalem, cette thèse, bien que fréquemment reprise par la littérature libérale depuis plusieurs siècles, n'est au demeurant jamais développée comme telle par les auteurs l'ayant approfondie. Leurs pensées, au final, restent prudentes, ambivalentes et complexes⁴. Elles sont en tout état de cause handicapées par leur vision artificielle d'un homme réduit à sa seule rationalité, c'est-à-dire par ce pari, perdu d'avance, que l'humanité, une fois ses besoins fondamentaux satisfaits par l'effet du commerce, ne sera plus guidée que par une logique d'opposition du coût et des avantages matériels attachés à chacune de ses actions dont la guerre ne pourrait que sortir perdante. Perdu parce que la société crée elle-même de nouveaux besoins et renouvelle donc les désirs de reconnaissance qu'elle croyait avoir éteints ; parce que, même affaiblis par la société de consommation, le sens de l'honneur, du combat, de la revanche, etc. ne demandent qu'à être mobilisés par

¹ Selon les chiffres publiés par l'Observatoire des inégalités concernant la France uniquement, la composition de l'Assemblée nationale française est ainsi marquée par une surreprésentation des cadres, ingénieurs, professions intellectuelles supérieures (59 %) suivi par les professions libérales (22 %). Les ouvriers, employés ou agriculteurs ne représentent pour leur part 03 % des mandats en chiffres cumulés. Les mêmes inégalités, bien que moins accentuées, caractérisent les origines sociales des étudiants : voir Observatoire des inégalités, « *L'origine sociale des députés* », 9 septembre 2008, publié sur le site de l'organisme à l'adresse <http://www.inegalites.fr/spip.php?article166> (date d'accès : août 2009) et « *L'origine sociale des étudiants* », 30 septembre 2008, également publié sur le site internet de l'organisme à l'adresse http://www.inegalites.fr/spip.php?article54&id_mot=82 (date d'accès : août 2009).

² P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 935

³ Exception faite des inégalités entre pays en raison du rattrapage des pays riches par une partie des pays pauvres. Ibid., pp. 930 et s.

⁴ A. DALEM, « *Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché* », préc., p.50.

de nouvelles doctrines bellicistes¹ ; et parce que la guerre est, en elle-même, un phénomène complexe, autant haï et rejeté que désiré par les hommes quel que soit leur degré d'évolution ou d'intégration économique :

« La guerre n'est pas en elle-même — et de manière systématique pour tous et toujours — dénuée d'intérêt, de plaisirs et de gratifications. Spectaculaire, elle suscite la curiosité, voire la fascination. Avec la guerre cessent les routines de la vie civile et l'ennui d'une existence dépourvue d'aventure. La variété, la distraction, la menace, l'insécurité font irruption. La guerre est aussi le temps de la camaraderie, de la solidarité, de la chaleur du groupe primaire et, parallèlement, du sacrifice et de l'héroïsme. Plus sinistre, mais pas moins puissantes, la rage destructrice et la passion de la mort, qu'elles soient admises ou niées, font partie de l'attraction des hommes pour la guerre. En somme, la guerre est parfois porteuse de sa propre justification »².

À l'analyse, une seule conclusion semble recevable : le commerce n'a aucun impact sur le nombre de conflits armés. Toutes proportions gardées, il influera ainsi uniquement, avec d'autres facteurs, sur leur nature et leur ampleur. Dans cette optique, et quand bien même serions-nous moins péremptoire, le général V. Desportes a donc probablement raison d'affirmer que le développement commerce global a effacé tout risque de « grande guerre » de l'agenda stratégique des décennies à venir³. Mais il est impossible de prétendre qu'il pourra un jour mettre fin à la guerre dans toutes ses formes. Et la démocratie ?

2. Démocratie et guerre

La paix démocratique pourra-t-elle réussir là où le doux commerce a échoué ? Assurément si l'on en croit E. Kant qui, nous l'avons vu, voit dans l'avènement d'une fédération d'États libres et républicains la source essentielle de la paix perpétuelle qu'il appelle de ses vœux⁴. La doctrine moderne lui fait écho et loue les vertus prétendument pacifiques de la démocratie, sur le plan interne comme international, voire son impact pacificateur dans les périodes de transition politique. Dans

¹ La réaction du peuple américain après les attentats du 11 septembre 2001 en est l'exemple. Déjà auparavant, R. Jervis (« *Perception et Misperception in International Politics* », Princeton University Press, Princeton, 1976), I. L. Janis et L. Mann (« *Decision making* », Free Press, New York, 1979) avaient largement mis en doute ce paradigme de l'acteur rationnel en démontrant l'impact des perceptions subjectives dans le processus décisionnel des individus. C'est également le sens de l'approche néo-idéaliste développée au lendemain de la fin de la guerre froide : « à la différence de l'idéalisme traditionnel, il n'est plus question d'opposer les valeurs ou les idées aux forces ou aux intérêts matériels. [...] C'est que nous ne pouvons pas percevoir le "monde extérieur" indépendamment de nos systèmes de croyances. Les acteurs agissent dans cette optique selon leurs intérêts, mais ce qu'ils perçoivent et définissent comme "intérêt" est largement dépendant de leur système de croyance. » (T. LINDEMANN, « Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre », préc., p. 517).

² P. VENNESSON, « Renaissance ou obsolète ? La guerre aujourd'hui », pp. 530 et 531. Dans le même sens, voir M. VAN CREVELD, « La transformation de la guerre », préc. pp. 209 à 220.

³ « [D]'une part, les coûts exorbitants de la guerre moderne la rendent, sur une grande échelle, de moins en moins efficiente [...]. D'autre part, en creux, pour rester dans le domaine économique et en emprunter le langage, la mondialisation diminue la probabilité d'un conflit de grande ampleur parce qu'elle augmente le coût d'opportunité d'une telle guerre en réduisant durablement le commerce et donc les gains qui en découlent. Par ailleurs, l'intégration régionale accroît les dépendances économiques ; de ce fait, elle diminue également les probabilités des conflits entre pays voisins. [...] Plus profondément encore, dans un système mondial de plus en plus interconnecté, les destructions redoutables que la guerre conventionnelle provoquerait tant chez le vainqueur que chez le vaincu engendreraient des désastres économiques insupportables, sans commune mesure avec les résultats espérés. En ce qui concerne la "grande guerre", la mondialisation joue donc en quelque sorte le rôle tenu hier par la dissuasion » : V. DESPORTES (général), « La guerre probable », préc., pp. 29 et 30. Dans le même sens, voir T. von TROTHA, « Mondialisation violente, violence mondialisée et marché de la violence. Jalon d'une sociologie criminologique de la guerre », *Déviance et Société*, 2005, n° 3, vol. 29, p. 290.

⁴ Voir *supra* pp. 50 et s.

leur « *Beginner's Guide to Nation-Building* » publié par la R.A.N.D., J. Dobbins, S. G. Jones, K. Crane and B. C. DeGrasse affirment ainsi :

« Liberal democracies are arguably more pacific than are other types of political systems. At least they seldom go to war with each other. Liberal democracies are also less likely to become embroiled in civil war or perpetuate genocide »¹

... suivis en cela par le H.S.C.², le Secrétaire général des Nations Unies³ ou certains pays, comme la France, qui fait de la démocratisation l'action fondamentale de sa stratégie de gouvernance⁴, pour ne citer qu'eux⁵.

L'argumentaire qu'ils développent est connu et tend à conférer toutes les vertus au pluralisme et au processus électoral qu'imposent le régime démocratique, le second nourrissant au demeurant le premier. En imposant la conviction des masses comme mode d'accession au pouvoir⁶, l'élection suppose en effet le débat et implique la mise en place d'institutions et de structures permettant de le susciter et de l'encadrer. Le pouvoir en place y trouverait une source essentielle de légitimation⁷ ; l'opposition une voie d'expression non violente et un espoir d'alternance.

Dans son ouvrage « *L'Islam mondialisé* », O. Roy voit ainsi dans l'acceptation d'un certain degré de pluralisme dans différents pays arabes un puissant facteur de normalisation des grands mouvements islamistes⁸ classiques qui y sont implantés. Il écrit :

« les mouvements islamistes sont aujourd'hui dans un logique d'intégration au champ politique national : devenus "islam-nationalistes", ils sont confrontés à la nécessaire reformulation idéologique qui leur permettrait d'entrer de plain-pied dans le jeu politique, lorsque celui-ci n'est pas verrouillé par les dictatures »⁹.

Pour recruter au-delà de leur électorat traditionnel, ces mouvements doivent en effet édulcorer leur discours, voire conclure des alliances avec des partis situés bien plus au centre de l'échiquier politique¹⁰. Cette « rentrée dans le rang », notamment par recomposition de l'idéologie islamique, n'est certes pas sans failles. Sur le plan interne, elle offre notamment un espace aux organisations fonda-

¹ J. DOBBINS, S. G. JONES, K. CRANE and B. C. DeGRASSE, « *The Beginner's Guide to Nation-Building* », Prepared for the Smith Richardson Foundation by the National Security Research Division, 2007, disponible à l'adresse <http://www.rand.org/pubs/monographs/MG557/> (date d'accès : octobre 2009), pp. 189 et 190.

² « *Established democratic states almost never go to war against each other ; they also have very low risk of succumbing to civil war* » : H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 151.

³ Rapport du Secrétaire Général sur la prévention des conflits armés, doc. O.N.U. A/60/891, 18 juillet 2006, §§. 95 et s.

⁴ Ministère des Affaires étrangères, sous-direction de la gouvernance démocratique, « *Stratégie gouvernance de la coopération française* », édition 2007, publié sur le site internet du ministère à l'adresse http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/rubrique_imprim.php3?id_rubrique=16256 (date d'accès : décembre 2009).

⁵ La doctrine est, sur ce point, pléthorique. Nous en citerons quelques exemples tout au long de nos développements. Notons toutefois d'ores et déjà les ouvrages de M. W. Doyle (« *Ways of War and Peace: Realism, Liberalism, and Socialism* » (W. W. Norton & Company, New York, 1997) et de B. Russett (« *Grasping the Democratic Peace. Principles for a Post-Cold War World* », Princeton University Press, Princeton, 1993) qui en constituent souvent la base.

⁶ Au moins dans un système de démocratie représentative, de loin le plus répandu.

⁷ J. DOBBINS, S. G. JONES, K. CRANE and B. C. DeGRASSE, « *The Beginner's Guide to Nation-Building* », p. 189.

⁸ A l'instar de l'auteur, seront ici dit « *islamistes* » les mouvements « *qui voient dans l'islam une idéologique politique et qui considèrent que l'islamisation de la société passe par l'instauration d'un État islamique, et pas seulement par la mise en oeuvre de la charia* » : O. ROY, « *L'Islam mondialisé* », Éditions du Seuil, Paris, 2002, p.33.

⁹ Ibid. p. 35.

¹⁰ Voir par exemple le soutien apporté en Turquie par la confrérie des *naqshbandi* à Turgut Özal, puis son frère Kokrüt représentants tous deux le centre droit aux élections de 1989, 1995 et 1997 : *ibid.* p. 48. Pour d'autres illustrations de ce processus, voir *ibid.* pp. 33 et s.

mentalistes d'autant plus important qu'il correspond à un mouvement de réislamisation de la société arabe¹. Mais, même imparfaite, elle a contribué à structurer la scène politique nationale de ces pays en permettant la prise en compte de classes sociales et d'idées jusque là marginalisées par les pouvoirs en place². Conséquence :

« Les grands mouvements islamistes ont presque tous quitté le terrain de la violence politique et sont devenus plus nationalistes qu'islamistes, même si leur programme de politique intérieure reste très conservateur. »³.

Pour peu qu'elle soit acceptée par les élites au pouvoir, la démocratie, ou du moins l'ouverture politique, participerait donc largement à la stabilisation du pays. Au-delà, elle développerait chez les individus qui l'expérimentent une plus grande tolérance et un sens du compromis disqualifiant le recours à la force comme mode de règlement des conflits. Les démocraties favoriseraient ainsi la formation d'identités plus « *ouvertes et harmoniques* » ; leur pluralisme les rendrait moins vulnérables à la formation de mythes nationaux ou à la construction d'une image négative de l'ennemi souvent préalables à toute mobilisation guerrière⁴. La préférence accordée à la coopération au détriment de l'opposition assurerait dès lors leur stabilité interne. Prise en compte de l'opinion publique, débat, équilibre des pouvoirs et responsabilisation de l'action étatique concourraient pour leur part à un contrôle plus étroit de l'engagement des forces armées⁵.

Les études scientifiques conduites sur la question sont pourtant loin d'être unanimes. Si celles-ci s'accordent, en général, pour reconnaître aux démocraties une durée de vie supérieure à celle des autres régimes⁶, leurs conclusions quant à leur caractère intrinsèquement pacifique divergent en effet largement. Entre R. L. Schweller — qui affirme qu'aucune guerre préventive conduite par de grandes puissances entre 1665 et 1990 ne le fut par une démocratie⁷ — et G. D. Hess et A. Orphanides — qui nient l'existence d'un lien quelconque entre démocratie et paix⁸ — prolifèrent ainsi les

¹ « [...] la pression islamiste, combinée avec la volonté des régimes en place de se donner une légitimité religieuse, a partout entraîné une réislamisation de la société sous des formes conservatrices (portant sur le droit et les mœurs) ; or cette réislamisation échappe aujourd'hui tant aux mouvements islamistes qu'aux gouvernements, car elle a permis l'émergence de nouveaux acteurs qui ne s'inscrivent pas dans la perspective d'une gestion du pouvoir étatique (notables, prédicateurs, mais aussi terroristes). La réislamisation se fait en dehors des perspectives de la prise du pouvoir : c'est ce que l'on pourrait appeler le post-islamisme » : *ibid.* pp. 34 et 35.

² « La révolution islamique d'Iran, par exemple, a renforcé l'État en politisant la population, en intégrant bien des "deshérités", en étendant le système éducatif (et donc l'usage de la langue officielle), en brassant les classes (au moins durant la guerre contre l'Irak), mais surtout en mettant fin à la dichotomie entre pouvoir politique et clergé » : *ibid.* p. 41.

³ *Ibid.* p. 35.

⁴ T. LINDEMANN, « Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre », *préc.*, p. 526 en particulier. Sur les logiques d'entrée en guerre, voir *infra*, Chapitre II.

⁵ G. D. HESS et A. ORPHANIDES, « *War and Democracy* », *The Journal of Political Economy*, août 2001, vol. 109, n° 4, p. 777.

⁶ 10 ans en moyenne pour les démocraties contre 7,9 pour les autocraties et 5,8 pour les anocraties pour la période 1800-19992 selon les conclusions d'une étude conduite par H. HEGRE, T. ELLINGSEN, S. GATES and N. P. GLEDITSCH, « *Toward a Democratic Civil Peace? Democracy, Political Change, and Civil War, 1816-1992* », *American Political Science Review*, March 2001, Vol. 95, N° 1, p. 38.

⁷ À l'en croire, les démocraties préféreraient recourir à des alliances défensives plutôt que de prendre l'initiative du conflit en cas de menace. Leur objectif serait en conséquence d'éviter la guerre par la dissuasion plutôt que d'y recourir : voir R. L. SCHWELLER, « *Domestic Structure and Preventive War : Are Democracies More Pacific ?* », *World Politics*, janvier 1992, vol. 44, n° 2, p. 235. Pour T. Lindemann cependant (« Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre », *préc.*, p. 518), il n'existe aucune corrélation nécessaire entre la structure objective d'un État et sa réaction face à une menace : « un État a plusieurs possibilités de répondre à l'éventualité d'une agression : choisira-t-il, par exemple, une stratégie défensive ou offensive, d'endiguement ou de refoulement ? Tous ces choix ne seront pas uniquement conditionnés par des "contraintes objectives", mais également par des "cultures stratégiques". [...] Pour cette même raison, les mêmes structures "objectives" peuvent conduire à des choix politiques différents ».

⁸ « *War and Democracy* », *préc.*

études plus ou moins précises, mesurées ou détaillées limitant, par exemple, l'impact pacificateur de la démocratie à l'écoulement d'une certaine durée¹ ou à l'existence d'un certain niveau de revenu². Difficile, dans ces conditions, d'adopter une position objective. Même le constat, pourtant largement répandu, selon lequel les démocraties n'entreraient pas en guerre les unes contre les autres est sujet à caution puisque, comme le relève P. Vennesson, « *la faible fréquence des conflits entre deux démocraties comme le Danemark et Israël, s'explique par d'autres facteurs — leur éloignement, leur appartenance à des sous-ensembles régionaux différents — que par le fait qu'il s'agit de deux démocraties. Pour que le traitement statistique soit significatif, il ne faudrait ne retenir que les démocraties en position d'entrer en guerre les unes avec les autres.* »³.

L'analyse statistique touche en réalité ici à ses limites tenant, pour partie, à l'impossibilité de prendre en considération et pondérer efficacement l'ensemble des facteurs concourant au déclenchement d'un conflit interne ou international. L'impact de la dissuasion nucléaire, de la guerre froide, de la construction européenne ou de la jeunesse de nombreux régimes démocratiques est ainsi rarement évoqué. Le serait-il, au demeurant, que l'analyse se heurterait encore aux obstacles intrinsèques à son objet d'étude. D'une part, parce que les démocraties, comme les guerres (*a fortiori* étatiques), sont peu nombreuses et « *les corrélations statistiques mesurées sur un échantillon aussi restreint sont souvent fragiles* »⁴. D'autre part et surtout, parce que leurs définitions sont sujettes à variations⁵.

Nous reviendrons plus tard sur celle de la guerre⁶. Quant à celle de la démocratie qui nous occupe à présent, son évidence n'est qu'apparente. Passé le temps de la référence presque obligée à A. Lincoln inspiré par Périclès⁷, l'unanimité se brise en effet au profit d'approches excessivement exigeantes ou, au contraire trop englobantes, institutionnalisantes ou axiologiques. Ce débat n'est toutefois pas le nôtre et il serait superflus d'aborder ici la question des racines athéniennes de la démocratie ou celle de l'opposition entre la démocratie libérale et la démocratie marxiste⁸. Nous rappellerons donc simplement que le sens de la démocratie n'est pas uniquement organisationnel ; qu'elle n'est pas que l'une des réponses possibles à la question de l'exercice du pouvoir, de son origine ou de ses destinataires ; et que, contrairement à ce que prétend J. Goody, elle n'a pas plus hier qu'aujourd'hui, permis de caractériser « *les régimes qui ont un parlement élu tous les quatre ou cinq ans au*

¹ H. HEGRE, T. ELLINGSEN, S. GATES and N. P. GLEDITSCH, « *Toward a Democratic Civil Peace? Democracy, Political Change, and Civil War, 1816–1992* », préc., p. 44. S'il n'existe, selon eux, aucun aspect pacificateur propre à la démocratie par rapport aux régimes autoritaires, celle-ci serait mieux à même de se stabiliser sur le long terme, notamment parce que moins exposée statistiquement à une évolution vers une forme d'anocratie.

² P. COLLIER and D. ROHNER, « *Democracy, Development and Conflict* », *Journal of the European Economic Association*, April - May 2008, vol. 6, pp. 531 et s.

³ « *Renaissance ou obsolète ? La guerre aujourd'hui* », préc., p. 519. Dans le même sens, G. D. HESS et A. ORPHANIDES, « *War and Democracy* », préc., p. 781 et C. S. GRAY, « *La guerre au XXI^{ème} siècle* », préc., pp. 334 et 335.

⁴ Ibid.

⁵ « *La relation entre guerre et démocraties est toutefois statistiquement affectée si l'on transforme le codage des deux variables. Plus on élargit la définition de chacune des notions, plus le résultat s'affaiblit. Si l'on intègre à la guerre, des opérations militaires ayant eu pour conséquences des pertes très légères, ou des actions d'espionnage et de contre-espionnage, les antagonismes armés entre démocraties disparaissent. De même, si l'on inclut dans la catégorie "démocratie" des régimes récemment devenus démocratiques, ou en voie de démocratisation, certaines démocraties entrent à nouveau en guerre les unes contre les autres* » : ibid., p. 518.

⁶ Voir *infra*, pp. 349 à 353.

⁷ « *Un gouvernement du peuple, par le peuple, pour le peuple* », discours de Gettysburg, 1863. Pour le rapport à Périclès, voir son Oraison funèbre dont les termes furent retranscrits par Thucydide dans son histoire de la « *Guerre du Péloponèse* » (Flammarion, Paris, 2008, tome 2, chapitre 34 - 46, pp. 132 à 139).

⁸ Pour une approche rapide et vulgarisante de ces points, voir respectivement J. GAUDEMET, « *Les institutions de l'Antiquité* », Montchrestien, coll. Domat Droit Public, 4^{ème} édition, Paris, 1994, pp. 73 et s. et C. DEBBASCH et J.-M. PONTIER, « *Introduction à la politique* », Dalloz coll. Précis, 4^{ème} édition, Paris, 1995, pp. 112 et s.

suffrage universel à bulletins secrets »¹. Car au-delà du système électif qui la matérialise, la démocratie est également la réunion d'un ensemble de valeurs qui forment sa part d'absolu, d'irréductible : des valeurs d'égalité, de liberté et de respect de l'état de droit que Péricles glorifiait déjà dans la démocratie athénienne en en faisant un « *exemple à suivre* » pour les autres peuples² et qui constituent, aujourd'hui encore, le socle de la démocratie libérale³. La démocratie ne peut dès lors pas se réduire, comme le pensait H. Kelsen, à une simple loi de domination de la majorité⁴, car cette majorité est imprévisible et peut permettre l'accession au pouvoir d'individus ne respectant pas ses bases éthiques (*lato sensu*)⁵. S. P. Huntington parle, à ce propos, de « *paradoxe de la démocratie* »⁶. Sans doute serait-il plus approprié de parler de négation de la démocratie par la négation de ses valeurs puisque, pour le dire autrement, la démocratie n'existe dans cette approche qu'autant et dans la mesure où le corps social adhère aux valeurs qui la sous-tendent de sorte que démocratisation des institutions et des esprits puissent aller de pair. Cela explique partiellement les inquiétudes ayant entourées l'accession du Hamas au pouvoir en Palestine à l'issue des élections législatives de janvier 2006⁷. Cela explique également pour partie le pacifisme des démocraties entre elles. « [L]'existence de valeurs partagées, écrit en effet T. Lindemann, réduisent [en effet] l'incertitude et l'angoisse sur les intentions d'autrui. [L]es États démocratiques se font mutuellement confiance car ils s'attendent à ce que l'autre suive les mêmes normes de résolution de conflits que celles mises au point dans le cadre de la politique interne »⁸. La « proximité axiologique » rassure. Sans garantir la connaissance, elle favorise l'échange et permet le dialogue dans les situations de crise.

Mais ce qui est vrai des relations entre démocraties ne l'est pas des rapports entre les démocraties et les autres régimes. Là, prime l'intentionnalisme, cette « *propension générale de l'esprit humain [des*

¹ J. GOODY, « *Démocratie, valeurs et modes de représentation* », Diogène, 2004, vol. 2, n° 206, p. 19.

² « *Notre constitution politique n'a rien à envier aux lois qui régissent nos voisins; loin d'imiter les autres, nous donnons l'exemple à suivre. Du fait que l'Etat, chez nous, est administré dans l'intérêt de la masse et non d'une minorité, notre régime a pris le nom de démocratie. En ce qui concerne les différends particuliers, l'égalité est assurée à tous par les lois; mais en ce qui concerne la participation à la vie publique, chacun obtient la considération en raison de son mérite, et la classe à laquelle il appartient importe moins que sa valeur personnelle; enfin nul n'est gêné par la pauvreté et par l'obscurité de sa condition sociale, s'il peut rendre des services à la cité. La liberté est notre règle dans le gouvernement de la république et dans nos relations quotidiennes la suspicion n'a aucune place; nous ne nous irritons pas contre le voisin, s'il agit à sa tête; enfin nous n'usons pas de ces humiliations qui, pour n'entraîner aucune perte matérielle, n'en sont pas moins douloureuses par le spectacle qu'elles donnent. La contrainte n'intervient pas dans nos relations particulières; une crainte salutaire nous retient de transgresser les lois de la république; nous obéissons toujours aux magistrats et aux lois et, parmi celles-ci, surtout à celles qui assurent la défense des opprimés et qui, tout en n'étant pas codifiées, impriment à celui qui les viole un mépris universel [...]* » : THUCYDIDE, « *La Guerre du Péloponèse* », préc., p. 135.

³ S'y adjoignent d'autres valeurs annexes telles que le multipartisme, le respect du droit de propriété, de la sphère personnelle : voir C. DEBBASCH et J.-M. PONTIER, « *Introduction à la politique* », préc., pp. 103 et s.

⁴ Ibid., pp. 104 et 105.

⁵ Est-il besoin de rappeler ici les succès électoraux remportés par le N.S.D.A.P. en 1932 qui permirent à A. Hitler d'accéder au pouvoir le 30 janvier 1933 ? Il ne faut toutefois pas oublier le contexte ayant également permis cette nomination. Pour une approche concise, voir H. MÜLLER, « *La République de Weimar, de ses crises jusqu'à son effondrement* » publié en préface du premier tome du journal de J. GOEBBELS, « *1923-1933* », Tallandier, 2006, pp. LXXIII et s. Plus généralement, voir le « *Hitler* » de I. KERSHAW (Flammarion, Paris, 2008) qui, bien que controversé, reste une référence sur la question.

⁶ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc. p. 288.

⁷ Les critiques émises à l'encontre du nouveau pouvoir ne portaient en effet pas tant sur sa désignation, à l'issue d'élections libres placées sous le contrôle de la communauté internationale, que sur ses valeurs : voir H. AGHA et R. MALLEY, « *Un pouvoir palestinien à bout de souffle* », Le Monde Diplomatique, janvier 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/2006/01/AGHA/13132> (date d'accès : décembre 2009) ; A. GRESH, « *Sur la victoire du Hamas* », Le Monde Diplomatique, janvier 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/carnet/2006-01-27-Sur-la-victoire-du-Hamas> (date d'accès : décembre 2009) ; P. BONIFACE, « *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », deuxième édition, Armand Colin, Paris, 2009, not. pp. 14 et 15.

⁸ T. LINDEMANN, « *Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre* », préc., p. 526.

décideurs comme de tout un chacun] à prêter à ceux qui lui occasionnent un désagrément des intentions globalement malveillantes à son égard »¹. Sans nécessairement prendre la forme d'une paranoïa ou d'un délire de persécution (qui en sont la manifestation pathologique), il peut perturber la perception qu'ont les décideurs d'États démocratiques, des situations de crise les opposant à des régimes totalitaires : ils auront tendance à exagérer les intentions et les capacités de leurs adversaires, les premières étant, au demeurant, souvent déduites des secondes². La crispation des États démocratiques à l'égard des régimes totalitaires ne s'explique ainsi principalement que par l'espace éthique les séparant et par la conviction des uns que les autres représentent une menace fondamentale pour leur modèle politique³. Cette supposition est pourtant souvent erronée. Parce que leur stabilité repose sur la coercition, les autocraties ont en effet peu à gagner à l'aggravation d'un conflit les opposant à des régimes démocratiques : cela risquerait d'attirer sur elle une attention pouvant limiter leur marge de manœuvre en politique intérieure, sauf pour les pouvoirs déclinants à capitaliser sur cette opposition pour tenter de fédérer leur population autour d'eux. Qu'importe : la croyance dans l'existence de la menace suffit parfois à radicaliser le conflit et justifier l'exercice de mesures destinées à prévenir sa réalisation⁴.

a - Défense préventive et guerre juste

L'idée de la guerre préventive, cette volonté de « *porter le champ de bataille chez l'ennemi, devancer ses plans, et supprimer la menace avant que l'ennemi ne puisse la mettre à exécution* »⁵, a ainsi ressurgi dans les démocraties. Elle constitue encore aujourd'hui l'un des axes majeurs de la stratégie militaire américaine décrite par le *National Security Strategy* de septembre 2002⁶. Ce ralliement à la notion de « défense préventive » (ou proactive) constitue, pour les États-Unis, un bouleversement stratégique : jusqu'alors, les américains affirmaient en effet que la force armée ne pouvait être employée que pour répondre à une agression dont ils auraient effectivement été victimes malgré leurs moyens de dissuasion⁷. Intellectuellement parlant, il ne fait toutefois que s'inscrire dans une longue tradition initiée par A. Gentili, E. de Vattel, F. Suarez ou Grotius⁸, à cette différence près que l'interdiction du re-

¹ A. ANDRIES (rapport présenté par), « *Aspects criminologiques des attaques des forces armées contre les populations civiles* », préc., p. 15.

² Voir not. T. LINDEMANN, « *Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre* », préc., p. 525 : « *Une telle supposition du worst case provoque le "dilemme de sécurité" : chaque mesure de "défense" est interprétée par l'autre comme une preuve d'agressivité et le conduira à s'armer d'avantage* ».

³ Ibid., p. 526.

⁴ « *Si "l'autre" est perçu comme profondément hostile, des options, comme la guerre préventive ou la stratégie d'anéantissement, peuvent s'imposer plus facilement* » : ibid., p. 527.

⁵ Discours du président américain G. W. Bush à l'académie militaire de *West Point* le 1^{er} juin 2002, cité par N. MOUELLE KOMBI, « *La guerre préventive et le droit international* », Dianoïa, Paris, 2006, p. 8.

⁶ « *[The United States will] adapt the concept of imminent threat to the capabilities and objectives of today's adversaries. [...] to forestall or prevent such hostile acts by our adversaries, the United States will, if necessary, act pre-emptively.* » : The White House, « *The national Security Strategy of the United States of America* », Washington D.C., Septembre 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://www.globalsecurity.org/military/library/policy/national/nss-020920.pdf> (date d'accès : septembre 2009), p. 15.

⁷ Voir not. P.-M. DE LA GORCE, « *Ce dangereux concept de guerre préventive* », *Le Monde Diplomatique*, septembre 2002, p. 1 et B. BRODIE, « *Politique de dissuasion et guerre limitée* », *Politique étrangère*, hiver 2006, p. 879. La réalité ne le confirmait toutefois pas toujours : voir pour quelques illustrations sous l'administration du président B. Clinton, D. HOROWITZ, « *Guerre préventive : mener la bataille en territoire ennemi* », *Outre-Terre*, 2003, vol. 4, n° 5, p. 41.

⁸ Voir A. COLONOMOS, « *Le pari de la guerre : guerre préventive, guerre juste ?* », Denoël, 2009, pp. 81 et s.

cours à la force est devenu depuis l'un des paradigmes majeurs de la société internationale¹ et qu'il est donc difficile de recourir à une stratégie offensive, même destinée à prévenir la réalisation d'une menace, sauf à la considérer comme un acte de légitime défense couvert par l'article 51 de la Charte des Nations Unies². Cette assimilation est possible ; elle est toutefois assez délicate.

Littéralement en effet, l'article 51 de la Charte n'autorise que des actions militaires visant à repousser une « *agression armée* » présentant un certain degré d'intensité³, c'est-à-dire un usage défensif de la force répondant à une attaque armée antérieure. Le droit à la légitime défense « *ne peut [donc] être exercé que si l'État intéressé a été victime d'une agression armée* »⁴, ce qui suppose qu'elle se soit d'ores et déjà matérialisée sans pour autant être définitivement achevée. À défaut, le recours à la force s'analyserait en un acte de représailles interdit par le droit international⁵. L'exercice de la légitime défense est donc enfermé dans une temporalité stricte, traduite par un critère d'immédiateté dont l'affaire du *Caroline* — ce navire américain détruit par les forces anglaises en 1837 — est souvent présentée comme l'une des premières affirmations⁶. L'attaque, écrivait alors le secrétaire d'État américain D. Webster à son homologue britannique qui acquiesçait, doit être « *instant, overwhelming, leaving no choice of means and no moment of deliberation* »⁷.

Cette référence n'est cependant pas neutre et traduit *a priori* une extension du droit de la légitime défense tel qu'il résulte d'une analyse stricte de l'article 51 de la Charte des Nations Unies. Son exercice y est en effet reconnu par les gouvernements en cause indépendamment de toute attaque

¹ « *Entre États indépendants, le respect de la souveraineté territoriale est l'une des bases essentielles des rapports internationaux* » : C.I.J., *Affaire du détroit de Corfou*, Royaume-Uni c. Albanie, arrêt au fond, 9 avril 1949, p. 35.

Pour les restrictions à l'usage de la force, voir également la Convention de La Haye sur la limitation de l'emploi de la force pour le recouvrement de dettes contractuelles du 18 octobre 1907 (Convention Drago-Porter) et le Pacte de la Société des Nations du 26 juin 1919 (not. les articles 10, 12, 13 et 15). Pour les interdictions, voir not. : Traité de Paris dit Pacte Briand-Kellog du 27 août 1928 (articles 1 et 2) ; Charte des Nations Unies du 26 juin 1945 (article 2) ; résolution 2625 de l'Assemblée générale des Nations Unies (A.G.O.N.U.) portant déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales entre les États adoptée par consensus le 24 octobre 1970 ; résolution 42/22 de l'A.G.O.N.U. portant déclaration sur le renforcement de l'efficacité du principe de l'abstention du recours à la menace ou l'emploi de la force dans les relations internationales du 18 novembre 1987 ; Charte de l'Organisation des États américains de 1997 (version consolidée, articles 21 et s.) ; Convention européenne pour le règlement pacifique des différends, 29 avril 1957 ; Acte constitutif de l'Union africaine du 11 juillet 2000 (article 4).

L'interdiction de tout recours offensif à la force est ainsi généralement considérée comme une norme impérative de droit international général au sens de l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 (Convention de Vienne). Voir not. en ce sens N. MOUELLE KOMBI, « *La guerre préventive et le droit international* », préc., pp. 45 à 52 et P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., § 127, p. 205. Voir également les actes de la Commission du Droit international (A.C.D.I.), Eighteenth Session (4 May to 19 July 1966), ILC Report, A/CN.4/191, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_191.pdf (date d'accès : janvier 2010), pp. 269 et s.

² « *Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. [...]* ».

³ Selon la C.I.J., les termes « *agression armée* » recouvre ainsi l'« *action des forces armées régulières à travers une frontière internationale* », l'ensemble des actes couverts par l'article 3 g) de la définition de l'agression annexée à la résolution 3314 (XXIX) de l'A.G.O.N.U. du 29 novembre 1974 et, plus généralement une opération, « *telle, par ses dimensions et ses effets, qu'elle aurait été qualifiée d'agression armée et non de simple incident de frontière si elle avait été le fait de forces armées régulières* » (affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 195, pp. 103 et 104).

⁴ Ibid. Dans le même sens, voir C.I.J., *Affaires des plates-formes pétrolières*, République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 6 novembre 2003, § 51, p. 187.

⁵ Ibid.

⁶ Sur cette affaire, voir not. A. D. SOFAER, « *On the Necessity of Pre-emption* », E.J.I.L., 2003, Vol. 14, n° 2, pp. 214 et s.

⁷ Ibid.

effective, dans l'hypothèse où « l'ennemi aux portes » menace gravement et immédiatement la sécurité de l'État. D'aucuns y voient le premier acte de la création d'une coutume internationale légitimant le recours à la défense préventive¹ et qu'importe l'anachronisme de cette interprétation² : elle a au moins pour elle, affirment-ils, l'évidence du bon-sens. Un État confronté à un risque majeur pour sa sécurité ne saurait en effet attendre la réalisation de la menace pour se défendre sous peine de courir à son propre anéantissement, notamment à l'ère des armes de destruction massive (nucléaire, chimique ou biologique). L'exigence d'une attaque effective serait alors absurde et injuste car ouvrant le droit à la victoire de l'agresseur et à la destruction de la victime³.

Cet argument apagogique impressionne, mais ses effets sont limités. A l'analyse, il ne permet en effet que de répondre à une menace sécuritaire révélée par des éléments extérieurs attestant de son imminence et de sa gravité et, partant, n'autorise rien de plus que ce qu'admet d'ores et déjà l'article 51 de la Charte. Comme le relève justement J. Detais :

« sachant que l'immédiateté n'existe pas entre l'acte à l'origine de l'agression et les conséquences de cet acte, à savoir la réalisation de l'agression armée, il ne s'agit donc pas de riposter après l'accomplissement de l'agression armée, mais pendant la réalisation de celle-ci. Il semble logique qu'un État visé par l'attaque armée déclenchée par un autre État prenne, s'il en a les moyens, les mesures pour empêcher l'agression armée ainsi mise en oeuvre de produire ses effets. »⁴.

Autrement dit, le concept d'« *agression armée* » ne se limite pas à sa phase active (la commission d'actes de violence contre l'adversaire⁵) mais inclut également sa phase préparatoire pour peu qu'elle soit suffisamment engagée. À ce stade, l'agression armée est d'ores et déjà engagée ; seuls ses effets ne se sont pas réalisés. En cherchant à y mettre un terme avant qu'elle soit entièrement consommée, l'État ne devance donc pas l'agression : il y répond⁶. La notion de « *guerre préemptive* » imaginée par une partie de la doctrine pour en rendre compte⁷ est, en conséquence, au mieux inutile parce que

¹ Voir not. J. G. GARDAM, « *Necessity, Proportionality and the Use of Force by States* », Cambridge University Press, 2006, p. 146.

² L'affaire du *Caroline* est en effet, avant tout, le produit d'un contexte spécifique où l'interdiction du recours à la force n'avait pas la prégnance qui est aujourd'hui la sienne : voir not. M. E. O'CONNELL, « *La doctrine américaine et l'intervention en Iraq* », A.F.D.I., 2003, p. 10.

³ Pour un exposé de cette thèse et sa critique, voir not. J. DETAIS, « *Les Nations Unies et le droit de légitime défense* », thèse de doctorat présentée à l'Université d'Angers, Angers, 2007, pp. 165 et s.

⁴ Ibid., p. 209. Dans le même sens, voir le rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », préc., § 188 : « *However, a threatened State, according to long established international law, can take military action as long as the threatened attack is imminent, no other means would deflect it and the action is proportionate* ».

⁵ Pour reprendre la définition de l'« *attaque* » figurant à l'article 49 du P.A. I.

⁶ L'attaque de l'Égypte par l'armée israélienne le 5 juin 1967 et la guerre dite « *des Six Jours* » qui s'en est suivie sont ainsi traditionnellement présentées comme des exemples topiques d'une attaque préemptive légitime. Pour une approche historique de cet événement, voir M. B. OREN, « *Six Days of War : June 1967 and the Making of the Modern Middle East* », Oxford University Press, New York, 2002. Pour une discussion sur la nature préemptive de l'attaque, voir A. COLONOMOS, « *Le pari de la guerre : guerre préventive, guerre juste ?* », préc., pp. 36 et s. et M. WALZER, « *Guerres justes et injustes* », Gallimard, coll. Folio Essais, Paris, 2006, pp. 175 à 181.

⁷ Pour une évocation de ces doctrines, voir A. COLONOMOS, « *Le pari de la guerre : guerre préventive, guerre juste ?* », préc., pp. 30 et 31 ; N. MOUELLE KOMBI, « *La guerre préventive et le droit international* », préc., p. 9 ; S. M. WALT, « *La guerre préventive : une stratégie illogique* », A.F.R.I., 2005, vol. 6, pp. 139 et 140.

La « *guerre préemptive* » consisterait ainsi en l'anticipation d'une attaque imminente et certaine. Elle s'opposerait de ce fait à la « *guerre préventive* » entendue comme l'engagement d'hostilités destiné à « *éviter que ne s'établisse un rapport de force qu'on estime défavorable dans un avenir plus ou moins proche* » (F. GERE, « *Dictionnaire de la pensée stratégique* », Larousse, Paris, 2000). C'est également la définition de la guerre préventive retenue par M. WALZER, « *Guerres justes et injustes* », préc., p. 165.

couverte par celle de légitime défense, au pire « *dangereuse* »¹ parce que témoignant de la volonté de certains États et d'une partie de la doctrine d'étendre le champ de l'article 51 au-delà de ses bases traditionnelles :

« *L'administration Bush [notamment], a utilisé le terme de "préemption de façon assez calculée, afin de donner à la nouvelle doctrine une apparence de légalité et de légitimité. Néanmoins, ce jeu de mots orwellien ne doit pas nous abuser puisque, d'après leur propre aveu, les officiels américains ne parlent pas de "préemption" au sens traditionnel. En réalité, ils affirment leur droit d'attaquer d'autres États pour l'unique raison que ces États peuvent acquérir certains moyens (tels que les armes de destruction massive) et, ce, même si les États en question pourraient le vouloir pour des raisons compréhensibles (à des fins dissuasives par exemple), et même si les États-Unis n'ont aucun motif de croire que l'État en question projette d'attaquer* »².

Peu importe alors l'imminence de l'agression, la théorie de « *l'ennemi aux portes* » ou la distinction entre préparation et exécution de l'attaque. Et peu importe même l'existence de l'agression. Seule compte la certitude de la menace, ou, plus exactement, la croyance en la certitude de la menace, ce qui n'est pas la même chose³. La condition tenant à la capacité matérielle de l'ennemi — imaginée par une partie de la doctrine pour encadrer cette nouvelle conception du droit de légitime défense⁴ — n'a en effet guère de sens à une époque où une attaque, qu'elle qualifie d'armée⁵, peu être com- mise avec un cutter. La licéité de l'acte de défense sera, en conséquence, uniquement fonction d'une évaluation, plus ou moins fondée, des intentions de l'ennemi et de la force de sa résolution.

M. N. Schmitt a alors « beau jeu » de prétendre que « *the negative reactions to the President's remarks were visceral and exaggerated* »⁶. C'est oublier un peu vite que la doctrine annoncée par son discours ne constitue pas uniquement une « *adaptation* » du droit de la légitime défense aux contraintes prétendument nouvelles posées à la sécurité des États. Au-delà de sa contrariété avec le droit international existant⁷, elle pose les bases d'une approche autonomiste et particulièrement subversive du concept

¹ P.-M. DE LA GORCE, « *Ce dangereux concept de guerre préventive* », préc.

² S. M. WALT, « *La guerre préventive : une stratégie illogique* », préc. p. 140.

³ « *The greater the threat, the greater is the risk of inaction - and the more compelling the case for taking anticipatory action to defend ourselves, even if uncertainty remains as to the time and place of the enemy's attack. To forestall or prevent such hostile acts by our adversaries, the United States will, if necessary, act preemptively* » : The White House, « *The national Security Strategy of the United States of America* », préc., p. 15.

⁴ M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », Melbourne Journal of International Law, octobre 2007, vol. 8, Issue 2, p. 443 disponible à l'adresse [http://www.mjil.law.unimelb.edu.au/issues/archive/2007\(2\)/15Schmitt.pdf](http://www.mjil.law.unimelb.edu.au/issues/archive/2007(2)/15Schmitt.pdf) (date d'accès : janvier 2009), p. 12 (nous renverrons pour cet article aux pages de l'édition électronique).

⁵ Sur la différence entre terrorisme et guerre, voir *infra*, pp. 345 à 347.

⁶ Ibid.

⁷ S'efforçant d'en rendre compte, l'Institut de droit international note ainsi dans sa résolution d'octobre 2007 (« *Present Problems of the Use of Armed Force in International Law, A. Self-Defense* ») : « *there is no basis in international law for the doctrines of "preventive" self-defence (in the absence of an actual or manifestly imminent armed attack)* ».

On se souviendra également, même si le cas n'est pas totalement identique, que 26 ans plus tôt, le Conseil de sécurité des Nations Unies avait, à l'unanimité, qualifié l'attaque israélienne contre le réacteur nucléaire d'Osirak de « *violation flagrante de la Charte des Nations Unies et des normes de conduite internationale* » (résolution 487 du 19 juin 1981). Cette attaque était alors présentée par Israël comme se rattachant à l'exercice de son droit de légitime défense en raison de la menace que représentait, pour sa sécurité, la détention par l'Irak d'une technologie nucléaire : voir G. FISCHER, « *Le bombardement par Israël d'un réacteur nucléaire irakien* », A.F.D.I. 1981, p. 147.

Sur le régime juridique applicable aux attaques contre les biens contenant des forces dangereuses, cf. *infra*, note 5, pp. 481 et 482.

de légitime défense¹. L'emploi de la force s'y inscrit en effet clairement hors du cadre posé par la Charte des Nations Unies, soit qu'il se présente comme relevant d'une coutume antérieure à l'article 51 qu'il compléterait, soit qu'il s'exonère de tout contrôle de la part du Conseil de sécurité². Il ne lui reste aujourd'hui plus grand chose du caractère « *subsidaire et provisoire* »³ originellement attaché à la légitime défense.

Certains auteurs en blâment avant tout la communauté internationale, ne voyant dans cet éclatement du concept que la conséquence de « *la faillite du système de sécurité collective organisé par la lettre de la Charte* »⁴. « *Dans un monde sans contrat social, la tentation préventive est toujours présente* », écrit A. Colonomos⁵. C'est exact, mais un peu court. Aucune des nouvelles menaces habituellement invoquées ne justifie en effet un bouleversement de ce système et des limites qu'il impose à l'usage de la force. Le terrorisme, notamment, ne représente pas la menace majeure de ce vingt-et-unième siècle pour la sécurité des États. Il reste un phénomène ancien et relativement marginal. Sa légère recrudescence dans les années 2003 à 2006 sous l'effet du conflit irakien est aujourd'hui jugulée et depuis 2007, le nombre d'actes terroristes et de morts dus à ces attaques a fortement chuté sous l'impact de facteurs ne devant, au demeurant, rien à la « *guerre contre le terrorisme* » et aux attaques préventives défendues, en particulier, par l'administration américaine⁶. Car c'est en réalité la légitimité même de l'action terroriste, au moins auprès des populations dont elle est censée représenter les aspirations, qui s'érode. Et avec elle, la menace qu'elle représente.

Même agrémentée de scénarios d'attaques nucléaires, radiologiques, biologiques ou chimiques (N.R.B.C.)⁷, la rhétorique belliciste actuelle tient donc moins à un changement effectif de la menace qu'à une évolution de sa perception. Cette menace est, dans cette optique, permanente, fondamen-

¹ « *In a world full of perceived potential threats, the risk to the global order and the norm of non-intervention on which it continues to be based is simply too great for the legality of unilateral preventive action, as distinct from collectively endorsed action, to be accepted. Allowing one to so act is to allow all* » : rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », préc., § 191)

Voir également N. CHOMSKY (entretien avec), « *L'Irak n'est qu'un test* », Le Grand Soir, 6 avril 2003, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.legrandsoir.info/L-Irak-n-est-qu-un-test.html> (date d'accès : décembre 2009).

² À titre d'exemple, la stratégie de défense américaine ne souffle ainsi pas mot des dispositions de l'article 51 de la Charte prévoyant que « *les mesures prises par des Membres dans l'exercice de ce droit de légitime défense sont immédiatement portées à la connaissance du Conseil de sécurité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir qu'à le Conseil, en vertu de la présente Charte, d'agir à tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale* ».

³ B. SIERPINSKI, « *La légitime défense en droit international : quelques observations sur un concept juridique ambigu* », Revue québécoise de droit international, vol. 1, n° 19, p. 94

⁴ C. TOURNAYE, « *Kelsen et la sécurité collective* », cité ibid., p. 96.

⁵ A. COLONOMOS, « *Le pari de la guerre : guerre préventive, guerre juste ?* », préc., p. 32.

⁶ H.S.C., « *Human Security Brief 2007* », préc., pp. 8 et s.. L'augmentation relevée avant 2007 est elle-même largement critiquable. Comme le relève l'organisation, elle n'est en effet due, pour l'essentiel, qu'à l'inclusion dans les données compilées, des attaques dirigées contre la population civile par des groupes non étatiques en Irak, conformément à la qualification retenue par les autorités américaines, mais contrairement à celles retenues pour les autres conflits armés, notamment africains. Ibid., p. 2 : « *Given these inconsistencies in counting civilian fatalities between Iraq and Africa, and given that deadly assaults on civilians by non-state armed groups in civil wars are not normally described as terrorism, there is a defensible case for removing the Iraq data from the global terrorism counts. When this is done and the trend lines are redrawn, a dramatically different picture emerges. Absent Iraq, both START and MIPT now show net declines of more than 40 percent in fatalities from terrorism since 2001. NCTC's fatality trend data still show an increase from 2005 to the end of 2006, but it is much less steep than when Iraq deaths are included* ».

⁷ Sur ces scénarios, voir not. B. GRAHAM et J. TALENT, « *World at Risk, The Report of the Commission on the Prevention of Weapon of Mass Destruction Proliferation and Terrorism* », Vintage Book USA, New York, 2008. Le risque d'attaques nucléaires et radiologiques reste toutefois assez faible compte tenu de leur coût, de leur difficulté technique et du degré d'organisation qu'elles requièrent : voir C. WIRZ et E. EGGER, « *Use of nuclear and radiological weapons by terrorists ?* », R.I.C.R., septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 497. Quant aux attaques biologiques ou chimiques, les seuls exemples dont nous dis-

tale, délocalisée et, surtout, irréductible. Car contrairement à celles qui l'ont précédée, elle ne repose pas sur une opposition d'intérêts économiques, territoriaux ou autres, mais sur un antagonisme fondamental des valeurs défendues par chacune des parties en présence. Par l'action armée, l'État ne poursuit alors plus un objectif égoïste mais oeuvre à la sauvegarde du système politique — d'aucuns diront de la civilisation — dont il est l'émanation et que ses adversaires, nécessairement inflexibles, ont décidé de mettre à bas¹. La profondeur de la rupture axiologique entre *nous* (les démocrates libéraux) et *eux* (les adversaires de la démocratie et des droits de l'homme) radicalise ainsi l'opposition, rend la survenance de l'attaque certaine et fait de la prévention la seule réponse raisonnable. Présenté sous un jour sécuritaire, le débat se pose en réalité en termes de valeurs. La guerre préventive y glane un fondement puissant : la poursuite du bien commun, « *interprétation séculière d'un des critères de la guerre juste sous sa formulation la plus ancienne* »².

Sous ses apparences légalistes et modernes, la guerre préventive renoue donc avec la théorie pluriséculaire de la guerre juste³. Ce n'est guère étonnant, justice/justesse et défense (plus ou moins largement entendue) ayant toujours entretenus des rapports étroits⁴, tant par idéologie que par nécessité. Parce qu'elle est une action politique extrême, la guerre suppose en effet, même dans un régime autoritaire, l'existence d'un soutien collectif permettant de la déclencher et de la conduire⁵ ; l'engagement de l'État ou du groupe dans l'effort de guerre et des combattants au feu imposent de la justifier, au moins localement. On comprend alors sans difficulté l'intérêt d'une rhétorique l'associant à la nécessaire défense du peuple contre ses agresseurs. La défense préventive marque ainsi le retour d'une époque « pré-onusienne » où la légitime défense « *n'avait pas la signification d'une exception à l'interdiction du recours à la force, mais celle d'un motif de "guerre juste"* »⁶, dans une acception confondant au demeurant guerre juste et guerre justifiée⁷. Elle marque également le retour à une certaine forme

posons à ce jour démontrent leurs limites, à la fois en terme d'efficacité et de désidérabilité. Comme l'observe justement le H.S.C., « *terrorist assaults using even the most basic chemical and biological agents are, in fact, very rare. Worldwide, they were just 27 such attacks reported in 1999, 49 in 2000, 25 in 2001, and 23 in 2002. None of the agents deployed was capable of causing mass casualties, and the overwhelming majority were simple poisonous chemicals such as arsenic and chlorine. [...] For many terrorist organizations, a car or truck bomb made out of fertilizer (usually ammonium nitrate) and diesel fuel remain the weapon of choice for mass-casualty attacks. The explosive ingredients are relatively easy to obtain and the bombs themselves are simple to make.* » (« *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. p. 45).

Pour un exemple à propos du conflit irakien, voir A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », Perrin, coll. Tempus, Paris, 2009, pp. 75 et 76.

¹ Bien que critiquant la stratégie américaine de la guerre préventive, P. Boniface écrit notamment : « *La Quatrième Guerre mondiale a déjà commencé. L'ennemi est là, à la fois évident et invisible. C'est le terrorisme musulman. Il ne partage aucune de nos valeurs, est animé par haine irrationnelle de l'Occident, de ses idéaux démocratique et humaniste. Les raisons de cette haine sont parfaitement inconnues et inexplicables. C'est une guerre impitoyable où les civils servent de cibles, où l'ennemi peut frapper n'importe qui, n'importe quand et n'importe où. Il dispose par ailleurs de relais sur place, une cinquième colonne, elle aussi difficilement identifiable (comment savoir qui, parmi eux, est ou peut se transformer en agent d'Al Qaïda ?)* » (« *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », préc., p. 31).

² A. COLONOS, « *Le pari de la guerre : guerre préventive, guerre juste ?* », préc., p. 106. Sur la liaison entre poursuite du bien commun et guerre préventive, voir J. YOO, « *Using Force* », UC Berkeley, Boalt Working Papers in Public Law, janvier 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://escholarship.org/uc/item/5rq3n7f5> (date d'accès : décembre 2009).

³ Nous rassemblons ici sous le terme de « guerre juste » l'ensemble des doctrines politiques, éthiques ou philosophiques posant les conditions d'une guerre moralement admissible.

⁴ En particulier chez Saint Augustin, Saint Thomas d'Aquin, J. Bodin ou F. Suarez : voir S. MAFFETONE, « *Guerre juste et intervention armée en Irak* », *Raisons politiques*, 2008, vol. 2, n° 30, p. 149.

⁵ N. BARZIN, « *La notion de "guerre juste" à l'épreuve des exemples contemporains* », *Topique*, 2008, vol. 1, n° 102, p. 181.

⁶ S. Laghamani, cité par J. DETAIS, « *Les Nations Unies et le droit de légitime défense* », préc. p. 171.

⁷ Contrairement à la guerre justifiée, acceptant un certain relativisme culturel et une certaine égalité éthique entre les deux parties au conflit, la guerre juste suppose en effet la supériorité des valeurs qu'elle défend sur celles de la partie subissant l'intervention.

d'éthique absolue faite de supériorité et d'universalisme des valeurs et des institutions de la démocratie libérale¹.

De la défense à l'expansion de la démocratie par la guerre, il n'y a donc qu'un pas que certains dirigeants occidentaux n'hésitent pas à franchir. S. Berlusconi, déclarait ainsi en 2003 :

« *Today the West is the only military power, and within the West there is the incomparable super-military power of the United States [...]. And today we ask if it should be possible, looking to the future, to intervene as exporters of democracy and freedom in the whole world* »².

Tous n'ont évidemment pas son franc-parler et encore moins ses visées qu'il faut bien qualifier de néo-colonialistes. Nombreux sont ceux, au demeurant, qui leur préfèrent l'action subversive plus discrète d'O.N.G. et de fondations privées plus ou moins indépendantes³. L'ancien Président du Conseil italien n'en constitue par moins la face visible d'un courant néo-impérialiste faisant de la guerre l'un des moyens d'expansion du modèle de la démocratie libérale⁴. Ce discours messianique n'est pas sans précédents historiques, des croisades⁵ aux guerres de la révolution française. Et s'il constitue manifestement un dépassement de la doctrine classique de la guerre juste⁶, l'opposition bien/mal sur lequel il repose reste à la source de tout engagement militaire majeur. La guerre justi-

¹ La précédente présidence américaine écrit ainsi, en introduction du « *National Security Strategy of the United States of America* » (préc.) : « *The great struggles of the twentieth century between liberty and totalitarianism ended with a decisive victory for the forces of freedom — and a single sustainable model for national success : freedom, democracy, and free enterprise. [...] People everywhere want to be able to speak freely ; choose who will govern them ; worship as they please ; educate their children — male and female ; own property ; and enjoy the benefits of their labor. These values of freedom are right and true for every person, in every society — and the duty of protecting these values against their enemies is the common calling of freedom-loving people across the globe and across the ages* ».

Difficile de ne pas y voir les influences mêlées de la doctrine conservatrice anti-libérale et religieuse, de la pensée jusnaturaliste de L. Strauss et d'une certaine forme de positivisme renouvelé : dans ce sens, voir B. DELCOURT, « *Les racines idéologiques de la 'doctrine Bush' : des obstacles au respect du droit international humanitaire* », in N. ANDERSSON, D. IAGOLNITZER et V. RIVASSEAU (sous la direction de), « *Justice internationale et impunité, le cas des Etats-Unis* », ed. L'Harmattan, Paris, 2007, p. 105

² F. BRUNI, « *Berlusconi Urges Support for U.S. on Iraq* », The New York Times, 5 décembre 2003, disponible également sur internet à l'adresse <http://www.nytimes.com/2003/12/05/world/berlusconi-urges-support-for-us-on-iraq.html?scp=2&sq=berlusconi%20&st=nyt&pagewanted=1> (date d'accès décembre 2009).

On se souviendra également, dans une moindre mesure, de la déclaration du Président W. Wilson justifiant l'entrée des États-Unis dans la Première Guerre mondiale afin de « *rendre le monde plus sûr pour la démocratie* » (cité par A. FONTAINE, « *Les paradigmes artificiels* », Revue internationale et stratégique 2001, vol. 1, n° 41, p. 52).

³ Ces dernières se sont particulièrement illustrées lors des révolutions slovaque (1998), serbe (2000), géorgienne (2003), ukrainienne (2004) et kirghize (2005). Voir not. à ce propos, V. AVIOUTSKIL, « *Les nouveaux révolutionnaires* », Défense nationale, décembre 2005, p. 27. Pour un état des lieux rapide des actions conduites par les États-Unis en Amérique latine, voir également J. HABEL, « *Washington a-t-il perdu l'Amérique latine ?* », Le Monde diplomatique, décembre 2007, pp. 1, 10 et 11.

Par certains aspects, cette intervention étrangère se situe donc au-delà d'une simple intervention immatérielle consistant « *à se mêler des affaires intérieures de l'État étranger en prenant position sur son régime politique économique et social en vue de le faire changer par la mobilisation des médias, la délibération d'une organisation internationale, la démarche (représentation) diplomatique, l'usage de pressions diverses* » (M. BETTATI, « *Un droit d'ingérence ?* », R.G.D.I.P. 1991, p. 642).

⁴ Pour la résurgence de ce discours impérialiste et son dérivé conservateur aux États-Unis, voir P. GUERLAIN, « *Le retour du discours impérialiste aux États-Unis* », Revue française d'études américaines, 2007, vol. 3, n° 113, p. 5.

⁵ Le terme a au demeurant été expressément repris par l'administration américaine suite aux attentats du 11 septembre 2001 avant d'être abandonné en raison de ses effets politiques désastreux. Pour un aperçu des bases sociologiques et idéologiques de la rhétorique américaine, voir B. RIGAL-CELLARD, « *Le président Bush et la rhétorique de l'axe du mal. Droite chrétienne, millénarisme et messianisme américain* », Études, 2003, vol. 3, tome 399, p. 153.

⁶ S'interrogeant sur le point de savoir si « *un "changement de régime" est [...] une cause juste pour faire la guerre* », M. Walzer conclut ainsi : « *Quand un gouvernement massacre sa population ou une catégorie de celle-ci, tout État étranger ou toute coalition d'États qui envoie une armée par-delà les frontières pour arrêter le carnage va aussi devoir remplacer le gouvernement ou, tout au moins, amorcer le processus de remplacement. Ce n'est donc pas seulement son agressivité, mais aussi son caractère meurtrier qui fait d'un régime politique un candidat légitime à la transformation forcée. Reste que la cause première de l'intervention est d'arrêter la tuerie ; le changement de régime découle de cette fin. Un régime autoritaire qui est capable de se livrer à un meurtre collectif, mais qui s'en abstient, n'est donc pas passible d'une*

fiée se substitue alors à la guerre juste *stricto sensu*, ce qui revient au même compte tenu des difficultés entourant la définition de l'agression¹.

b - *Jus ad bellum* et *jus in bello*

Pour l'essentiel des juristes en droit international humanitaire, ce débat est toutefois hors sujet. Le *jus in bello* (droit dans la guerre) étant séparé du *jus ad bellum* par une cloison étanche, le droit opposable aux belligérants dans la conduite des hostilités est en effet le même, quelle que soit la licéité ou la justesse de leur recours à la force armée². Il en va de l'efficacité même du droit international humanitaire dont l'application serait sinon subordonnée à la résolution d'un débat sans fin sur la légalité de l'emploi initial de la force³. Il en va également de son humanité, les victimes de la guerre — et spécialement les civils — ayant besoin de la même protection, quel que soit leur camp. F. Bugnion écrit à ce propos :

« le droit humanitaire a pour seule fonction la protection de la personne humaine en tant que telle, à l'exclusion de toute considération de nature politique, militaire, idéologique, religieuse, raciale, économique ou autre ; le droit humanitaire n'établit qu'une seule égalité : c'est celle qui se fonde sur le droit de toutes les victimes de la guerre à être traitée conformément au principe d'humanité. En outre, aucune exigence de justice ou d'équité ne saurait justifier que tous les ressortissants d'un État, ni même tous les membres de ses forces armées, soient considérés comme des criminels du seul fait de leur appartenance à un État réputé agresseur. »⁴

attaque militaire et d'une reconstruction politique imposée » (« Guerres justes et injustes », préc., pp. 587 et 588). Le changement de régime ne peut donc être que la conséquence, non la cause de la guerre juste.

¹ Passé l'éclipse des procès de Nuremberg et de Tokyo, le crime d'agression a en effet longtemps peiné à trouver une définition généralement acceptée et juridiquement contraignante malgré celle donnée par l'Assemblée générale des Nations Unies dans sa résolution 3314 (XXIX) du 14 décembre 1974. C'est une des raisons de son absence du S.T.P.I.Y. et du S.T.P.I.R.. C'est aussi ce qui explique que le S.C.P.I. subordonnait initialement la compétence de la Cour pour ce crime à l'adoption d'une définition « compatible avec les dispositions pertinentes de la Charte des Nations Unies » (article 5). Cette révision, qui devait intervenir au cours de l'année 2009 (articles 121 et 123), n'a pu aboutir qu'en juin 2010 au prix d'une formulation très perfectible (cf. a. 8 bis). Voir encore sur cette question : C. McDOUGALL, « *The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court* », Cambridge University Press, Cambridge, 2013 ; A.-T. LEMASSON, « *Le crime contre la paix ou crime d'agression. De la réactivation d'une infraction de droit international classique* », R.S.C.D.P.C., avril-juin 2006, n° 2, p. 275 ; C.P.I., Rapport du groupe de travail spécial sur le crime d'agression présenté à l'Assemblée des États parties à sa quatrième session, La Haye, ICC-ASP/4/SWGCA/1, 1^{er} décembre 2005.

² A. 1 commun des Conventions de Genève (C.G.) ; Préambule du P.A. I. Inversement, le respect du *jus in bello* est sans effet sur la justesse de la cause défendue (P.A. I). Il ne prive pas plus les actes accomplis en violation du droit à la guerre de leur illicéité. Ces deux systèmes de responsabilité sont autonomes et s'ajoutent l'un à l'autre. Voir en ce sens E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », 4^{ème} Edition, Bruylant, Bruxelles, 2008, pp. 84 et s.

Pour une consécration judiciaire de ce principe de séparation, voir United States Military Tribunal, *United States v. Altstötter and others (The Justice Trial)*, jugement, 4 décembre 1947 et United States Military Tribunal, *United States v. Wilhelm List and others (the Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948, reproduits dans United States of America, « *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10* », United States Government Printing Office, Washington D.C., 1953.

³ Débat d'autant plus insoluble, relevait déjà E. de Vattel, que la souveraineté étatique fait obstacle à tout jugement sur la validité des justifications avancées au soutien de l'action armée : « *Puis donc que les nations sont égales et indépendantes, et ne peuvent s'ériger en juges les unes des autres, il s'ensuit que dans toute cause susceptible de doute, les armes des deux parties qui se font la guerre doivent passer également pour légitimes, au moins quant aux effets extérieurs et jusqu'à ce que la cause en soit décidée* » (cité par F. BUGNION, « *Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire* », R.I.C.R., septembre 2002, vol. 84, n° 847, p. 525).

⁴ Ibid., p. 533.

Les pressions en faveur d'une application différenciée des règles de la guerre sont fortes cependant. On reproche au principe de séparation :

- son injustice, parce qu'il place sur un pied d'égalité agresseur et victime de l'agression au lieu de venir au secours de cette dernière tout en entravant l'action de l'agresseur ;
- son incohérence, l'application du droit international humanitaire étant enfermée dans les limites strictes fixées au droit d'user de la force armée dont l'agresseur s'est volontairement exonéré ;
- son illégalité fondamentale en vertu de la maxime « *ex injuria jus non oritur* », l'agresseur ne pouvant être titulaire de droits trouvant leur source dans un acte illicite ;
- et son anachronisme au regard des circonstances particulières de la guerre contre le terrorisme¹.

Ces trois premiers arguments ne résistent pas à l'examen. Et s'il n'est pas opportun de dresser ici un inventaire exhaustif des raisons de leur échec, nous concluons, à la suite une nouvelle fois de F. Bugnion, qu'ils traduisent « *une profonde incompréhension du droit de la guerre en général, et du droit humanitaire en particulier [dont l'objet est] de protéger la personne humaine par l'instauration de statuts objectifs qui imposent des droits et des obligations à l'un et à l'autre belligérant [de sorte qu'on] ne peut séparer les droits des obligations sans détruire les uns et les autres* »².

L'appréhension du quatrième est plus délicate. Sa justification repose essentiellement sur une philosophie utilitariste visant à paralyser le jeu des règles de droit (en l'occurrence humanitaire) pouvant entraver la conduite d'actions considérées comme justes. Ces règles sont alors contestées au gré des circonstances ou du contexte (temporel, géographique, culturel, ...) comme l'ont encore démontrées récemment les tensions autour du statut des prisonniers de la base militaire américaine de Guantanamo, du recours à la torture ou d'une forme plus ou moins avouée de représailles à l'encontre de la population civile³. Les auteurs les plus modérés appellent à leur révision⁴ ; les plus extrêmes à leur exclusion pure et simple. La contestation dépasse alors l'objection, classique mais peu fondée, tenant à l'impossibilité de réglementer juridiquement la guerre⁵. S'appuyant sur une conception plus pragmatique du droit international inspirée notamment par E. Burke, elle vise à une application différenciée du droit de la guerre en fonction de la nature de l'interlocuteur et de l'objectif poursuivi. Ainsi, selon R. Coopern « *the challenge to the post-modern world is to get used to the idea of double standards. Among ourselves, we operate on the basis of laws and open cooperative security. But when dealing with more old-*

¹ Ibid., p. 530. Voir aussi B. DELCOURT, « *Les racines idéologiques de la 'doctrine Bush' : des obstacles au respect du droit international humanitaire* », préc., pp. 110 et s.

² F. BUGNION, « *Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire* », préc. pp. 536 et 537. Voir également J. G. GARDAM, « *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law* », préc., pp. 38 à 41 et E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 82 et s.

³ Sur les représailles, voir *infra*, pp. 518 et s.

⁴ Voir notamment R. SCHLESINGER (sous la direction de), « *Final Report of the Independent Panel to Review DOD Detention Operations* », 24 août 2004, publié par le Département de la défense américain à l'adresse <http://www.defense.gov/news/Aug2004/d20040824finalreport.pdf> (date d'accès : janvier 2010) ; D. H. WIPPMAN et M. EVANGELISTA (sous la direction de), « *New Wars, New Laws ? Applying Laws of War in 21st Century Conflicts* », Transnational Publishers Inc., New York, 2005 ; N. ANDERSSON, D. IAGOLNITZER et V. RIVASSEAU (sous la direction de), « *Justice internationale et impunité, le cas des Etats-Unis* », préc. ; S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », Politique étrangère, printemps 2003, p. 25 (pour une critique). Nous analyserons certaines de ces propositions de réforme au cours de nos développements.

⁵ M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc., pp. 85 à 87 ; E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 35 et 36 et pp. 82 et s.

fashioned kind of states outside post-modern continent of Europe, we need to revert to the rougher methods of an earlier era-force, pre-emptive attack, deception, whatever is necessary to deal with those who still live in the nineteenth century world of every state for itself. »¹.

Face à de tels arguments, les défenseurs du droit international invoquent généralement l'adéquation des règles de droit international humanitaire aux conflits modernes et l'inutilité de leur violation pour l'obtention des objectifs poursuivis par les parties au conflit². Cela ne signifie pas, précisent-ils, qu'elles ne doivent pas être développées ou précisées en particulier, nous le verrons, concernant la définition des notions d'« objectif militaire » ou de « participation directe aux hostilités »³. Le droit international humanitaire est, après tout, un droit essentiellement réactif et se construit au gré des pratiques observées dans les différents conflits⁴. Mais ces quelques ajustements ne peuvent conduire à une remise en cause du cadre juridique existant sans nier son essence même.

Bien que pertinente — nous tenterons de le démontrer — cette défense juridique reste en partie insuffisante. Elle ne peut d'ailleurs être que cela tant les logiques en jeu dans chacun des argumentaires appartiennent à des univers différents. L'un exprime le droit ; l'autre une puissance d'autant plus exigeante qu'elle subirait les effets de la nécessité. Ce dernier s'inscrit donc résolument hors du droit existant qu'il prétend, au mieux, faire évoluer lorsqu'il ne le nie pas purement et simplement.

L'opposition droit/puissance est ancienne : les romains l'exprimaient déjà sous l'adage « *le prince est*

¹ « *The New Liberal Imperialism* », cité par B. DELCOURT, « *Les racines idéologiques de la 'doctrine Bush' : des obstacles au respect du droit international humanitaire* », préc. p. 118.

² C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* », rapport présenté par le Comité international de la Croix-Rouge pour la 28^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, septembre 2003 (ainsi que le rapport préparé en 2007 sous le même titre) ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., not. pp. 248 à 291 (l'auteur n'émettant qu'une réserve concernant la réglementation applicable aux sociétés militaires privées) ; T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », R.I.C.R., mars 2005, vol. 87, n° 857, p. 278 ; L. REYDAMS, « *A la guerre comme à la guerre : patterns of armed conflict, humanitarian law, responses and new challenges* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 854, not. pp. 755 et 756 ; M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc.

Les arguments développés sur l'inutilité des violations du droit international humanitaire ne sont pas sans rappeler les arguments avancés par le C.I.C.R. pour combattre les opposants à la réglementation des conflits armés non-internationaux : « *Quel Gouvernement oserait prétendre devant le monde, dans le cas de troubles intérieurs, qu'il qualifierait, à juste titre, de simples actes de banditisme, que, l'article 3 n'étant pas applicable, il a le droit de laisser sans soins les blessés, d'infliger des tortures, des mutilations, de prendre des otages ? Si utiles donc que soient les différentes conditions énoncées plus haut, elles ne sont pas indispensables puisque aucun gouvernement ne peut être gêné de respecter à l'égard de ses adversaires internes, quelle que soit la dénomination du conflit qui l'oppose à eux, un minimum de règles qu'il respecte en fait tous les jours, en vertu de ses propres lois, et même à l'égard de vulgaires criminels de droit commun.* » (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 3 commun, p. 54). La doctrine stratégique a, depuis longtemps, intégré ce discours. B. Liddell Hart écrit notamment : « *[p]lus brutales seront vos méthodes et plus âpres seront vos opposants, ce qui aura comme résultat naturel de durcir les résistances que vous pourrez rencontrer* » (cité par J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 289 et 290). Voir *infra*, pp. 254 et s. pour les avantages stratégiques liés au respect du droit international humanitaire.

³ J. KELLENBERGER (Dr.), « *International Humanitarian Law at the Beginning of the 21st Century* », official statement of the ICRC President at the 26th Round Table in San Remo on current problems of international humanitarian law, 9 mai 2002.

Sur ces questions, voir *infra*, pp. 453 et s.

⁴ Voir J. PICTET, « *La formation du DIH* », R.I.C.R., juin 2002, vol. 84, n° 846, p. 328 : « *Pour se lancer dans de telles entreprises [de codification du droit international humanitaire] il faut réunir une documentation détaillée sur les expériences vécues lors du conflit. Ainsi, depuis plus d'un siècle, on assiste à la marche parallèle de l'action et du droit, l'une précédant l'autre. Il faut "coller" aux faits, sans quoi ce serait une oeuvre vaine, détachée des réalités.* »

Voir également P. BRETTON, « *L'incidence des guerres contemporaines sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés internationaux et non internationaux* », *Journal du droit international*, 1978, p. 208.

affranchi des liens de la loi »¹, avant que Machiavel² et surtout J. Bodin³ n'offrent sa résolution théorique en faveur de la puissance. Elle est essentiellement fondée sur une vision de la puissance tournée vers sa propre conservation et, partant, rétive à toute régulation susceptible d'en compromettre la recherche. L'histoire du droit international et en particulier celle, récente, de la justice pénale internationale⁴, semblait pourtant témoigner de son abandon au profit d'un processus de civilisation de la communauté internationale marqué par un recul de la force au profit d'une solution pacifiée des différents sur fond de règles juridiques universelles. Une telle conclusion passait toutefois un peu rapidement sur les circonstances ayant entouré la création de ces juridictions conçues par beaucoup comme un moyen de concrétiser idéologiquement une victoire militaire (T.M.I.N. et T.M.I.T.), d'intervenir à moindre frais dans un conflit dépourvu d'intérêt stratégique (T.P.I.Y.) ou d'apaiser sa mauvaise conscience (T.P.I.R.)⁵. Sans conclure à une instrumentalisation de la justice par la politique, force est de constater que la justice n'y a alors été favorisée que parce que, et dans la mesure où, elle servait les intérêts des puissances qui l'avaient instituées⁶. Cela ne signifie pas évidemment que les juridictions pénales internationales en aient été les jouets. Bien au contraire : leur pratique ne manque pas d'exemples d'affrontements, parfois farouches, avec la logique de la raison d'État⁷. Le

¹ J. de SALISBURY, « *Polycraticus* », cité par M. SENELLART, « *Machiavélisme et raison d'État* », P.U.F., Paris, 1989, p. 108.

² MACHIAVEL, « *Le Prince* », P.U.F., Paris, 2000.

³ J. BODIN, « *Les six livres de la République* », Fayard, Paris, 1986.

⁴ Si les textes unilatéraux ou plurilatéraux adoptés jusqu'aux années 1940 témoignaient d'une volonté de soumettre l'usage de la puissance à un contrôle juridique, l'exercice de ce contrôle restait en effet *in fine* — et sauf l'exception limitée des infractions graves, du génocide ou d'une éventuelle action de l'O.N.U. — laissé à la discrétion de l'État auteur de la violation. La régulation de la puissance pouvait donc, dans ces conditions, s'apparenter à un vœu pieux. En externalisant la sanction, la justice pénale internationale rompt avec ce système. Elle responsabilise ainsi la puissance dans le cadre d'une relation « tripartite » (puissance, justice, droit) où les principes juridiques jouent le rôle de valeurs extrinsèques et indisponibles. Voir not. C. LEFEUVRE, « *L'apport des juridictions pénales internationales à la définition des crimes internationaux : l'exemple du crime contre l'humanité* », dans X. PHILIPPE et D. VIRIOT-BARRIAL (sous la direction de), « *L'actualité de la justice pénale internationale* », actes du colloque organisé par le Centre de Recherche en Matière Pénale F. BOULAN (Aix-en-Provence, 12 mai 2007), P.U.A.M., Aix-en-Provence, 2008, pp. 77 et s.

⁵ Parmi des sources pléthoriques, voir J.-M. VARAUT, « *Le procès de Nuremberg* », Perrin, coll. Pluriel, Paris, 1993 ; G. E. GRUNDLER et A. VON MANIKOWSKY, « *Nuremberg ou la justice des vainqueurs* », R. Laffont, Paris, 1969 ; T. TELFORD, « *Procureur à Nuremberg* », Éditions du Seuil, Paris, 1995 ; P. HAZAN, « *La justice face à la guerre. De Nuremberg à La Haye* », Éditions Stock, Paris, 2000 ; A. PELLET, « *Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yugoslavie : poudre aux yeux ou avancée décisive ?* », R.G.D.I.P., 1994, p. 15 ; D. PETROVIC et L. CONDORELLI, « *L'ONU et la crise yougoslave* », A.F.D.I., 1992, p. 32 ; T. HOFNUNG, « *Un procureur contre la raison d'État* », *Politique Internationale*, printemps 1998, p. 305 ; J.-L. WILLAME, « *L'O.N.U. au Rwanda (1993-1995)* », Éditions Maison-Neuve Larose, coll. La Noria, Paris, 1996 ; M. MUBIALA, « *Le Tribunal international pour le Rwanda : vraie ou fausse copie du T.P.I.R. ?* », R.G.D.I.P., 1995, p. 929 ; T. SOTINEL et C. TREAN, « *La justice a du mal à sévir en ex-Yugoslavie et au Rwanda* », *Le Monde*, 2 février 1996 ; C. LEFEUVRE, « *L'efficacité des Tribunaux pénaux internationaux* », mémoire de D.E.A. en sciences pénales et sciences criminologiques rédigé sous la direction de Mme D. VIRIOT-BARRIAL, Université d'Aix-en-Provence, 2002.

⁶ La limitation des compétences des T.M.I., notamment à Nuremberg s'agissant du massacre de Katyn, et les difficultés rencontrées par les T.P.I. au début de leur mandat et par la suite, dans l'exécution de leurs demandes de collaboration, en témoignent. Outre les sources citées précédemment note 5, voir en particulier W. E. BENTON et G. GRIMM, « *Nuremberg — German View of the War Trials* », Southern Methodist Press, Dallas, 1995 ; L. POLIAKOV, « *Le procès de Nuremberg* », Éditions Julliard, coll. Archives, Paris, 1971 ; R. GOLDSTONE, « *Juger les criminels* », Gallimard, Paris, 1999 ; G. BLEWITT (entretien avec), « *Nous ne poursuivrons pas seulement les seconds couteaux* », *Le Monde*, 9 avril 1994 ; A. FRANCO, « *Le Tribunal sur l'ex-Yugoslavie menacé par le manque de moyens financiers* », *Le Monde*, 10 octobre 1995 ; C. TREAN, « *Paris est accusé de boycotter le Tribunal international sur l'ex-Yugoslavie* », *Le Monde*, 15 décembre 1997 ; L. ARBOUR (entretien avec), « *En Bosnie, les criminels de guerre se sentent en sécurité absolue dans le secteur français* », *Le Monde*, 15 décembre 1997 ; R. OURDAN, « *Le sort des criminels de guerre est au cœur du processus de paix* », *Le Monde*, 19 décembre 1997 ; S. PASQUIER, « *Bosnie. La Grande Muette voudrait parler* » et « *A Foca, de très tranquilles tortionnaires serbes* », *L'Express*, 12 février 1998 ; T. CRUVELIER, « *Le test de Kigali* », *Diplomatie Judiciaire*, 20 juin 2002 ; *Diplomatie Judiciaire*, « *Les rescapés persistent et signent* », 18 juin 2002.

⁷ Voir en particulier C. DEL PONTE en collaboration avec C. SUDETIC, « *La traque, les criminels de guerre et moi* », Éditions Héloïse d'Ormesson, Paris, 2009.

pouvoir qu'elles incarnent ne pouvait en effet que s'émanciper jusqu'à atteindre ses limites extrêmes fixées par leur compétence (temporelles, factuelles, géographiques ou personnelles). Mais, à tout prendre, ces règles de compétence formalisent encore le contrôle exercé par les États sur l'action des juridictions pénales internationales¹. Même renforcée par la création de la C.P.I., la justice pénale internationale n'offre donc pas de résolution définitive au conflit entre droit et puissance.

Le droit international humanitaire non plus. N'étant souvent que le produit de circonstances données, qu'elles tiennent à l'émotion suscitée par certaines pratiques militaires ou à une donne spécifique au sein de la communauté internationale, il ne témoigne pas en effet de la volonté définitivement arrêtée des États d'y soumettre leur action politique la plus fondamentale². Les débats actuels sur l'applicabilité de telle ou telle règle de droit international humanitaire, notamment aux avatars de la « guerre contre le terrorisme », le démontrent. Sa légitimité comme sa vigueur dépendront de sa capacité à résister à ceux qui cherchent à l'écarter au motif d'un prétendu bouleversement des circonstances de la guerre.

C'est en tout cas, pour ce qui concerne la protection des civils, déjà inquiétant, que l'on évoque les règles relatives à la définition des objectifs militaires ou à la distinction entre combattants et civils³. Ça l'est encore plus s'agissant du retour d'une liaison entre le *jus in bello* et le *jus ad bellum*. L'attention accrue portée aux motifs de la guerre et à ses effets juridiques possibles n'est en effet pas sans incidence sur le comportement des combattants au combat. Dans leur esprit, justifications et moyens de guerre sont étroitement liés, la valeur des premières accroissant proportionnellement les seconds. La justification du conflit — souvent présenté comme une lutte pour la survie du groupe ou de ses valeurs — participe alors de la justification des violations du droit international humanitaire et constitue l'un des facteurs fondamentaux d'un processus de désengagement moral permettant des désactiver les freins psychologiques naturels s'opposant à leur commission⁴. L'histoire en fournit de nombreux exemples, des guerres sans limite ordonnées par l'ancien Testament⁵ aux affrontements déré-

¹ On comprend alors sans peine que les États-Unis se soient opposés à leur abandon partiel par le S.C.P.I.. Voir not. Amnesty International, « *Les États-Unis en guerre contre la C.P.I.* », Londres, 10 décembre 2001, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/fr> (date d'accès : avril 2004) ; A. GARAPON, « *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner, pour une justice internationale* », préc., pp. 307 et s. ; R. D. CUDAHY, D. W. CASSEL, « *Le droit pénal international et l'impunité* », R.I.D.P., 1996, vol. 67, p. 44 ; V. M. LEIGH, « *The United States and the Statute of Rome* », A.J.I.L., janvier 2001, vol. 95, p. 124 ; F. HIATT, « *Non à un tribunal mondial sans contrôle américain !* », Courrier International, 12 et 13 juillet 2001, n° 558, p. 35 ; I. LASSERRE, « *Une instance universelle contestée par les États-Unis* », Le Figaro, 1^{er} juillet 2002, p. 4.

² Comment à ce propos ne pas citer C. von Clausewitz pour qui « *la guerre est une simple continuation de la politique par d'autres moyens* » (C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 67) ?

Sur la pensée du stratège prussien, voir R. ARON, « *Sur Clausewitz* », Éditions Complexe, Bruxelles, 2005.

Pour une critique, voir M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc.

³ Voir *infra*, Deuxième Partie, Titre I, Chapitre II.

⁴ D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH* », C.I.C.R., Genève, octobre 2004, également disponible sur le site de l'organisation à l'adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0853/\\$File/ICRC_001_0853.PDF](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0853/$File/ICRC_001_0853.PDF) (date d'accès : février 2010). Voir not. p. 9 : « *Une des raisons souvent invoquées pour justifier le non-respect du DIH est que le peuple, l'ethnie, la race ou le pays qui se bat pour sa survie ne peut pas s'embarrasser de considérations humanitaires et de règles susceptibles de l'affaiblir. Pour ce peuple, la fin justifie les moyens. Plus généralement, on observe que la "morale commune" cède souvent la place à une "morale du résultat". Dans l'absolu, on admettra qu'un comportement est contraire à la morale, mais on fera valoir les circonstances qui le rendent admissible, voire nécessaire.* ».

Sur ce processus de désengagement moral, cf. *infra*, pp. 220 et 221.

⁵ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE évoquent en particulier la distinction établie par Platon entre la *Stasis* — la guerre contre des parents — et la *Polemos* — guerre contre des barbares « *dans laquelle aucune règle ne saurait valoir si ce n'est parfois celle, toujours sous-jacente, de la crainte des représailles, donc de la réciprocité* » (« *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 299).

gulés contre les « barbares »¹. Le traitement des vaincus (civils ou combattants), rappellent A. Corvisier et H. Coutau-Begarie, y fut souvent « *lié au caractère de la guerre, lui-même en rapport avec le caractère de la civilisation. Il y a des “guerres inexpiables” qui ne respectent aucun usage, comme les guerres contre les “Barbares”, [...] et les guerres serviles de l'Antiquité. Les guerres entre chrétiens et musulmans n'ont bien souvent connu d'autres freins que ceux qu'inspirait la peur des représailles.* »².

Consubstantielle à la guerre³, la propagande qui la précède polarise, crée des catégories d'appartenance et pousse, selon la force des motifs avancés, à une appréhension globale de l'ennemi supplantant la distinction juridique entre civils et combattants. P. Boissier écrit :

« Inexorablement, la guerre exprime les idées régnantes. Elle revêt la forme des passions dont elle se nourrit. Sur le champ de bataille, l'homme a d'abord rendez-vous avec ses démons. Et c'est, en définitive, le cérémonial de cette confrontation sanglante que le droit de la guerre a pour fonction d'aménager.

Mais le droit de la guerre ne va pas sans un certain respect de l'adversaire. L'équation romaine : étranger = barbare, légitime l'extermination et fait obstacle à l'apparition du droit. Il en va de même lorsque l'ennemi considéré comme un sous-homme ou comme l'agent de l'idéologie criminelle. Là encore, les conditions d'une entente modératrice disparaissent et le “bon droit” dont on s'autorise pour donner libre court à la violence souligne la défaite du droit. La guerre pénale est sans frein puisqu'on ne pactise pas avec un malfaiteur. C'est dans la mesure seulement où la guerre apparaît comme un moyen malheureux et tragiquement inadéquat de régler les différends internationaux qu'elle devient un moyen susceptible d'une codification tacite ou conventionnelle. »⁴.

Toute proportion évidemment gardée, les guerres modernes n'échappent pas à cette règle. L'insistance portée sur la supériorité des valeurs défendues et la gravité des atteintes qui les menacent, rendues encore plus sensibles par les attentats du 11 septembre 2001, favorisent une certaine distanciation morale et le relâchement des règles juridiques encadrant l'exercice de la violence. Une étude conduite en 2006 auprès des militaires américains en Irak relevait ainsi que :

- seulement 47 % des soldats et 38 % des *marines* pensaient devoir traiter les non-combattants avec dignité et respect ;
- près de 70 % d'entre eux affirmaient devoir considérer les non-combattants comme des insurgés ;
- 39 % des *marines* et 36 % des soldats approuvaient le recours à la torture pour obtenir des informations ;
- 20 % des *marines* et 9 % des soldats reconnaissaient avoir détruit des biens irakiens sans nécessité militaire ;
- 7 % des *marines* et 4 % soldats avouaient avoir porté atteinte à l'intégrité physique d'un non-combattant également sans nécessité militaire⁵.

¹ Voir not. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 19.

² A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 327.

³ « *Les armées, écrit Gaston Bouthoul, ne valent que si les hommes qui les composent pensent qu'ils ont quelque chose à défendre, leur terre, leur mode de vie, de pensée, leur civilisation, ce qui invite à mobiliser les esprits par le développement des forces morales dès le temps de la paix et à préparer la guerre psychologique. Napoléon jugeait d'ailleurs que les qualités physiques étaient dans le rapport de un à trois* » : *ibid.*, p. 306.

⁴ Cité par F. BUGNION, « *Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire* », préc., p. 6, note 12.

⁵ Conclusions citées par M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., p. 31.

Ces conclusions ne sont certes pas propres aux conflits conduits actuellement en Irak ou en Afghanistan¹. Elles ne leur sont pas plus limitées bien que, nous le verrons, d'autres facteurs entrent alors également en jeu pour favoriser le non-respect du droit de la guerre. Mais elles sont désormais intégrées à une doctrine juridique qui, par l'établissement d'un lien entre *jus ad bellum* et *jus in bello* débouchant sur une interprétation dévoyée de la nécessité militaire, tend à leur conférer une certaine légitimité. Aujourd'hui plus que jamais peut-être, la compréhension du contexte dans lequel se déroule l'affrontement armé et des causes l'ayant généré apparaissent donc comme le préalable nécessaire à la compréhension des risques encourus par la population civile et des limites d'un recours au droit international humanitaire pour garantir leur protection.

Car aucun des arguments avancés pour défendre l'idée d'une extinction plus ou moins lointaine des guerres ne résiste à l'examen. Les progrès de la démocratie au cours des années 1990 ont notamment démontré toutes leurs limites pacificatrices². Leur pluralisme n'affecte pas fondamentalement l'efficacité des campagnes de propagande qui y sont conduites pour justifier de l'entrée en guerre³ ; il est également un puissant facteur d'instabilité dans les phases d'installation de la démocratie ou en cas d'affaiblissement du régime central⁴. Quant à l'exportation des valeurs démocratiques, notamment par la force, elle contribue à la polarisation de la communauté internationale. S. P. Huntington, en particulier, y voit le symbole de l'arrogance occidentale et une entreprise vaine, certains pays étant, à l'en croire, mieux adaptés à la démocratie que d'autres⁵. Bien que largement discutable, cette affirmation exprime toutefois une vision plus réaliste des relations internationales où le conflit, armé en l'occurrence, demeure malheureusement une réalité fondamentale. Ses causes en tout cas ne manquent pas, qu'on les présente sous forme d'analyses globales ou regroupées autour du concept de « désétatisation ».

¹ En tant que Français, nous nous souvenons en particulier douloureusement des pratiques de l'armée française au cours de la guerre d'Algérie. Sur ce point, voir parmi l'abondante littérature : P. AUSSARESSSES (Général), « *Services spéciaux Algérie 1955-1957. Mon témoignage sur la torture* », Perrin, Paris, 2001 ; J.-P. VITTORI, « *On a torturé en Algérie* », Ramsay, Paris, 2000 ; P. BOURDREL, « *Le livre noir de la guerre d'Algérie. Français et Algériens 1945-1962* », Plon, Paris, 2003.

² M.-A. de Montclos (« *Guerres d'aujourd'hui, les vérités qui dérangent* », Tchou, coll. Ingérences, Paris, 2007, p. 82) le résume en une formule : « *la puissance du secteur associatif, notamment, n'empêche pas la dictature, pas plus que la démocratie ne permet d'éviter la guerre* ».

³ T. LINDEMANN, « *Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre* », préc., pp. 523 et s. ; S. HALIMI et D. VIDAL avec H. MALER, « *L'opinion, ça se travaille...* », 5^{ème} édition, Agone, coll. Éléments, Paris, 2006.

⁴ P. COLLIER and D. ROHNER, « *Democracy, Development and Conflict* », préc. ; G. D. HESS et A. ORPHANIDES, « *War and Democracy* », préc. Sur la question des transitions vers la démocratie, voir également l'étude de J. ULFELDER et M. LUSTIK, « *Modeling Transitions to and from Democracy* », préparée pour le meeting annuel de l'American Political Science Association, 22 août 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://globalpolicy.gmu.edu/pitf/PITFmodeltrans.pdf> (date d'accès : février 2010).

⁵ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », en particulier pp. 266 et s.

CHAPITRE II

LES LOGIQUES D'OPPOSITION

« Nous nous sommes souvent demandé pour quelle raison nous nous battions, mais jamais, ou pas assez souvent, ou pas assez longtemps, pourquoi nous faisons la guerre. »

G. Klein, *« Les seigneurs de la guerre »*, R. Laffont, Paris, 1970

Jusqu'en 1989, il était assez simple de comprendre les mécanismes de fond sous-tendant les relations internationales : l'Occident, monde libre autoproclamé, y combattait une pratique dénaturée et totalitaire du communisme au moyen de conflits essentiellement périphériques. L'origine du danger était connu, ses modes d'expression également... jusqu'à la chute du mur de Berlin.

« Nous allons vous rendre le pire des services : vous priver d'ennemi », disait déjà en 1987 G. Arbatov, à ses interlocuteurs américains¹. Il n'avait pas tort. La disparition de l'U.R.S.S. entraîna celle de l'ennemi contre lequel les démocraties occidentales s'étaient unies autour du *leadership* américain et fragilisa cette union de circonstance. Elle engendra surtout un certain vide stratégique. Le président G. Bush eut beau proclamer l'avènement d'un *« nouvel ordre mondial »*², nul ne sut le définir précisément. Exception faite de l'utopie finaliste de l'histoire — redite mal assumée d'une quête pluriséculaire d'Empire universel³ — et de son opposé multilatéraliste⁴, le monde se trouva alors confronté à la persistance d'un phénomène conflictuel apparemment dépourvu de toute logique structurante. En dispersant la menace, la fin de la guerre froide l'avait en réalité rendue indéterminée et plus angoissante⁵. Elle rendait en retour d'autant plus nécessaire l'élaboration de nouveaux modèles explicatifs permettant de catégoriser, expliquer voire anticiper les soubresauts de la politique mondiale :

¹ Cité par P. BONIFACE, *« Vers la Quatrième Guerre mondiale ? »*, préc., p. 37.

² A. FONTAINE, *« Les paradigmes artificiels »*, préc., p. 55.

³ Ibid., p. 58.

⁴ P. MOREAU DEFARGES, *« Le multilatéralisme et la fin de l'Histoire »*, Politique étrangère, automne 2004, vol. 3, p. 577.

⁵ *« Quand j'étais jeune, c'était un monde dangereux et l'on savait exactement qui "ils" étaient. C'était nous contre eux, et il était clair qui étaient "eux". Aujourd'hui nous ne savons pas avec certitude qui "ils" sont, mais nous savons qu'ils sont là »* : G. W. BUSH, propos tenus le 21 janvier 2000 lors de la campagne présidentielle, cités par V. CAMPION-VINCENT, *« La société parano ; Théories du complot, menaces et incertitudes »*, Payot & Rivages, Paris, 2005, p. 7.

« si nous devons réfléchir sérieusement à ce qu'est le monde et agir efficacement, affirme ainsi S. P. Huntington, une sorte de carte simplifiée de la réalité, de théorie, de modèle ou de paradigme est nécessaire. En l'absence de telles constructions intellectuelles, on en est réduit, selon l'expression de William James, à une "assourdissante" confusion »¹.

Différents paradigmes, plus ou moins « artificiels » s'y essayèrent². Certains empruntèrent ouvertement aux théories du complot³. Nombres s'efforcèrent d'identifier un ennemi commun à l'oeuvre sur des zones de conflit aussi différentes que la Yougoslavie, la Tchétchénie ou la Palestine. Aucun n'eut toutefois le retentissement du « choc des civilisations » imaginé S. P. Huntington, peut-être parce ce paradigme globalisait sous la notion de « civilisation », mais sans la supplanter, une logique nationaliste et religieuse déjà largement intégrée à la pratique politique et idéologique contemporaine. Et malgré les critiques, parfois fondamentales, qui lui furent adressées en plus de dix ans⁴, il demeure, avec le nationalisme, l'un des principaux axes de l'agenda stratégique (I).

L'environnement en constitue un second, au moins depuis les années 1970. Sa base théorique emprunte largement aux conclusions du rapport *Meadows* publié en 1972 au club de Rome qui démontre, pour la première fois en termes accessibles, le lien existant entre développement et environnement⁵ ; son cadre juridique au principe de reconnaissance de l'environnement comme un droit humain fondamental lancé par la conférence intergouvernementale de Stockholm tenue la même année⁶. L'une comme l'autre invitent à repenser les modèles de production et de consommation du capitalisme libéral autour d'une nécessaire régulation économique ce qui explique, pour une large part, les réticences auxquelles se heurtent les politiques écologiques et les résultats décevants de la Conférence des Nations unies sur le climat de Copenhague en 2009⁷. Il y a pourtant urgence. Car si les scénarios diffèrent, l'issue est identique : appauvrissement des ressources naturelles, crises écono-

¹ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 25 et 26.

² A. FONTAINE, « *Les paradigmes artificiels* », préc.

³ Les théories du complot obéissent, il est vrai, à la même quête de sens face aux bouleversements rapides caractérisant les sociétés modernes.

Voir not. V. CAMPION-VINCENT, « *La société parano ; Théories du complot, menaces et incertitudes* », préc., p. 14 : « *Les théories du complot peuvent être considérées comme l'expression d'une "sous-culture de dissension intellectuelle", une sociologie ou une histoire spontanée cherchant comme les ouvrages de ces disciplines à expliquer de façon significative et juste l'état du monde. La pensée conspirationniste s'inscrit aussi dans une lutte quotidienne pour donner du sens à un monde en changement accéléré. Cette approche interprétative est bien définie par l'expression "mythologies contemporaines", qui désigne "des scénarios regroupant croyances et récits qui sont acceptés puis utilisés pour relier et donner du sens à des événements stressants". Ces scénarios nourrissent la conviction d'être victime des "ils", de forces obscures, invisibles et toujours à l'oeuvre, conviction qui est une attitude quotidienne pour beaucoup* ».

⁴ La théorie du « choc des civilisations » fut exposée pour la première fois dans un article paru à l'été 1993 dans le journal *Foreign Affairs* sous le titre « *The Clash of Civilizations ?* ».

⁵ Intitulé « *The limits to growth* », ce rapport insiste sur la nécessité d'adapter les méthodes de protection aux contraintes environnementales pour éviter un épuisement de la planète ne pouvant qu'entraîner un effondrement de la croissance. Il est depuis régulièrement réactualisé : cf. D. H. MEADOWS, J. RANDERS et D. L. MEADOWS, « *Beyond the Limits : Confronting Global Collapse, Envisioning a Sustainable Future* », Chelsea Green, Vermont, 1992 (réédité en 1993) ; « *Limits to Growth : The 30-Year Update* », Chelsea Green, Vermont, 2004.

⁶ Voir not. F. LERIN et L. TUBIANA, « *Questions autour de l'agenda environnemental international* », Revue internationale et stratégique, 2005, vol. 4, n° 60, p. 75.

⁷ Ibid. Voir également E. J. HOBSBAWM, « *L'âge des extrêmes. Histoire du Court XXe Siècle* », Editions Complexe, Bruxelles, 1999 ; R. PETRELLA, « *Deux obstacles sur le chemin de Copenhague* », Le Monde Diplomatique, décembre 2009, p. 10 ; « *Le compromis décevant du sommet de Copenhague* », Le Point, 19 décembre 2009 ; B. PHILLIP, « *Satisfaite du résultat de Copenhague, la Chine clame son droit à la croissance* », Le Monde, 21 décembre 2009, également disponible sur internet à l'adresse http://www.lemonde.fr/le-rechauffement-climatique/article/2009/12/21/satisfaite-du-resultat-de-copenhague-la-chine-clame-son-droit-a-la-croissance_1283447_1270066.html (date d'accès : février 2010).

miques, réchauffement de la planète, augmentation de la fréquence des catastrophes naturelles, déplacements massifs de populations et développement des conflits armés (II)¹.

I. DU CHOC DES CIVILISATIONS AU PRINCIPE DES NATIONALITÉS

Il est usuel, pour ne pas dire convenu, de voir en S. P. Huntington l'antagoniste de F. Fukuyama. Leurs deux théories n'ont, il est vrai, *a priori* rien de commun. Là où F. Fukuyama loue la « *fin de l'histoire* » par expansion du modèle libéral occidental, S. P. Huntington ne voit en effet que déchéance de l'Occident et renforcement de civilisations concurrentes contestant sa suprématie. L'un prédit l'extinction des conflits armés ; l'autre la multiplication des affrontements (« *choc* ») dans un univers géopolitique dominé par des solidarités de groupes. Ils ne sont pourtant pas irréconciliables pour peu que l'on admette les limites réciproques de leurs doctrines.

Car, en réalité, F. Fukuyama et S. P. Huntington ne sont que les deux faces d'un même processus issu de la fin de la guerre froide : celui qui conduisit à l'expansion du capitalisme global (et non du libéralisme en lui-même) et au réinvestissement des logiques « traditionnelles » d'appartenance. B. Kapustin écrit à ce propos :

« Si la déconstruction de la dialectique historique entre éthique et politique était un préalable à la montée du capitalisme planétaire [...], elle trouvait parmi ses conséquences pratiques la “naturalisation” des formes adoptées par les forces agissant dans l'arène mondiale. La naturalité des formes “civilisationnelles” va de pair avec le caractère inévitable du capitalisme en tant que condition “naturelle” de l'humanité. C'est une vérité pratique de la doctrine de Huntington, aussi pauvre soit son élaboration théorique. Vu sous cet angle, la question qu'adresse Huntington [...] à ses détracteurs - “S'il n'y a plus de civilisations, alors quoi ?” - est tout à fait justifiée. Dans un monde dépourvu de significations éthico-politiques historiques [...] seules des significations essentialisées - telles qu'en renferment les projets “civilisationnels” inspirés par une hégémonie autoritaire - deviennent possibles. »²

Selon le principe voulant que tout phénomène porte en lui son contraire, la thèse huntingtonienne vient donc compléter celle de F. Fukuyama sur le plan identitaire. Elle prétend également constater l'impuissance des valeurs démocratiques libérales à satisfaire le besoin de reconnaissance fondamental de l'individu. Elles ne seraient alors plus consubstantielles à l'humanité elle-même (et donc uni-

¹ Les sources sont pléthoriques. Pour ne citer que les plus officielles, voir Organisation de Coopération et de Développement Économique (O.C.D.E.), « *Perspective de l'environnement de l'OCDE à l'horizon 2030* », 2008, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.oecd.org/dataoecd/29/12/40200611.pdf> (date d'accès : février 2010) ; Programme des Nations Unies pour le Développement (P.N.U.D.), « *Rapport mondial sur le développement humain 2007/2008. La lutte contre le changement climatique : un impératif de solidarité humaine dans un monde divisé* », disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr2007-2008/chapters/french/> (date d'accès : février 2010) ; Rapport du Secrétaire Général sur la prévention des conflits armés, préc., en particulier p. 10 ; Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », préc., §§ 44 et s.

² B. KAPUSTIN, « *Discours théorique et discours idéologique autour du concept de “civilisation”* », Diogène, 2008, vol. 3, n° 223, p. 108.

verselles), mais propres à un espace civilisationnel donné (l'Occident) dont elles ne pourraient s'émanciper sans engendrer de conflit (A).

À l'instar de F. Fukuyama, S. P. Huntington pêche cependant par une trop forte propension à la généralisation. Les catégories sur lesquelles reposent sa thèse sont floues, mal définies ; ses prémisses non démontrées. Mais sa popularité reste, elle, intacte. Au lendemain des attentats du 11 septembre 2001, nul n'ignore plus le « choc des civilisations ». « *Rarement*, relève P. Boniface, *une thèse n'a été autant critiquée, ni autant commentée* »¹. En lui consacrant les développements qui vont suivre, nous n'échappons d'ailleurs pas nous-mêmes à cette conclusion. De fait, elle oriente, depuis plus de dix ans, une part importante de l'agenda stratégique national ou international. Surement pas, cependant, en raison de l'existence des ensembles civilisationnels qu'elle décrit. Mais peut-être parce qu'elle exprime, en termes improprement globalisés, un principe de nationalité renforcé par l'ouverture des marchés et des frontières (B).

A. Choc des civilisations

Il est assez aisé de se représenter le monde selon S. P. Huntington. Sous l'apparente complexité des chiffres et des analyses statistiques (trop) abondamment utilisés, sa thèse est en effet d'une redoutable simplicité. À l'en croire, les clivages civilisationnels constitueront, dans un avenir proche (voire actuel eu égard à l'ancienneté de cette thèse édictée en 1993), la dynamique majeure des relations internationales et la principale cause de conflits :

« Dans le monde nouveau qui est désormais le nôtre, affirme ainsi l'auteur américain, la politique locale est ethnique et la politique globale est civilisationnelle. La rivalité entre grandes puissances est remplacée par le choc des civilisations.

*Dans ce monde nouveau, les conflits les plus étendus, les plus importants et les plus dangereux n'auront pas lieu entre classes sociales, entre riches et pauvres, entre groupes définis selon des critères économiques, mais entre peuples appartenant à différentes entités culturelles. »*².

Le temps n'est donc plus aux nations, ruinées par la Seconde Guerre mondiale. Il est aux civilisations qui les englobent. Dans le monde « désidéologisé » de l'après guerre froide, ce sont elles qui, pour S. P. Huntington, constituent le refuge identitaire naturel des peuples et guident les politiques des États. Il est en conséquence important de les définir (1) avant d'envisager leurs implications conflictuelles (2).

1. Les civilisations

Si S. P. Huntington le fait avec une certaine légèreté, il est délicat de parler des civilisations. Le concept de civilisation est pourtant ancien puisqu'il est apparu en Europe occidentale au dix-huitième siècle. Il désignait alors, pour une société bourgeoise en quête d'affirmation, une idée de raffinement, de progrès des mœurs et des bienséances propres aux sociétés soumises à un pouvoir étati-

¹ P. BONIFACE, « *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », préc., p. 41.

² S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 21 et 22.

que¹. La civilisation s'identifiait ainsi à la civilité à laquelle s'adjoignait toutefois déjà une réflexion sur les institutions politiques censées l'incarner. Déjà extrêmement subjectif, et donc difficilement généralisable dans une définition², ce premier sens s'est depuis enrichi faisant de la civilisation une notion complexe et ambivalente. L'aborder soulève de « *redoutables problèmes* »³ que B. Kapustin ne résout qu'au gré d'une analyse complète et rigoureuse distinguant quatre axes de définitions divisés chacun en deux pôles :

« *Les pôles du premier axe (symbolique-matériel) sont fixés par les interprétations de la "civilisation" comme "culture" (symbolique) et, à l'opposé, comme ensemble des techniques matérielles et institutionnelles à travers lesquelles se déploie la vie sociale. Aux pôles du second axe (universel-particulier), nous trouvons la "civilisation" comme plus haut degré ou maturité de l'histoire humaine et les "civilisations" comme phénomènes par essence locaux et pluriels. Les pôles du troisième axe (macro-micro) sont représentés par une conception à grande échelle de la "civilisation", comme unité la plus large de l'histoire (en dehors de l'espèce humaine en tant que telle), et par la vision de celle-ci comme d'un "processus civilisateur" qui opère essentiellement à petite échelle et au niveau des relations interpersonnelles. Finalement, la civilisation en tant qu'entité culturelle homogène et structurée par un ensemble déterminé de valeurs, d'une part, et la "civilisation" en tant qu'unité contestable et conflictuelle de la diversité sociale et culturelle, de l'autre, forment les pôles du quatrième axe (unité-diversité).* »⁴.

S. P. Huntington reste largement à l'écart de ces débats. Sa conception de la civilisation apparaît ainsi quelque peu appauvrie, sclérosée et monolithique. Elle l'identifie, pour l'essentiel, à la culture et, plus encore, à la religion :

« *Civilisation et culture se réfèrent à la manière de vivre en général. Une civilisation est une culture au sens large. Ces deux termes incluent "les valeurs, les normes, les institutions et les modes de pensée auxquels des générations successives ont, dans une société donnée, attaché une importance cruciale" [...]. La culture est l'élément commun à toute les définitions possibles de la civilisation [...]. Mais, de tous les éléments objectifs qui définissent une civilisation, le plus important est en général la religion [...]. Dans une large mesure, les principales civilisations se sont identifiées au cours de l'histoire avec les grandes religions du monde. Au contraire, des populations faisant partie de la même ethnie et ayant la même langue, mais pas la même religion, peuvent s'opposer, comme c'est le cas au Liban, dans l'ex-Yougoslavie et dans le subcontinent indien.* »⁵

Les autres facteurs objectifs (langue, histoire, coutumes, institutions) ou subjectifs (auto-identification) jouent un rôle secondaire, sans que l'on parvienne à déterminer dans quelle proportion. La thèse huntingtonienne n'apporte en effet ni justification, ni explication sur la sélection opérée en fa-

¹ B. KAPUSTIN, « *Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation"* », p. 98 ; J.-C. RUANO-BORBALAN, « *Les civilisations existent-elles toujours ?* », Sciences humaines, 2003, vol. 11, n°143, p. 24, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.cairn.info/magazine-sciences-humaines-2003-11-p-24.htm> (date d'accès : mars 2010) ; S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., p. 44.

² Comment distinguer en effet, parmi l'ensemble des pratiques sociales humaines, les mœurs incarnant la civilisation si ce n'est au regard de celles considérées comme telles par une majorité ? Le processus de définition est donc ici purement réflexif, la civilisation n'étant, au final, identifiée que par la conviction qu'a cette majorité du caractère civilisé de ses comportements.

³ S. LATOUCHE, « *L'occidentalisation du monde* », La Découverte/Poche, 3ème édition, Paris, 2005, p. 11.

⁴ B. KAPUSTIN, « *Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation"* », préc., p. 93.

⁵ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 45 et 46. Il écrit encore page 85 : « *Dans le monde moderne, la religion est une force centrale, peut-être même la force centrale, qui motive et mobilise les énergies. [...] La division de l'humanité à la lumière des concepts de la guerre froide n'a plus cours. Les divisions fondamentales sont désormais ethniques et religieuses. Les différentes civilisations demeurent et ce sont elles qui suscitent de nouveaux conflits* ».

veur de certains facteurs au détriment d'autres, ou sur les interactions entre ces facteurs justifiant l'apparition d'une civilisation. La promotion de la séparation des pouvoirs, du pluralisme, de l'individualisme, de l'État de droit ou de la séparation des pouvoirs temporels et spirituels au rang des caractéristiques essentielles de la civilisation occidentale¹ n'est, par exemple, justifiée par rien ; le silence gardé sur le colonialisme, le patriarcat, le militarisme ou les inégalités de classe, qui jouèrent également un rôle historique fondamental dans sa formation, non plus². Et que dire de l'interrogation rapide (lapidaire ?) portée sur l'existence d'une civilisation africaine³ ou de la relégation de la délicate question de la civilisation juive dans une simple note de bas de page⁴ ?

Les postulats de base de la théorie du « choc des civilisations » reposent, en réalité, sur une large part d'arbitraire. S. P. Huntington affirme plus qu'il ne démontre l'existence des civilisations dont l'affrontement devrait guider la politique internationale quitte, au besoin, à forcer le sens de certaines notions⁵. Sa thèse y perd nécessairement une part de sa prétention scientifique. Elle y gagne toutefois en simplicité et, partant, en efficacité. Le lecteur y est d'emblée confronté à une division du monde en blocs civilisationnels ; division aussi évidente que celle de la lithosphère en plaques tectoniques. C'est ce découpage en vastes zones territoriales qui confère au modèle proposé par S. P. Huntington son aspect très graphique et garantit son assimilation⁶.

¹ Ibid., pp. 89 à 93.

² Voir en ce sens B. Kapustin (« *Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation"* », préc. pp. 95 et 96) qui y voit l'oeuvre d'un « *Législateur* », assimilable au pouvoir politique dominant, et dont la mission consiste « à *naturaliser ce qui appartient au domaine de l'histoire et de la politique. À travers une telle naturalisation, les institutions historiquement données (en même temps que la mémoire historique qu'elles génèrent et entretiennent) sont transfigurées en "valeurs" figées et élevées au rang de ce qui façonne une "civilisation"*. De la même manière, les sentences idéologiques du Législateur sont "naturalisées" sous forme de Vérités délivrées des hauteurs de ce qui ressemble au point de vue de l'éternité ».

³ Les quelques dizaines de lignes qu'il y consacre se contentent de renvoyer, exception faite de F. Braudel, à la « *plupart des grands spécialistes des civilisations* » et ne contiennent que quelques lieux communs sur l'existence d'un fond culturel européen implanté par la colonisation et le développement d'un « *sentiment d'identité africaine* » complétant plus que transcendant les « *fortes identités tribales* » subsistantes : S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., p. 55.

⁴ Ibid., p. 56.

⁵ C'est le cas en particulier du confucianisme. Car contrairement à ce que prétend en effet l'auteur américain, celui-ci n'est pas une religion au sens occidental et même oriental du terme. C'est une philosophie qui englobe un ensemble d'idéaux politiques prônant, notamment, l'adoption d'un mode de gouvernement fondé sur une morale traditionaliste. Voir J. F. DORTIER, « *Boudha, Confucius, Socrate et les autres* », Sciences Humaines, 2009, vol. 4, n° 203, p. 47 ; MIN TRA HUY, « *Confucius les voies de la sagesse* », Le Magazine Littéraire, 2009, vol. 11, n° 491, p. 62 ; C. HALPERN (entretien avec), « *La pensée chinoise par-delà les fantasmes* », Sciences Humaines, 2009, vol. 5, n° 204, p. 21 ; C. MING, « *La philosophie politique confucéenne face à la mondialisation* », Diogenes, 2008, vol. 1, n° 221, p. 228.

⁶ Ce raisonnement en termes de grands espaces pourrait être à l'origine de l'exclusion d'Israël de la liste des civilisations. Même en incluant le Golan et Jérusalem-Est actuellement occupés, la superficie du territoire d'Israël n'est que de 21 707 km². Mais comment expliquer alors la civilisation japonaise ?

Pour Y. Lacoste, ce silence de l'auteur a donc une autre cause tenant, en partie, à sa volonté probable de ne pas « *aggraver, à propos du judaïsme et d'Israël, les polémiques que son article de 1993 avaient suscitées dans les milieux intellectuels américains, où les juifs tiennent une grande place* » (« *Géopolitique des religions* », Hérodate, 2002/3, n° 106, p. 11). Il n'est pas impossible d'y voir également l'inadaptation de sa logique civilisationnelle au conflit israélo-palestinien. À supposer qu'Israël constitue une civilisation distincte, et considérant que les civilisations sont nécessairement conduites à s'affronter, difficile en effet de comprendre la position des États Unis à l'égard de l'État hébreux : à l'évidence, elle va au-delà d'un soutien de circonstance apporté à une civilisation étrangère contre un ennemi commun. Mais si Israël ne constitue pas une civilisation distincte, qu'est-elle alors ? Une émanation de la civilisation occidentale ? Elle n'a pourtant pas la même langue, le même mode de vie et, surtout, pas la même religion. P. Boniface résout la difficulté en supprimant Israël de l'équation. À l'en croire, ce n'est pas l'appartenance d'Israël (ou des Palestiniens) à une civilisation déterminée qui pourrait faire du conflit israélo-palestinien « *le marqueur d'un éventuel choc des civilisations* », mais l'intervention de l'Occident au soutien d'Israël et du monde musulman au soutien des Palestiniens. Ces derniers ne seraient alors « *devenus, sans y aspirer, que les dépositaires d'un éventuel changement de paradigme des conflits. Ils sont à leur corps défendant responsables de l'éventuelle survenance d'un conflit civilisationnel majeur* » (« *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », préc., p. 55 et 56).

Cinq « *grandes civilisations contemporaines* » le composent¹ :

- la civilisation chinoise désignant « *la culture commune de la Chine et des communautés chinoises qui vivent en Asie du Sud-Est et partout ailleurs hors de Chine, aussi bien que les cultures connexes du Viêt-nam et de la Corée* » et dont le confucianisme serait la composante majeure ;
- la civilisation japonaise, maladroitement distinguée de la précédente par un renvoi à l'opinion majoritaire de « *spécialistes* » non identifiés de la question ;
- la civilisation hindoue, caractérisée par le « *rôle central* » joué par l'hindouisme ;
- la civilisation musulmane, « *né[e] dans la péninsule arabique au VII^e siècle après J.-C.* » et étendue depuis à l'Afrique du Nord, l'Asie centrale, une partie du sous-continent indien et de l'Asie du Sud-Est ;
- la civilisation occidentale, terme « *aujourd'hui universellement utilisé pour désigner ce que l'on appelait jadis la chrétienté occidentale* », s'étendant de l'Europe à l'Amérique du nord en passant par l'Amérique latine pour peu que cette dernière ne constitue pas une civilisation à part entière² (Annexe 2).

Annexe 2 : les aires civilisationnelles selon S. P. HUNTINGTON



Source : S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., p. 22

Si S. P. HUNTINGTON distingue la civilisation bouddhiste sur la carte qu'il reproduit page 22 son ouvrage, il lui refuse cependant ce statut page 56 au motif que « *l'extinction virtuelle du bouddhisme en Inde aussi bien que son adaptation et son intégration à des cultures préexistantes en Chine et au Japon signifient que le bouddhisme, bien que ce soit une grande religion, n'a pas été à la base d'une grande civilisation* ».

S'y s'ajoutent la civilisation orthodoxe³ et, « *si possible* », une civilisation africaine « *dont le centre de gravité serait l'État d'Afrique du Sud* ».

Toutes sont anciennes⁴, ce qui ne signifie pas pour autant qu'elles sont immortelles ou immuables. Au contraire, rappelle S. P. Huntington, « *les civilisations durent, mais elles évoluent aussi. Elles sont dynamiques ; elles naissent et meurent ; elles fusionnent et se divisent. N'importe quel étudiant en histoire sait*

¹ Sur ces distinctions, voir S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 51 à 56.

² S. P. Huntington évoque la question sans véritablement la trancher. « *L'Amérique latine, écrit-il, pourrait être considérée comme une sous-civilisation de la civilisation occidentale ou bien comme une civilisation distincte, liée à l'Occident et divisée sur la question de savoir si elle appartient ou non à l'Occident.* ». Il en retiendra au final la seconde analyse que pour permettre une analyse « *plus adaptée et opératoire* » des relations entre l'Amérique latine d'une part, et l'Europe et l'Amérique du Nord d'autre part : *ibid.*, pp. 52 et 53. Cette explication surprenante confirme que la sélection des civilisations est effectuée « *à la carte* », en fonction des besoins de la démonstration. La civilisation bouddhiste, pour l'essentiel, n'est ainsi destinée qu'à expliquer, par la théorie du choc, le conflit opposant la Chine et le Tibet.

³ La position de S. P. Huntington à l'égard de cette civilisation reste toutefois partagée puisqu'il ne l'évoque pas dans la liste des « *grandes civilisations contemporaines* » qu'il dresse de la page 51 à 56 de son ouvrage. Au mieux la considère-t-il ainsi comme une civilisation en devenir, portée par le renouveau de l'orthodoxie (*ibid.* p. 133), mais fondée sur un « *État phare* », la Russie, encore déchirée en 1995 entre rattachement à l'Occident et volonté de prendre la tête d'une civilisation orthodoxe eurasiatique susceptible de le concurrencer (*ibid.*, pp. 199 à 206).

⁴ « *Toutes les civilisations majeures du XX^e siècle existent depuis plus d'un millénaire ou, comme l'Amérique latine, sont le produit direct d'une civilisation* » (*ibid.* p. 49). À en croire S. P. Huntington, la civilisation chinoise daterait ainsi « *au moins de 1500 av. J.-C., voire*

qu'elles disparaissent aussi et se perdent dans les sables du temps. »¹. Leur substance profonde est malgré tout restée inchangée au cours des siècles. S. P. Huntington, au demeurant, n'utilise lui-même que des critères issus de l'histoire longue pour les caractériser (confucianisme, hindouisme, ...). Malgré un « évolutionisme » de façade, sa théorie repose donc essentiellement sur une image statique des civilisations dont la cohérence serait garantie par un nombre restreint de valeurs imperméables à toutes influences extérieures. Ces civilisations sont susceptibles d'évoluer à leurs marges mais, fondamentalement, elles ne peuvent que se ressourcer ou disparaître. Peu importe alors que la globalisation répande son modèle économique ou certains modes de vie à travers le monde : la vérité civilisationnelle demeure à travers les changements institutionnels pouvant affecter ses sous-cultures. En résumé, observe B. Kapustin, « il semble [...] que, dans le cadre du "petit discours", une forte poussée du capitalisme en Inde n'ait rien à voir avec la "civilisation hindoue". De la même manière, les transformations institutionnelles de la politique et de l'économie occidentales apparaissent sans conséquence pour les "valeurs essentielles" de la "civilisation occidentale" et pour la manière dont cette dernière a évolué au cours de l'histoire »².

Toute idée d'occidentalisation du monde³ ou d'universalisme est radicalement exclue. L'une et l'autre, déclare S. P. Huntington, ne sont qu'arrogance et ethnocentrisme car l'Occident est en perte de vitesse, et les autres civilisations « s'indigénisent »⁴. L'auteur ne nie pas pour autant l'existence de « certaines valeurs de base, comme la croyance selon laquelle tuer est mal, et certaines institutions de base, comme la famille »⁵. Mais bien que « profondément important », ce constat ne permet pas, selon lui, d'expliquer l'histoire⁶ pas plus qu'il ne fonde un véritable universalisme éthique ; la démocratie libérale et les droits de l'homme qui la sous-tendent demeurent, au mieux, caractéristiques d'une sous-culture dite « de Davos », partagée, hors Occident, par seulement « 1 % de la population mondiale, et peut-être même seulement un dixième de ce 1 % »⁷. La fin de la guerre froide n'a fait que le mettre en lumière, révélant ainsi, sous leur jour impérialiste, les prétentions à l'universalité de l'Occident⁸. La modernisation, incarnée ou non par la globalisation, n'est également d'aucun secours. S. P. Huntington écrit :

de mille ans plus tôt », la japonaise entre 100 et 400 après J.-C., l'hindoue de 1500 avant J.-C. et l'occidentale de 700 ou 800 après J.-C. (ibid. pp. 51 à 53).

¹ Ibid., p. 49.

² B. KAPUSTIN, « Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation" », préc., p. 95.

Ce « petit discours » du choc ou du dialogue des civilisations s'oppose, pour l'auteur, au « grand discours » ou discours universitaires sur les civilisations par sa pauvreté systémique, conceptuelle et normative (ibid., p. 91).

³ Voir not. S. LATOUCHE, « L'occidentalisation du monde », préc.

⁴ « La puissance de l'Occident, sous la forme du colonialisme européen au XIX^e siècle et de l'hégémonie américaine au XX^e, a répandu la culture occidentale sur presque toute la planète. C'en est désormais fini du colonialisme européen. Quant à l'hégémonie américaine, elle recule. Il s'ensuit une certaine érosion de la culture occidentale, tandis que les moeurs, les langues, les croyances et les institutions indigènes, enracinées dans l'histoire, sont réaffirmées. La puissance accrue des sociétés non occidentales sous l'effet de la modernisation engendre le renouveau des cultures non occidentales dans le monde entier » : S. P. HUNTINGTON, « Le choc des civilisations », préc., p. 125.

⁵ Il ajoute : « la plupart des sociétés ont un "sens moral" assez semblable, une sorte de moralité minimale reposant sur des concepts de base quant à ce qui est bien ou mal » (ibid., p. 69).

⁶ Ibid., p. 70. On peut alors s'interroger, à la suite de B. Kapustin (« Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation" », préc., p. 97) sur ce qui, a contrario, permettrait « aux "valeurs" propres aux différentes "civilisations" de rendre compréhensible l'histoire de celles-ci » puisque, dans tous les cas, cette histoire resterait faite de comportements humains changeants.

⁷ S. P. HUNTINGTON, « Le choc des civilisations », préc., p. 71.

⁸ « Le problème central dans les relations entre l'Occident et le reste du monde est par conséquent la discordance entre les efforts de l'Occident — en particulier de l'Amérique — pour promouvoir une culture occidentale universelle et son aptitude déclinante pour ce faire.

La chute du communisme a exacerbé ce phénomène en renforçant en Occident l'idée que son idéologie démocrate libérale aurait triomphé globalement et donc serait universellement valide. L'Occident, en particulier les États-Unis, qui ont toujours été une nation missionnaire, croit que les non-occidentaux devraient adopter les valeurs occidentales, la démocratie, le libre-échange, la séparation des pouvoirs, les droits de l'homme, l'individualisme, l'État de droit, et conformer leurs institutions à ces valeurs. Des minorités embrassent ces valeurs et les défendent au sein d'au-

« Modernisation, en résumé, ne signifie pas nécessairement occidentalisation. Les sociétés non occidentales peuvent se moderniser et se sont modernisées sans abandonner leur propre culture et sans adopter les valeurs, les institutions et les pratiques occidentales dominantes. Il se peut même que la seconde soit impossible : quels que soient les obstacles que les cultures non occidentales dressent contre la modernisation, ils ne sont rien comparés à ceux qui sont dirigés contre l'occidentalisation. Comme le disait Fernand Braudel, il serait "infantile" de penser que la modernisation ou "le triomphe de la civilisation au singulier" mettra un terme à la pluralité des cultures historiques incarnées depuis des siècles par les grandes civilisations du monde. La modernisation, au lieu de cela, renforce ces cultures et réduit la puissance relative de l'Occident. Fondamentalement, le monde est en train de devenir plus moderne et moins occidental. »¹ .

Qu'importe au final que cette argumentation confonde, un peu facilement, universalisation et uniformisation. L'universalisme, quel que soit l'angle sous lequel on l'aborde (éthique, économique, social ou culturel), y apparaît comme une idéologie « fausse, immorale et dangereuse »².

Le monde, vu par S. P. Huntington, est une « *structure autistique* »³ ; les civilisations y vivent repliées sur elles-mêmes, monolithiques. Malgré la multiplication des zones de contact par l'effet de la globalisation, leurs caractéristiques fondamentales demeurent inchangées, lorsqu'elles ne sont pas purement et simplement incompatibles avec le modèle occidental dominant. Ainsi en va-t-il notamment de la civilisation musulmane, dépeinte par l'auteur comme une zone de turbulence, imperméable à toute forme de démocratisation et porteuse de guerre à ses frontières ou sur le territoire même des États occidentaux.

Nous aurons l'occasion d'y revenir⁴ mais disons-le d'emblée : cette vision simpliste, voire caricaturale, de l'islam est démentie par toutes les études sérieuses conduites sur la question. Elle s'inscrit néanmoins dans cette peinture huntingtonienne d'un monde en perpétuelle tension. Les alliances entre les civilisations n'y sont que de circonstances⁵, les emprunts superficiels. Enrichies par la globalisation et bénéficiant de la redistribution de la puissance enclenchée par la fin de l'ère bipolaire, ces dernières y projettent leurs ambitions, leurs modèles politiques et leurs valeurs. Tout n'est que volonté de domination, concurrence, choc.

2. Le choc

Quel sera, dans ce contexte, l'avenir stratégique ? La réponse de S. P. Huntington est simple :

« Dans le monde qui naît, les relations entre États et groupes appartenant à différentes civilisations ne seront guère étroites, mais souvent plutôt antagonistes. Cependant, certaines relations intercivilisationnelles porteront plus au conflit que d'autres. Au niveau régional, les lignes de partage les plus violentes opposent l'islam et ses voisins orthodoxes, hindous, africains et chrétiens d'Occident. Au

tres civilisations, mais l'attitude dominante à leur égard dans les cultures non-occidentales va plutôt du scepticisme au rejet. Ce qui semble de l'universalisme aux yeux de l'Occident passe pour de l'impérialisme ailleurs. » : ibid., p. 266.

¹ Ibid., p. 103.

² Ibid., p. 468.

³ A. Joxe cité par J. COHEN, « Samuel Huntington dans l'univers stratégique américain », Mouvements, novembre-décembre 2003, n° 30, p. 29.

⁴ Cf. *infra*, note 5, p. 113

⁵ À l'image de la « *filière islamo-confucéenne* » vouée à se renforcer pour contrebalancer l'influence occidentale et fournir une voie d'approvisionnement en armes et produits manufacturés à l'islam et en produits pétroliers à la Chine : voir S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 354 à 356.

niveau planétaire, c'est la division prépondérante entre l'Occident et le reste du monde qui prédomine, les affrontements les plus intenses ayant lieu entre les musulmans et les sociétés asiatiques, d'un côté, et l'Occident, de l'autre. Les chocs dangereux à l'avenir risquent de venir de l'interaction de l'arrogance occidentale, de l'intolérance islamique et de l'affirmation de soi chinoise. »¹.

L'identification de ces trois sources possibles de conflit (arrogance occidentale, intolérance musulmane et autosatisfaction chinoise) « ménage le suspense ». Mais ne nous y trompons pas : de ces menaces, seule celle de l'islam est, pour l'auteur américain, réellement préoccupante². Deux raisons essentielles l'expliquent : la prétention à l'universalisme des valeurs occidentales qui heurte de front la foi retrouvée des musulmans dans les vertus de leur civilisation et leur volonté de les imposer, au moins dans leur zone civilisationnelle, et la propension naturelle de l'islam à la violence dont découle, notamment, son incapacité à entretenir des relations pacifiques avec les autres civilisations³.

La confrontation entre l'Islam et l'Occident ne peut donc être que militaire et sanglante⁴. Et cette guerre a déjà commencé⁵ ; les populations musulmanes immigrées en sont les bastions avancés. Car il n'y a, pour S. P. Huntington, ni assimilation, ni même intégration de ces populations. Même assoupie par le déracinement et le contact avec la civilisation d'accueil, leur appartenance culturelle demeure vivace, prête à se réveiller et à obéir à nouveau à une logique traditionnelle de rattachement. Les individus peuvent remettre en cause leur appartenance politique, idéologique ou économique mais ils ne peuvent nier qui ils sont. S. P. Huntington écrit :

« Les peuples et les nations s'efforcent de répondre à la question fondamentale entre toutes pour les humains : qui sommes-nous ? Et ils y répondent de la façon la plus traditionnelle qui soit : en se référant à ce qui compte le plus pour eux. Ils se définissent en termes de lignage, de religion, de langue, d'histoire, de valeurs, d'habitude et d'institutions. Ils s'identifient à des groupes culturels : tribus, ethnies, communautés religieuses, nations et, au niveau le plus large, civilisations. Ils utilisent la politique non pas seulement pour faire prévaloir leur intérêt, mais pour définir leur identité. On sait qui on est seulement si on sait qui on n'est pas. Et, bien souvent, si on sait contre qui on est. »⁶.

¹ Ibid., p. 205.

² « Le problème central pour l'Occident n'est pas le fondamentalisme islamique. C'est l'islam, civilisation différente dont les représentants sont convaincus de la supériorité de leur culture et obsédés par l'infériorité de leur puissance. Le problème pour l'islam n'est pas la CIA ou le ministère américain de la Défense. C'est l'Occident, civilisation différente dont les représentants sont convaincus de l'universalité de leur culture et croient que leur puissance supérieure, bien que déclinante, leur confère le devoir d'étendre cette culture à travers le monde » : ibid., p. 320.

³ « Dans tous ces points du globe, les rapports entre musulmans et peuples appartenant à d'autres religions (qu'il s'agisse de catholiques, de protestants, d'orthodoxes, d'hindous, de Chinois, de bouddhistes ou de juifs) ont généralement été conflictuels et la plupart du temps violents à un moment ou un autre, en particulier au cours des années quatre-vingt-dix. Si on considère le périmètre qu'occupe l'islam, on peut se rendre compte que les musulmans ont du mal à vivre en paix avec leurs voisins. » : ibid., p. 383.

⁴ Contrairement à la confrontation entre l'Asie et l'Occident, que l'auteur annonce principalement économique et politique. La survenance d'un conflit armé ouvert entre ces deux zones civilisationnelles demeure ainsi largement improbable : ibid. pp. 321 et s.

⁵ « Compte tenu de la vision dominante que les musulmans et les Occidentaux ont les uns des autres et de la montée de l'extrémisme islamiste, il n'est guère surprenant que, à la suite de la révolution iranienne de 1979, une quasi-guerre intercivilisationnelle se soit développée entre l'islam et l'Occident. C'est une quasi-guerre civilisationnelle pour trois raisons. Premièrement, la totalité de l'islam ne s'est pas dressé contre la totalité de l'Occident. [...]. Deuxièmement, c'est une quasi-guerre parce que, sauf pendant la guerre du Golfe de 1990-1991, on a seulement employé des moyens limités : le terrorisme d'un côté et la puissance aérienne, les actions ponctuelles et les sanctions économiques de l'autre. Troisièmement, c'est une quasi-guerre parce que la violence a été discontinuée. [...] Cependant, une quasi-guerre est encore une guerre. Même en excluant les dizaines de milliers de soldats et de civils irakiens tués par les bombardements occidentaux en janvier-février 1991, le nombre des morts et des victimes se compte par milliers et ce, presque chaque année depuis 1979. Beaucoup plus d'Occidentaux sont morts au cours de cette quasi-guerre que pendant la "vraie" guerre du Golfe. » : ibid., pp. 317 et 318.

⁶ Ibid., p. 21.

L'opposition entre les deux Grands au sortir de la Seconde Guerre mondiale avait pu faire croire à une érosion de cette conception un peu fruste de l'appartenance identitaire au profit d'une division idéologique. Cette dernière se montrera toutefois aussi artificielle que circonstancielle. Aujourd'hui peut-être plus que jamais, les individus sont donc sommés de répondre à nouveau à la question de leur appartenance. Car, depuis lors, observe l'auteur, la modernisation a fait son oeuvre.

Dans une rhétorique que n'aurait surement pas démentie M. Barrès¹, S. P. Huntington évoque ainsi le déracinement des nouvelles populations urbanisées, leur abandon social et la dilution des structures traditionnelles de rationalité. Les idéologies mortes, la religion (culture) joue le rôle de « *bouée de sauvetage* » identitaire : elle offre une réponse simple et rassurante aux questionnements et aux angoisses nés de la modernisation².

La démonstration est assez usitée. Outre M. Barrès, de nombreux auteurs ont mis en lumière l'effet perturbateur de la modernisation sur les processus de construction identitaire. L. Lafrance, notamment, observe :

« Comment dès lors se surprendre du retour fulgurant du sacré pour remplacer le débat politique, de la résurgence de l'irrationnel en fonction de la quête compulsive de l'absolu qui peut mener l'individu à nier toute forme de contrainte au nom de la sacralisation de sa liberté ou de la cause qu'il défend. "Avec sa religion technologique et sa nouvelle rationalité, la mondialisation produit en réaction quasi mécanique une montée de l'irrationnel, et des intégrismes chez ceux qui se sentent exclus de cette nouvelle rationalité, de cette nouvelle modernité". L'identification au sacré permet aux individus de transcender le cadre déprimant de la vie civile, de transcender une allégeance à un État-nation incapable ou, pis, illégitime. C'est en quelque sorte la revanche de l'exclu sur le modèle étatique, rationnel et séculier car, de par sa prétention à la supériorité sur le monde profane, le sacré permet aux damnés de la terre de relever la tête, de retrouver une estime de soi perdue »³.

La conséquence que tous en tirent est identique : repli identitaire voire réinvestissement du religieux au profit de la foi traditionnelle en fonction de sa capacité à satisfaire les aspirations individuelles nées de la modernisation⁴. Mais quoi qu'il en soit, affirme S. P. Huntington, l'islam gagnera la partie :

« À long terme, cependant, Mahomet gagnera. Le christianisme se développe surtout par conversion ; l'islam par conversion et transmission. Le pourcentage de chrétiens de par le monde a atteint un sommet de 30 % en 1980, il a ensuite plafonné et aujourd'hui il décline, de sorte qu'il atteindra sans doute environ 25 % en 2025. En conséquence de leur taux de croissance démographique extrêmement élevé [...], la proportion de musulmans dans le monde continuera à croître nettement, pour atteindre 20 % de la population mondiale au tournant de ce siècle. Quelques années plus tard, elle dépassera la proportion de chrétiens et atteindra sans doute les 30 % en 2025 »⁵.

¹ Voir not. M. BARRES, « *Les déracinés* », Bartillat, coll. Omnia, Paris, 2010.

² « *Les fondements anciens de l'identité et les vieux systèmes d'autorité se sont écroulés. Beaucoup de gens ont émigré de la campagne vers la ville, ont perdu leurs racines et ont pris un nouveau travail ou bien se sont retrouvés sans emploi. Ils entrent en contact avec un grand nombre d'étrangers et se sont exposés à une nouvelle gamme de relations. Ils ont besoin de nouvelles sources d'identité, de nouvelles formes stables de communauté et d'un nouvel ensemble de préceptes moraux pour retrouver du sens et de la finalité. La religion, modérée ou bien fondamentaliste, satisfait ces besoins. [...] Pour qui se demande qui il est et d'où il vient, la religion apporte une réponse consolatrice, et les groupes religieux forment de petites communautés sociales aptes à remplacer celles que l'urbanisation a fait disparaître.* » : S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations.* », préc., pp. 134 et 135.

³ L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », Liber, Montréal, 2006, p. 55.

⁴ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations.* », préc., p. 139 : « *si les contraintes religieuses de la modernisation ne peuvent être remplies par les voies de la foi traditionnelle, on se tourne vers des importations religieuses pour obtenir des satisfactions affectives* ».

⁵ Ibid., p. 83.

Le danger représenté par la civilisation musulmane ne pourrait donc aller que s'aggravant sous l'effet, notamment, d'une « horde » toujours plus importante de jeunes islamisés déferlant sur les pays occidentaux au point de compromettre la « pureté » de leur appartenance civilisationnelle.

L'ensemble est, il faut bien l'avouer, assez préoccupant d'autant que S. P. Huntington use (abuse ?) d'une confusion quasi permanente entre islam politique et fondamentalisme et d'un vocabulaire militaire (« troupes de choc », « arrière garde », ...) pour le décrire¹. L'affirmation selon laquelle l'islam aurait « du sang à ses frontières »² finit alors par emporter la conviction du lecteur dans l'existence d'une menace majeure à sa sécurité. La démonstration de cette violence endémique des musulmans peine toutefois à convaincre. Le politologue américain l'appuie sur six facteurs répartis entre causes historiques et causes contemporaines.

Les premières sont sans surprise ; elles recyclent pour l'essentiel les préjugés et les remarques convenues sur l'islam et ses origines parmi lesquelles³ :

- l'idée que « *l'islam serait, dès l'origine, une religion du glaive qui glorifierait les vertus militaires* » ;
- que l'expansion des peuples musulmans et non musulmans par voie de terre aurait multiplié les zones de friction entre ces peuples ;
- que les musulmans seraient « *inassimilables* » par les autres cultures, l'islam étant « *une foi absolutiste qui confond religion et politique, et qui marque une séparation tranchée entre ceux qui font partie de Dar al-Islam et ceux qui font partie de Dar la-Harb. Par conséquent, les confucéens, les bouddhistes, les hindouistes, les chrétiens occidentaux et les chrétiens orthodoxes ont moins de mal à s'adapter les uns aux autres ou à cohabiter entre eux qu'ils n'en ont à s'adapter à des musulmans ou à cohabiter avec eux* ».

S'y ajoute trois causes contemporaines tenant dans⁴ :

- « *l'impérialisme occidental et la sujétion des sociétés musulmanes au XIXe et au XXe siècle* » dont les musulmans auraient hérité une image de faiblesse militaire et économique les désignant comme des « *proies faciles* », argument qu'il rejette toutefois largement⁵ ;
- l'absence d'État phare (i.e. d'État dominant au sein de la sphère civilisationnelle) de sorte qu'il n'existerait aucune autorité susceptible de jouer un rôle de médiateur au sein des intra-civilisationnel ou de régulateur des conflits inter-civilisationnels ;
- la sureprésentation d'une population musulmane jeune et sans emploi, « *source naturelle d'instabilité et de violence* ».

¹ Voir not. *ibid.*, p. 160.

Également p. 298 : « *La question n'est pas de savoir si l'Europe sera islamisée ou les États-Unis hispanisés. La question est de savoir si l'Europe et l'Amérique deviendront des sociétés déchirées entre deux communautés distinctes et en grande partie opposées, appartenant à deux civilisations, ce qui dépend du nombre d'immigrés et de leur degré d'assimilation dans les cultures occidentales dominantes en Europe et en Amérique.*

Les sociétés européennes ne veulent en général pas assimiler les immigrés ou bien elles éprouvent de grandes difficultés à le faire. Les immigrés musulmans et leurs enfants sont également ambigus dans leur désir d'assimilation. Une immigration importante ne peut donc produire que des pays divisés entre chrétiens et musulmans ».

² *Ibid.*, p. 380.

³ *Ibid.*, pp. 394 à 396.

⁴ *Ibid.*, pp. 396 à 398.

⁵ « *[L']argument du musulman victime ne rend pas compte des conflits entre majorités musulmanes et minorités non musulmanes dans des pays comme le Soudan, l'Égypte, l'Iran et l'Indonésie* ».

Chacune de ces idées bénéficient d'un certain succès et gagnent tous les cercles de pensée, des penseurs les moins progressistes¹ au pape Benoît XVI, auteur d'une déclaration controversée sur la prétendue violence intrinsèque de l'islam². Elles constituent ensemble la source d'une « *nouvelle islamophobie* »³ gagnant progressivement les États et les peuples se réclamant de l'Occident⁴. Toutes sont pourtant inexactes : de nombreux ouvrages et articles ont démontré l'inscription croissante de l'islam dans la modernité, la légalité européenne et, plus important nous concernant, sa large conformité avec les principes fondateurs du droit international humanitaire⁵. Passées les explications insuffisantes qu'en donne S. P. Huntington, la prétendue violence intrinsèque de l'islam ne repose elle-même sur rien d'autre qu'une évaluation chiffrée⁶ totalement décontextualisée⁷, et donc privée de

¹ Les sources sont pléthoriques. Pour ne pas orienter le lecteur vers des écrits à tendance xénophobe ou extrémistes, déjà largement cités par d'autres, nous évoquerons ici simplement la critique radicale, pour ne pas dire parfois caricaturale d'E. Barnavi dans son essai « *Les religions meurtrières* » paru en 2006 chez Flammarion.

² Voir not. C. CHARTIER, « *Les défis du pape à l'islam* », L'Express, 19 septembre 2006, disponible à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualite/societe/le-defi-du-pape-a-l-islam_460236.html (date d'accès : mars 2010) ; P. FAIZON, « *Le pape crée la polémique sur l'islam* », L'Humanité, 15 septembre 2006 ; D. PIPES, « *The Pope and the Koran* », New York Sun, 17 janvier 2006.

³ V. GEISSER, « *La nouvelle islamophobie* », Éditions La Découverte, Paris, 2003.

⁴ Voir en particulier The Pew Global Attitudes Project, « *Unfavorable Views of Jews and Muslims on the Increase in Europe* », 17 septembre 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://pewglobal.org/reports/pdf/262.pdf> (date d'accès : avril 2009) et D. HELLY, « *La légitimité en panne ? Immigration, sécurité, cohésion sociale, nativisme* », Cultures & Conflits, été 2009, n° 74, pp. 14 et s.

S'inscrivent également dans ce cadre les prises de position politiques libertaires à l'encontre, par exemple, des minarets en Suisse ou de la burqa en France ou en Belgique. Pour la Suisse, voir « *Les Suisses votent massivement l'interdiction de nouveaux minarets* », Le Monde, 29 novembre 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/europe/article/2009/11/29/les-suisses-se-prononceraient-en-faveur-de-l-interdiction-des-minarets_1273728_3214.html (date d'accès : mars 2010) ; « *Les Suisses votent l'interdiction des minarets* », Le Figaro, 29 novembre 2009, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2009/11/29/01003-20091129ARTFIG00109-vers-l-interdiction-des-minarets-en-suisse.php> (date d'accès : mars 2010). Pour la France, voir not. « *Nicolas Sarkozy tranche pour une interdiction totale de la burqa* », Le Figaro, 21 avril 2010, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualites/2/nicolas-sarkozy-veut-une-loi-d-interdiction-generale-de-la-burqa_886481.html (date d'accès : avril 2010). Pour la Belgique, voir « *La Belgique doit en principe interdire totalement la burqa jeudi* », Le Point, 22 avril 2010 publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/actualites-monde/2010-04-22/europe-la-belgique-doit-en-principe-interdire-la-burqa-jeudi/924/0/446662> (date d'accès : avril 2010). La loi ne sera finalement pas adoptée en raison de la chute du gouvernement : voir « *Le débat belge sur la burqa victime de la chute du gouvernement* », Le Point, 22 avril 2010, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/actualites-monde/2010-04-22/belgique-le-debat-belge-sur-la-burqa-victime-de-la-chute-du-gouvernement/924/0/447191> (date d'accès : avril 2010). Pour un état de la législation sur la question dans les autres pays d'Europe, voir C. JAMET, « *Législation sur la burqa : ce qui se fait ailleurs en Europe* », Le Figaro, 22 avril 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2010/04/22/01003-20100422ARTFIG00487-legislation-sur-la-burqa-ce-qui-se-fait-ailleurs-en-europe.php> (date d'accès : avril 2010).

⁵ Voir en particulier : M. A. BOISARD, « *L'humanisme de l'Islam* », 3ème ed., Albin Michel, Paris, 1979 ; A. ZEMMALI, « *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire* », A. Pedone, Paris, 1997 ; Y. COURBAGE et E. TODD, « *Le rendez-vous des civilisations* », Éditions du Seuil et la République des Idées, Paris, 2007, F. RIGAUX, « *La conception occidentale des droits fondamentaux face à l'islam* », R.T.D.H., 1990, p. 105 ; A. GARAY, « *L'islam et l'ordre public européen vu par la Cour européenne des droits de l'homme* », R.D.I.D.P.C., 82ème année, 2ème trimestre 2005, p. 177 ; J. COCKAYNE, « *Islam and international humanitarian law : From a clash to a conversation between civilizations* », R.I.C.R., septembre 2002, vol. 84, n° 847, p. 597 ; SHEIKH WAHBEH al-ZUHILI, « *Islam and international law* », R.I.C.R., juin 2005, vol. 87, n° 858, p. 269 ; M. MUNIR, « *Suicide attacks and Islamic law* », R.I.C.R., mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 71 ; K. ARMSTRONG, « *Violent Islamic radicals know they are heretical* », The Guardian, 8 juillet 2006.

⁶ S.P. HUNTINGTON affirme que les musulmans seraient impliqués dans 26 des 50 conflits « *ethnopolitiques* » recensés entre 1993 et 1994 (11 conflits intracivilisationnels et 15 conflits intercivilisationnels). L'ensemble des autres civilisations ne seraient donc impliquées que dans les 24 conflits restant, 10 d'entre eux étant en outre uniquement localisés en Afrique : S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., p. 384 et 385.

⁷ Pour une critique, voir not. P. BONIFACE, « *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », préc., pp. 44 et 45 ; Y. LACOSTE, « *Géopolitique des religions* », préc., pp. 10 et 11 ; J. COHEN, « *Samuel Huntington dans l'univers stratégique américain* », préc., p. 25.

tout enseignement. Mais la théorie huntingtonienne ne cherche pas à se soumettre à une analyse critique et scientifique poussée. Son but est de convaincre le lecteur de l'existence d'une logique civilisationnelle sous-tendant les relations internationales et de l'urgence qu'il y aurait à s'unir, chacun dans sa zone culturelle, pour contrecarrer le danger représenté, très largement, par les peuples d'islam. Son schématisme et ses approximations y participent en facilitant sa compréhension ; son insistance d'un côté sur une religion méconnue en Occident et, de l'autre, sur une violence revendiquée par des groupes fondamentalistes minoritaires également. Les attentats du 11 septembre 2001 auront fini, à tort, de la consacrer dans les faits pour une large partie de la population. Les déclarations et titres sur l'imminence, voire l'existence, d'un choc majeure entre les civilisations pullulent depuis lors et si certains responsables politiques appellent à plus de mesure, l'islam reste, pour sa part, systématiquement pris à partie sur l'ensemble des problèmes soulevés par la modernité. Cette surdétermination est toutefois un non-sens, comme le relève O. Roy :

« on tend un peu trop à prendre au mot les acteurs et à faire de l'islam le critère explicatif par excellence. Le statut de la femme, le terrorisme, le manque de démocratie seront analysés en termes de religion ou de culture islamique. L'islam est ainsi perçu comme un système clos qui s'expliquerait à partir de sa propre histoire, de ce que dit ou dirait le Coran ou bien de ce qui se passe au Moyen-Orient. La plupart des événements impliquant des musulmans sont référés à l'islam : que dit l'islam sur les attentats-suicides (à propos de la Palestine), que dit le Coran sur le jihad (à propos de Bin Laden), que dit l'islam sur la femme ?

[...] Mais la question n'est pas de savoir ce que dit vraiment le Coran, car, comme tout texte sacré, sons sens est ambivalent et dépend de la lecture et de l'interprétation qu'en font les hommes. La Bible a pu servir à justifier autant l'Inquisition que François d'Assise [...]. Ce qui compte, c'est ce que les musulmans disent que le Coran dit ; et la diversité de leurs réponses, en l'absence d'une Église centralisée, montre bien l'inanité de chercher une vérité unique, même si chacun, bien sûr, se réclame de cette vérité. »¹.

Contrairement à ce qu'affirme S. P. Huntington, il n'existe en effet pas un, mais des islams, partagés par une division centrale entre Sunnites et Chiïtes, elles-mêmes divisées en sous-catégories (Duodécimains, Druzes, Malékites, Chafiïtes, ...). Ses peuples sont multiples (Arabes, Turcs, Perses, Pendjabis, Ouïghours, Malais, ...) et ne font pas preuve entre eux d'une solidarité à toute épreuve. Durant plus de huit ans, les musulmans arabes et sunnites d'Irak se sont ainsi opposés aux musulmans perses et chiïtes d'Iran. En 1990-1991, la guerre du Golfe a opposé l'Irak et le Koweït puis l'Irak à une coalition, certes dominée par les États-Unis, mais à laquelle participaient également l'Arabie Saoudite, la Syrie, la Turquie, le Pakistan ou l'Égypte avec le silence complaisant de leurs autorités religieuses respectives². Aujourd'hui, les populations baltouches (musulmans sunnites) réclament dans le sang leur indépendance face au Pakistan et à l'Iran³.

Pour un effort de mise en perspective, voir également D. BALLEST, « Islam, islamisme et terrorisme », Sud/Nord, 2002, vol. 1, n° 16, p. 53 et K. ABDERRAHIM, « L'autolégitimation de la violence islamiste », Revue internationale et stratégique, 2005, vol. 1, n° 57, p. 115.

¹ O. ROY, « L'Islam mondialisé », préc., pp. 14 et 15.

² F. AJAMI, « The Summoning », Foreign Affairs, septembre/octobre 1993, vol. 72, n° 4, p. 8 : « Prudent men of the social and political order, the ulama got out of the way and gave their state the room it needed to check the predator at the Saudi-Kuwaiti border. They knew this was one of those moments when purity bows to necessity. Ten days after Saddam swept into Kuwait, Saudi Arabia's most authoritative religious body, the Council of Higher Ulama, issued a fatwa, or a ruling opinion, supporting the presence of Arab and Islamic and "other friendly forces" ».

³ S. S. HARRISON, « Contestation indépendantiste au Bamoutchistan », préc.

Et ces constatations ne sont pas limitées à l'Islam. Une analyse rapide de l'Inde fait ainsi apparaître les nombreuses fractures qui la traversent entre rattachements identitaires multiples et logique de castes¹. La géographie de l'hindouisme, relève en outre J.-C. Ruano-Borbalan, ne correspond pas à « *l'aire historique de la civilisation indienne (extension politique, économique, linguistique et culturelle plus ou moins forte)* » qui inclut le Pakistan et la Bangladesh, peuplés de près de 400 millions de musulmans, et « *dont les racines culturelles réfèrent aussi à la "civilisation" de l'Inde* »². Car contrairement à ce qu'affirme S. P. Huntington, les civilisations sont des formations profondément diversifiées à l'intérieur et exerçant les unes sur les autres une influence réciproque. Il n'existe donc pas de bloc hindou, monolithique et replié sur ses valeurs, pas plus qu'il n'existe de civilisation confucéenne ou bloc asiatique dominé par la Chine.

Sans reprendre en détail l'histoire de l'Asie, force est en effet de constater que les luttes y furent nombreuses, des tentatives de domination du Myanmar sur la Thaïlande aux conflits opposant la Chine à Taiwan et les deux Corée entre elles, en passant par l'occupation du Vietnam par la Chine puis par le Japon et du Cambodge par le Vietnam, pour ne citer que les plus connues. La coopération économique, militaire et culturelle, présentée comme une force grandissante³, y est en réalité limitée et marquée par des crises successives⁴. Livrée aux appétits des grandes puissances (États-Unis, Russie, Chine, Inde, Europe)⁵, l'Asie centrale semble enfin dépourvue de toute identité propre. « *Plus que de civilisation, conclut J.-C. Ruano-Barbalan, on devrait [donc] parler de système (culturel, économique, politique), de configurations multipolaires aux frontières mouvantes, intégrant autant de conflictualité que d'unité, comme le montre à l'envie par exemple les hostilités nippon-coréenne ou pakistano-indienne, entre pays qui se situent dans la même «civilisation»* »⁶.

Ce qui semble en tout cas certain, c'est que la politique des États n'est pas déterminée par des considérations ethno-civilisationnelles. Ces dernières peuvent favoriser ou renforcer leurs échanges⁷. Mais c'est l'intérêt qui, principalement, les initie. Critiquant la thèse de S. P. Huntington, F. Ajami écrit ainsi qu'elle méconnaît « *the slyness of states, the unsentimental and cold-blooded nature of so much of what they do as they pick their way through chaos* »⁸, avant d'affirmer, en guise de conclusion :

¹ Voir P. AGRAWAL, « *Les élections indiennes polluées par le débat identitaire* », Le Monde Diplomatique, septembre 1999, p. 18 ; du même auteur, « *en Inde, des quotas pour les basses castes* », Le Monde Diplomatique, mai 2007, p. 12 ; C. CHAKRAVERTY, « *Quête d'identité pour le XXe siècle* », Le Monde Diplomatique, janvier 2007, p. 20 ; M. BULARD, « *Diversités indiennes* », Le Monde Diplomatique, août 2007, p. 4 ; C. GOUVERNEUR, « *En Inde, expansion de la guérilla naxalite* », Le Monde Diplomatique, décembre 2007, p. 18 ; J. YACOB, « *Inde : conflits ethno-religieux* », Cités, 2003, vol. 2, n° 14, p. 67 ; C. MELLON, « *Contrastes indiens* », Projet, 2007, vol. 6, n° 301, p. 85.

² J.-C. RUANO-BORBALAN, « *Les civilisations existent-elles toujours ?* », préc., p. 30.

A. Sen reprend cette même idée dans son ouvrage « *Identity and Violence. The illusion of destiny* » (cité par C. CHAKRAVERTY, « *Quête d'identité pour le XXe siècle* », préc.) : « *il n'est pas possible de penser à la civilisation indienne contemporaine sans prendre en compte le rôle majeur des musulmans dans l'histoire de notre pays* ».

³ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 185 et s.

⁴ J.-F. GUILHAUDIS, « *Relations internationales contemporaines* », préc., pp. 260 et s. Voir également S. BOISSEAU DU ROCHER, « *L'ASEAN et les nouvelles règles du jeu, le régionalisme et l'Asie du Sud-Est à l'épreuve de la mondialisation* », Revue Internationale de Politique Comparée, 2001, vol. 8, n° 3, p. 395.

⁵ Sur l'Asie centrale, voir not. V. FOURNIAU, « *Qu'est ce que l'Asie centrale ?* », Outre-Terre, 2006, vol. 3, n° 16, p. 15 ; O. CRONE, « *Rivalités géostratégiques en Asie centrale : le Kirghizstan au centre d'un nouveau "Grand Jeu" ?* », Outre-Terre, 2006, vol. 3, n° 16, p. 329 ; J.-C. ROMER, « *Russie d'Asie ?* », Outre-Terre, 2004, vol. 1, n° 6, p. 31 ; A. LIAMINE SALVAGNI, « *Quel rôle pour l'Union européenne en Asie centrale ?* », Le Courrier des pays de l'Est, 2006, vol. 5, n° 1057, p. 17 ; L. GAYER, « *Le réengagement de l'Inde en Asie centrale* », Politique étrangère, automne 2008, vol. 3, p. 589.

⁶ J.-C. RUANO-BORBALAN, « *Les civilisations existent-elles toujours ?* », préc., p. 31.

⁷ Cf. *supra*, pp. 76 et s.

⁸ F. AJAMI, « *The Summoning* », préc., pp. 2 et 3.

« *We have been delivered into a new world, to be sure. But it is not a world where the writ of civilizations runs. Civilizations and civilizational fidelities remain. There is to them an astonishing measure of permanence. But let us be clear : civilizations do not control states, states control civilizations. States avert their gaze from blood ties when they need to ; they see brotherhood and faith and kin when it is in their interest to do so* »¹.

L'attaque est, pour d'aucuns, trop outrancière. À l'instar d'A. Fontaine, ils préfèrent ainsi retenir l'existence d'une action réciproque des civilisations (largement entendues) sur les États et des États sur l'étendue et la cohésion des civilisations². C'est possible. D'évidence toutefois, l'insistance des occidentaux (États-Unis/Europe) sur les valeurs démocratiques ne les empêchent pas de commercer avec la Chine ou que les États-Unis, tête de file de la lutte contre le terrorisme islamiste, entretiennent des relations chaleureuses avec l'Arabie Saoudite, pays d'origine d'O. Ben Laden et financier des talibans (mais détenteur de 25 % des réserves mondiales de pétrole). La politique étrangère des États est avant tout pragmatique³.

Bien souvent, l'invocation d'une appartenance civilisationnelle donnée participera d'ailleurs de cette même logique d'intérêt. Le cas de S. Hussein en est un des nombreux exemples : lui le dirigeant laïc ayant combattu la révolution islamique iranienne et dont le premier ministre (T. Aziz) était chrétien, se présentera comme un « *héros musulman* » combattant les « *croisés* » occidentaux au cours des deux guerres du Golfe pour tenter d'obtenir le soutien des autres pays musulmans. Ce ralliement tardif à la cause musulmane ne convainc personne⁴, sauf peut-être S. P. Huntington. S'il ne nie pas le calcul politico-stratégique fait ici par l'ancien dirigeant irakien, il en donne en effet une lecture particulière en l'inscrivant dans une sorte de présupposé communément partagé au sein de la population musulmane, présupposé pourtant inexistant⁵.

Quel que soit l'angle sous laquelle on l'aborde, la thèse de S. P. Huntington pêche donc par aveuglement ou plutôt par autocensure. Car l'auteur n'ignore certainement pas les logiques d'intérêt et les stratégies politiques, diplomatiques ou économiques sous-tendant les déclarations aux relents plus ou moins civilisationnels qu'il relaie. Il refuse simplement d'en faire état afin de ne pas compromettre l'accessibilité et la cohérence de sa thèse. Ce silence gardé prive toutefois le lecteur de ce qui aurait pu être son principal enseignement à savoir qu'au lieu des civilisations, pseudo-entités monolithiques et pures poursuivant leur seule affirmation, il existe des cultures, des croyances, des formes d'organisation politiques et sociales, etc., différentes constituant autant de facteurs de rattachement mobilisables en vue de la création de catégories distinctes au sein de l'humanité. En résumé, ce n'est pas l'appartenance culturelle qui constitue la donnée fondamentale, mais l'utilisation de cette appartenance à des fins politiques. Seule cette dernière permet d'expliquer que certaines différences de culture dégénèrent en conflits armés. Contrairement à ce que laisse entendre S. P. Huntington, il n'existe donc ni déterminisme, ni nécessité dans la survenance des conflits ethniques ou religieux (ou pseudo-civilisationnels)⁶.

¹ Ibid., p. 9.

² A. FONTAINE, « *Les paradigmes artificiels* », préc., pp. 61 et s.

³ Voir not. J.-L. RACINE, « *L'Inde, l'Europe, le monde : une politique étrangère pragmatique* », *Revue internationale et stratégique*, 2005, vol. 3, n° 59, p. 95.

⁴ F. AJAMI, « *The Summoning* », préc., p. 8.

⁵ S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 368 et s.

⁶ Citons d'emblée S. REICHER, N. HOPKINS, M. LEVINE, R. RATH, « *Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication* », préc., p. 630 : « *Contrary to much popular belief and academic misinterpretation,*

Le soucis c'est que cette idée tend à s'imposer, y compris chez ses détracteurs. Initié en 2001¹, le « *dialogue entre les civilisations* », observe ainsi B. Kapustin, « *donne le change [à la théorie du choc] en évoquant des causes aussi mystérieuses que la "peur de la diversité" ou la "perception que la diversité est une menace" comme (seules) explications possibles des conflits culturels* »². Des politiques de tout bord — pour ne pas évoquer la pluralité des théoriciens, plus ou moins autorisés, des relations internationales — s'y rallient également. « *Comment nier* » la théorie du choc des civilisations, s'interroge ainsi H. Védrine, ancien ministre socialiste des Affaires étrangères en France, « *alors même qu'il se manifeste de mille façons, que ses racines plongent profondément dans l'histoire, que des extrémistes spéculent sur lui, et qu'une guerre en Irak, la privation de toute espérance pour les Palestiniens, le terrorisme islamique et l'ubris américaine peuvent le faire dégénérer ?* »³. Ses concepts ont pourtant été démontés, sa logique combattue et ses lacunes démontrées. Mais par sa simplicité et sa nature pseudo-historique, la thèse huntingtonienne possède une dimension auto-réalisatoire⁴ qui, à l'instar de la guerre froide, pourrait bien en faire l'instrument majeur de la conflictualité moderne.

Choc des civilisations et guerre froide sont, il est vrai, proches parentes. L'une procède d'une opposition idéologique née sur les ruines de la Seconde Guerre mondiale ; l'autre de sa mort. Mais l'effet réel des deux reste limité. J.-C. Ruffin écrivait ainsi à propos de la guerre froide qu'elle n'entraînait qu'une surestimation de l'impact de l'intervention extérieure (souvent réelle) au détriment de la logique interne des conflits périphériques, seule capable de les expliquer⁵. Cette réflexion est extensible à la théorie du choc des civilisations, d'autant que les interventions extérieures sont ici moins évidentes⁶. Les appels au *djihad* lancés en Bosnie-Herzégovine, en Tchétchénie, en Afghanistan ou en Irak ne doivent donc pas nous abuser. Ils ne sont bien souvent, rappelle O. Roy, qu'un paravent derrière lequel se dissimulent, au demeurant bien mal, les causes purement locales de ces conflits :

there is no inherent antipathy or antagonism between people who are different or even who are seen as belonging to different groups. Even where such antagonism is presented as a reflection of "ancient hatreds", much rhetorical work goes into creating the conditions of exclusion, discrimination and violence ».

Nous y reviendrons : cf. *infra*, pp. 138 et s.

¹ Par sa résolution 55/23 du 11 janvier 2001, l'A.G.O.N.U. déclarait l'année 2001 « *Années des Nations Unies pour le dialogue entre les civilisations* ».

² B. KAPUSTIN, « *Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation"* », préc., p. 96.

« *L'Alliance des civilisations* » mise sur pied à l'initiative du Secrétaire général des Nations Unies (qui confirmait par la même l'existence des dites civilisations) dénonce toutefois ce raisonnement primaire dans son rapport du 13 novembre 2006 : « *The exploitation of religion by ideologues intent on swaying people to their causes has led to the misguided perception that the religion itself is a root cause of intercultural conflict* » (United Nations Alliance of Civilizations, « *Alliance of Civilizations* », Report of the High-level Group, 13 novembre 2006, disponible sur le site internet de l'U.N./A.O.C. à l'adresse http://www.unaoc.org/repository/HLG_Report.pdf (date d'accès : avril 2010, § 3.8).

³ Entretien accordé au journal *Le Monde* en février 2003, cité par J. COHEN, « *Samuel Huntington dans l'univers stratégique américain* », préc., p. 26.

⁴ P. Boniface (« *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », préc.) évoque ce danger : « *l'affrontement entre musulmans et occidentaux n'est donc pas écrit à l'avance. Le croire risquerait d'ailleurs de transformer cette idée en prophétie auto-réalisatoire (self-fulfilling prophecy) : si occidentaux et musulmans s'habituent à des discours qui les présentent mutuellement comme des ennemis irréductibles, ils croiront de plus en plus à cette hypothèse et ne pourront que développer des relations antagonistes* » (p. 51).

⁵ J.-C. RUFFIN, « *Les nouvelles terres inconnues* », dans P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des États dans les relations internationales* », actes du colloque organisé à l'initiative du C.R.E.S.P.I. et de l'I.R.I.S. au Sénat, Dunod, coll. IRIS-DUNOD, Paris 1993, p. 111.

⁶ À suivre en tout cas la ligne civilisationnelle défendue par S. P. Huntington. Prenant le cas du conflit en ex-Yougoslavie en exemple, F. AJAMI écrit ainsi : « *no Muslim cavalry was ever going to ride the rescue. The Iranians may have railed about holy warfare, but the Chetniks went on with their work. The work of order and mercy would have to be done by the United States if the cruel utopia of the Serbs was to be contested* » (« *The Summoning* », préc., p. 7).

« une approche plus précise montre qu'en règle générale les conflits ne sont jamais déterminés par l'islam, même si celui-ci contribue à les surdéterminer. Les Serbes ont mis en avant le facteur islamique quand ils ont attaqué les Bosniaques, mais non quand ils ont attaqué les Croates : dans les deux cas, le conflit est en fait ethnico-national, comme pour le Kosovo en 1999, où les Slaves et les Tsiganes islamisés se sont trouvés dans le camps serbe, tandis que les Albanais chrétiens ont fait front avec les musulmans. Il est vrai que les acteurs eux-mêmes mobilisent parfois une symbolique islamique en faveur de leur cause. Mais la lutte des Tchétchènes comme celle des Palestiniens est avant tout une lutte pour la libération d'un peuple. En Palestine, chrétien ou laïcs (Front Populaire pour la Libération de la Palestine — FPLFP — fondé par un chrétien, Georges Habache) sont tout autant impliqués que les musulmans, y compris dans les attentats-suicides. En Indonésie, tous les conflits sont ethniques. Lorsqu'ils opposent les musulmans au pouvoir central (revendication de l'autonomie pour la province d'Aceh), personne ne mentionne l'islam ; lorsqu'ils opposent une ethnie chrétienne et une ethnie musulmane, on parle tout de suite de guerre de religions, comme dans les Moluques. Cela corrobore deux phénomènes [...] : la primauté des déterminations ethniques et nationales, mais aussi l'instrumentalisation des jihad périphériques par les néo-fondamentalistes pour donner corps, par défaut, à l'oumma universelle »¹.

Disons-le clairement : le choc des civilisations n'existe pas et la grande guerre des civilisations n'aura probablement pas lieu. Mais gardons-nous également de toute conclusion hâtive, car il serait naïf de nier l'émergence d'une certaine dynamique identitaire nourrie par la globalisation et l'uniformisation. Contrairement à ce qu'affirme S. P. Huntington, ce processus ne se fait pas toutefois au profit d'un retour à de prétendues racines civilisationnelles demeurées inchangées au cours des siècles. Il est recomposition identitaire, acculturation. À tout prendre, il exprime plus une crise des identités traditionnelles que leur résurgence². La grande nouveauté du passage à la modernité n'en reste pas moins, selon D. Senghass, « la politisation du culturel et la "culturalisation" du politique », à savoir l'invocation des religions et identités culturelles dans les luttes politiques pro ou antimodernistes³. Disqualifié par la Seconde Guerre mondiale, le principe des nationalités peut alors refaire surface.

B. Principe des nationalités

« L'honneur national est comme un fusil chargé », écrivait le philosophe Alain. Peut-être aurait-il pu préciser que ce fusil fut souvent celui des États. Car États et nations constituent tout aussi fréquemment les deux faces d'une même pièce. Historiquement, cette correspondance puise ses racines dans la Révolution française de 1789 qui conféra à la Nation une dimension politique propre et subversive et l'installa comme le principe et la finalité de tout exercice du pouvoir politique⁴. Elle posait

¹ O. ROY, « *L'Islam mondialisé* », préc., pp. 23 et 24.

² Dans ce sens, voir not. S. LATOUCHE, « *L'occidentalisation du monde* », préc., particulièrement pp. 15 et s. ; Y. COURBAGE et E. TODD, « *Le rendez-vous des civilisations* », préc., pp. 20 et s. ; O. ROY, « *L'Islam mondialisé* », préc., pp. 12 et s. ; F. AJAMI, « *The Summoning* », préc. Voir également F. CHAMPION, « *La religion n'est plus ce qu'elle était* », Revue du MAUSS, 2003, vol. 2, n° 22, p. 171.

³ Cité par J.-C. RUANO-BORBALAN, « *Les civilisations existent-elles toujours ?* », préc., p. 34. Sur le même thème, voir I. RICHET, « *Quand la religion s'engage en politique* », Mouvements, novembre-décembre 2003, n° 30, p. 13.

⁴ J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », P.U.F., coll. Que sais-je ?, Paris, 1997, p. 11 : « *Timide en 1789, beaucoup plus nette en 1793, s'affirme chez les révolutionnaires français l'idée que la nation conçue comme la portion d'humanité constituée en communauté, en collectivité intégrée, est non seulement la raison d'être immédiate du pouvoir politique mais aussi sa justification lointaine et absolue* ».

ainsi les bases théoriques de l'État-Nation, bien avant donc que les Nations Unies n'en confirment la dimension juridique par la consécration du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes¹. La Nation est, il faut le dire, profondément hégémonique. « *Condition[s] nécessaire[s] à l'accomplissement plénier de [son] destin* »², l'exercice et la conquête du pouvoir — le plus souvent au sein de structures politiques propres et indépendantes — en sont le ressort essentiel. Ils sont aussi, remarque A. Roger, la marque qui permet de distinguer les mobilisations nationalistes des simples mobilisations ethniques :

« *La mobilisation ethnique peut être définie comme une action politique organisée qui consiste à agiter des symboles identitaires pour exercer une pression sur les autorités publiques et obtenir d'elles des concessions ponctuelles ; elle n'est pas référée directement à un État. Une mobilisation nationaliste est un combat pour l'acquisition ou le renforcement de la souveraineté politique et économique d'une collectivité ; les nationalistes revendiquent le droit pour leur collectivité de maîtriser son destin politique et économique et de défendre ses intérêts propres. Ils définissent leurs mots d'ordre en référence à un État qui peut être constitué d'ores et déjà et demander seulement à être raffermi mais qui n'est parfois qu'un projet en attente de réalisation. La revendication d'une spécificité ethnique vient parfois appuyer leur discours : elle n'en modifie pas la visée.* »³.

Reconnaissance d'une nation distincte et constitution d'un État indépendant iront donc souvent de pair, mais pas uniquement. Lui-même « *producteur de nationalisme particulièrement zélé* », l'État a en effet parfois stimulé la formation d'une nation cohérente en son sein⁴. Produit ou producteur, il s'identifiera toutefois dans la plupart des cas à une nation donnée⁵.

¹ Bien que ce droit figure déjà dans la Charte aux articles 1 § 2 et 55, il faudra attendre les premières expériences de décolonisation à la fin des années 1950 pour qu'il soit expressément affirmé par l'A.G.O.N.U. (voir not. la résolution 1514 (XV) du 14 décembre 1960 portant « *Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux* » ou l'article 1er du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 14 décembre 1966). Il est depuis confirmé dans différents instruments internationaux et par la C.I.J. qui en fait l'« *un des principes essentiels du droit international contemporain [...] opposable erga omnes* » (C.I.J., *Affaire relative au Timor oriental*, Portugal c. Australie, arrêt au fond, 30 juin 1995, § 29). Il n'en résulte toutefois pour les peuples aucun droit absolu à la sécession par la constitution d'un État indépendant : seuls peuvent en bénéficier les « *peuples soumis à une subjugation, à une domination ou une exploitation étrangère* », ainsi que ceux occupés ou soumis à un régime de discrimination raciale.

Sur ce droit, voir not. P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., pp. 518 et s.

² J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc., p. 22.

³ A. ROGER, « *Les grandes théories du nationalisme* », A. Colin, coll. Compact, Paris, 2001, p. 2.

⁴ A. DIECKHOFF, « *Nationalisme d'État et intégrisme nationaliste : le cas d'Israël* », dans G. DELANNOI et P.-A. TAGUIEFF (sous la direction de), « *Nationalisme en perspective* », Berg International Editeurs, Paris, 2001, p. 30. L'auteur ajoute : « *Ses élites (politiques, sociales et culturelles) s'emploient, via l'école, l'armée, la littérature..., non seulement à renforcer la cohésion nationale pour développer l'adhésion à l'État, mais souvent à exalter la spécificité, l'originalité, la gloire de la nation, voire à souligner sa supériorité par rapport à ses voisins* ». Il développe cette idée dans un ouvrage paru en 2000 (« *La nation dans tous ses États, les identités nationales en mouvement* », Flammarion) en prenant, notamment, l'exemple des premiers États modernes qui préexistèrent à la formation de la nation : « *L'apparition des premiers États modernes (France, Espagne, Angleterre) aux XIV^e-XV^e siècles est en effet marqué par un double phénomène. D'une part, le roi renforce son pouvoir sur ses seigneurs comme vis-à-vis de l'Église, affirme ses prérogatives dans les domaines militaire, judiciaire et fiscal et se dote progressivement d'une bureaucratie. Cette consolidation de l'assise politique va de pair avec l'amorce d'une intégration culturelle qui prendra deux visages : linguistique et religieux* » (p. 72).

⁵ Cette identification, précise A. Dieckhoff (ibid., pp. 87 et s.), peut être « *vigoureuse* » comme cela le fut, à l'extrême, dans l'Afrique du Sud de l'apartheid (l'appartenance à l'État reposait alors sur un critère de distinction raciale) et comme cela l'est, dans une moindre mesure, actuellement en Israël. L'évocation de ce dernier cas démontre, au demeurant, que la forte identification de l'État à une nation déterminée ne se traduit pas nécessairement par l'adoption de structures politiques autoritaires, à l'image de celles du Myanmar. Dans les démocraties ainsi établies cependant, « *l'égalité politique entre les citoyens est garantie, quelle que soit leur origine, mais l'État lui-même appartient pour ainsi dire au "peuple principal" et non à l'ensemble des citoyens* » (p. 88).

Mais l'identification peut aussi être « *plus lâche* », comme en France ou aux États-Unis, dont la fondation sur un contrat politique liant qualité de national et de citoyen ne les empêchent pas de conduire, parallèlement, une action culturelle uniformisante pour asseoir leur autorité sur le plan interne et marquer leur spécificité sur la scène internationale.

Cette correspondance est, au demeurant, présentée par la doctrine majoritaire comme l'une des principales clefs de la stabilité et de l'efficacité des États-Nation. Cela n'est guère surprenant : l'uniformisation culturelle et l'homogénéisation de la population par la culture facilitent à l'évidence la diffusion de l'idéologie de l'État et sa gouvernance. Dans son manuel des « *Relations internationales contemporaines* », J.-F. Guilhaudis observe ainsi qu'« avoir une population qui est une nation, être un État nation, est une force pour l'État. [...] On comprend que le modèle de l'État soit celui de l'État nation : il correspond à une situation où l'État est parvenu à faire de sa population un ensemble cohérent. Dans ce cas, le rapport entre l'État et la population est tel que l'État peut compter sur sa population ; il y a là un facteur essentiel du point de vue et la légitimité, de la sécurité et de l'efficacité »¹. La durée de vie pluriséculaire des États asiatiques ne tient-elle pas d'ailleurs, pour une large part, à leur fondation sur « un groupe ethnique très conscient de son identité et de l'antagonisme avec ses voisins »² ?

Il n'y a cependant ici rien de nécessaire et un même État pourra réunir en son sein plusieurs nations, de même qu'une nation pourra être partagée entre plusieurs États³, sans que cela conduise inévitablement à une situation d'instabilité chronique. Certains États profondément divisés, observe A. Dieckhoff, sont ainsi parvenus à maintenir leur unité politique par adoption d'un système de consociation⁴. Mais l'équilibre alors obtenu reste fragile⁵. Sauf exception, la discordance entre l'État et la nation conduira donc à un affaiblissement du premier et l'exposera, schématiquement, à deux situations : d'une part, à la reconnaissance d'une plus grande autonomie à l'ensemble des nations le composant, issue modérée supposant toutefois l'existence d'une tradition libérale et pluraliste relativement développée (l'Inde en est un exemple⁶) ; d'autre part, à son éclatement, tel que cela fut le cas pour l'Empire austro-hongrois⁷ et tel que cela pourrait l'être pour nombre d'États en Afrique⁸. Mais que l'on soit optimiste ou non, une évidence s'impose : la dissociation entre un État et une nation

¹ J.-F. GUILHAUDIS, « *Relations internationales contemporaines* », préc., p. 42.

Dans le même sens, voir J. KURTH, « *The Post-Modern State* », *The National Interest*, été 1992, p. 30.

² Y. LACOSTE, « *La prolifération des États : pathologie ou consécration de l'État-Nation* », dans P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des États dans les relations internationales* », préc., p. 42.

³ Ce fut, par exemple, longtemps le cas de la nation polonaise, partagée entre l'Allemagne, la Russie et l'Autriche.

⁴ Ce terme, utilisé « à l'origine pour désigner le processus de constitution des Pays-Bas par l'alliance librement consentie des provinces, désigne aujourd'hui un mode de gestion des sociétés marquées par de profonds clivages (sociaux, idéologique, religieux et linguistiques) ». Cette gestion s'effectue sur la base de deux principes complémentaires : la reconnaissance d'une large autonomie aux groupes constituant la société et la coopération permanente entre les élites des sous-cultures au niveau national.

Voir A. DIECKHOFF, « *La nation dans tous ses États, les identités nationales en mouvement* », préc. p. 219.

⁵ Comme le souligne là encore A. Dieckhoff (« *La nation dans tous ses États, les identités nationales en mouvement* », préc. pp. 219 et s.), la consociation suppose une volonté de coopération qui n'existe que dans la mesure où les différents groupes constituant l'État auront renoncé à occuper une position dominante et où il existe un attachement à l'État, « une culture publique partagée », permettant de transcender les rattachements idéologiques internes. Sa réussite dépend donc, pour l'essentiel, de l'existence d'un sentiment d'appartenance à une collectivité transcendante spécifique et, partant, d'une certaine idée, même édulcorée, de la nation. Il reste toutefois démuné face à l'émergence de logiques nationalistes subversives tendant à la remise en cause du cadre existant. La Belgique en est un exemple : voir V. DE COOREBYTER, « *Un fédéralisme belge en perpétuel chantier* », *Le Monde Diplomatique*, novembre 2007, p. 4.

⁶ Voir not. Y. LACOSTE, « *La prolifération des États : pathologie ou consécration de l'État-Nation* », préc., p. 43 : « Alors que tout le monde s'attendait à ce qu'un tel État éclate, l'Union indienne "tient", pour le moment, d'une façon d'autant plus intéressante que cela se passe de façon relativement démocratique et selon une stratégie géopolitique qui consiste à créer des États au fur et à mesure que les revendications de tel ou tel peuple commencent à apparaître ».

Ce qui ne signifie pas pour autant qu'il n'existe aucune tension interne : cf. *supra*, p. 115 et *infra*, p. 186.

⁷ Voir J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc., pp. 25 et 26.

⁸ Voir not. Y. LACOSTE, « *La prolifération des États : pathologie ou consécration de l'État-Nation* », préc., p. 41 : « il est possible que l'on assiste dans les prochaines années non pas à la création d'autant d'États qu'il y a de groupes ethniques — il existe de tous petits groupes qui tomberont [...] sous la coupe des groupes les plus puissants — mais de très grands États, tels que l'Angola, le Mozambique ou l'Afrique du sud [...] vont certainement se transformer en différents États plus ou moins rivaux ».

constitue un élément hautement perturbateur de l'ordre interne et international en raison de ses effets éventuels. Parce qu'elle repose sur une vision manichéenne de la population — divisée entre les nationaux et « les ennemis de la nation » — elle expose également la population civile à des risques particulièrement importants en cas de conflit.

Le retour actuel des nationalismes ne peut donc qu'inquiéter. S. P. Huntington l'avait au demeurant bien perçu avant de couvrir ce phénomène d'un vêtement civilisationnel trop grand pour lui. Car la globalisation du monde n'a pas entraîné celle des nationalismes. Elle les a au contraire réaffirmés dans leurs spécificités et leur régionalisme (2). En introduction d'un ouvrage collectif sur les nationalismes paru en 2001, G. Delannoi et P.-A. Taguieff écrivaient ainsi que « *le XXI^e siècle pourrait bien être le siècle du conflit interminable entre les ethnonationalistes sécessionnistes et les nationalismes des grands États constitués, à visée impériale ou non* »¹. Dans le contexte actuel de crise de légitimité de l'État (1), il se pourrait qu'ils aient raison.

1. Les États délégitimés

L'évocation d'une crise de la structure étatique se double fréquemment d'une explication historico-culturelle quelque peu condescendante. Limitant le propos à l'Afrique sur la base du constat (un peu facile) que s'y déroule la majorité des conflits déstructurés², on évoque alors l'inadaptation de la figure étatique aux sociétés africaines, les effets désastreux de la décolonisation et leur prétendue plus grande disposition à la violence. Dans un article paru en 2003 à la revue internationale de la Croix-Rouge, D. Palmieri s'efforce ainsi de démontrer l'existence d'un rapport fondamental des populations d'Afrique à la violence à travers l'évocation des conflits ancestraux qui y eurent lieu et de leurs dimensions matérielles (survie et enrichissement du groupe par le pillage et la razzia) et sociales (affirmation du groupe, intégration)³. Mais l'argument s'épuise vite : ces dimensions sont, en réalité, propres à la guerre elle-même, non à une zone géographique donnée⁴.

Cela ne signifie pas pour tant que toutes les explications avancées ci-dessus soient inexactes. L'Afrique est effectivement une zone particulièrement instable malgré les progrès enregistrés récemment⁵, et l'État y est bien confronté à une crise structurelle majeure, même s'il faut se garder ici de toute généralisation abusive⁶. Mais pourquoi ?

¹ « *Nationalisme en perspective* », préc., p. 7.

Dans le même sens, voir M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., p. 13 : « *L'ère qui s'annonce n'est pas celle d'une compétition économique pacifique entre blocs commerciaux, mais celle de guerres ethniques ou religieuses* ».

² Sur cette notion, voir *infra*, pp. 291 et s.

³ D. PALMIERI : « *Le temps pour comprendre la violence de guerre : l'exemple de l'Afrique* », R.I.C.R., décembre 2003, n° 852, p. 775.

⁴ Voir en particulier A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc. et G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc.

⁵ Sur 59 chefs d'exécutif ayant quitté le pouvoir entre 1990 et 2007, plus de la moitié (30), relève ainsi L. Kouyaté, ont été renversés ou exécutés (« *Les défis actuels de l'État en Afrique, une introduction* », dans M. GALY et E. SANNELLA, « *Les défis de l'État en Afrique* », actes du colloque de Milan, L'Harmattan, 2007, p. 41).

En 2007, le H.S.C. y recensait 19 conflits armés en cours, soit 34 % de la conflictualité mondiale. Ces chiffres sont toutefois en recul : cf. *supra*, pp. 71 et 72.

⁶ Selon le classement opéré par S. Eugène (« *Droits fondamentaux et critères de fragilité des États* », dans J.-M. CHATAIGNER et H. MAGRO, « *États et sociétés fragiles* », Karthala, Paris 2007, p. 50) en fonction du degré de gouvernance interne, les pays africains représentent en effet la majorité des États dits « *fragiles* ».

Il n'y a, comme souvent, pas de réponse unique. Les « internationalistes » insistent sur l'arrêt des aides (économiques, logistiques et structurelles) octroyées par les deux Grands au cours de la guerre froide privant ces États de la possibilité de faire face à leur nombreux défis¹ ; les « constitutionnalistes » privilégient la mise en cause d'un système présidentieliste confinant souvent à un exercice personnel et clientéliste du pouvoir² ; les « structuralistes » mettent en exergue l'inefficacité des structures étatiques actuelles, impropres à assurer le développement socio-économique du territoire et inadaptées aux traditions et coutumes locales élaborées dans le cadre des anciens royaumes et empires³. Tous évoquent, peu ou prou, l'incongruité des frontières géographiques de ces États, établies au sortir de la colonisation en fonction des zones d'influence des puissances tutélaires et non des appartenances culturelles locales préexistantes. Tous s'accordent surtout à voir dans nombre d'États africains une greffe étrangère qui n'aurait pas pris, une structure illégitime incapable voire, parfois, réticente, à exercer ses fonctions régaliennes. L. Kouyaté écrit :

« les États en Afrique n'ont pas jusqu'ici rempli leur contrat.

[...] Au plan de la sûreté des biens et des personnes, jamais l'Afrique n'a connu, de par les guerres civiles, autant de réfugiés et de personnes déplacées, autant de destructions de biens matériels, autant de morts. Des États devenus impotents ont dû confier le sort des peuples à la communauté internationale avec laquelle les acteurs politiques et militaires n'ont pas toujours coopéré. Les obstacles à une sûreté des biens et des personnes vont du plus simple au plus complexe : manque de budget approprié pour les prisons et les cellules de détention provisoires, manque d'infrastructures de base (prison, palais de justice, ...) dans certaines localités de province, corruption presque endémique des forces de l'ordre, due parfois à des bas salaires impayés pendant de longs mois, ce qui a pour conséquence de transformer les forces de l'ordre en de vils racketteurs aux multiples barrages routiers. Il y a dans beaucoup de pays une complicité directe des forces de l'ordre dans l'exacerbation du grand banditisme [...].

Au plan du droit en général et du système judiciaire en particulier, la corruption a perverti ce qui demeure la vertu cardinale pour toute société, la justice. La justice n'est pas indépendante. [...] La faiblesse de la justice en Afrique contribue grandement à la faiblesse des investissements.

S'il y a un domaine où l'échec est des plus patent, c'est bien l'éducation. [...] Retenons que seulement 50 % d'une génération entrent dans le primaire et 27 % des [sic] ces 50 % achèvent le cycle élémentaire d'instruction. [...]

Dans le domaine de la santé, les interventions des agences spécialisées des Nations Unies (Unicef, OMS, PAM, HCR...) et l'activisme des ONG tendent à se substituer de fait à l'État dans la prise en charge minimale des malades et la fourniture de médicaments. »⁴.

Voir également S. E. RICE et S. PATRICK, « *Index of State Weakness in the Developing World* », rapport établi pour The Brookings Institution, Washington D.C., 2008, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.brookings.edu/~media/Files/rc/reports/2008/02_weak_states_index/02_weak_states_index.ashx (date d'accès : mai 2010).

¹ Cf. *supra*, pp. 71 et 72.

² Voir par exemple A. BOURGI, « *L'État africain à l'épreuve du présidentielisme* », dans M. GALY et E. SANNELLA, « *Les défis de l'Etat en Afrique* », préc., p. 55.

³ G. P. C. NOVATI, « *L'héritage de la colonisation* », *ibid.*, p. 115 et L. KOUYATE, « *Les défis actuels de l'Etat en Afrique, une introduction* », *ibid.*, p. 37 en particulier.

⁴ L. KOUYATE, « *Les défis actuels de l'Etat en Afrique, une introduction* », *ibid.*, pp. 38 à 41.

Dans le même sens, voir J.-F. MEDARD, « *Le modèle unique d' "État en question"* », *Revue internationale de politique comparée*, 2006, n° 4, vol. 13, pp. 694 et 695.

Pour résumer, et sacrifier dans le même temps à une notion à la mode, nous dirons que ces États sont des « États faibles ou fragiles ». Bien que discutée¹, cette notion a en effet l'avantage de son expressivité pour caractériser les États en déclin car confrontés à des difficultés fondamentales dans l'exécution de leurs fonctions essentielles². Ainsi compris, le concept d'État fragile risque toutefois l'hypertrophie. Car sans nécessairement souscrire à la thèse controversée du dépérissement généralisé de l'État, il faut bien admettre que jamais il ne fut confronté à une crise de légitimité si généralisée, ou si globalisée pourvu que l'on emploie un vocabulaire mélangeant partiellement la cause et les effets. Et ce processus n'est pas propre aux États africains ou autres États du Tiers-Monde généralement associés à la notion d'États fragiles : de « vieux » États bénéficiant d'une assise historique forte y sont également confrontés³. Un rapide détour par l'évocation des fonctions essentielles de l'État⁴ et de leur remise en cause actuelle s'impose donc pour saisir ce « *phénomène alarmant, qui sape la gouvernance mondiale et ajoute à l'instabilité régionale* »⁵ et qui pourrait bien constituer, dans les années à venir, la principale (et parfois inattendue) préoccupation de beaucoup d'États⁶.

a - La crise de l'État-providence

L'État, affirme J. Golliet, est « *une institution créée par les habitants d'un lieu géographique donné, qui ont décidé de vivre ensemble selon un code de conduite accepté en commun, en remettant, entre des mains choisies par eux, les rênes du pouvoir qui leur revient de droit en toute souveraineté* »⁷. Son ressort fondamental est la contrainte pesant sur des hommes, individuellement faibles, de vivre ensemble pour résister aux dangers rencontrés dans la nature ; sa forme, une version élaborée de la coordination sociale caractérisant tout groupe humain. Si elle obéit à un besoin naturel, le choix d'une organisation donnée (étatique pour ce qui nous concerne) ne va cependant pas de soi : sa légitimité sera essentiellement fonction de sa capacité à satisfaire les besoins fondamentaux de ses membres dont l'ampleur varie fonction du degré d'évolution de la société et du niveau de vie moyen. Se forme alors, selon B. Moore, un contrat

¹ Sur le concept d'« État faible », cf. *infra*, pp. 297 à 310.

² Déclin et incapacité de l'État se nourrissent alors l'une l'autre : l'inaction, volontaire ou forcée, de l'État affecte sa légitimité et, par suite, l'efficacité des actions qu'il pourrait conduire pour y remédier.

³ Voir not. J. LARROCHE, « *Politique internationale* », Dalloz, Paris, 2000, p. 72 : les vieux États sont « *affaiblis par une crise de légitimité d'une ampleur sans précédent. Critiqués comme principe d'identification nationale, ils assurent de plus en plus difficilement leurs fonctions de régulation et d'intégration sociale. Enfin, outre ces contraintes endogènes, ils doivent faire face à de nombreux défis transnationaux qui rendent leur surface d'emprise chaque jour plus poreuse, leurs frontières plus incontrôlables et anachroniques, leurs monopoles contestés* ». Voir également R. VÄYRYNEN, « *Complex Humanitarian Emergencies : Concepts and Issues* » dans E. W. NAFZIGER, F. STEWART et R. VÄYRYNEN (sous la direction de), « *War, Hunger, and Displacement : The Origins of Humanitarian Emergencies* », vol. 1, Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 44 : « *The state is globally in decline ; in the industrial world, the state's power is delegated and evaporating, while especially in the developing and transitional countries its monopoly over coercive power is weakening* ». Cette distinction est discutable, notamment en raison de l'extension aux pays développés du phénomène de privatisation de la violence. Elle n'en traduit pas moins l'universalité du processus d'affaiblissement de l'État.

⁴ Nous retenons ici la classification des fonctions proposées par J. Golliet (« *L'État dans tous ses états* », dans P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des États dans les relations internationales* », préc., pp. 16 et s.) entre protection du peuple, garantie de son développement et incarnation d'un idéal commun plutôt que celle basée sur ses fonctions régaliennes (droit, justice, monnaie, sécurité, ...). Si les deux se recouvrent partiellement, la première permet d'aborder plus complètement l'ensemble des dimensions (politique, juridique, philosophique) de la figure étatique.

⁵ Stratégie européenne de sécurité, « *Une Europe sûre dans un monde meilleur* », Bruxelles, 12 décembre 2003, p. 4. Le Conseil de l'Europe n'évoque toutefois ici que la Somalie, le Libéria et l'Afghanistan des Talibans.

⁶ Nous centrerons ici principalement le propos sur les États européens (largement entendus) et d'Amérique du Nord. Nombres des remarques que nous ferons à leur propos valent toutefois aussi pour les autres.

⁷ J. GOLLIET, « *L'État dans tous ses états* », préc., p. 16.

social visant à garantir la meilleure satisfaction possible de ces besoins dans les limites des contraintes posées par la vie collective¹. La sécurité en est l'élément principal, qu'elle soit prise dans son acception traditionnelle de protection contre des agressions portées contre les biens ou les personnes — ce que nous verrons par la suite² — ou dans une approche plus modernisante de satisfaction des besoins matériels de l'individu et de soutien à sa prospérité³.

Le défi est immense, particulièrement depuis le « tournant sécuritaire » réalisé dans les États occidentaux durant les années 1990⁴. En bouleversant l'appréhension des risques, celui-ci les a en effet artificiellement multipliés et rendu d'autant plus impérieux leur régulation. L'État-providence (*welfare state*) a suivi le même mouvement. Après une période d'extension géographique de son modèle bismarckien ou béveridgien⁵ — principalement en Europe et en Amérique du Nord —, il s'est généralisé à l'ensemble de la population et à la quasi intégralité des menaces économiques. L'idée d'une association nécessaire entre démocratie et progrès social s'impose, dès 1941 avec la Charte de l'Atlantique⁶, puis, en France, avec le programme du Conseil national de la résistance de mars 1944 et le préambule de la Constitution de la IV^{ème} République et, ailleurs, avec la Constitution italienne de décembre 1947 ou la loi fondamentale de la République fédérale allemande de mai 1949⁷.

Mais les circonstances ont changé et l'État n'a plus les moyens de ses ambitions. Longtemps maintenu à son taux « frictionnel » de 5 %, le taux chômage s'est envolé au dessus de la barre des 10 % dans de nombreux pays⁸. La natalité s'est effondrée⁹ tandis que les progrès de la médecine et la réduction de la pénibilité du travail permirent une progression de l'espérance de vie¹⁰. Combinaison de ces deux facteurs, le vieillissement de la population s'est accéléré, menaçant de faire basculer

¹ B. MOORE Jr., « *Injustice : The Social Bases of Obedience and Revolt* », Macmillan, Londres, 1978. La théorie du « contrat social » n'est évidemment pas propre à B. Moore. Avant lui, Platon, Grotius, T. Hobbes, J. Locke ou encore J.-J. Rousseau en ont ainsi posé les bases que Moore modernise en les inscrivant dans une théorie de l'obéissance sociale.

² Cf. *infra*, pp. 128 à 138.

³ L'une et l'autre constituent les deux grands axes du concept de « sécurité humaine » dégagé par le Programme des Nations Unies pour le développement dans son « *Rapport sur le développement humain 1994. Un agenda pour le Sommet social* » (Economica, Paris, 1994).

⁴ D. HELLY, « *La légitimité en panne ? Immigration, sécurité, cohésion sociale, nativisme* », préc., p. 23 : « On dénomme ainsi le changement de définition de la sécurité assumée par l'État : de protection des personnes de la criminalité et de dangers militaires à protection de la peur de multiples risques ou sécurité humaine ».

⁵ Sur cette distinction entre modèle de financement par cotisations et budgétisation des ressources, voir P. GUILLAUME, « *L'État providence en question* », Vingtième siècle. Revue d'histoire, 2001, vol. 1, n° 69, p. 43.

⁶ Parmi les principes posés par cette Déclaration, F. D. Roosevelt et W. Churchill désirent qu'« *il se réalise, dans le domaine économique, la plus entière collaboration entre toutes les nations, afin d'assurer à toutes de meilleures conditions de travail, le progrès économique et la sécurité mondiale* ».

⁷ Voir not. P. GUILLAUME, « *Naissance de l'État providence* », Revue économique, 2000, vol. 51, n° 2, pp. 373 et s.

⁸ Voir les statistiques publiées par l'Office statistique des Communautés européennes (EUROSTAT) sur son site internet à l'adresse <http://epp.eurostat.ec.europa.eu/portal/page/portal/eurostat/home> (date d'accès : mai 2010).

⁹ Les dernières statistiques publiées par l'EUROSTAT ont confirmé cette tendance après un léger redressement dans les années 2008 et 2009. Voir not. G. LANZIERI, « *Towards a "baby recession" in Europe ? Differential fertility trends during the economic crisis* », EUROSTAT, Statistics in focus, 8 mai 2013, disponible sur le site internet d'EUROSTAT à l'adresse http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_OFFPUB/KS-SF-13-013/EN/KS-SF-13-013-EN.PDF (date d'accès : octobre 2014). L'indicateur conjoncturel de fécondité inférieur à 2 (sauf pour la France), notamment, ne permet pas de garantir le renouvellement des populations. Voir également les chiffres publiés sur internet par l'I.N.S.E.E. à l'adresse http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?reg_id=98&ref_id=CMPTF02215 (date d'accès : mai 2010).

¹⁰ La durée de vie moyenne a progressé de plus de 20 ans dans le monde au cours des cinquante dernières années, passant de 46 ans (1950-1955) à 67 ans (2005-2010). Les disparités régionales demeurent cependant très fortes, au détriment notamment de l'Afrique dont l'espérance de vie reste dramatiquement basse (53 ans en 2010).

le rapport actifs/passifs en défaveur de ces premiers¹. L'écart entre les dépenses sociales et les recettes se creuse et menace, à terme, le devenir d'un État-providence déjà handicapé par la fin de la guerre froide². Parce qu'elle accroît les besoins de régulation tout en diminuant les capacités financières de l'État et l'efficacité de ses actions, la globalisation pourrait bien lui porter le coup de grâce.

Il n'est évidemment pas question pour nous de trancher ici (si tant est qu'il puisse l'être) le débat sur l'impact positif ou négatif de la globalisation pour les États ou leurs populations. Extrêmement conflictuel, celui-ci repose en effet sur différentes convictions, pétitions de principe ou affirmations plus ou moins subjectives qui excèdent largement notre objet d'étude et qu'il ne nous appartient ni d'appuyer, ni de contester. Mais une évidence s'impose : « *la globalisation économique a ouvert une ère nouvelle dans "l'inégalité du monde"* »³. Les causes en sont multiples bien que l'on cite assez fréquemment le redéploiement de la production au profit de la main d'œuvre bon marché et abondante des pays d'Asie, du Brésil ou du Mexique. Qu'il corresponde à une stratégie d'implantation locale ou de réduction des coûts de production⁴, ce redéploiement a en effet engendré une nouvelle division internationale du travail et une réduction drastique des emplois industriels et manufacturiers dans les pays développés. Les ajustements structurels trop lents ou inexistants ont poussé au chômage une large partie de la population active des pays industrialisés tandis que l'afflux de main d'œuvre ainsi provoqué exerçait un effet anti-inflationniste sur les salaires et favorisait la précarisation de l'emploi. « *Durant le XIXe siècle et jusqu'à la fin du XXe siècle, observe P.-N. Guiraud, le fait majeur est l'incessante accentuation des inégalités entre pays. En revanche, les inégalités sociales internes aux pays restent stables en moyenne au cours du XIXe siècle et jusqu'aux années 1920, puis elles se réduisent presque partout* »⁵. Ce n'est plus le cas. Car si les écarts entre les pays se sont réduits⁶, les inégalités sociales, elles, se sont développées. Entre

Voir les chiffres publiés par l'Institut national d'études démographiques (I.N.E.D.) sur son site internet, en particulier à l'adresse http://www.ined.fr/fr/tout_savoir_population/fiches_pedagogiques/duree_de_vie_deces_mortalite/duree_vie_monde/ (date d'accès : mai 2010). Voir également les chiffres publiés par l'I.N.S.E.E. à l'adresse http://www.insee.fr/fr/themes/tableau.asp?reg_id=98&ref_id=CMPTF02216 (date d'accès : mai 2010).

¹ Selon les projections réalisées par l'EUROSTAT, l'I.N.S.E.E. et l'Organisation internationale du travail, ce rapport, qui était en 1945 de 2 actifs pour 1 passif, passera à 1 actif pour 1 passif dans un avenir proche, voire à 1 actif pour 2 passifs à l'horizon 2050. Pour y remédier, de nombreux États se sont donc lancés dans une politique dite « *d'immigration choisie* » en direction d'une main d'œuvre étrangère qualifiée dont le bilan reste contesté. Voir en particulier D. HELLY, « *La légitimité en panne ? Immigration, sécurité, cohésion sociale, nativisme* », préc., pp. 16 et s.

² P. Guillaume observe, à ce propos, qu'une part non négligeable de l'engagement social des démocraties au sortir de la Seconde Guerre mondiale « *découle de l'impérieuse nécessité de résister aux séductions si périlleuses à l'époque du modèle soviétique loué sans réserves par les partis communistes occidentaux et leurs compagnons de route* ». Dès lors, ajoute-t-il, « *l'effondrement de ce modèle soviétique [...] fait tomber cette pression qui pesait sur les démocraties européennes tandis que, parallèlement, le libéralisme américain retrouve grâce d'abord aux yeux [de] quelques intellectuels [...]. [S]ans pour autant nier la légitimité du rôle économique et social de l'État, on a pu remettre plus vigoureusement en cause ses choix et les modalités de son action. Ainsi en est-on venu aujourd'hui à admettre l'intérêt d'un modèle américain qui implique la primauté de l'assurance privée individuelle ou collective dans le cadre de l'entreprise, l'organisation des soins par les HMO (Health Maintenance Organizations), ce qui implique une réduction sévère de la liberté des praticiens et de leurs malades. [En] découle une perte de légitimité de l'État providence [...] qui explique pour une large part la virulence des critiques dont ont toujours été porteuses les forces politiques conservatrices, mais qui sont désormais partagées par des forces considérées comme progressistes* » : « *L'État providence en question* », préc., p. 46.

³ P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », préc., p. 938.

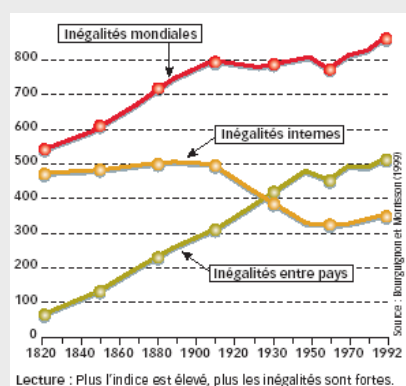
⁴ C.-A. MICHALET, « *États, nations, firmes multinationales et capitalisme mondial* », Sociologie et sociétés, 1979, vol. 11, n° 2, pp. 40 et s.

⁵ P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », préc., p. 931.

⁶ Au profit des pays « émergents » (Chine, Inde, Mexique, Brésil ou Russie) et de certains pays d'Afrique sub-saharienne : voir F.M.I., « *Perspectives économiques régionales. Afrique subsaharienne* », Perspectives économiques régionales, Washington D.C., octobre 2008) ; P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », préc., pp. 931 et s. ; L. COHEN-TANUGI, « *Guerre ou paix* », Grasset et Fasquelle, 2007, pp. 40 et s.

Pour P.-N. Giraud, ce développement ne peut toutefois qu'être limité à court terme pour les pays de l'ex-Tiers-Monde et restera dépendant de l'enrichissement des pays émergents et des délocalisations qui s'en suivront (p. 929).

Figure 6 : l' évolution des inégalités



Source : F. BOURGUIGNON et C. MORRISSON, « *Inequality Among World Citizens : 1820-1992* », The American Economic Review, septembre 2002.

1997 et 2007 en France, relève l'Observatoire des inégalités, « alors que les 10 % les plus pauvres ont gagné 1 360 euros de plus (après inflation), les 5 % les plus aisés ont engrangé 4 900 euros supplémentaires »¹. Et le constat est généralisable aux autres pays du monde² (voir Figure 6). La faute n'en est pas uniquement imputable à une augmentation de la concurrence internationale du travail et à l'écroulement des classes moyennes dont les effets restent, somme toute, limités aux pays développés. Elle tient également, selon P.-N. Guiraud³, au passage d'un capitalisme « inclusif » — typique de l'après Seconde Guerre mondiale et marqué par le fordisme — à un capitalisme « exclusif » caractérisé par une double distinction entre pôles de compétitivité (pôles d'accumulation de richesse situés au sein des grandes mégapoles mondiales) et *hinterland* (espaces internes délaissés par les acteurs globaux) et entre compétitifs (les hommes participant à l'économie globale, c'est-à-dire à la production de biens et de services exportables) et sédentaires (les hommes engagés dans des activités de production de biens et de services destinés au marché régional ou, au mieux, national). L'économie se développerait ainsi sur un mode réseau-centré, autour des pôles de compétitivité et au détriment des vastes zones de l'intérieur et des acteurs économiques régionaux ou nationaux. P.-N. Guiraud écrit encore :

« On comprend pourquoi ces capitalismes en réseaux pourraient être assez peu inclusifs. Ils pourraient se déployer, pas même en "surexploitant", mais tout simplement en ignorant des masses considérables d'hommes sédentaires, ainsi réduits à tenter de vivre par leurs propres moyens, ou des débris de richesse qui finiraient par tomber jusqu'à eux. [...] La demande adressée aux protégés d'un territoire est en conséquence avant toute dépendante du nombre et des revenus des compétitifs présents sur ce territoire. Le sort des protégés dépend donc surtout de la compétitivité de "leurs" compétitifs dans l'arène globale... Face à une demande ainsi déterminée, et donc à un nombre d'emplois protégés déterminés de même, les protégés les plus qualifiés sont employés d'abord, quitte d'ailleurs, de plus en plus souvent, à ce qu'ils travaillent bien en-dessous de leur qualification. Quant aux autres, ils sont simplement inutiles »⁴.

Chacun, selon ses convictions personnelles, pourra considérer cette approche comme excessivement pessimiste ou excessivement réaliste. Elle n'en reste pas moins révélatrice d'une inégalité consubstantielle au capitalisme globalisé qui ne peut aller que s'aggravant à mesure de son expansion à travers le monde. C'est du moins ce que ressentent les populations. Selon un sondage réalisé en 2008 aux États-Unis, en Europe et en Asie pour le *Financial Times* et la firme Harris, une vaste

¹ Observatoire des inégalités, « *L'évolution des inégalités de revenus en France* », 17 novembre 2009, publié sur le site internet de l'organisme à l'adresse <http://www.inegalites.fr/spip.php?article632> (date d'accès : mai 2010).

² Observatoire des inégalités, « *Un siècle d'inégalités de revenus* », 18 août 2009, publié sur le site internet de l'organisme à l'adresse http://www.inegalites.fr/spip.php?article1105&id_mot=116 (date d'accès : mai 2010). Voir également P.-N. GIRAUD, « *Globalisation et inégalités dans les pays émergents* », dans C. JAFFRELOT, « *L'enjeu mondial. Les pays émergents* », Presses de Sciences Po, Paris, 2008, p. 351 ; A. BIHR et R. PFEFFERKORN, « *Le système des inégalités* », La Découverte, Paris, 2008.

³ P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », préc., p. 935.

⁴ Ibid., p. 937.

majorité d'entre elles estiment que le fossé entre riches et pauvres s'est trop approfondi ces dix dernières années¹. Dans toutes les élections, l'accroissement des inégalités et de la baisse du pouvoir d'achat sont devenus des thèmes majeurs. Les mouvements sociaux, souvent violents, se multiplient d'un bout à l'autre de l'Europe : grève générale pour le pouvoir d'achat en Belgique le 06 octobre 2008, émeutes en Grèce en décembre 2008, rassemblement de 100 000 travailleurs en Irlande le 14 février 2009, manifestations dans toutes les villes de France les 29 janvier et 19 mars 2009².

Face à ces revendications, les États sont désarmés. Durement frappés par la crise financière de 2007 et englués dans leurs déficits publics³, ils ont, pour beaucoup d'entre eux, perdu la capacité d'influer seuls et durablement sur le devenir socio-économique de leurs populations. L'internationalisation de leurs politiques économiques et leur subordination à une logique collective sont devenus des nécessités que rappellent encore la crise financière de 2007⁴ et la captation de l'essentiel de la production mondiale par des firmes multinationales⁵. Les rapprochements ainsi opérés se font vers le bas, le plus souvent au détriment d'un engagement social de l'État de toute façon disqualifié par la recherche d'une plus grande rigueur budgétaire⁶. De fait, les États semblent avoir renoncé à garantir l'égalité de leurs citoyens⁷. Leurs politiques sociales s'apparentent à des politiques d'urgence destinées à remédier aux situations les plus sensibles. Elles marquent également leur désengagement progressif au profit d'institutions publiques locales ou de mécanismes d'assurance privée⁸ et nourrissent un discours sur la « citoyenneté active » qui fissure le lien entre citoyen et État en basant leurs rapports sur une forme de défiance⁹.

¹ 76 % en Espagne, 87 % en Allemagne, 80 % en Chine et 78 % aux États-Unis. Résultats cités par D. HELLY, « *La légitimité en panne ? Immigration, sécurité, cohésion sociale, nativisme* », préc., p. 28.

² A.-C. ROBERT, « *Quand le jeu politique asphyxie le mouvement social* », Le Monde Diplomatique, mai 2009, p. 18.

³ La Grèce, dont la situation financière catastrophique a justifié l'élaboration d'un plan de sauvetage de l'Europe en partenariat avec le F.M.I., n'est pas un cas isolé. Selon les dernières statistiques publiées par l'O.C.D.E., le Japon, l'Islande, l'Italie et la Belgique présentent également des taux d'endettement excédant 100 % de leur PIB. La situation de la France, des États-Unis, de la Grande-Bretagne, du Portugal, de l'Espagne ou de la Hongrie, pour ne citer qu'eux, n'est guère plus rassurante avec des taux d'endettement excédant largement 50 % de leurs PIB respectifs.

Ces chiffres sont disponibles sur le site internet de l'O.C.D.E. à l'adresse http://www.oecd.org/home/0,2987,en_2649_201185_1_1_1_1_00.html. (date d'accès : mai 2010).

⁴ Voir not. A. DELION, « ... *la crise financière et le retour des États* », Revue française d'administration publique, 2008, vol. 4, n° 128, p. 799. Pour une chronologie rapidement esquissée de cette crise, voir également M. FARROKH, « *Crise financière : une fusée à plusieurs étages* », Finance & Bien Commun, 2002, vol. 2, n° 31-32, p. 24.

⁵ Voir C.-A. MICHALET, « *États, nations, firmes multinationales et capitalisme mondial* », préc. et P. FAUCHER et J. NIOSI, « *L'État et les firmes multinationales* », Études internationales, 1985, vol. 16, n° 2, p. 239.

⁶ Voir par exemple : « *La Grande-Bretagne serre la ceinture d'un cran* », Le Figaro, 24 mai 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/monde/0101637364-la-grande-bretagne-serre-la-ceinture-d-un-cran> (date d'accès : mai 2010) ; « *Les syndicats espagnols appellent à la grève pour protester contre l'austérité* », Le Monde, 24 mai 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/europe/article/2010/05/24/les-syndicats-espagnols-appellent-a-la- greve-pour-protester-contre-l-austerite_1362078_3214.html (date d'accès : mai 2010) ; P. RIDET, « *En dépit d'une croissance robuste au premier trimestre, l'Italie envisage de couper dans les dépenses publiques* », Le Monde, 15 mai 2010.

⁷ Voir P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », préc., p. 938 : « *Comme au temps béni et désormais quasi mythique des "Trente Glorieuses", les États pourraient tenter de faire en sorte que leurs capitalismes soient plus inclusifs qu'ils n'ont spontanément tendance à l'être. [...] La difficulté, c'est que la réponse des États à ce type d'interpellation est en général du type : "Vous avez raison ! Il faut combattre les inégalités sociales et spatiales issues de la globalisation. Mais avant de se préoccuper de la diffusion de la richesse, préoccupons-nous d'abord d'en attirer le maximum dans nos propres pôles, sinon, il n'y aura rien à diffuser". À bon droit car il existe une réelle compétition entre eux sur ce point. Si bien que la bonne stratégie pour attirer le maximum de richesse est d'avoir des pôles très actifs et compétitifs au sein d'un hinterland très pauvre qui tire vers le bas les salaires. L'inégalité interne est gage de compétitivité externe !* ».

⁸ P. GUILLAUME, « *L'État providence en question* », préc.

⁹ La notion de « citoyenneté active » vise à assujettir l'octroi d'une aide à des conditions tenant, pour l'essentiel, au comportement de son bénéficiaire (formations professionnelles, recherches d'emploi, nombre de refus d'offres d'emploi, ...).

L'écart se creuse entre les attentes sociales des peuples et la capacité de nombreux États à les satisfaire. Dans les « nouvelles démocraties » d'Amérique latine ou d'Europe de l'Est issues de la chute de régimes totalitaires et autoritaires (Argentine, Brésil, Vénézuéla, Russie, ...), « *c'est la fin des illusions concernant l'avenir de la démocratie [...]. Car la sortie du totalitarisme ou de l'autoritarisme n'a pas tenu ses promesses : la liberté ne s'est pas accompagnée de prospérité ni d'égalité* »¹. Dans les plus anciennes, la frustration gagne et concourt à déconsidérer la classe politique et l'appareil d'État². Dans les unes comme dans les autres, la vie politique y est de plus en plus vécue comme un spectacle déconnecté des difficultés rencontrées par la population. Cette insatisfaction aboutit parfois, observe P.-A. Taguieff à l'apparition de « *singulières figures de "présidents", qu'on serait tenté de caractériser comme des dictateurs faibles instrumentalisant les moyens propres à la démocratie d'opinion, la démocratie se réduisant à un minimum procédural et à une mise en scène médiatique* »³. Mais, dans tous les cas, la rhétorique politique perd de son sens et de son contenu et glisse vers le populisme en appelant plus souvent aux sentiments du peuple qu'à sa rationalité⁴. C'est là un signe fort de la crise de légitimité que traversent aujourd'hui de nombreux États démocratiques. Le développement d'une violence endémique pourrait en être un autre si, comme le prétend J. Golliet, le citoyen « *essaie de passer outre l'ordre établi et aux lois existantes pour se servir là où se trouvent les richesses qu'il convoite* »⁵. À moins que les États n'y trouvent un moyen de compenser, par le développement d'une autre de leur fonction essentielle, leur légitimité défailante.

b - La crise de l'État citadelle

L'État s'est construit et renforcé dans l'adversité. Instrument central de la sécurité collective des citoyens, il s'est nourri « *du sang versé pour le défendre et des mythes [...] qui naissent des affrontements et structurent la conscience nationale* »⁶. Dans le « *Léviathan* », T. Hobbes le définit ainsi comme « *un dieu mortel à qui nous devons, sous le Dieu immortel, notre paix et notre protection* »⁷ avant que le général C. de Gaulle ne déclare que « *la défense est la première raison d'être de l'État : il n'y peut manquer sans se détruire lui-même* »⁸. Cette fonction minimale fut au demeurant son unique fonction du seizième au dix-septième siècle comme le rappelle J. Meyer :

Voir D. HELLY, « *La légitimité en panne ? Immigration, sécurité, cohésion sociale, nativisme* », préc., pp. 29 et s.

¹ P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », dans G. DELANNOI et P.-A. TAGUIEFF (sous la direction de), « *Nationalisme en perspective* », préc., p. 399.

² J. GOLLIET, « *L'État dans tous ses états* », préc., p. 26 : « *c'est bien parce que l'État et toute la machine politique ne réussissent pas à fournir aux citoyens-consommateurs le bien-être qu'ils attendent que l'État est fondamentalement mis en cause* ».

³ P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », préc., p. 399.

⁴ Voir not. P.-A. Taguieff à propos de la campagne présidentielle de J. Chirac en 1995 en France : « *à bien des égards, la campagne présidentielle de J. CHIRAC en 1995, fondée sur quelques images consensuelles et métaphores approximatives (dénonciation de la "fracture sociale", appel à "la lutte contre l'exclusion", déploration de "la coupure entre le peuple et les élites") vite oubliées après son élection à la présidence, relève du même "néopopulisme". Les vieilles démocraties en arrivent ainsi à fonctionner comme les nouvelles, moins par l'appel au peuple que par l'appel du vide* » (ibid., pp. 404 et 405).

⁵ J. GOLLIET, « *L'État dans tous ses états* », préc., p. 25.

⁶ Ibid., p. 20.

⁷ T. HOBBS, « *Léviathan* », préc.

⁸ Cité par V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 155 et 156.

« [L'État] n'a finalement été qu'un État militaire, chargé presque exclusivement des pulsions de violence, protection et, éventuellement conquêtes à l'extérieur, contrôle de la violence privée à l'intérieur. Le reste étant en quelque sorte la conséquence de cet état de fait »¹.

Depuis l'origine, guerre et État entretiennent donc des rapports nécessaires et réciproques. D'une part, parce que le renforcement de l'État a profondément modifié la stratégie militaire et les formes de la guerre en accroissant les moyens et méthodes de combat disponibles². Le passage de la guerre limitée à la guerre totale n'aurait ainsi pas été possible sans une extension de l'État à l'ensemble des secteurs de la société par la création de nouvelles institutions et administrations permettant de les mobiliser le moment venu pour l'effort de guerre³. D'autre part, parce que l'existence et les nécessités de la guerre ont permis la création et le développement des structures de l'État moderne et influé sur ses formes de pouvoir : la levée⁴ de forces armées a exigé la création d'institutions durables et d'un appareil administratif relativement développé⁵ ; le renforcement de leur puissance et de leur prestige par la victoire a assis l'autorité du roi et nourrit ses ambitions absolutistes⁶.

On comprend mieux dès lors pourquoi les souverains se sont très tôt efforcés de se réserver l'exercice de la violence à l'intérieur comme à l'extérieur de leur territoire. Passé l'intermède des invasions barbares et de la féodalité, les législations se sont multipliées concernant la fabrication, la vente, la détention, le port et l'usage des armes. Le poids de l'armée, suppléée à l'intérieur par la constitution de forces de police, s'est progressivement affirmé, aidé en cela par l'évolution des armements et de leur coût qui garantit sa subordination au pouvoir royal, seul capable de l'entretenir. Devenue peu à peu permanente pour les nécessités de la défense extérieure du territoire, elle s'est professionnalisée et distinguée de la population civile⁷. Le triptyque État, armée, population civile se

¹ Cité par A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 187.

² Cf. P. BRETTON, « *Le problème des "méthodes et moyens de guerre"* dans les *Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949* », R.G.D.I.P., 1978, p. 36 : « les moyens de combat désignent les armes, tandis que les méthodes de combat correspondent à l'utilisation qui est faite de ces armes ». Voir aussi C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1402, p. 400 : « Les mots "méthodes et moyens" couvrent les armes au sens large et la façon de les utiliser ».

³ Sur la notion de guerre totale, voir en particulier. F. GERE et T. WIDEMANN (sous la direction de), « *La guerre totale* », Economica, bibliothèque Stratégique, Paris, 2001.

Pour d'autres illustrations du lien entre structure de l'État et conflit armé, voir A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 185 et s.

⁴ Ce qui recouvre, outre la création même de ces forces, leur répartition au sein du territoire, leur liaison stratégique avec le pouvoir central pour les nécessités de leur commandement, leur entretien et leur équipement, notamment par la mise en place d'arsenaux sur l'ensemble du territoire.

⁵ L'exemple de l'administration fiscale, évoquée par A. Corvisier et H. Coutau-Bégarie, est particulièrement parlant : « *Le rôle de la guerre et des armes dans la naissance de l'État apparaît sous deux aspects principaux. Le premier est l'appel aux ressources nécessaires pour acheter les services des mercenaires et, s'ils ne constituent pas une troupe équipée, pour les armer. Il faut pour cela beaucoup plus d'argent que ce que requièrent les besoins habituels d'un souverain. Celui-ci doit pouvoir compter sur des ressources occasionnelles ou en créer de nouvelles. L'aide féodale prévoyait des prestations en nature ou en argent fournies par les non-combattants lorsque le roi partait en guerre. La nécessité transforma cette aide en impôt lorsque la guerre prit de l'ampleur. Or qui dit impôt dit administration financière [...]. Si l'administration de la religion et celle de la justice sont antérieures à l'État moderne, les administrations financières furent les premières de celui-ci* » (ibid., p. 181).

⁶ Ibid., pp. 182 et 183 : « Nul doute que la naissance des armées et des impôts permanents n'ait contribué à renforcer l'autorité des souverains d'autant plus que ces derniers ont cherché à soustraire leur administration au contrôle des assemblées des états généraux [...] L'armée permanente a contribué également à assurer l'absolutisme, comme la guerre a conduit à formuler la raison d'État. [...] Si l'absolutisme est un principe politique ancien, en France il passe dans les faits avec la dictature de guerre de Richelieu, puis avec la monarchie administrative réalisée par Louis XIV. Ce sont les menaces intérieures et extérieures auxquelles le royaume de France a été soumis dans la deuxième moitié du XVII^e siècle qui en ont été la cause, puis les victoires qui en ont permis l'établissement par la transformation des organes de l'auto-administration traditionnelle en appareil d'État ».

⁷ Ibid., pp. 189 et s.

mit en place¹ ; il constitue aujourd'hui encore la base contextuelle essentielle du principe de distinction en droit international humanitaire. Avec lui, l'État devient l'acteur et l'enjeu majeur des conflits armés et l'armée l'instrument de son action. Spectatrice de ces conflagrations auxquelles elle n'a ni le droit, ni la capacité de participer, la population civile ne doit pas être prise à partie. J.-J. Rousseau écrit :

« *La guerre n'est point une relation d'homme à homme, mais une relation d'État à État, dans laquelle les particuliers ne sont ennemis qu'accidentellement, non point comme hommes ni même comme citoyens, mais comme soldats ; non point comme membres de la patrie mais comme ses défenseurs. Enfin chaque État ne peut avoir pour ennemis que d'autres États et non pas des hommes, attendu qu'entre choses de diverses natures on ne peut fixer aucun vrai rapport. [...] Même en pleine guerre, un prince juste s'empare bien en pays ennemi de tout ce qui appartient au public, mais il respecte la personne et les biens des particuliers ; il respecte des droits sur lesquels sont fondés les siens. La fin de la guerre étant la destruction de l'État ennemi, on a le droit d'en tuer les défenseurs tant qu'ils ont les armes à la main, mais sitôt qu'ils les déposent et se rendent, cessant d'être ennemis ou instruments de l'ennemi, ils redeviennent simplement hommes et l'on a plus de droit sur leur vie* »².

Dans cette approche « classique », la guerre n'existe donc que dans la mesure où elle est conduite « *par l'État, pour l'État ou contre l'État* »³ qui, seul désormais, peut user de la force légitime. C'est évident à l'extérieur de son territoire où ses armées l'emploient pour son compte⁴. Ça l'est également à l'intérieur, où cette violence s'exerce tant à l'encontre de ses citoyens que des ressortissants étrangers y résidant dans l'exercice de son pouvoir de police ; protégé par ses frontières et sa souveraineté, l'État y jouira seulement alors d'un monopole⁵.

Reconnues par les autres membres de la communauté internationale et en principe inviolables⁶, ces frontières matérialisent en effet l'enceinte de la citadelle étatique. Il n'est, dans ce champ territorial, ni concurrence ni limite à l'exercice du pouvoir étatique qui pourra donc s'étendre, à discrétion, à l'ensemble des activités, personnes et biens soumis à son emprise. Selon la sentence arbitrale célèbre rendue par M. Huber à propos d'un différend opposant les États-Unis et les Pays-Bas concernant l'île des Palmes, « *[s]overeignty in the relations between States signifies independence. Independence in regard to a portion of the globe is the right to exercise therein, to the exclusion of any other State, the functions of a*

¹ « *Prior to that, wars in Europe had been fought by diverse social entities : barbarian tribes, the Church, feudal barons, free cities, even private individuals. By the nineteenth century, however, war was seen as something that could be waged only by the state : governments made war, their instrument for doing so consisted of armies, and the people were excluded from it as far as possible* » : L. REYDAMS, « *A la guerre comme à la guerre : patterns of armed conflict, humanitarian law, responses and new challenges* », préc., p. 734.

² J.-J. ROUSSEAU, « *Du contrat social* », Flammarion, Paris, 1966, pp. 47 et 48. Voir également *infra*, pp. 291 et 292.

³ Pour reprendre la formule employée par M. Van Creveld (« *La transformation de la guerre* », préc., p. 59).

⁴ Mais souvent en violation du principe d'interdiction du recours à la force ce qui la prive alors de toute légitimité.

⁵ À l'externe en théorie, elle ne sera contrebalancée que par la force mise en oeuvre par les forces armées d'un autre État. Cette forme de concurrence qui n'affecte que la mise en oeuvre de la force légitime ne remet donc pas en question le monopole de l'État concernant sa détention.

⁶ Cette inviolabilité est garantie juridiquement tant par l'interdiction du recours à la force dans les affaires internationales — qui prohibe le franchissement hostile des frontières — que par le principe de l'*uti possidetis juris*. Consacré par la pratique, ce « *principe général* » de droit international (C.I.J., *Affaire du différend frontalier, Burkina Faso c. République du Mali*, arrêt au fond, 22 décembre 1986, § 20) imposant le respect des limites territoriales établies, interdit en effet notamment tout changement de frontière par la force (voir en particulier C.S.O.N.U., résolutions 713 et 752 des 25 septembre 1991 et 15 mai 1992). Sur l'*uti possidetis juris*, voir en particulier P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., pp. 468 et s. et L. I. SANCHEZ RODRIGUEZ, « *L'uti possidetis et les effectivités dans les contentieux territoriaux et frontaliers* », R.C.A.D.I., vol. 263, p. 149.

State. The development of the national organization of States during the last few centuries and, as a corollary, the development of international law, have established this principle of the exclusive competence of the State in regard to its own territory in such a way as to make it the point of departure in settling most questions that concern international relations »¹. Telles sont les caractéristiques de la souveraineté territoriale : la plénitude de son contenu et l'exclusivité de son exercice. Domaines réservés, égalité souveraine et liberté des États en sont les corollaires essentiels².

Or cette maîtrise absolue de l'État est en danger. Non pas tant, comme on l'affirme souvent, en raison des multiples délégations de compétences consenties à des organisations internationales. Bien que celles-ci puissent, à l'instar de l'Union européenne, porter atteinte « *aux conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale* »³, elles ne sont en effet que le résultat d'un choix volontaire (et toujours révocable) des États⁴. L'exercice d'un pouvoir totalement indépendant et autonome est, en tout état de cause, une utopie dans un système international relativement intégré supposant la collaboration de ses membres. Car les « citadelles étatiques » modernes ne sont pas des entités territoriales isolées les unes des autres, vivant quasiment en autarcie dans leurs aires géographiques respectives : ce sont des « cités » ouvertes, s'influençant réciproquement, mais défendant, au moins dans leurs limites frontalières, leur conception spécifique du « vouloir vivre ensemble ». Il n'empêche :

*« le développement prodigieux des moyens de communication a conduit, dans le monde moderne, à l'annihilation de l'espace par le temps. Dans son étendue comme dans son relief, il a été domestiqué par la technique. Mais celle-ci ne fait pas que contracter la géographie, elle dévalorise le rôle de l'État qui voit entamer sa prétention au contrôle monopolistique du territoire national. La perte de cette maîtrise absolue, et en particulier de ses frontières, affaiblit l'État dans sa capacité souveraine. Toutefois cette remise en cause ne conduit pas à l'émergence d'un monde sans bornage mais plutôt au repliement sur des lieux plus circonscrits. Plus l'espace est aboli par des réseaux de communication denses et rapides, plus les lieux concrets gagnent en importance. Quartiers, villes, régions forment la trame de territoires de proximité que le mouvement même de mondialisation renforce au détriment de la territorialité abstraite de l'État »*⁵.

La délégitimation du référent étatique se fait donc à la fois par le haut — en raison de la perte du caractère filtrant des frontières étatiques — et par le bas, du fait de leur signification pour les populations locales. Ce phénomène n'est certes ni univoque, ni partout de même ampleur ne serait-ce que parce que la globalisation n'a pas permis l'avènement d'un monde sans frontière (matérielles, juridiques ou éthiques). « *Cette porosité, rappelle J.-F. Guilhaudis, n'est pas une situation générale et l'on ne doit pas oublier que les frontières qui se sont ouvertes pourraient se fermer à nouveau aux produits comme aux hommes* »⁶. Mais sauf à ce que la crise économique ne vienne leur conférer une vigueur nouvelle par le

¹ Cour permanente d'arbitrage, *The Island of Palmas Case (or Miangas)*, États Unis c. Pays-Bas, sentence arbitrale, 4 avril 1928, p. 8.

² Voir P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., pp. 422 et s.

³ Conseil constitutionnel français, Décision n° 92-308 DC, 9 avril 1992, Traité sur l'Union européenne.

⁴ Pour reprendre un attendu célèbre du premier arrêt de la Cour permanente de justice internationale, « *la faculté de contracter des engagements internationaux est précisément un attribut de la souveraineté de l'État* » (C.P.J.I., *Affaire du vapeur « Wimbledon »*, arrêt au fond, série A, n° 1, 17 août 1923, p. 25).

⁵ A. DIECKHOFF, « *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc. pp. 34 et 35.

⁶ J.-F. GUILHAUDIS, « *Relations internationales contemporaines* », préc., p. 35.

retour à une certaine forme de protectionnisme¹, les frontières nationales ont perdu de leur force dans nombre de vieux États, notamment occidentaux.

La longue période de paix intérieure que connurent ces pays y est certainement pour beaucoup tant le rapport des frontières à la sécurité est intense. Dans les États récents dont l'autorité interne ou externe peine à s'affirmer, note M. Fouchet², la frontière prend ainsi une dimension « *obsessionnelle* » autant pour ces États, dont elles matérialisent l'existence, que pour leurs voisins qui s'efforceront, par le contrôle strict de leur territoire, d'éviter de subir les effets collatéraux de cette création nouvelle. Mais cela est aussi vrai d'États plus « anciens » confrontés à des menaces majeures pour leur sécurité intérieure : la crispation des États-Unis après les attentats du 11 septembre 2001 ou la construction d'une « *clôture de sécurité* » en Cisjordanie par Israël en sont la démonstration³. Pour les autres, en particulier européens, domine l'impression que toute menace extérieure a disparu avec la chute du rideau de fer et la création des institutions de l'Union. Le sentiment de nécessité et, par voie de conséquence, de légitimité des frontières ne peut en être qu'affecté.

L'armée est toutefois la principale victime collatérale de cette relative pacification du monde. Car la possession de forces armées massives et fortement équipées — qui est, historiquement, le principal modèle d'affirmation de la puissance de l'État — est devenu un luxe que peu de sociétés acceptent de payer. Il est vrai que dans ce contexte de disparition des engagements armés « classiques »⁴ et de tension budgétaire, la rationalité économique pousse à économiser sur des systèmes d'armements peu mis en oeuvre mais toujours plus onéreux en raison de leur sophistication croissante. Depuis la fin de la guerre froide, et exception faite des dernières années marquées notamment par les guerres d'Irak et d'Afghanistan⁵, les dépenses militaires dans les principales puissances du monde n'ont ainsi cessé de diminuer (voir Tableau 2). En quelques années, près de 6 000 000 d'hommes et plusieurs millions de tonnes de matériels militaires ont été affectés par un dégraissage massif⁶ ; ils constituèrent un vaste réservoir dans lequel s'approvisionnèrent trafiquants et, surtout, sociétés militaires privées (S.M.P.). Pour ces derniers, la fin de l'ère bipolaire ne s'est en effet pas traduite par une réduction de leurs activités, comme le rappelait le représentant d'une de ces S.M.P., le colonel T. Spicer :

¹ F. QUENTIN, « *Les réflexes de retour au protectionnisme* », R.F.I., publié sur internet à l'adresse http://www.rfi.fr/actufr/articles/110/article_78236.asp (date d'accès : mai 2010) et « *États-Unis : une dose de protectionnisme dans le plan de relance* », 5 février 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/economie/0101317161-crise-economique-les-etats-unis-choisissent-le-protectionnisme> (date d'accès : mai 2010). Sur le plan européen, ce protectionnisme tend toutefois à se mettre en place au niveau des frontières communes : « *Crise financière : l'UE repousse le protectionnisme* », Le Point, 1^{er} mars 2009 publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/actualites-economie/2009-03-01/crise-financiere-l-ue-repousse-le-protectionnisme/916/0/321679> (date d'accès : mai 2010).

² « *L'obsession des frontières* », Perrin, Paris, 2007.

³ Voir not. F.I.D.H., « *L'anti-terrorisme l'épreuve des droit de l'homme : les clefs de la compatibilité* », rapport n° 429, octobre 2005, disponible sur internet à l'adresse http://www.libertysecurity.org/IMG/pdf/FIDH_rapport_antiterro.pdf (date d'accès : mars 2010) et C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004.

⁴ Nous désignerons sous ce terme de guerre « classique » ou « conventionnelle » les affrontements armés entre États par le biais de leurs armées respectives sur un champ de bataille dédié à cet effet.

⁵ Depuis quelques années, les politiques budgétaires de réduction des coûts militaires globaux semblent toutefois de nouveau prioritaires : voir P. CHAPLEAU, « *Sociétés militaires privées. Enquête sur les soldats sans armées* », Éditions du Rocher, Monaco, 2005, not. pp. 49 et s.

⁶ H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. pp. 37 et 38. Voir également P. W. SINGER, « *Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry* », Cornell University Press, New York, 2003, pp. 53 à 55.

Tableau 2 : dépenses militaires en pourcentage du P.I.B

	Etats-Unis	Russie	Chine	France	Royaume-Unis	Inde	Israël	Pakistan
1988	5,7	15,8		3,6	4,1	3,6	15,4	6,2
1989	5,5	14,2	2,6	3,5	4	3,5	12,9	6
1990	5,3	12,3	2,6	3,4	3,9	3,2	12,5	5,8
1991	4,7		2,4	3,4	4,1	3	15,3	5,8
1992	4,8	5,5	2,5	3,3	3,8	2,8	11,3	6,1
1993	4,5	5,3	2	3,3	3,5	2,9	11,6	5,7
1994	4,1	5,9	1,7	3,3	3,3	2,8	9,9	5,3
1995	3,8	4,4	1,7	3	3	2,7	8,5	5,3
1996	3,5	4,1	1,7	2,9	2,8	2,6	8,7	5,1
1997	3,3	4,5	1,6	2,9	2,6	2,7	8,5	4,9
1998	3,1	3,3	1,7	2,7	2,5	2,8	8,4	4,8
1999	3	3,4	1,9	2,7	2,4	3,1	8,3	3,8
2000	3,1	3,7	1,8	2,5	2,4	3,1	7,8	3,7
2001	3,1	4,1	2	2,5	2,4	3	8,1	3,8
2002	3,4	4,4	2,1	2,5	2,5	2,9	9,1	3,9
2003	3,8	4,3	2,1	2,6	2,5	2,8	8,6	3,7
2004	4	3,8	2	2,6	2,5	2,9	7,8	3,6
2005	4	3,7	2	2,5	2,4	2,8	7,6	3,4
2006	3,9	3,6	2	2,4	2,4	2,6	7,6	3,3
2007	4	3,5	2	2,3	2,4	2,5	7,2	2,9
2008	4,3	3,5	2	2,3	2,5	2,6	7	2,6

Source : The SIPRI Military Expenditure Database

« The end of the Cold War has allowed conflicts long suppressed or manipulated by the super-powers to re-emerge. At the same time, most armies have got smaller and live footage on CNN of United States soldiers being killed in Somalia has had staggering effects on the willingness of governments to commit to foreign conflicts. We fill the gap »¹.

Les S.M.P. ont donc comblé le vide laissé par la réduction drastique de la coopération militaire et de l'implication de certains États (États-Unis, France, Russie, ...) dans des conflits désormais privés de tout intérêt stratégique : pour les États qui en bénéficiaient, le recours à des contractants privés est apparu comme le moyen rapide et efficace de remédier à leurs importants problèmes de sécurité². Cette seule circonstance ne suffit toutefois pas à expliquer le succès rencontré par ces sociétés depuis plus de deux décennies. D'autres facteurs, de la technicité croissante des armes³ à l'investissement de nouvelles zones instables par des compagnies privées en quête de nouvelles ressources exploitables⁴, sont également évoqués par la doctrine. Reste malgré tout une cause structurelle ma-

¹ Cité ibid., p. 50.

² Problèmes rendus d'autant plus importants, relève d'ailleurs J. Mathonnière, que « la prolifération des armes de petit calibre a donné à des groupes marginaux un pouvoir de disruption considérable, en leur permettant de faire la guerre à des gouvernements en place et, plus tragiquement, contre des sociétés civiles entières » (« Soldats à vendre : la guerre privatisée ? », Défense nationale, 60ème année, juillet 2004, p. 72).

³ « [L]a forte technologie ajoutée est devenue une caractéristique des armées occidentales, les asservissant plus que jamais à une main d'oeuvre hautement qualifiée et spécialisée pour faire fonctionner des systèmes d'armes de plus en plus sophistiqués. À titre de comparaison, on comptait approximativement un sous-traitant civil pour cinquante à cent militaires américains sur le terrain pendant la première guerre du Golfe. Ce ratio est aujourd'hui de un pour dix dans la guerre d'Irak » (ibid.).

⁴ « Despite the risks associated with conflict zones, foreign MNCs are increasing their involvement in these areas, particularly in mineral exploration and production. There has been a corresponding increase in their tendency to rely on private military help to reduce the risks to their investments » : P. W. SINGER, « Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry », préc., p. 52.

jeune, cette tendance lourde consistant, pour les gouvernements des États, à sous-traiter au secteur privé la réalisation de tâches qui lui incombaient exclusivement jusque là. Elle n'est, observe G. Carbonnier, ni propre au secteur de la défense, ni limitée aux États développés¹, mais procède, dans tous les cas, d'une logique qui se veut à la fois pragmatique et économique.

Depuis le début des années 1990, les S.M.P. connaissent ainsi une phase de développement sans précédent. Bien que les chiffres demeurent controversés et difficiles d'accès, on estime que plus d'un million de personnes opéreraient aujourd'hui dans plus de cent pays en tant que soldats privés ou agents de sécurité pour le compte de plus de mille sociétés privées à vocation militaire et/ou sécuritaire. L'ensemble de ces activités représenterait une manne financière de plus de 200 milliards de dollars et permettrait de dégager un bénéfice net estimé, en 2006, à plus de 100 milliards de dollars². Pour le seul conflit irakien, et selon des estimations récentes, quelques 50 sociétés étrangères de sécurité se partageraient un pactole de plus de 40 milliards de dollars, leur 22 500 employés armés (sur 30 000) représentant la seconde force armée en nombre derrière les États-Unis³. Si le phénomène n'est pas récent, la place de ces sociétés privées s'est donc accrue au profit d'un modèle de développement caractérisé par une double diversification : celle de leur clientèle qui comprend désormais, au côté des États, des entreprises multinationales, des organisations internationales, des organisations non gouvernementales⁴ voire des factions armées rebelles⁵ ; celle de leurs activités ensuite,

Certains auteurs pointent également des raisons propres à certaines situations locales. Ainsi, pour le général V. Desportes, « aux États-Unis, le recours à des sociétés privées doit avant tout être compris comme un outil de contournement du Congrès et de l'opinion publique américaine. En ce qui concerne l'utilisation des forces armées hors du territoire national, il s'agit de pallier la grande difficulté de l'Administration à utiliser les forces armées dans les conflits périphériques et à expliquer des pertes dans des engagements qui n'apparaissent pas directement liés à des conflits vitaux. [...] L'emploi des SMP permet de contourner les contraintes imposées sur l'emploi des fonds publics. En effet, si le budget de la défense a été revu très fortement à la hausse à la suite du 11 septembre 2001, ce qui a permis de faire un effort considérable dans le domaine des équipements, les ressources demeurent insuffisantes en ce qui concerne le personnel. Les sociétés militaires privées ont donc constitué un moyen de compenser ce déficit en moyens humains en contractualisant sans avoir à quémander l'aval du Congrès mais également en compensant artificiellement les difficultés de recrutement liées à un conflit de plus en plus mal perçu » (« La guerre probable », préc., p. 153).

Sur le lien entre difficultés de recrutement et recours aux S.M.P., voir également P. CHAPLEAU, « Sociétés militaires privées. Enquête sur les soldats sans armées », préc., p. 51.

¹ G. CARBONNIER, « Privatisations, sous-traitance et partenariats public-privé : *charity.com* ou *business.org* ? », R.I.C.R., décembre 2004, n° 856, pp. 726 et s.

² Voir Conseil de l'Europe, recommandation 1858 (2009) adoptée à la 1083^{ème} réunion des Délégués des Ministres, « Sociétés privées à vocation militaire ou sécuritaire et érosion du monopole étatique de la force », doc. 12211, 26 avril 2010, §2, disponible sur le site internet du Conseil de l'Europe à l'adresse <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc10/FDOC12211.htm> (date d'accès : juin 2010) ; X. RENOÛ (sous la direction de), « La privatisation de la violence : mercenaires et sociétés militaires privées au service du marché », Agone, Coll. Dossiers Noirs, Paris, 2006, p. 11. Pour une étude économique exhaustive mais plus ancienne, voir également P. W. SINGER, « *Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry* », préc.

³ G. SCHAUB et F. VOLKER, « *Contractors as Military Professionals* ? », Parameter Quarterly, avril 2010, vol. 8, n° 4, p. 89, disponible sur internet à l'adresse http://www.humansecuritygateway.com/documents/Parameters_ContractorsAsMilitaryProfessionals.pdf (date d'accès : juin 2010). Les chiffres des principaux contrats conclus par les États-Unis avec des opérateurs privés sont disponibles sur le site internet de l'organisation *The Center for Public Integrity* à l'adresse <http://www.publicintegrity.org/tools/entry/122/> (date d'accès : juin 2010).

⁴ S. MAKKI, « *Privatisation de la sécurité et transformation de la guerre* », Politique étrangère, automne 2004, pp. 851 à 854.

⁵ Pour de nombreux groupes rebelles, le recours à des S.M.P. constitue en effet une voie privilégiée pour disposer immédiatement d'une force militaire opérationnelle sans avoir à engager de lourdes dépenses structurelles : voir H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. p. 39 : « *Once requiring huge investments in training, time and resources, the entire spectrum of conventional forces can be obtained today in a matter of weeks. Barriers to military strength have been dramatically lowered for those who can afford it. Clients with deep enough pockets can write out a cheque for military operations that previously would have been impossible to mount* ».

Les groupes rebelles d'Angola, de R.D.C. ou de Sierra Leone ont ainsi pu bénéficier de l'expertise de ces sociétés militaires (P. W. SINGER, « *Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry* », préc., p. 52).

qui couvrent l'ensemble de l'éventail de l'emploi de la force armée, de la sécurité et du conseil stratégique à l'action armée paramilitaire¹.

Fortes de ces deux élargissements, les S.M.P. se sont imposées sur toutes les zones de conflit du monde. La maîtrise technique qu'elles ont acquise dans l'utilisation de biens militaires hautement sophistiqués et la souplesse de leurs conditions d'engagement en font les partenaires privilégiées des armées occidentales engagées dans une « *révolution de leurs affaires militaires* » (*Revolution in military affairs*, R.M.A.) exigeant de leurs forces toujours plus de flexibilité et de technicité². Dans les États faibles, la vaste gamme de leurs services et les moyens parfois importants dont elles bénéficient leur permettent de palier aux insuffisances du pouvoir central et de garantir la sécurité ou de renforcer l'efficacité de certaines factions en conflit³. Elles sont partout indispensables ou, du moins, paraissent l'être. Pour le général Sir R. Smith, les États-Unis ne peuvent ainsi plus se passer des opérateurs militaires privés qui, par leur nature spécifique, leur permettent d'intervenir dans de nombreux conflits asymétriques où « *par définition, les forces armées régulières ne peuvent être opérationnelles de manière adéquate* »⁴. Entre 1994 et 2004, plus de 3 000 contrats de services ont ainsi été signés pour les seuls États-Unis entre les différentes Administrations (libérales comme conservatrices) et les firmes privées pour un montant total de plus de 300 milliards de dollars⁵, ce qui illustre la vigueur de ce mouvement qui pourrait s'étendre, dans les années à venir, à bien d'autres pays⁶. Sur le champ de bataille, le ratio

¹ La doctrine (voir not. P. W. SINGER, « *Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry* », préc., pp. 88 et s.) a fréquemment recours, pour les décrire, à une division ternaire entre :

- S.M.P. de conseil (*military consulting firm*), chargées de fournir à leurs clients une expertise dans les domaines de la stratégie et de l'entraînement militaire, voire d'y pourvoir elles-mêmes sans intervenir directement sur la zone de conflit ;
- S.M.P. de logistique (*military support firms*), offrant une assistance militaire de toute nature (logistique, maintenance, génie, ...) pour permettre aux soldats de se consacrer exclusivement sur les tâches de combat au sens strict ;
- S.M.P. de type paramilitaire (*military provider firms*), fournissant un service militaire complet, du déploiement de troupes (équipées ou non) chargées de l'exécution d'une mission déterminée à l'envoi d'unités spécialisées ou d'unités de commandement, en passant par la fourniture d'équipements, de leur maintenance et de leur mise en oeuvre.

Bien que dissoute en 1998, *Executive Outcomes* reste, dans l'imaginaire collectif, l'archétype de ces sociétés militaires privées de type paramilitaire du fait la campagne contre-insurrectionnelle qu'elle conduisit en Sierra Leone entre 1995-1997 à l'aide d'une force de 180 hommes et de l'armement lourd. Voir L. MAZURE, « *Lucrative reconversion des mercenaires africains* », *Le Monde Diplomatique*, octobre 1996, p. 22 ; P. LEYMARIE, « *En Afrique, une nouvelle génération de chiens de guerre* », *Le Monde Diplomatique*, novembre 2004, p. 28.

Comme le relève justement J.-F. Quéguiner (« *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 172), cette classification n'est néanmoins pas pleinement opérationnelle parce qu'elle est inapplicable à certaines S.M.P. dont l'offre couvre l'ensemble des catégories proposées, et parce que le personnel des S.M.P. de logistique ou de conseil peut être amené à user de la force armée, notamment en cas de légitime défense. Elle permet toutefois de saisir l'étendue du champ d'action de ces sociétés et offre ainsi une base théorique à la compréhension de leur développement et des modalités de leur intervention au sein des zones de conflit, ou au service des forces militaires de leurs clients.

² United States of America, Department of Defense, « *Joint Vision 2020* », Washington D.C., The Joint Staff, 2000 ; A. WENGER et S. J. A. MASON, « *The civilianization of armed conflict : trends and implications* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, pp. 838 et s.

Sur l'importance de la maîtrise de l'information dans les conflits modernes, voir *infra*, pp. 279 à 290.

³ C. HOLMQVIST, « *Private Security Companies, The Case for Regulation* », Stockholm International Peace Research Institute, Policy Paper n° 9, janvier 2005, p. 11, disponible sur internet à l'adresse <http://books.sipri.org/files/PP/SIPRI09.pdf> (date d'accès : juin 2010).

⁴ Cité par S. MAKKI, « *Privatisation de la sécurité et transformation de la guerre* », préc., pp. 851 et 852.

⁵ Ibid., p. 851.

⁶ Voir not. les chiffres publiés par le *Stockholm International Peace Research Institute* sur son site internet à l'adresse <http://www.sipri.org/research/armaments/production/researchissues/pmsc> (date d'accès : juillet 2010). Il pourrait également gagner les Nations Unies, certains auteurs voyant dans le recours à des S.M.P. le moyen de pallier à la carence ou, au moins, à la réticence des États à participer militairement à des opérations de maintien de la paix dans des régions du monde où leurs intérêts stratégiques ne sont plus engagés. Pour ces mêmes auteurs, le recours à ces intermédiaires privés

entre ces personnels privés et les forces militaires conventionnelles tend d'ailleurs à se resserrer fortement¹.

Cette irruption massive des S.M.P. sur le champ de bataille² soulève de nombreux problèmes. Celui de leur statut tout d'abord, la grande variabilité de leurs missions s'accordant mal avec la distinction centrale combattant / population civile posée par le droit international humanitaire³. Celui de leur impact sur le statut de leurs cocontractants ensuite, le port ouvert des armes par certaines de ces compagnies de sécurité pouvant conduire à conférer aux personnes civiles qu'elles protègent une apparence de participation directe aux hostilités les exposant à une attaque. Dans de nombreux conflits asymétriques ou déstructurés, la visibilité des armes est en effet devenue l'un des principaux critères d'engagement⁴.

Reste enfin la question des rapports entretenus par ces S.M.P. avec le pouvoir politique souvent systématisés par ces deux idées fausses de sociétés de mercenaires uniquement guidées par une logique de profit, ou d'organisations privées offrant des services spécialisés à des clients sélectionnés sur la base de critères garantissant leur légitimité et leur respectabilité. La réalité se situe très probablement à équidistance de ces deux pôles et est plus fonction de stratégie commerciale poursuivie par telle ou telle société que de logique propre à l'institution elle-même. Ces sociétés ne constituent pas

permettrait à l'O.N.U. de disposer d'une « *capacité d'alerte précoce et de réponse rapide* » pouvant être déployée rapidement dans les situations où, en l'absence de crise ouverte, le maintien de la paix ne paraît plus assuré : voir not., T. S. MILLIARD (Major), « *Overcoming post-colonial myopia : a call to recognize and regulate private military companies* », *Military Law Review*, juin 2003, vol. 176, pp. 18 et 19. À ce jour, l'O.N.U. n'accepte cependant de recourir à des sociétés de sécurité privées que pour assurer la garde de ses infrastructures en Irak et en Afghanistan.

Sur la notion de « *capacité d'alerte précoce et de réponse rapide* », voir not. G. EVANS, « *Prévenir les conflits : un guide pratique* », *Politique étrangère*, printemps 2006, pp. 97 et s.

¹ Selon l'article de S. Makki, publié en 2004, « *lors de la guerre du Golfe de 1991, le ratio était d'environ 1 privé pour 100 soldats ; en 2003, il est passé à 1 pour 10. Dans la phase actuelle du déploiement américain dans la région, les acteurs privés représentent le deuxième contingent, soit 20 % des forces américaines* » (ibid.).

² Ou même dans l'exécution de tâches de sécurité interne traditionnellement dévolue à la police : voir not. S. DASGUPTA, « *Paramilitary Forces and Security Reorganization* », *G.S.C. Quarterly*, été 2004, vol. 12, publié par le *Program on Global Security and Cooperation, Social Science Research Council* sur son site internet à l'adresse <http://www.ssrc.org> (date d'accès : juin 2010).

³ Les S.M.P. sont, pour la même raison, réfractaires à toute forme de qualification juridique générale, et spécialement à celle de mercenaire figurant à l'article 47 du P.A. I. Même complétées par la Convention de l'Organisation de l'Unité Africaine (O.U.A.) sur l'élimination du mercenariat en Afrique de 1977 et la Convention internationale contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction des mercenaires adoptée par la résolution 44/34 de l'A.G.O.N.U. du 4 décembre 1989, les conditions cumulatives posées par ces textes ne seront en effet presque jamais réunies à l'égard du personnel de ces sociétés privées. Voir en particulier J. N. MAOGOTO, « *Contemporary Private Military Firms under International Law : An Unregulated "Gold Rush"* », *Berkeley Electronic Press Legal Series*, 2006, n° 1345, pp. 15 et s., disponible sur le site internet de l'université à l'adresse <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=6237&context=expresso> (date d'accès : juin 2010) ; J. K. ELSEA, M. SCHWARTZ, K. H. NAKAMURA, « *Private Security Contractors in Iraq: Background, Legal Status, and Other Issues* », *Congressional Research Service, report for US Congress*, 25 août 2008, pp. 17 et s., accessible sur internet à l'adresse <http://fas.org/sgp/crs/natsec/RL32419.pdf> (date d'accès : juin 2010) ; C. HOLMQVIST, « *Private Security Companies, The Case for Regulation* », préc., pp. 44 et s. Voir également le rapport spécial de la Commission des droits de l'homme sur « *l'utilisation de mercenaires comme moyen de violer les droits de l'homme et d'empêcher l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* » présenté en application de la résolution 59/178 de l'A.G.O.N.U. le 17 août 2005 pour une évocation des difficultés posées par le statut des S.M.P. et leur nécessaire résolution politique avant toute réforme de la convention de 1989.

Celle de combattant posant les mêmes difficultés, la question de leur statut se résoudra donc par la détermination de leur participation directe ou non aux hostilités. Nous y reviendrons (cf. *infra*, pp. 454 et s.).

⁴ L'attaque, par les hélicoptères de l'armée américaine, de deux journalistes de l'agence Reuters dont les caméras avaient été prises par les militaires pour un lance-grenade R.P.G., et de trois individus non identifiés (forces de sécurité ?) porteurs de fusils AK 47 en est un exemple. La vidéo de cette attaque est disponible dans son intégralité sur le site d'information *WikiLeaks.org* à l'adresse http://wikileaks.org/wiki/Collateral_Murder_5_Apr_2010 (date d'accès : août 2010).

Sur les problèmes de distinction rencontrés dans ce type de conflit, voir *infra*, pp. 239 à 250 not.

en effet un phénomène monolithique : leurs natures, leurs fonctions, leurs philosophies et les limites qu'elles s'imposent sont multiples et ne peuvent être saisies que par une analyse fine excédant largement les termes de notre étude. Une chose reste cependant évidente : l'émergence de ces sociétés affecte le rapport traditionnellement établi entre le politique et le militaire. Au-delà du tableau dressé par P. W. Singer¹, l'introduction de ce tiers se fait en effet bien souvent, au moins dans les pays développées, au détriment du contrôle démocratique de l'emploi de la force armée². Il est surtout un signe fort de faiblesse de l'État. Le général V. Desportes écrit à ce propos :

« Le plus dangereux finalement, c'est que cette externalisation accentue le mouvement d'affaiblissement des États, à un moment où le phénomène de mondialisation doit être compensé par un ancrage de l'État sur certaines de ses prérogatives et que, paradoxalement, les interventions occidentales entendent justement se donner comme effet final recherché le "state building". Depuis le traité de Westphalie, le monopole et la maîtrise de la violence étaient devenus le fondement majeur de l'État-Nation ; la dilution de ce principe remet en cause un modèle garant d'une certaine stabilité mondiale. Accepter la délégation du pouvoir régalien que constitue le droit de faire la guerre, c'est participer à l'affaiblissement de la puissance des États en créant des pouvoirs transnationaux »³.

Cette inversion du processus historique de monopolisation de la violence par l'État inquiète. D'abord, nous l'avons vu, parce que ce phénomène de séparation du commerce et de la violence est intrinsèquement lié à l'apparition des règles concernant la limitation de son exercice, notamment à l'égard des populations civiles⁴. Le risque est donc que s'y substitue une violence plus ou moins déréglée, dictée par des exigences de rentabilité qui supplanteraient les principes sous-tendant l'ensemble du droit international humanitaire⁵. La restructuration des armées modernes en unités flexibles de militaires hautement professionnalisés pourraient y pallier. Mais « si cette réforme échoue, avertit H. Münkler, rien ne devrait plus barrer la route à une nouvelle vaste privatisation de la guerre avec des firmes de mercenaires cotées en bourse. Ce serait là la voie vers une violence militaire qui ne serait plus soumise à aucune limite »⁶. Ensuite, parce que cette « reprivatisation » de la violence prive l'État d'une de ses fonctions essen-

¹ L'auteur identifie cinq facteurs pouvant compromettre la stabilité de la relation politique/militaire en cas de recours à des S.M.P. parmi lesquelles : l'atteinte au prestige des forces locales, les différences de rémunérations existant entre personnel privé et forces armées conventionnelles, la paralysie de la hiérarchie traditionnelle au profit de l'intégration des nouveaux acteurs privés et le risque d'obsolescence des forces armées du fait des moyens mis en oeuvre par ces S.M.P. Voir P. W. SINGER, « *Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry* », préc., pp. 197 et s.

² Selon S. Makki, il convient ainsi de distinguer, s'agissant des contrats conclus avec les S.M.P. aux États-Unis, « entre opérations conventionnelles (overt) faisant l'objet d'un contrôle parlementaire, et opérations spéciales et clandestines (covert operations) financées sur fonds secrets qui sont ouvertement privilégiées par le secrétaire à la Défense pour conduire la guerre contre le terrorisme » (« *Privatisation de la sécurité et transformation de la guerre* », préc. p. 856). Le manque de transparence de ces contrats compromet toutefois, dans tous les cas, l'effectivité du contrôle exercé par les élus : voir M. TERLIKOWSKI, « *Private Military Companies in the US Stabilization Operation in Iraq* », Polish Institute of International Affairs, PISM research paper, août 2008, n° 9, p. 49.

³ « *La guerre probable* », préc., p. 155.

⁴ Cf. *supra*, pp. 129 et 130.

⁵ Le principe de distinction est d'ores et déjà mis à mal par l'intervention de certaines de ces S.M.P. Son incidence sur le statut des personnes protégées et le statut bancal du personnel de ces sociétés complexifient en effet largement sa mise en oeuvre, notamment quant à l'obligation de ce personnel de se distinguer de la population civile. Ce problème se pose au demeurant avec d'autant plus d'acuité en pratique, note C. Holmqvist, que cette obligation est rarement respectée : « *Many security guards prefer to keep a low profile by traveling in unmarked vehicles and dressing in civilian clothes. The lack of established practice on identification in the field poses obvious problems, especially when contractors are drawn from different nationalities and there is no immediate way of identifying someone as "on the coalition side", for example. In extreme cases this has led to an exchange of "friendly fire": an employee of the Hart Group recalls how colleagues traveling through the country on an inspection mission were mistaken for adversaries by US troops. The troops opened fire on the convoy, killing two people.* » (« *Private Security Companies, The Case for Regulation* », préc., p. 32.

⁶ Cité par T. von TROTHA, « *Mondialisation violente, violence mondialisée et marché de la violence. Jalon d'une sociologie criminologique de la guerre* », préc., pp. 294 et 295.

tielles. Elle offre aux populations une autre voie pour sa protection, d'autant plus attractive que les forces conventionnelles subiront (ou subissent déjà) les effets des restrictions budgétaires. La concurrence est certes limitée, ne serait-ce qu'en raison du coût de cette solution alternative. Mais l'exercice, par des acteurs privés, d'une compétence régaliennne de l'État ne peut être sans impact sur la légitimité de ce dernier d'autant que, pour nombre de populations occidentales, l'exigence de leur protection contre un ennemi extérieur ne présente plus le même caractère d'urgence. L'incapacité de l'Église à assurer leur protection contre les excès des combats n'est plus qu'un très lointain souvenir et la longue période de paix qu'elles connaissent depuis la dernière conflagration mondiale entretient l'illusion d'un monde civilisé définitivement libéré des affres de la guerre. C'est contre ce phénomène que les États s'efforcent désormais de lutter. L'ennemi, combattu hier, est aujourd'hui à recréer d'autant que l'unité éthique de l'État est, elle-même défailante.

c - L'identification de l'« Autre » et la crise de l'État messianique

Tel que créé par les Révolutionnaires au dix-huitième siècle, l'État est une institution consensuelle : il n'existe qu'autant que s'y rencontre la volonté libre des citoyens qui le composent¹. Ce vouloir vivre ensemble collectif est sa justification essentielle, mais sa formation est délicate. Car au-delà des avantages que les citoyens retirent de l'existence de l'État, il suppose l'émergence d'un groupe doté d'un minimum d'éthique collective. Ainsi se forge l'identité nationale : par la définition d'une catégorie d'appartenance (« Nous ») et la création d'un « Autre », catégorie d'opposition dont la différence sera plus ou moins perçue comme une menace.

Toute édification d'une collectivité humaine cohérente repose sur l'exploitation d'un besoin fondamental d'appartenance, écho de l'instinct grégaire évoqué abondamment par la doctrine. Ainsi comprise, l'identité n'est donc pas un donné mais un construit permettant de fixer les spécificités du groupe et de l'inscrire dans une continuité historique et culturelle. Elle est le produit d'un contexte socio-politique donné et, précisent S. Reicher, N. Hopkins, M. Levine et R. Rath, des objectifs poursuivis par ses « entrepreneurs » :

« there is a bi-directional relationship between social categorization and social reality. Categories both reflect present social realities and are also constructed in relation to projects for the future of society. All those who actively seek to shape social reality - politicians, NGOs, movement activists - are necessarily concerned with the definition of social categories. To be effective, they must be skilled entrepreneurs of identity.

In overall terms, this skill involves constituting as a single category the audience which the entrepreneur wishes to mobilize, constituting the project which the entrepreneur wants to achieve as an instantiation of the norms, values and priorities associated with this category and constituting the entrepreneur him:herself as a prototypical of the category »².

¹ J. Golliet définit ainsi l'État comme « une institution créée par les habitants d'un lieu géographique donné, qui ont décidé de vivre ensemble selon un code de conduite accepté en commun, en remettant, entre des mains choisies par eux, les rênes du pouvoir qui leur revient de droit en toute souveraineté » (« L'État dans tous ses états », préc., p. 16).

² « Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication », préc., p. 627.

Sauf à sombrer dans une certaine forme de nihilisme dénoncé par les essentialistes¹, cela ne signifie pas pour autant que ces caractéristiques historiques, sociales ou culturelles spécifiques seraient in-existantes, mais que leur sélection et leur articulation au sein d'une doctrine identitaire donnée est avant tout affaire de pouvoir et de contrôle social².

La figure de l'« Autre » y joue, en tout état de cause, un rôle fondamental. Elle est le réceptacle des défauts rejetés par le groupe dominant dont elle renforce ainsi la cohérence. « *Par définition, rappelle en effet J. Sémelin, l'identité se perçoit à travers la perception de la différence, donnant à la fois consistance à l'Un et à l'Autre* »³. L'« Autre » constitue une figure repoussoir, la preuve vivante de la réalité et de la spécificité du « Nous » ; sa différence alléguée nourrit une unité ressentie d'autant plus fortement que cet « Autre » est un proche avec lequel les contacts sont fréquents⁴. Pour W. J. et C. McGuire, « *on se perçoit [ainsi] par l'intermédiaire de caractéristiques qui nous distinguent des autres hommes, en particulier de ceux qui appartiennent au même milieu [...]. Une psychologue au milieu d'une douzaine d'autres femmes qui ont chacune une activité différente se pensera comme psychologue ; au milieu de psychologues hommes, elle se sentira femme* »⁵. Il s'agit là, selon S. Freud, d'un phénomène fondamentalement narcissique : le regard ne se porte sur l'autre que pour mettre en exergue sa propre différence et renforcer ainsi le contentement de soi par le sentiment de sa propre individualité. Ce « *narcissisme des petites différences* », observe le psychanalyste, caractérise toutes les relations interpersonnelles, en particulier les plus intimes. Il caractérise également les relations entre groupes humains :

« *Deux villes voisines, écrit-il, se font l'une à l'autre une concurrence jalouse. Chaque petit canton est plein de mépris pour le canton voisin. Des groupes ethniques appartenant à une même souche se repousse réciproquement : l'Allemand du Sud ne supporte par l'Allemand du Nord, l'Anglais dit tout le mal possible de l'Écossais, l'Espagnol méprise le Portugais* »⁶.

Or, pour S. Freud, cette crispation identitaire sur de petites différences ne peut conduire qu'à l'hostilité entre les hommes. Sur un plan collectif, les relations entre groupes humains distincts seraient donc intrinsèquement génératrices de conflits alors même qu'elles se sont développées, ne serait-ce que par l'effet de la globalisation⁷. C'est, à notre sens, inexact. De nombreuses études ont en effet démontré que « *ce n'est pas tant la différence en soi qui crée le conflit que la perception particulière de cette*

¹ Pour une brève présentation du débat entre constructivistes (pour lesquels l'identité est le produit d'une construction sociale) et essentialistes (pour lesquels l'identité est une donnée intangible et non négociable), voir M. AVANZA et G. LAFERTE, « *Dépasser la "construction" des identités ? Identification, image sociale et appartenance* », Genèse, 2005, vol. 4, n° 61, pp. 134 et s.

² P. BOURDIEU, « *L'identité et la représentation. Éléments pour une réflexion critique sur l'idée de région* », Actes de la recherche en sciences sociales, 1980, vol. 35, n° 35, pp. 63 et s.

³ « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », Éditions du Seuil, Paris, 2005, p. 45.

⁴ « *Tout se passe ici, écrit encore J. Sémelin, comme si des barrières symboliques étaient édifiées entre des individus pourtant proches. Car le paradoxe est que ce processus conflictuel ne s'opère pas contre un autre lointain, mais bien contre celui qui est à côté : le voisin. "Les meilleurs ennemis, contrairement à une idée reçue, ne se recrutent pas dans la différence, mais dans la ressemblance et la proximité"* » (ibid., p. 47).

La même idée se retrouve, dans son versant collectif, chez C. Schmitt pour qui l'existence de l'ennemi participe à la création d'une unité politique favorisant le regroupement des individus autour d'une identité commune qui se trouve ainsi fortifiée : voir C. SCHMITT, « *La notion de politique. Théorie du partisan* », Flammarion, Paris, 1999.

⁵ « *Content and Process in the Experience of Self* », Advances in Experimental Social Psychology, 21, 1988, p. 102.

⁶ S. FREUD, « *Psychologie collective et analyse du moi* », Payot, Paris, 1962, pp. 52 et 53.

⁷ C'est d'ailleurs, nous l'avons vu, sur cette idée un peu simpliste que repose la thèse huntingtonienne du choc des civilisations, cette dernière présentant le multiculturalisme comme étant « *un problème* » ou une « *menace* » en soi. La phrase de M. Dibbin, qu'il cite à la page 16 de son « *Choc des civilisations* » résume, sur ce point, assez bien sa pensée : « *On ne peut pas avoir des vrais amis si on n'a pas de vrais ennemis. A moins d'haïr ce qu'on n'est pas, il n'est pas possible d'aimer ce que l'on est* » (nous soulignons). Voir *supra*, pp. 104 et s.

différence — et son instrumentalisation — pour rassurer un groupe d'individus sur son identité, dans une situation où ce groupe se sent menacé »¹. Tout est donc affaire de contexte (perturbé) et d'exploitation rhétorique de ces différences par une élite d'« entrepreneurs d'identité ». Pour citer à nouveau l'étude conduite par S. Reicher, N. Hopkins, M. Levine et R. Rath, « *what counts is how "we" and "they" are constructed and the meaning of "them" for "us"* »². Autrement dit, si l'identification d'un groupe minoritaire au sein d'une population soulève bien un questionnement³, ce dernier ne détermine, en soi, aucune action.

Crispation identitaire et radicalisation des relations entre groupes seront donc le signe d'États ou de sociétés en crise et coïncideront, de manière symptomatique, avec une mise à l'écart des facteurs de rattachement plus ouverts au profit de facteurs ethniques, raciaux ou religieux. Ce fut déjà le cas, note L. Richard, dans l'Allemagne pré-hitlérienne, où la première campagne de judéophobie apparut en 1873 dans « *une situation économique désastreuse, en partie produite par le crack financier de la Bourse de Vienne* »⁴. Cela le sera encore en Yougoslavie en 1991 et au Rwanda en 1994, pour des raisons toutefois un peu différentes dans ce dernier cas⁵. Comme le souligne D.-C. Martin, le récit identitaire permet en effet, « *dans les situations modernes de troubles et de changements rapides, matériels aussi bien que moraux, de verbaliser l'anxiété et, du même mouvement, de l'atténuer en redonnant, grâce à des référents familiers — historiques, territoriaux, culturels ou religieux —, du sens à ce qui semble n'en plus avoir* »⁶.

Ceci rappelé et toute proportion gardée, il n'y a donc rien de surprenant à ce que les États connaissent aujourd'hui les mêmes mécanismes de recomposition identitaire. Au-delà de l'explication un peu facile que constitue le recours à l'identité, il s'agit en effet d'utiliser « *la puissance émotionnelle de l'identité* » comme un instrument d'union de la population et de reconquête de leur légitimité défaillante. Le nationalisme, réduit ici à sa seule conception objective⁷, tend à devenir le seul projet collectif de l'État.

¹ J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc., p. 48.

Voir également S. REICHER, N. HOPKINS, M. LEVINE, R. RATH, « *Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication* », préc., p. 630 : « *Contrary to much popular belief and academic misinterpretation, there is no inherent antipathy or antagonism between people who are different or even who are seen as belonging to different groups. Even where such antagonism is presented as a reflection of "ancient hatreds", much rhetorical work goes into creating the conditions of exclusion, discrimination and violence* ».

Voir encore D.-C. MARTIN (sous la direction de), « *Cartes d'identité. Comment dit-on "nous" en politique ?* », Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, Paris, 1994 et T. R. GURR, M. WOODWARD, M. G. MARSHALL, « *Forecasting Instability : Are Ethnic Wars and Muslim Countries Different ?* », document de travail préparé pour la réunion annuelle de l' *American Political Science Association*, Marriott Wardam Park, Omni Shoreham, Washington Hilton, Washington D.C., 1er septembre 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://globalpolicy.gmu.edu/pitf/PITFethnicismuslim.pdf> (date d'accès : août 2010).

² « *Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication* », préc., p. 633.

³ « *To identify people as a distinct category raises a "minority question" for the majority* » : *ibid.*, p. 630.

⁴ L. RICHARD, « *Nazisme et barbarisme* », préc., p. 22.

⁵ J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc., pp. 42 et s.

⁶ D.-C. MARTIN (sous la direction de), « *Cartes d'identité. Comment dit-on "nous" en politique ?* », préc., pp. 31 et 32.

⁷ Si la nation se définit comme « *une communauté humaine dont les membres, unis par des liens de solidarités matériels et spirituels, ont pris conscience de former une entité distincte des autres communautés humaines* » (C. DEBBASH et Y. DAUDET (sous la direction de), « *Lexique de politique* », préc.), il est en effet classique d'en distinguer deux conceptions, l'une et l'autre dégagées dans les années 1870 autour de la question de l'Alsace-Lorraine :

- une conception objective (dite aussi « allemande » ou « culturelle ») fondant la nation sur l'existence de liens matériels ou ethniques, c'est-à-dire sur une communauté de langue, de territoire ou de race.

La nation se veut alors « *héritée, organique et, en dernier ressort, ethnique* » (A. DIECKHOFF, « *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., p. 64). Elle est, eut dit Staline, « *une communauté stable, historiquement constituées de langues, de territoires, de cultures et de vie économique* » (cité par Y. LACOSTE, « *La prolifération des États : pathologie ou consécration de l'État-Nation* », préc., p. 35). Elle sera symbolisée, dans l'Allemagne pré-nazie et nazie par le thème du *völkisch* évoquant « *une identité raciale ayant pour base le culte de la communauté populaire allemande* » (L. RICHARD, « *Nazisme et barbarisme* », préc., p. 148).

Ce n'est, à tout prendre pas nouveau, l'État ayant toujours été un « *producteur zélé de nationalisme* »¹. Mais cet engagement se doublait jusqu'à il y a peu d'une dimension théorique tout aussi fondamentale traduisant sa mission messianique. Car l'État n'a pas uniquement pour fonction « *d'organiser la vie de la nation [et] de protéger ses citoyens des menaces* » ; il doit également « *représenter [son] projet collectif en devenir* »². Parce qu'il incarne la Nation, il est investi de la tâche de conduire le projet politique qui la définit et qui guidera son action.

Ce projet mobilisateur eut longtemps un référent idéologique. L'esprit des Lumières, la défense des droits de l'homme, le communisme, l'anticolonialisme, etc., se succédèrent ainsi pour marquer la spécificité des peuples et de leurs « destins historiques ». Tous échouèrent. Non pas tant, comme l'affirme J. Golliet, parce que les prétentions idéologiques des peuples seraient destinées à « *sombrer tôt ou tard sous les assauts de la cupidité, de l'égoïsme, de l'ambition ou de la folie* »³. Mais parfois en raison de l'artificialité de ce recours, notamment dans les pays d'Afrique où l'idéologie socialistes ou simplement anticolonialiste s'est révélée incapable de garantir l'unité nationale une fois l'indépendance obtenue⁴. Et, plus fondamentalement, en raison de l'échec des idéologies elles-mêmes, consommé par la fin de la guerre froide, de sorte qu'« *il n'est plus possible aujourd'hui à un État de s'appuyer*

- une conception subjective (dite aussi « française » ou « politique ») fondant la nation sur l'existence d'un « *vouloir vivre collectif* », c'est-à-dire sur une conscience et une volonté collective d'appartenance.

Dans cette conception, la nation est alors une « *construction rationnelle et volontariste* » reposant sur une base « *contractuelle, élective et civique* » (A. DIECKHOFF, « *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., p. 64).

À ces deux conceptions correspondraient, pour une partie de la doctrine, deux formes de nationalismes, l'un politique (ou « *occidental* ») et l'autre organique (ou « *oriental* »), opposition qu'A. Dieckhoff décrit ainsi : « *au nationalisme politique né dans le sillage de la Révolution française, autour d'un État ancien et puissant, répondrait un nationalisme organique, nourri par la langue et l'histoire, qui a prospéré dans des pays dépourvus d'État (Italie, Pologne et, de façon générale, tout le tiers-monde). Cette typologie binaire repose toujours in fine sur le contraste entre la nation "à l'occidentale" (Grande-Bretagne, France, États-Unis), rassemblement de citoyens libres et égaux, et la nation "à l'orientale" (Allemagne, Europe de l'Est, tiers-monde), communauté d'origine unie par un héritage culturel partagé* » (ibid., p. 66).

Cette distinction n'est cependant pas pleinement convaincante. S'il est vrai que les peuples dépourvus de structure politique centralisée ont tendance à surinvestir le concept de culture dans la construction de leur identité nationale (voir not. J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc.), ce clivage orient/occident reste en effet trop rigide et ne prend notamment pas en compte la diversité des trajectoires nationales et les clivages existants au sein du même nationalisme dit « oriental ». Il repose surtout sur une dichotomie entre culture et politique peut conforme à la réalité. L'articulation des deux est en effet le recours obligé de tout processus nationaliste, l'une permettant de construire les bases et de légitimer les prétentions formées sur l'autre plan. « *En réalité, résume A. Dieckhoff, si l'interaction du politique et du culturel s'opère selon des modalités et des rythmes variables, elle est essentielle au succès de tous les nationalismes modernes* » (« *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., pp. 67 et 68). L'exemple des pays de l'Est suffit à s'en convaincre : « *Contrairement aux "nations historiques" (Tchèques, Hongrois, ...) leurs homologues de l'Est ne disposaient pas de ressources politiques immédiatement disponibles, d'où un formidable surinvestissement culturel. Pourtant, celui-ci ne fut nulle part une fin en soi. Une fois les contes populaires rassemblés, la langue codifiée, les récits historiques réécrits, cette "unité culturelle" instituait un lien social qui était susceptible de se solidifier politiquement* » (« *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., p. 70).

Afin de ne pas perdre le lecteur et en raison de leur particulière expressivité, nous reprendrons toutefois ici ces deux conceptions malgré leurs imperfections.

¹ Cf. *supra*, pp. 118 à 120.

² L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », préc., p. 41.

³ J. GOLLIET, « *L'État dans tous ses états* », préc., p. 18.

⁴ Voir not. L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », préc., pp. 43 et s.

Le cas de l'Afrique reste toutefois particulier, l'artificialité des référents idéologiques mis en oeuvre se doublant ici également de celle de la nation imaginée par les mouvements rebelles au soutien de leurs visées indépendantistes. Largelement rhétorique, celle-ci n'a en effet pas résisté aux réalités de la période post-coloniale comme le relève G. P. C. Novati : « *a près la fin de l'immédiat post-colonialisme s'est dissoute l'illusion ou la fiction que les sociétés africaines lancées vers l'indépendance étaient homogènes. Jusqu'alors elles avaient littéralement occulté les différences présentes dans les sociétés africaines afin de mettre tout l'effort dans la lutte pour l'indépendance, mais une fois l'objectif atteint, la vérité s'est révélée : les sociétés africaines ont montré un degré assez élevé de diversité interne* » (« *L'héritage de la colonisation* », préc., p. 117).

sur une idéologie, ni même simplement sur un idéal partagé en commun »¹. Les idéologies collectivistes déclassées, le libéralisme s'est répandu à travers le monde, perdant toute dimension identitaire et contribuant à la dislocation des communautés nationales par la stricte neutralité qu'il impose à l'État². Libéralisme et individualisme vont alors de pair, se nourrissant l'un l'autre, sans toutefois que la remise en cause radicale des cadres sociaux traditionnels qu'ils génèrent n'aboutisse à la définition d'un nouveau projet porteur de sens³. Le risque plane d'une perte des horizons sociaux et d'un désengagement social d'autant plus corrupteur qu'il s'exprime dans un État déjà déclassé par la mondialisation. L. Lafrance écrit :

« Comme nous l'avons vu précédemment, l'individu, armé de l'outil puissant de la raison et du doute et conscient de son unicité et fier de son autonomie, en vient à relativiser tous les cadres traditionnels du monde prémoderne : la religion, la grande chaîne hiérarchisée par laquelle les individus étaient liés entre eux et confinés à un rôle prédéterminé, la vision cosmogonique de leur rapport à l'environnement, la famille, le patriarcat, etc.

Bien que ces référents demeurent dans le monde moderne, y adhérer n'est plus automatique, à la limite chacun a le loisir d'effectuer ses achats au rayon des cadres de référence. Alors que dans le monde ancien les cadres s'imposaient de facto.

La logique de l'individualisme amène le monde moderne à privilégier, plus que tout, sa liberté, entendue comme l'absence de contrainte. Mais voilà que cette valeur tant chérie se révèle factice, car l'homme moderne se retrouve seul, coupé de son héritage, atomisé parce que replié sur lui-même, en quête d'un nouveau sens, autre que celui de la recherche compulsive de la jouissance personnelle sur un mode de consommation. Privé des grands horizons sociaux et spirituels, il assiste à la dissolution dans un narcissisme éthéré de la passion, de l'idéal pour lequel on serait prêt à donner sa vie. "Certains ont parlé d'une perte de la dimension héroïque de la vie." Il n'y a donc plus de métarécit porteur de sens, d'espoir, voire d'utopie »⁴.

Cette remise en cause fondamentale affecte d'abord les valeurs morales qui constituent le fondement éthique de l'État et justifient les règles juridiques permettant la vie en commun⁵. La crispation culturelle de certains États occidentaux le démontre. S'« il y a bien un clash des valeurs », écrit O. Roy, *il n'oppose pas l'Ouest et l'Est, l'Occident et l'Orient, ou l'islam et le christianisme. Le débat est interne à l'Europe, une interrogation de l'Europe sur ses valeurs et son identité »*⁶. Plus que le produit d'un choc quelconque, leur propension à recouvrir leurs actions d'une dimension éthique ne serait donc que le signe de la faiblesse de ces mêmes valeurs dans leur environnement interne. Sans doute n'est-il pas totalement inexact d'y voir également un effort pour tenter de fédérer à nouveau leurs populations autour de cette bannière. Affaiblis par le recul de leur légitimité, les États ont besoin d'un ennemi : son existence, au moins allégué, constitue un puissant facteur de mobilisation et permet de renforcer l'unité

¹ J. GOLLIET, « L'État dans tous ses états », préc., p. 19.

² A. DIECKHOFF, « Nationalisme d'État et intégrisme nationaliste : le cas d'Israël », préc., p. 30. Pour une mise en exergue de cette tendance fondamentale du libéralisme à la neutralité sociale à travers une étude de l'énantiosémie du terme, voir également B. LEWIS, « Islam et démocratie », Notes de la fondation Saint-Simon, n° 54, juin 1993, p. 7.

³ Sur les progrès de l'individualisme dans les sociétés modernes, voir A. de TOCQUEVILLE, « La démocratie en Amérique », Robert Laffont, coll. Bouquins, Paris, 2007 ; R. SENNETT, « Les tyrannies de l'intimité », Éditions du Seuil, Paris, 1979 ; L. DUMONT, « Essai sur l'individualisme. Une perspective anthropologique sur l'idéologie moderne », Éditions du Seuil, Paris, 1983 ; A. RENAUT, « L'ère de l'individu », Gallimard, Paris, 1989.

⁴ L. LAFRANCE, « Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain », préc., p. 43.

⁵ J. GOLLIET, « L'État dans tous ses états », préc., p. 19 : « Tel est bien la première maladie du monde moderne et donc de nos États : le pacte social, sur lequel les révolutionnaires d'il y a deux siècles comptait fonder l'existence de l'État, a perdu sa justification morale et éthique ».

⁶ O. ROY, « L'Islam mondialisé », préc., p. 233. La même observation vaut évidemment, à notre sens, concernant les pays dits islamistes.

et la cohésion du groupe majoritaire et son attachement à la structure chargé d'assurer sa protection¹. L'invocation de valeurs culturelles ou religieuses leur permet d'en créer un tout en valorisant leur population majoritaire en quête d'identité². Les idéologies déclassées, ces valeurs sont en effet les seuls référents immédiatement mobilisables³.

Le réinvestissement de l'idée nationale ne se fait donc pas sur un mode politique, dans une approche subjective de la nation⁴. Ses bases sont ethnique, culturelle, religieuse, ... Si les nations sont bien de retour, leur définition est « primaire ».

2. Le retour des nationalismes⁵

¹ Les exemples historiques d'efforts équivalents de mobilisation ne manquent pas. Selon certains historiens, la judéophobie a ainsi joué, dans la société allemande du dix-neuvième siècle, « le rôle d'un ciment national », le Juif constituant « la figure repoussoir [permettant de] forger une identité politique » (G. Bensoussan cité par L. RICHARD, « Nazisme et barbarisme », préc., p. 20). Et si les récentes études historiques permettent de relativiser cette affirmation (ibid., pp. 20 et s.), il faut bien reconnaître, à l'instar de J.-L. Chabot (« *Le nationalisme* », préc., p. 51) qu'« à mesure que les malheurs de l'humanité et du monde ne sont plus attribués à l'homme lui-même, mais à des structures sociales qui sont seules supposées l'aliéner, il faut identifier socialement la cause de ce mal dont les manifestations sont constamment et universellement vérifiables. La tentation est alors grande, parce que simple est l'explication et déculpabilisante l'opération, d'attribuer à un groupe humain caractérisable par ses coutumes et sa culture, disséminé de surcroît dans la plupart des sociétés politiques d'Europe, la responsabilité de maux tout aussi socialement perçus. Face au bien suprême qu'est la collectivité nationale, la population juive est tout à la fois représentée comme l'obstacle à la cohésion interne et l'incarnation de l'ennemi extérieur au cœur de la place. ».

² Voici peut-être la véritable cause de l'islamophobie qui progresse dans les sociétés occidentales. Sa rhétorique, fondée sur la peur, conduit en effet à stigmatiser les valeurs et le comportement d'un groupe en les représentant comme une menace pour le groupe majoritaire. L'union de ce dernier autour des structures chargées de le défendre est alors perçue comme une nécessité vitale.

Le débat sur l'« identité nationale » lancé dans les dernières années en France à la suite de la création d'un ministère du même nom, participe manifestement de cette logique. Indépendamment de ses visées électoralistes, il témoigne en effet d'une crise profonde de la conception politique de la Nation — et partant des idéologies censées la fonder — et d'une tentation assez dangereuse d'y substituer une définition négative par l'exclusion d'un des groupes minoritaires la composant. Dans un article publié en décembre 2009 sur son site internet, le journal *Le Point* observait ainsi que « le débat sur l'identité nationale [...] tourne désormais essentiellement autour de la question de l'islam » (« *"MUSULMANS, CASQUETTE ET VERLAN"* : Nadine Morano se dit victime "d'une phrase sortie de son contexte" », 15 décembre 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/archives/article.php/404934> — date d'accès : juillet 2010). S'il est sûrement caricatural de résumer cela par la formule selon laquelle « n'est pas français ce qui est musulman », il est évident que les tentatives de définition de la Nation, notamment par les élites étatiques, se sont faites sur la base d'un référent identitaire (culturel et religieux en l'occurrence), non par la définition de ce qu'elle est, mais par le marquage négatif de ce qu'elle ne serait pas.

³ Voir S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., pp. 392 et 393 : « les individus ne pouvant plus se définir comme communistes, citoyens soviétiques ou yougoslaves, ils ont éprouvé le besoin urgent de trouver une nouvelle identité. L'ethnicité et la religion étaient toutes trouvées pour leur fournir cette identité. L'ordre répressif, mais du moins pacifique, qui régnait dans les États pour lesquels l'absence de dieu était un credo, a fait place à la violence entre peuples qui ont des credos et des dieux différents ». Voir également C.I.C.R., « *Les conflits armés liés à la désintégration des structures de l'État* », document préparatoire pour la première réunion périodique sur le droit international humanitaire, Genève, 19-23 janvier 1998, p. 2.

⁴ Il n'est dès lors pas surprenant que certains penseurs occidentaux, accoutumés à cette idée de communauté politique constituée par une idéologie transcendante et structurante, y voient un dévoiement de l'idée nationale : « Pour plusieurs, l'idée même de nation est périmée. La majorité des mouvements nationalistes ou régionalistes s'appuient sur un nationalisme dans lequel l'identité est désormais fondée sur la filiation du sang ou la religion plutôt que sur la traditionnelle référence à une histoire et un espace commun. Dans bien des cas, le nationalisme célébrerait désormais sa propre dégénérescence : "l'idée nationale ne survit aujourd'hui qu'en s'alliant à des forces qui la dépassent : la religion, la race, l'idéologie, la tribu" » (L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », préc., p. 42).

⁵ Le nationalisme sera défini ici comme une doctrine politique « ayant la prétention d'apporter une clef déterminante à la solution et à l'explication des problèmes de l'humanité. La réalité nationale en serait la valeur centrale et décisive » (J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc., p. 3). Le nationalisme se présente ainsi comme « un mouvement idéologique dont le but est de parvenir à réaliser et à maintenir l'autonomie, l'unité et l'identité d'une nation » ou, plus exactement, d'une population qu'une portion significative de ses membres considère comme une « nation » réelle ou potentielle » (P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », préc., p. 310).

Un constat s'impose : contrairement à l'idée répandue chez de nombreux auteurs¹, la globalisation n'a pas entraîné la disparition des facteurs « traditionnels » de rattachement au profit d'une identité universalisée et pacifiée². La multiplication des échanges économiques, des réseaux de communication et d'une certaine culture standardisée n'ont en effet pas dilué les identités nationales ni effacé les différences entre peuples. Comme l'écrit A. Dieckhoff :

« Si la multiplication des interactions entraîne bien une similitude croissante — et donc, en ce sens, une assimilation nationale (espagnole, canadienne...), voire supranationale (européenne) —, elle ne contrarie aucunement les tendances parallèles à la différenciation. penser le contraire revient à confondre proximité socio-culturelle et convergence identitaire. Or l'adoption d'habitudes, de comportements, de valeurs semblables ne suffit pas à faire émerger une identité commune. Sans doute, le rapprochement des attitudes et des valeurs ne génère-t-il pas spontanément la volonté de distinction nationale. [...] Mais, à l'inverse, la similarité, loin d'éroder les démarcations identitaires, contribue fréquemment à les renforcer »³.

Cette utopie universaliste ne fut qu'un moment de l'histoire, symbolisé par la chute du mur de Berlin. Depuis, une nouvelle ère stratégique, dominée par la conflictualité et le retour des logiques nationalistes et identitaires, s'est ouverte⁴.

Car ce retour des nationalismes n'est pas leur dernier « baroud d'honneur », le symbole de leur épuisement⁵ : c'est un phénomène de fond, entretenu par la perte de sens caractérisant de nombreuses sociétés développées et par la globalisation elle-même. Comme tout phénomène, la globalisation et l'uniformisation génèrent leur contraire. Parallèlement à l'émergence d'une culture uniforme se développe ainsi une certaine forme de repli identitaire, de dimension étatique, régional ou local. « Au stade actuel, observe encore A. Dieckhoff, la mondialisation est un processus à double détente. D'un côté la globalisation économique, le rôle croissant des organisations internationales, l'apparition d'enjeux planétaires (environnement), la diffusion d'une culture standard universelle et largement américanisée, l'universalisation de certains principes (droit de l'homme, démocratie) font désormais émerger une civilisation mondiale.

[...] Aujourd'hui, des hommes, issus de sociétés différentes, habitant aux quatre coins de la planète partagent certains traits communs : habitude de consommation, référents culturels, valeurs. Ce procès de civilisation, pour reprendre l'expression de Norbert Élias, conduit objectivement à une convergence des modes de vie, des conceptions et des représentations. Pourtant ce rapprochement est en lui-même générateur de différenciations symboliques fortes, en particulier à travers les revendications identitaires, qu'elles soient nationalistes ou ethniques. Autrement dit, le paradoxe du nationalisme à la fin du XXe siècle, que l'on saisit avec plus d'acuité au cœur de la civilisation mondiale, en Occident, réside précisément dans cette tension : le nationalisme s'exprime avec une vigueur renouvelée au moment même où les hommes se ressemblent de plus en plus »⁶.

¹ Voir *supra*, Chapitre 1.

² Voir not. C. E. BLACK, « *Dynamics of Modernization : A Study in Comparative History* », Harper & Row, New York, 1966 et T. L. FRIEDMAN, « *La terre est plate : une brève histoire du XXIe siècle* », Éditions Saint-Simon, Paris, 2006.

³ « *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., pp. 28 et 29.

⁴ Voir par ex. L. COHEN-TANUGI, « *Guerre ou paix* », préc., p. 23 : « Par contraste avec l'après-guerre froide et la période de la détente américano-soviétique qui, dès la fin des années 1970, avait précédé la chute du rideau de fer, le monde multipolaire qui s'annonce ne sera pas le système équilibré et harmonieux que d'aucuns ont voulu opposer à l'« empire américain ». Il se caractérise en effet par un retour de la conflictualité, des affirmations nationales et identitaires, de la compétition énergétique et des stratégies de puissance dans un univers précédemment dominé par les progrès du libéralisme économique et politique et du multilatéralisme ».

⁵ E. J. HOBSBAWM, « *Nations et nationalismes depuis 1780 : programmes, mythe et réalité* », Gallimard, Paris, 1992.

⁶ « *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., pp. 25 et 26. Voir également A. MAALOUF, « *Les identités meurtrières* », Grasset, Paris, 1998 ; L. COHEN-TANUGI, « *Guerre ou paix* », préc., p. 113 ; P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », préc., p. 405.

Qu'il soit qualifié d'« orgueil » par A. de Tocqueville¹, de « narcissisme des petites différences » par S. Freud ou de « mécanisme de distinction » par W. J. et C. Mc Guire², ce phénomène est consubstantiel à l'humanité et à la vie des sociétés. Dans « *Race et histoire* » paru en 1961, C. Lévi-Strauss démontre que les sociétés se définissent « eu égard à leurs relations mutuelles, par un certain optimum de diversité au-delà duquel elles ne sauraient aller, mais en dessous duquel elles ne peuvent, non plus, descendre sans danger »³. Il en va de leur cohésion interne, de leur désidérabilité et, par tant, de leur pérennité.

Plus qu'une survivance archaïque, l'actuelle résurgence du nationalisme apparaît donc comme une « pathologie » de l'uniformisation étatique et mondiale en cours⁴. Elle est le signe fort d'une modernisation en plein développement comme le furent, à leur époque, les identités nationales apparues dans le sillage de la colonisation européenne auxquelles cette dernière a fourni la base idéologique (avec les notions de démocratie, de nation ou d'autodétermination) et, parfois même, le contenu matériel de leur revendication⁵. Ses manifestations sont partout différentes : matérielle, populiste dans de nombreux pays européens dont la France ; organique et légitimante en Afrique ; reli-

¹ Voir « *La démocratie en Amérique* », préc., p. 582 : « lorsque les conditions diffèrent peu, les moindres avantages ont de l'importance. Comme chacun voit autour de soi un million de gens qui possèdent de tout semblables ou d'analogues, l'orgueil devient exigeant et jaloux ; il s'attache à des misères et les défend opiniâtrement ».

² Cf. *supra*, p. 139.

³ C. LEVI-STRAUSS, « *Race et histoire* », Gonthier, Paris, 1961, p. 15.

⁴ Voir en ce sens M. KALDOR, « *New & Old Wars. Organized violence in global era* », préc., p. 79 : « The new politics of particularistic identities can also be interpreted as a response to these global processes, as a form of political mobilization in the face of the growing impotence of the modern state ».

⁵ Sur ce dernier point, A. Dieckhoff relève ainsi que « le mouvement d'expansion de l'Europe en Asie et en Afrique [...] a aussi généré une profusion de particularismes ethniques en figeant dans des catégories rigides des populations dont les appartenances étaient jusqu'alors beaucoup plus floues. La colonisation a [...] fabriqué de l'ethnicité à la fois par soucis d'asseoir son contrôle bureaucratique sur les "indigènes" et de préserver une pseudo-authenticité africaine qu'elle s'employait en fait à créer » (« *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », préc., p. 34). Ce fut, par exemple, le cas au Rwanda. L'instauration de l'administration coloniale, d'abord allemande puis belge, contribua en effet à y rigidifier une distinction entre Hutu et Tutsi (et Twa dans une moindre mesure) fondée jusqu'alors sur des considérations fluctuantes de classe. Voici ce que raconte J. Sémelin (« *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc., p. 44) : « l'arrivée du colonisateur, à la fin du XIX^e siècle, contribue à réifier progressivement ces identités fluctuantes hutu/tutsi, à partir des représentations raciales que les Allemands, puis les Belges projettent sur les populations du Rwanda. Le pays étant dirigé par un roi tutsi, les premiers anthropologues vont construire une théorie raciale qui "explique" cette domination de la minorité tutsi, bien que les Hutu y soient les plus nombreux. En l'absence de véritables différences culturelles et linguistiques, la description de traits physiques apparemment distincts est présentée comme un critère essentiel de différenciation. Les Hutus, décrits comme petits, trapus, au visage lourd, sont censés contraster avec les Tutsis, grands, élancés, aux traits fins : de "vrais nègres", opposés à des "Hamites". On attribue à ces deux "races" des origines différentes : les Tutsis, peuple d'éleveurs, seraient venus d'Égypte et auraient rapidement dominé les Hutu, sédentaires et agriculteurs ; affirmations qui semblaient plausibles puisque nombre de Tutsis étaient bien des éleveurs ». La mise en place, en 1931, d'une carte d'identité portant la mention de l'« *ubwoko* » (ethnie) concrétisera administrativement cette ligne de démarcation. L'ancien système de classification sociale devint ainsi un moyen d'identification ethnique, sans pour autant que de véritables ethnies fussent constituées. Car aucun des présupposés sur lesquelles elles ont été élaborées ne résistent à l'examen. Dans un article paru à la revue du C.I.C.R. (« *Le temps pour comprendre la violence de guerre : l'exemple de l'Afrique* », préc., p. 782), D. Palmieri rappelle ainsi que « des travaux récents [...] démontrent que, dans le cas rwandais, la structure économique de la société était beaucoup plus homogène que ne le laisse penser la dichotomie coloniale entre les Tutsi pasteurs et Hutu agriculteurs. "Dans les faits, Hutu et Tutsi étaient en majorité des agriculteurs-éleveurs, la possession du bétail étant surtout liée à la richesse. [...] L'agriculture et le statut de défricheur n'étaient pas l'apanage des seuls Hutu" ». Malgré ses approximations historiques et son artificialité, cette séparation contribuera ainsi à structurer l'organisation politique du pays et constituera la base idéologique des oppositions violentes qui marqueront son histoire, de l'époque post-coloniale au génocide de 1994. Sur la formation des identités au Rwanda et les causes du génocide, voir également parmi une bibliographie pléthorique C. VIDAL, « *Sociologie des passions* », Karthala, Paris, 1991 ; J.-P. CHRETIEN, « *L'Afrique des Grands Lacs. Deux mille ans d'histoire* », Aubier, Paris, 2000 ; M. MAMDANI, « *When Victims Become Killers, Colonialism, Nativism and the Genocide in Rwanda* », Princeton University Press, Princeton, 2002 ; J. HATZFELD, « *Une saison de machettes* », Éditions du Seuil, Paris, 2003 ; Y. TERNON, « *Guerres et génocides au XX^e siècle* », Odile Jacob, Paris, 2007 ; B. BRUNETEAU, « *Le siècle des génocides. Violences, massacres et processus génocidaires de l'Arménie au Rwanda* », préc. ; D. TEMPLE, « *L'impasse génocidaire* », Revue du M.A.U.S.S. semestrielle, n° 10, second semestre 1997, p. 275. Voir enfin le témoignage du professeur A. Guichaoua au cours du procès *Kayishema-Ruzindana* tenu devant le T.P.I.R. (T.P.I.R., Chambre de première instance II, le Procureur c. C. Kayishema et O. Ruzindana, affaire n° ICTR-95-I, jugement, 21 mai 1999, §§ 34 et s.).

gieuse en Israël et dans certains pays arabes ; étatisée et revendicative en Chine, selon un tableau très rapidement brossé¹. Mais la culture y joue toujours un rôle déterminant. D'une part, en raison de la grande stabilité de leur unité constitutive — chaque culture, malgré ses évolutions, conservant une cohérence interne nécessaire à sa survie — et de ses effets sociaux structurants². D'autre part, et sans que cela soit paradoxal, en raison de sa diversité externe, par rapport aux autres cultures, et interne, par rapport aux sous-catégories qui la composent. Recouvrant des coutumes, des habitudes, une histoire, une langue ou des croyances, elle offre en effet de multiples critères de rattachement susceptibles d'être mobilisés par les acteurs nationalistes au gré des circonstances. Politiquement, la culture sera donc utilisée à la fois :

- à des fins probatoires, afin de « *‘prouve[r]’ l'existence d'un peuple en lui conférant un semblant d'unité primordiale* »³. Elle crée ainsi, au sein d'une population donnée, les bases permettant de distinguer l'existence d'un groupe spécifique tout en légitimant la distinction ainsi opérée ;
- et à des fins subversives, afin de « *contester l'ordre politique auquel le peuple se trouve soumis. Elle sert alors “de fondement idéal à toute entreprise tribunitienne” en s'opposant aux prétentions universalistes des Empires ou des États au nom de particularismes revendiqués. L'appel à la culture doit permettre à terme le rejet de la subordination politique* »⁴;

... le tout à des degrés divers allant du surinvestissement dans les « *petites nations* » à son instrumentalisation dans les « *nations en formation* », en passant par une unification des minorités nationales et des diasporas et l'affirmation de leur filiation par rapport à leur « *nation-mères* »⁵ dont l'absence de logique territoriale apparente serait le signe d'un nationalisme nouveau.

Sur les liens entre nationalisme et modernité, voir également K. Deutsch (« *Nationalism and Social Communication, An Inquiry into the Foundation of Nationality* », seconde édition, The MIT Press, Massachusetts, 1969) qui établit un lien entre la naissance du nationalisme sur un territoire donné et la densification des réseaux de communication et B. Anderson (« *L'imaginaire national* », La Découverte, Paris, 1996) pour qui le développement du nationalisme est largement due au développement rapide de l'imprimé en permettant la diffusion et au maillage du territoire par des élites administratives, toujours plus nombreuses, amenées à s'y déplacer.

¹ Voir not. J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc., pp. 101 et s. ; X. RAUFER, « *1993 et après : réflexions sur de nouvelles menaces* », préc. ; P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », préc. ; P. O. SECK, « *L'idée de nation en Afrique* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Nanterre-La Défense, Paris, 1994 ; M. YE, « *Le nationalisme chinois aujourd'hui : une approche géopolitique des sources chinoises* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Paris 8, Paris, 2008 ; B. XU, « *Nationalisme populaire et nationalisme d'État : le cas chinois* », Outre-Terre, 2006, vol. 2, n° 15, p. 51 ; J.-P. CABESTAN, « *Les multiples facettes du nationalisme chinois* », Perspectives chinoises, 2005, n° 88, publié sur le site internet de la revue à l'adresse <http://perspectiveschinoises.revues.org/739#quotation> (date d'accès : juillet 2010) ; A. DIECKHOFF, « *Nationalisme d'État et intégrisme nationaliste : le cas d'Israël* », préc., not. p. 31 ; O. ROY, « *L'Islam mondialisé* », préc. Nous avons évidemment conscience de tout ce que de telles classifications générales peuvent avoir d'imparfait et d'incomplet. Elles sont toutefois employées ici dans un souci de concision s'agissant d'un propos qui, sans cela, excéderait largement notre sujet.

² A. Dieckhoff observe ainsi, à propos de la fin de l'Ancien Régime et de l'émergence du concept de nation : « *la culture s'impose comme une catégorie de pensée au moment même où les sociétés connaissent une transformation radicale de leur mode d'organisation : à un ordre hiérarchisé de corps sociaux se substitue une collection d'individus partageant une égalité en droit à l'intérieur d'une communauté nationale. Cette révolution copernicienne modifie radicalement, comme Gellner l'a montré avec talent, la place de la culture. [A]lors que dans les sociétés pré-modernes, elle permettait de marquer des différences de statuts, elle souligne désormais la promiscuité entre les membres d'un même ensemble social qui sert à consolider une nouvelle forme de communauté, la nation. La culture déplace d'ailleurs l'axe de différenciation. Tandis que dans la société traditionnelle elle réitérait la démarcation sociale rigide entre strate dirigeante et masses paysannes selon une stratification horizontale, elle établit désormais entre les sociétés modernes des lignes de séparation nationale selon des coupures verticales.* » (« *La nation dans tous ses États, les identités nationales en mouvement* », préc., p. 43).

³ Ibid., p. 47.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid., pp. 50 et s.

Car, traditionnellement, nationalisme et territoire entretiennent des rapports étroits. Au-delà de sa dimension culturelle, le nationalisme est en effet un principe politique faisant de la conquête et de l'exercice du pouvoir politique la « *condition nécessaire de l'accomplissement plénier de [son] dessein* »¹. L'État est son aboutissement structurel et politique, qu'il soit existant ou à construire dans le cadre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. « *La question du territoire, écrit ainsi R. Kastoryano, a toujours été au coeur des nationalismes. C'est par la territorialisation qu'une communauté devient une réalité géopolitique, une nation autonome, dont les frontières territoriales coïncident avec les frontières politiques et culturelles. C'est même le territoire qui fait la nation ; son autodétermination, une combinaison d'autonomie culturelle et territoriale, est source de conflits, voire de guerres entre États et entre les États et des nations qui se sont dressées contre les seuls détenteurs de la violence légitime sur leur territoire* »². Dans l'indépendance, la décolonisation comme dans l'expansion, le territoire a toujours constitué, au même titre que le peuple, l'élément physique du nationalisme, la base matérielle de son affirmation.

Pour une partie de la doctrine, cet état de fait ne serait toutefois qu'un moment historique, produit notamment d'une mystique liée aux notions d'État et de frontière mises à mal aujourd'hui par le développement de l'immigration, des moyens de communication et de la mobilité sociale. À l'instar d'une globalisation largement déterritorialisée, prospérerait ainsi un nationalisme « *à distance* »³, celui des migrants et des diasporas, dont l'attachement à la nation, expérimenté dans l'État d'accueil, se trouverait privée de son expression territoriale. Cela ne signifie par pour autant que ce nationalisme se construit en dehors de toute référence à un territoire donné, au moins s'agissant des diasporas. Pour ces populations poussées à l'exil par les expulsions, l'exil ou les catastrophes⁴, la restauration d'un État-nation dans les limites territoriales de leur communauté d'origine reste, en effet, l'objectif final de leur mobilisation nationaliste⁵.

La situation est plus complexe s'agissant des populations émigrées, certes dispersées comme les diasporas, mais à partir d'un centre, un État-nation constitué et souverain, avec lequel ils ont conservés des liens étroits⁶. Contrairement aux exilés contraints de recréer leur identité sur la base d'une image partiellement fantasmée de leur nation mère, ils sont les destinataires d'un nationalisme

¹ J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc., p. 22.

² « *Vers un nationalisme transnational. Redéfinir la nation, le nationalisme et le territoire* », Revue française de science politique, 2006, vol. 56, n° 4, p. 533.

³ B. ANDERSON, « *The Spectre of Comparisons. Nationalism, Southeast Asia and the World* », Verso, Londres, 1998, spécialement pp. 58 et s.

⁴ Nous reprenons ici la distinction entre nationalisme de diaspora et nationalisme transnational retenue par R. Kastoryano : cf. « *Vers un nationalisme transnational. Redéfinir la nation, le nationalisme et le territoire* », préc., pp. 536 et s.

⁵ R. Kastoryano observe à ce propos que « *le nationalisme de diaspora se traduit [...] par une territorialisation ou une reterritorialisation. Une population dispersée partageant la même histoire, la même mémoire d'expulsion et/ou de déportation et les mêmes mythes se mobilise pour se constituer en une "nation" territorialisée et légitimée par un État reconnu sur la scène internationale. Cela revient en bref à passer d'un nationalisme extra-territorial — exprimé en dehors du territoire de référence — à un nationalisme d'État territorial* » (ibid., pp. 538 et 539). Voir, dans le même sens, A. DIECKHOFF et C. JAFFRELOT, « *La résilience du nationalisme face aux régionalismes à la mondialisation* », Critique internationale, avril-juin 2004, n° 23, pp. 130 et 131.

⁶ Bien souvent, ces émigrés « *vont et viennent entre la mère patrie et le reste du monde ; ils ont même parfois deux maisons et vivent tantôt ici, tantôt là* » (ibid., p. 130). Les chiffres de la migration en Europe publiés par la Commission Européenne tendent à le confirmer. Un rapport publié en 2006 (Communication de la Commission au Conseil, au Parlement Européen, au Comité Économique et Social Européen et au Comité des Régions, Rapport sur le fonctionnement des dispositions transitoires visées au traité d'adhésion de 2003, période du 1er mai 2004 au 30 avril 2006, Bruxelles, 2006, §§. 14 et s.) rappelle en effet que « *le nombre des travailleurs originaires de l'UE 10 dans les États membres de l'UE 15 a augmenté depuis l'élargissement. Néanmoins, en dépit de cette augmentation, l'incidence relative, calculée en rapportant le nombre de permis délivrés pour des motifs d'emploi à la population en âge de travailler du pays d'accueil, est assez limitée* » et que même si « *l'immigration en provenance de pays non communautaires est un phénomène beaucoup plus important* », « *les données montrent qu'un pourcentage important des titres de séjour et des permis de travail est délivré pour un travail de courte durée ou saisonnier* ».

d'État qu'ils réinterprètent en situation d'immigration et de minorité avant de l'insuffler en retour à leur communauté d'origine¹. Ce lien puissant — et entretenu au demeurant par l'État d'origine² — s'estompe toutefois au gré des générations. Ainsi, pour R. Kastoryano :

« le territoire d'origine n'a plus la même signification pour la génération immigrée que pour leurs enfants nés dans l'immigration. Contrairement au cas de la génération immigrée qui reste toujours attachées à la "terre" d'origine, cette référence devient de plus en plus floue et imaginaire dans la perception des jeunes nés dans les pays d'immigration ; elle ne nourrit pas les mêmes émotions, ne crée par les mêmes liens affectifs et ne produit pas la même identification ; le territoire ne constitue donc pas la base d'une identité collective, ni le fondement d'une revendication d'auto-détermination nationale. »³.

À lire A. Dieckhoff et C. Jaffrelot, cette affirmation pourrait toutefois paraître trop radicale car méconnaissant la « dimension émotionnelle » de la patrie ethnique qui, si elle n'est pas vécue, serait toujours susceptible d'être recréée par les populations émigrées sur la base d'un discours empruntant largement au mythe de l'« Âge d'or »⁴. Mais rien n'est moins sûr tant les préoccupations des communautés émigrées semblent éloignées de celles des diasporas prises en exemple par W. Conner dont les travaux sont ici cités par les deux auteurs français⁵. Si l'attachement à un pays d'origine peut constituer pour elles un marqueur d'identité, ces communautés ne manifestent en effet aucune revendication territoriale, qu'elle prenne la forme d'une re-territorialisation ou d'une recréation d'un État mythique ; la référence territoriale ne joue qu'un rôle confirmatif d'une identité puisant ailleurs, et notamment dans une religion ou des coutumes recréées dans l'immigration, les fondements de son affirmation⁶. Pour ces populations, il s'agit donc moins d'obtenir la formation d'un espace territorial

Cette loyauté à la communauté d'origine répond sans doute, observe A. Dieckhoff, « à une logique instrumentale : il est plus aisé d'évoluer dans une société dans laquelle on a été socialisé depuis son enfance que de redémarrer une nouvelle vie dans un environnement autre dont il faudra apprendre les règles de fonctionnement. Pourtant, on aurait tort d'interpréter cette fidélité uniquement en termes de calcul, elle est aussi la manifestation de cet idéal d'authenticité qui amène l'individu [...] à demeurer dans son univers culturel plutôt que d'en rejoindre un autre » (« La nation dans tous ses États, les identités nationales en mouvement », préc., pp. 48 et 49).

¹ Ce jeu d'influences réciproques entre nationalisme d'État et nationalisme transnational a été particulièrement mis en lumière par R. Kastoryano à propos du nationalisme turc. Selon elle, le nationalisme turc, vécu dans la minorité et dans un contexte globalement laïc et républicain, se recentrerait autour de sa composante religieuse, seule susceptible, par son originalité, de lui conférer une identité propre. Il nourrirait alors, dans le pays d'accueil, un discours de reconnaissance qui, une fois légitimé par les politiques d'identité appliquées par ces États, viendrait renforcer l'influence des courants religieux dans la vie politique turque et modifier ainsi la définition de la nation. Cf. R. KASTORYANO, « Vers un nationalisme transnational. Redéfinir la nation, le nationalisme et le territoire », préc., p. 539 et « Le nationalisme turc ou la redéfinition du nationalisme turc par les "Turcs de l'extérieur" » dans A. DIECKHOFF et R. KASTORYANO (sous la direction de), « Nationalisme en mutation en Méditerranée orientale », C.N.R.S. Éditions, Paris, 2002, p. 249.

² « L'État d'origine participe [...] à la définition ou à la création d'une diaspora, ou encore à l'identification de ses citoyens à une identité diasporique. Cela se traduit par des changements de loi sur la nationalité, l'accord d'un statut spécial à la double nationalité. Dans le cas de l'immigration turque, par exemple, les 4 millions de personnes dispersées partout en Europe constituent, aux yeux de la classe politique et des médias turcs, une nouvelle catégorie qu'ils appellent les "Turcs de l'étranger". L'objectif d'Ankara est d'assurer l'attachement des populations émigrées à l'idéologie nationale exprimée par la rhétorique kémaliste [...]. Cet attachement devient une ressource importante pour négocier la place de la Turquie auprès de l'Union européenne, voire dans le système international. Plus généralement, le nationalisme transnational soutenu par les États constitue désormais un élément important de leur politique étrangère. Il en est de même dans les relations entre le Maghreb et les Maghrébins en France, ou encore entre le Mexique et les États-Unis » : *ibid.*, p. 543.

³ *Ibid.*, p. 549.

⁴ A. DIECKHOFF et C. JAFFRELOT, « La résilience du nationalisme face aux régionalismes à la mondialisation », préc., pp. 130 et 131.

⁵ Voir not. W. CONNER, « The Impact of Homelands Upon Diasporas », dans G. SHEFFER (sous la direction de), « Modern Diasporas in International Politics », Croom Helm Ltd, Londres, 1986, p. 16.

⁶ Pour un exemple de ce processus de recomposition néo-ethnique à propos des populations musulmanes émigrées, voir O. ROY, « L'Islam mondialisé », préc., pp. 69 et s.

souverain où exprimer leur spécificité ethnique, que la reconnaissance de leur spécificité au sein des espaces territoriaux existants.

« *La transnationalité qui en résulte, écrit encore R. Kastoryano, est à l'origine d'une nouvelle communauté imaginée qui va à contre-courant de la communauté unifiée autour d'un même projet politique territorialisé. Cette nouvelle communauté est imaginée à partir d'une religion ou d'une ethnicité qui englobe les différences linguistiques et nationales, se détache du projet nationaliste territorialisé pour s'affirmer au-delà des frontières nationales, sans limites géographiques, comme une nation déterritorialisée, à la recherche d'un centre inclusif (et exclusif), autour d'une identité construite, ou d'une expérience — d'immigration, de dispersion, de minorité — et qui vise une légitimité et une reconnaissance non pas seulement auprès des États, mais également auprès des institutions supranationales ou internationales* »¹.

Cette « *recomposition identitaire* »² se développe donc parallèlement aux institutions étatiques et en dehors de tout projet politique. Ses visées sont, à l'analyse, individualistes et s'expriment dans un discours légaliste (égalité des droits et des chances) — ce qui démontre l'assimilation de ces populations — et vaguement désenchanté quant aux capacités de l'État à satisfaire leurs besoins³. Elle est, à tout prendre, l'autre face de la globalisation, celle dominée par l'individualisme, le retour des identités et le recul des États⁴.

Ces caractères permettent-ils cependant toujours d'y voir un processus nationaliste ? Il est possible d'en douter car, outre son attachement au territoire, le nationalisme se distingue traditionnellement par sa nature collectiviste⁵ et politique⁶. Or de toute évidence, relève R. Kastoryano, ce phénomène ne s'est pas construit « *à partir d' "ancêtres" communs, ni d'une volonté d'autodétermination nationale. Il est aussi difficile de parler d'action collective organisée en vue d'aboutir à la construction d'un État nation [...]. L'appartenance n'est déterminée ni par le sang, ni par le sol : elle n'est pas fondée sur des principes civiques qui unissent*

¹ « *Vers un nationalisme transnational. Redéfinir la nation, le nationalisme et le territoire* », préc., p. 535.

² O. ROY, « *L'Islam mondialisé* », préc., not. p. 218.

³ Prenant l'exemple de l'Islam, O. Roy démontre ainsi comment la frustration née de ce décalage entre une demande d'État et la faiblesse de ce dernier est exploitée par les mouvements religieux dans la mise en place d'un tissu d'associations caritatives permettant de pallier pour partie aux carences de l'État et la diffusion d'une identité islamique de substitution fortement valorisante.

Il écrit notamment : « *Il s'agit bien de l'islamisation d'un espace de contestation sociale et politique et d'un nouveau tiers-mondisme, dont le symétrique et concurrent est le mouvement anti-mondialisation qui recrute dans des milieux beaucoup plus intégrés. Personne ne milite plus dans les banlieues, sauf les militants islamistes. Or beaucoup de jeunes trouvent dans le discours anti-occidental des dirigeants néo-fondamentalistes en Europe un moyen de rationaliser leur exclusion et leur opposition.* » (ibid., p. 219).

⁴ Identités et globalisation s'influencent réciproquement. Si l'identité impose une lecture particulariste de la globalisation, cette dernière engendre en effet également un profond bouleversement de ces constructions identitaires en imposant leur recreation et leur universalisation. Prenant pour base d'étude la résurgence de l'Islam, O. Roy écrit : « *La réislamisation ambiante est loin d'être — seulement — une protestation identitaire [...] ou une synthèse permettant de concilier fidélité à ses origines, modernité et autonomie individuelle [...]. Elle est partie prenante d'un processus d'acculturation, c'est-à-dire d'effacement des cultures d'origine au profit d'une forme d'occidentalisation. La réislamisation accompagne ce processus d'acculturation bien plus qu'elle n'est une réaction contre lui : elle permet de le vivre et de se le réapproprier. La réislamisation, c'est la conscience que l'identité musulmane, jusqu'ici simplement considérée comme allant de soi parce que faisant partie d'un ensemble culturel hérité, ne peut survivre que si elle est reformulée et explicitée, en dehors de tout contexte culturel spécifique, qu'il soit européen ou oriental. Elle est liée à la volonté de définir un islam universel, au-delà des cultures spécifiques, dont la fragilité et l'historicité deviennent soudain évidente. [...] Cette quête de l'universalité se fait bien contre la culture d'origine, mais aussi contre la "culture occidentale" que l'on s'efforce de ramener, elle aussi, à un cas historique spécifique. [...] Les musulmans pratiquants ne veulent pas se définir comme Arabes, Turcs ou Pakistanais, mais comme musulmans, esquivant par la même la différence sociale et économique qui à la fois les divisent entre eux et les sépare du reste de la société.* » (ibid., pp. 10 et s.).

⁵ « [L]e nationalisme est une idéologie de la collectivité : l'homme individuel est appelé à se fondre et à disparaître dans un ensemble social et collectif déifié qui le dépasse par la taille et par la puissance » : J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », préc., p. 22.

⁶ A. ROGER, « *Les grandes théories du nationalisme* », préc., p. 2.

les individus se réclamant de cette nation sur une même territoire »¹. Certains auteurs lui refusent ainsi le qualificatif de nationalisme, préférant y voir une « mobilisation ethnique »², une « pan-ethnicité »³ ou des « communautés postnationales »⁴, pas forcément à raison selon A. Dieckhoff et C. Jaffrelot. Car plus qu'une doctrine visant à conférer une assise territoriale à une communauté déterminée, le nationalisme est avant tout, pour eux, le produit d'un rapport ambivalent à l'Autre. « Cet autre, écrivent-ils, est généralement un dominant qui règne par la force ou s'adonne au pillage des ressources économiques — voire pratique les deux à la fois, comme dans le cadre du régime colonial. Il est simultanément stigmatisé et jalouxé par la société locale où le mélange de ces sentiments contradictoires est à l'origine d'un véritable ressentiment. C'est de ce mélange des genres que procède la dynamique fondatrice du nationalisme : il s'agit à la fois de défendre son identité et d'imiter l'Autre pour l'égaliser, voire le surpasser. Cette genèse complexe implique en général l'intervention d'un Âge d'or sur lequel les dominés reportent tout ce qui fait — à leurs yeux — la force du dominant pour mieux conquérir l'estime d'eux-mêmes et se forger une identité nationale »⁵.

Bien que l'on puisse contester le caractère parcellaire de cette approche, limitée aux hypothèses de domination par la force ou le pillage, ses conclusions ne sont pas surprenantes. Dans sa formation, le nationalisme est en effet avant tout un processus identitaire, obéissant à une logique d'opposition déjà décrite⁶. L'identification d'un Autre, investi de caractéristiques spécifiques, en est l'étape essentielle ; elle marque la différence et définit, en creux, la spécificité du groupe national et l'urgence de sa préservation. Sans doute est-il plus juste en conséquence de voir dans le nationalisme la réunion d'un triptyque authenticité/reconnaissance/identité et suivre, ainsi, l'avis de G. Delannoi lorsqu'il affirme que « la conscience de soi, l'approfondissement de la vie intérieure, l'exaltation de la personnalité trouvent là leur traduction collective. Un peuple (identité) se reconnaît lui-même et se fait reconnaître par les autres (reconnaissance) et préserve ainsi sa singularité culturelle (authenticité). On peut prendre les choses en sens inverse : des moeurs, une langue, des usages singuliers (authenticité) correspondent à un groupe ethnique (identité) et aboutissent ou non à son existence politique, juridique, internationale (reconnaissance) »⁷. Le nationalisme transnational n'échappe pas à cette règle, son désir de reconnaissance politique se limitant simplement à sa dimension juridique et individualiste, sans remise en cause nécessaire des frontières existantes. Il est, à tout prendre, à l'image de la globalisation : plus une logique d'espace qu'une logique de territoire, du moins pour l'instant.

Mais qu'on le qualifie de nationalisme ou de mobilisation ethnique, ce retour des identités inquiète. S. P. Huntington, nous l'avons vu⁸, en fait la base de sa thèse et, si l'on peut contester la dimension civilisationnelle qu'il lui confère, il faut constater avec lui que la différence mise en exergue par le nationalisme est source d'oppositions, de tensions, voire de conflits, particulièrement dans les situations de crise de légitimité que traversent aujourd'hui nombre d'États. Leur incapacité à remplir pleinement leurs missions fondamentales et, partant, à satisfaire les désirs de leurs citoyens,

¹ « Vers un nationalisme transnational. Redéfinir la nation, le nationalisme et le territoire », préc., p. 551.

² A. ROGER, « Les grandes théories du nationalisme », préc., p. 2.

³ Y. LE ESPIRITU, « Asian-America Pan-Ethnicity. Bridging Institutions and Identities », Temple University Press, Philadelphie, 1992.

⁴ A. APPADURAI, « Modernity at Large : Cultural Dimensions of Globalization », University of Minnesota Press, Minneapolis, 1997.

⁵ A. DIECKHOFF et C. JAFFRELOT, « La résilience du nationalisme face aux régionalismes à la mondialisation », préc., p. 129.

⁶ Cf. *supra*, pp. 138 à 144.

⁷ G. DELANNOI, « Le réveil du nationalisme sonne plus d'une fois », dans G. DELANNOI et P-A. TAGUIEFF (sous la direction de), « Nationalisme en perspective », préc., p. 23.

⁸ Cf. *supra*, pp. 103 à 118.

nourrissent leur besoin primaire d'appartenance, les identités ethniques ou religieuses sur lesquelles ils s'appuient et renforcent la légitimité des acteurs, souvent associatifs, qui s'en font les hérauts. En réaction, l'État joue la carte du protectionnisme, notamment par le contrôle de ses flux migratoires devenu en quelques décennies l'une des préoccupations majeures des pays développés, tandis que ses élites politiques renouent avec les discours populistes aux relents nationalistes¹. L'écart se creuse entre les nationaux et les étrangers désignés par les discours identitaires et tentés par le communautarisme. Des lignes de fractures² s'ouvrent au sein des États-nation constitués entre des populations poursuivant des buts qui, à terme, pourraient bien devenir incompatibles³.

Loin de nous toutefois l'idée de prédire un embrasement généralisé du monde sur la base de critères ethniques/culturels ou même d'épuiser toutes les formes possibles ces mobilisations (nationalismes transnationaux, nationalismes d'État, d'États-régions, micro-nationalismes, ...). Leur constitution, leur incidence et les possibilités qu'ils dégénèrent en conflit ouvert sont soumis à des facteurs trop divers pour que l'on puisse en maîtriser ici tous les aspects⁴. Nous avons en outre conscience du caractère nécessairement trompeur et parfois illusoire de toute forme de prédiction dans ce domaine. Au mieux, rappelait le Ministère américain de la Défense dans son rapport sur la *Quadriennial Defense Review*, « *we can be clear about trends, but uncertain about events* »⁵, ce qui est déjà passablement optimiste. Pour notre part, nous n'affirmons maîtriser ni l'évolution des tendances ni la survenance des événements censés en être la résultante : nous nous limitons plus modestement à décrire l'existant tout en espérant que les conséquences qui lui sont traditionnellement attachées ne se réaliseront pas. Mais de fait, observait déjà le C.I.C.R. en 2003, « *l'instrumentalisation des différences ethniques et religieuses*

¹ Ce lien n'est pas surprenant. Toute construction d'une identité nationale repose en effet sur une rhétorique populiste confondant et exaltant caractéristiques de la nation et valeurs populaires afin de renforcer « *la croyance à la valeur de l'appartenance à un groupe ou à une culture* », selon la définition du populisme d'I. Berlin (cité par P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », préc., p. 358). Il est également consubstantiel au phénomène démocratique de masse, au moins dans un premier temps. « *Sous peine de ne régner que sur une population apathique, la démocratie naissante doit* [en effet, observe G. Hermet] *s'obliger à toujours susciter l'adhésion d'une masse longtemps circonspecte ou incompréhensive. Elle ne peut y parvenir qu'en surévaluant ses mérites par rapport aux systèmes de gouvernement des pays voisins, en flattant plus largement l'orgueil national de ses ressortissants* » (cité ibid., pp. 359 et 360). Dans une démocratie ancienne, ayant en principe d'ores et déjà mobilisé sa population, le résurgence des discours nationalistes et populistes confirme donc l'existence d'une crise du système et, en particulier, d'une remise en cause de sa légitimité. Sur le populisme identitaire, voir également ibid. p. 387 et s.

² La doctrine les présente parfois sous un jour alarmiste. Outre S. P. Huntington, H. Gourdon écrit ainsi : « *En fait, cet Islam politique aurait deux façons d'intervenir : soit directement sur la scène internationale par l'action violente, pour l'instant le terrorisme, soit en fomentant au sein des communautés implantées dans les États territorialisés et industrialisés de l'Europe des dissidences dont les idées segmentaires contribuent à ruiner l'homogénéité de l'État-nation ; de sorte qu'un certain fondamentalisme islamiste instaurerait ainsi au sein des collectivités nationales des îlots de zizanie, que les États ne seraient pas à même de maîtriser* » (« *L'État, acteur central ou dépassé des relations internationales* », dans P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des États dans les relations internationales* », préc., pp. 91 et 92). Voir également O.N.U., Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », préc., 75. L'analyse d'O. Roy a, depuis, largement relativisé cette affirmation, démontrant notamment que la recomposition identitaire en cours dans les sociétés occidentales est plus un processus propre à ces sociétés qu'une tentative de subversion de l'extérieur (« *L'Islam mondialisé* », préc.).

³ Voir J.-P. DERRIENIC, « *Les guerres civiles* », Presses de Science Po, Paris, 2001, p. 13 : « *ce n'est pas le fait d'avoir des buts différents, ou des opinions différentes, qui conduit les humains à entrer en conflit, mais le fait de poursuivre des buts incompatibles, c'est-à-dire des buts que certaines personnes ne peuvent atteindre sans empêcher d'autres personnes d'atteindre les leurs*. ».

⁴ Voir en particulier P. THUAL, « *Du régionalisme au micro-nationalisme* » dans P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des États dans les relations internationales* », préc., pp. 50 et s. ; A. DIECKHOFF, « *La nation dans tous ses États, les identités nationales en mouvement* », préc., not. pp. 36 et s.

⁵ Voir U.S. Department of Defense, « *Quadriennial Defense Review Report* », Washington D.C., 30 septembre 2001, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/pubs/pdfs/qdr2001.pdf> (date d'accès : septembre 2010), p. iii.

semble être devenue une caractéristique permanente de nombreux conflits »¹. Nous n'avons guère de raison d'être plus enthousiastes aujourd'hui : la crise des institutions étatiques et le retour des identités comptent parmi les principaux facteurs de conflit². Des jours sombres pourraient bien marquer l'ère à venir, tant pour des zones que nous croyions à l'abri des conflits, que pour les populations civiles, principales cibles de ce genre de conflagration. Les conflits identitaires en feront partie. Les conflits pour les ressources peut-être également.

II. DES CONFLITS POUR LES RESSOURCES AUX CONFLITS ENVIRONNEMENTAUX

Entre les guerres nationales et les guerres pour les ressources naturelles, il n'y a souvent qu'un pas ou, plus précisément, qu'une question de point de vue selon que l'on s'attarde sur la dimension territoriale ou identitaire des premières. Une fois mise de côté sa forme globalisée et transitoire, le nationalisme s'exprime en effet matériellement à travers un territoire donné, qu'il cherche à s'y établir ou à s'y étendre³. La terre (ou la mer) en constitue le ressort fondamental comme il le fut, au demeurant, de bien d'autres conflits. Selon J. A. Vasquez, 79 à 93 % des guerres déclenchées au cours de l'histoire présentent une dimension territoriale⁴, soit que les combattants aient pour objectif de s'appropriier le territoire en lui-même, soit qu'ils ne visent que les ressources naturelles (poissons, bétail, eau, minerais, ...) ou humaines qu'il contient. Dans un cas comme dans l'autre, une évidence s'impose : « *Nations have often fought to assert or resist control over raw materials, energy, supplies, land, river basins, sea passages and other key environmental resources* »⁵.

¹ C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2003), préc., p. 7.

² Voir not. J. D. FEARON et D. LAITIN, « *Ethnicity, Insurgency, and Civil War* », *American Political Science Review*, février 2003, p. 97.

³ Cette tendance à l'expansionnisme, observe notamment J.-L. Chabot, « *s'inscrit pleinement dans la logique du nationalisme idéologique : la proclamation de l'excellence et de la suprématie de la nation ne peut qu'aboutir à une réalisation d'hypertrophie des éléments physiques la composant, notamment le territoire et la population, là où les infériorités technique et numérique des peuples offre une moindre résistance* » (« *Le nationalisme* », préc., p. 41). Exception faite des campagnes napoléoniennes, elle s'exprima dans les premiers temps au travers d'une « course aux colonies » qui permit aux principales nations européennes d'éviter, pendant plus de quarante ans, tout conflit majeur entre elles. En cela écrit encore J.-L. CHABOT, « *les colonies n'auront été qu'un détour historique et géographique à la logique guerrière inéluctable du nationalisme* » (ibid., p. 45).

⁴ J. A. VASQUEZ, « *The War Puzzle* », Cambridge University Press, Cambridge, 1993 ; « *Why Do Neighbors Fight ? Proximity, Interaction or Territoriality* », *Journal of Peace Research*, 1995, vol. 32, n° 3, p. 277. Pour la doctrine majoritaire, les conflits armés internationaux seraient ainsi plus fréquents entre pays voisins ou proches : voir en ce sens J. S. BREMER, J. D. SINGER et U. LUTERBACHER, « *The Population Density and War Proneness of European Nations, 1816 - 1965* », *Comparative Political Studies*, 1973, vol. 6, n° 3, p. 329 ; N. P. GLEDITSCH, « *Geography, Democracy and Peace* », *International Interactions*, 1995, vol. 20, n° 4, p. 297 ; P. R. HENSEL, « *Territorial Claims and Armed Conflict between Neighbors* », article présenté à la *Lineae Terranum International Conference*, El Paso, mars 2006 (la version préliminaire de l'article est disponible sur internet à l'adresse <http://www.paulhensel.org/Research/lineae.pdf> - date d'accès : septembre 2010).

⁵ G. H. BRUNDTLAND (sous la présidence de), « *Our Common Future* », rapport de la Commission sur l'environnement et le développement, doc. O.N.U. A/42/427, 4 août 1987, p. 290, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm> (date d'accès : septembre 2010).

Des peurs malthusiennes¹ aux tourments de la colonisation puis de la décolonisation, en passant par la « sécurisation » des approvisionnements en « ressources stratégiques » (pétrole, uranium, ...), les ressources naturelles constituent ainsi une explication récurrente de l'origine des conflits armés. On la rencontre partout, du quidam aux cercles politiques et stratégiques les plus autorisés², et dans toutes les époques. « Parmi les conflits les plus récents, observait P. Le Billon en 2003, le séparatisme armé en Indonésie ou au Nigeria, les tentatives d'annexions du Koweït ou de provinces de la République démocratique du Congo, les guerres civiles en Angola ou aux Philippines, et les coups d'État en Iran ou au Venezuela incorporent tous des dimensions associées aux ressources »³. Sans doute pourrions-nous y ajouter aujourd'hui la troisième guerre du Golfe qu'il est presque convenu de présenter comme un « guerre pour le pétrole ». Et encore ne serions-nous pas exhaustif⁴.

De proche en proche l'idée s'est donc imposée que « les ressources naturelles ou leur rareté peuvent être considérées comme un facteur de violence »⁵ bien que la majorité des études disponibles demeurent hésitantes sur la nature et la force de ce lien. Car s'il est certain que les ressources naturelles représentent l'une des clefs de compréhension de nombreux conflits, il est plus douteux qu'elles en constituent la cause unique ou déterminante (A). La question est pourtant d'importance, non seulement parce qu'elle constitue, pour une partie de la doctrine, le fondement d'une conflictualité dite « nouvelle » principalement axée sur l'avidité des combattants, mais également parce qu'elle s'est appesantie, depuis le début des années 1970, d'une dimension environnementale l'ayant considérablement renouvelée (B).

A. Les guerres pour les ressources⁶

Guerre et ressources naturelles entretiennent une relation symbiotique. Parce qu'elle est une activité contextuelle, la guerre n'a en effet jamais pu se départir d'une réflexion stratégique sur les ressources naturelles, qu'il se soit agi de les mobiliser pour accroître la force des armées⁷, de les analyser et les utiliser pour prendre un avantage militaire sur l'adversaire⁸, de les exploiter pour financer l'effort de guerre⁹, ou de contrôler/détruire celles de l'adversaire pour l'épuiser ou diffuser la me-

¹ T. E. MALTHUS, « *An Essay on the Principle of Population* », Oxford University Press, coll. Oxford World's Classic, Oxford, 2008.

² Pour une présentation rapide de cette doctrine, voir N. P. GLEDITSCH, « *Armed Conflict and The Environment : A Critique of the Literature* », *Journal of Peace Research*, 1998, vol. 35, n° 3, p. 381.

³ P. LE BILLON, « *Matières premières, violences et conflits armés* », *Tiers-Monde*, 2003, t. 44, n° 174, pp. 297 et 298.

⁴ A titre d'exemples, voir également J.-C. SERVANT, « *Au Nigeria, le pétrole de la colère* », *Le Monde Diplomatique*, avril 2006, p. 14 et A. BEDNIK, « *Bataille pour l'uranium au Niger* », *Le Monde Diplomatique*, juin 2008, p. 16.

⁵ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 138.

⁶ Nous entendons ici par « guerres pour les ressources », les guerres déclenchées afin de prendre ou de conserver le contrôle d'une ou plusieurs ressources naturelles.

⁷ *Ibid.*, pp. 74 à 81.

⁸ Cette maîtrise du terrain et des forces ou obstacles naturels qui le composent fonde la topostratégie. Sur cette notion, voir H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », 5ème édition, Economica, bibliothèque Stratégique, Paris, 2006, pp. 758 et s.

⁹ Cf. par ex. *infra*, pp. 157 et 320.

nance qu'il représente¹. Comme l'observe P. H. Gleick, « *resources have been used in the past, and will be used in the future, as tools or targets of war and as strategic goals to be fought for* »². L'idée d'une guerre conduite uniquement pour les appréhender n'en serait que le dernier avatar, la transposition dans le domaine politico-économique de cette donnée stratégique classique.

Développant cette idée à l'envi, de nombreux analystes se sont ainsi penchés sur ces guerres pour les ressources. Aux termes de différentes études, ils purent établir leurs caractères prétendument plus fréquent³, plus long⁴ et plus destructeur pour les populations civiles⁵ sans toutefois qu'aucune unanimité ne se dégage sur la question⁶. Leur logique, profondément matérielle, serait demeurée inchangée au cours des siècles et pourrait se résumer sommairement à travers ce récit que l'explorateur J. Hanning Speke fait de son voyage à la cour du roi de l'Ouganda au dix-huitième siècle :

« le monarque, majestueusement assis sur son trône, lance à peu près dans la forme suivante ses décrets quotidiens : «les troupeaux, les femmes, les enfants ne sont pas assez nombreux dans l'Ouganda ; il importe qu'une armée d'un à deux mille hommes parte immédiatement pour aller piller l'Ounyoro...» »⁷.

Aujourd'hui comme hier, il s'agirait en conséquence d'assurer la survie du groupe ou son enrichissement. Les minerais, les ressources énergétiques (pétrole, gaz, ...), le bois, etc., auraient simplement pris la place du bétail, des esclaves ou des terres arables.

¹ Voir not. C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 74. Voir également la liste des conflits modernes dans laquelle les ressources naturelles ont joué un rôle important compilée par A. H. Westing dans son ouvrage coopératif, « *Global Resource and International Conflict, Environmental Factors in Strategic Policy and Action* », Oxford University Press, Oxford, 1986, spécialement son appendice 2, « *Wars and skirmishes involving natural resources : a selection from the twentieth century* », p. 204.

Pour un exemple récent, voir également R. VARGAS MEZA, « *Trafic de drogue et conflit armé en Colombie. Une relation symbiotique ?* », Les Cahiers de la sécurité, 4ème trimestre 2005, n° 59, not. pp. 53 et s., qui rappelle le lien existant entre la politique d'éradication des cultures illicites de coca dans le sud du pays et la lutte contre les Forces armées révolutionnaires de Colombie (F.A.R.C), pour qui ces plantations constituent l'une des principales sources de financement.

Il est plus délicat de souscrire à l'idée, défendue par une partie de la doctrine (voir not. P. H. GLEICK, « *Environment and Security : the Clear Connections* », The Bulletin of the Atomic Scientists, avril 1991, vol. 47, n° 3, p. 19), selon laquelle l'attaque israélienne contre le réacteur nucléaire irakien d'Osirak constituerait un autre exemple moderne de cette éradication de la menace par le ciblage d'une ressource naturelle. À tout prendre, cet attaque ne fut en effet pas dirigée contre la ressource elle-même (l'uranium) mais contre sa mise en oeuvre industrielle (la centrale). Cette distinction apparaît toutefois légèrement artificielle s'agissant de certaines ressources dont l'extraction ou l'exploitation suppose précisément l'existence d'une telle infrastructure. Sur cette attaque, voir *supra*, note 7, p. 90.

² Ibid., p. 21.

³ P. COLLIER et A. HOEFFLER, « *On the Incidence of Civil War in Africa* », Journal of Conflict Resolution, 2002, vol. 46, n° 1, p. 13 ; J. D. FEARON, « *Primary Commodities Exports and Civil War* », Journal of Conflict Resolution, 2005, vol. 49, n° 4, p. 483.

⁴ M. DOYLE et N. SAMBANIS, « *International Peacebuilding : a Theoretical and Quantitative Analysis* », American Political Science Review, 2000, vol. 94, n° 4, p. 779.

⁵ Selon M. L. RENNER, les conflits pour les ressources auraient ainsi fait plus de 5 millions de morts, 5 à 6 millions de personnes réfugiées et plus de 15 millions de personnes déplacées à l'intérieur des frontières de leur pays (cité par A. OYEFUSI, « *Oil-dependence and Civil conflict in Nigeria* », CSAE Working Paper Series n° 2007-09, Centre for the Study of African Economies, Université d'Oxford, juin 2007, p. 2, note 1, disponible sur internet à l'adresse <http://www.csae.ox.ac.uk/workingpapers/pdfs/2007-09text.pdf> - date d'accès : septembre 2010).

⁶ Dans un article paru en 2005, M. Humphreys aboutit à la conclusion radicalement opposée que les conflits pour les ressources seraient plus courts en raison de la faiblesse structurelle intrinsèque des mouvements rebelles, de la loyauté relative de ses membres et de l'intérêt des pays tiers d'intervenir au soutien d'une des parties au conflits (« *Natural Resources, Conflict, and Conflict Resolution. Uncovering the Mechanisms* », Journal of Conflict Resolution, 2005, vol. 49, n° 4, not. p. 535. Chacune de ces conclusions peut être discutée (cf. infra p.). La comparaison de ces études confirment toutefois d'ores et déjà que la durée de ces conflits, à les supposer existants, tient moins à l'existence des ressources naturelles qu'au contexte particulier (éthique, social, économique, culturel, ...) dans lequel ils s'inscrivent.

⁷ Cité par D. PALMIERI : « *Le temps pour comprendre la violence de guerre : l'exemple de l'Afrique* », préc., pp. 781 et 782.

Pour expliquer la permanence de ce phénomène, certains auteurs évoquent la dimension fondamentalement politique de la guerre, mise en lumière par l'analyse clausewitzienne, et présentent les guerres pour les ressources comme des guerres de compétition pour la puissance¹. Ce n'est probablement pas inexact, notamment si l'on prend l'exemple des guerres de colonisation et de décolonisation. Mais l'appréhension de la ressource n'est alors qu'un moyen au soutien de la réalisation d'un objectif politique (l'affirmation d'une suprématie) qui la transcende largement. Conscient de cette limite, d'autres auteurs préfèrent ainsi y substituer une explication plus économique qu'il convient d'envisager rapidement en raison de l'impact qu'elle eut (et continue d'avoir) sur l'appréhension de nombreux conflits internes actuels².

1. La thèse économique de l'avidité

Développée par P. Collier et A. Hoeffler, cette thèse repose sur un présupposé simple : le recours à la violence peut être le produit d'un choix rationnel et les combattants, comme tout autre individu, n'échapperaient pas à la règle. Leur engagement au sein d'un mouvement de rébellion armée serait ainsi l'effet d'une comparaison des coûts et des avantages liés à cette participation ; choix du combat et coût d'opportunité entretiendraient des rapports étroits³. Étendue sur un plan collectif par P. Collier et A. Hoeffler, cette thèse invite en conséquence à dépasser l'analyse politique des conflits armés non-internationaux au profit d'une doctrine privilégiant leur dimension économique. Les guerres civiles contemporaines ne devraient plus être conçues comme la « *continuation de la politique par d'autres moyens* »⁴ mais comme un moyen de prédation à grande échelle. Leurs motivations essentielles ne seraient pas les « *grievs* » éprouvés par une partie de la population⁵, mais l'avidité des groupes rebelles et leur désir d'appropriation des revenus générés par le commerce des ressources naturelles. P. Collier écrit :

« Popular perceptions of the causes of civil conflict take at face value the discourse of the rebel organization. Civil war appears as an intense political contest, fueled by grievances which are so severe as to have burst the banks of normal political channels. Rebellions are thus interpreted as the ultimate protest movements, their cadres being self-sacrificing heroes struggling against oppression. In fact, most rebellions cannot be like this. When the main grievances - inequality, political repression, and ethnic and religious divisions - are measured objectively, they provide no explanatory power in predicting rebellion. These objective grievances and hatreds simply cannot usually be the cause of violent conflict. They may well generate intense political conflict, but such conflict does not

¹ Voir en particulier P. H. GLEICK, « *Environment and Security : the Clear Connections* », The Bulletin of the Atomic Scientists, avril 1991, vol. 47, n° 3, p. 17 et 18.

² Partant du constat que les conflits armés internes constituent aujourd'hui la majorité des engagements armés mondiaux, P. Collier et A. Hoeffler négligent en effet volontairement l'étude des conflits internationaux.

³ L'exemple de la guerre civile russe (1919-1921) leur permet d'illustrer cette hypothèse : « *This was not only the largest civil war of the twentieth century, it was unusual in that both the Reds and the Whites depended upon improvised armies : in effect, both sides were "rebels". Recruitment and defection were massive problems for both sides: in total four million men deserted from the two armies. The rate of desertion during the war is therefore a large scale social phenomenon potentially subject to economic regularities. The Russian desertion rate provides strong evidence that opportunity cost is an important consideration. Desertion was ten times higher in summer than in winter : being peasant armies, during the summer months soldiers deserted because they needed to work on the harvest.* » (P. COLLIER et A. HOEFFLER, « *Justice-Seeking and Loot-Seeking in Civil War* », publication du Groupe de recherche sur le Développement de la Banque mondiale, 1999, p. 4 disponible sur internet à l'adresse <http://econ.worldbank.org/files/13203.CHJusticeSec> (date d'accès : septembre 2010).

⁴ Cf. *supra*, note 2, p. 98.

⁵ Les auteurs identifient, plus ou moins arbitrairement, trois types de griefs possibles : les haines ethniques et/ou religieuses, la répression et/ou l'exclusion politique et les inégalités économiques.

usually escalate to violent conflict.

By contrast, economic characteristics – dependence on primary commodity exports, low average incomes, slow growth, and large diasporas – are all significant and powerful predictors of civil war. Rebellions either have the objective of natural resource predation, or are critically dependent upon natural resource predation in order to pursue other objectives. These, rather than objective grievances, are the risk factors which conflict prevention must reduce if it is to be successful. »¹.

Ainsi comprises, les rebellions ne seraient que de vastes entreprises de criminalité organisée dissimulant mal, sous une rhétorique politique de façade, leurs visées purement mercantiles².

Passablement subversive bien que pas véritablement nouvelle³, cette théorie rencontra rapidement un vif succès, notamment au sein de la doctrine économique. C'est plus ou moins explicitement sur sa base que furent construites les études établissant l'existence d'un lien entre la présence de ressources naturelles valorisables et la fréquence des conflits armés. C'est également à sa suite que J. D. Fearon et D. Laitin démontraient, en 2003, comment la nature et le mode d'exploitation d'une ressource donnée (notamment le pétrole) pouvaient influencer sur les objectifs poursuivis par les belligérants et, en particulier, sur leur volonté de prendre le contrôle de l'État⁴. Ils décrivaient ainsi, en une phrase, l'existence d'une relation entre la dynamique, notamment politique, d'un conflit armé et la ressource naturelle poursuivie laquelle constitue, aujourd'hui encore, l'une des clefs de la doctrine sur les guerres pour les ressources. Comme le résume P. Le Billon :

« [L]'économie politique des ressources naturelles et leurs caractéristiques jouent un rôle significatif dans la formation et la conduite des conflits armés. Les spécificités des ressources présentent un [sic] effet un certain nombre d'enjeux et d'opportunités participant à la formation et aux pratiques de conflits armés qui leur sont caractéristiques. Territorialisées, certaines ressources entraînent des enjeux de contrôle territoriaux ne se rencontrant pas aussi systématiquement dans la plupart des autres secteurs économiques. Leur proximité géographique ou politique vis-à-vis du pouvoir central, ou bien de populations ethniques marginalisées, ou encore de frontières disputées ou très perméables peut jouer un rôle important dans la construction et la pratique d'un conflit. Le contrôle de puits de pétrole en mer requiert par exemple un coup d'État, comme fut le cas [sic] à Brazzaville, alors que celui des mines d'or alluvionnaires en zone frontalière peut être maintenu pendant de longues années par un petit mouvement insurrectionnel tel que celui de Laurent Kabila dans l'est de l'ancien Zaïre »⁵.

¹ « *Economic Causes of Civil Conflict and their Implications for Policy* », publication du Groupe de recherche sur le Développement de la Banque mondiale, 15 juin 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.reliefweb.int/library/documents/civilconflict.pdf> (date d'accès : septembre 2010, p. 21. Voir également P. COLLIER, « *The Market of Civil War* », *Foreign Policy*, mai/juin 2003, n° 136, p. 38.

² Cf. P. COLLIER et A. HOEFFLER, « *Greed and Grievance in Civil War* », Working Paper WPS/2002-01, Banque Mondiale, Washington D.C., mai 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://129.3.20.41/eps/dev/papers/0409/0409007.pdf> (date d'accès : septembre 2010).

³ Voir not. D. KEEN, « *The Economic Functions of Violence in Civil Wars* », Adelphi Paper n° 320, Oxford University Press, Oxford, 1998.

⁴ J. D. FEARON et D. LAITIN, « *Ethnicity, Insurgency, and Civil War* », préc., p. 16.

⁵ P. LE BILLON, « *Matières premières, violences et conflits armés* », préc., p. 298. Voir également M. L. ROSS, « *What Do We Know about Natural Resources and Civil War ?* », *Journal of Peace Research*, 2004, vol. 41, n° 3, p. 337.

Tableau 3 : le rôle des ressources dans la conflictualité selon P. Hugon

FILIÈRES	Concentration territoriales	Dissémination
Internationales / régionales	Guerres énergétiques : hydrocarbures. État rentier et investissements lourds. Liens oligopoles/appareils d'État. Opposition gouvernement/rebelles. Enjeux des puissances. Sécession ou autonomie (Casamance, Ogaden, delta du Niger). Angola, Congo, Niger, Nigeria, Soudan, Tchad.	Guerres de pillage minier, filières artisanales : diamant, coltan, or. Économie de guerres militarisée, main-d'œuvre élevée ; armées et milices à base ethnique et nationale. Rôle des réseaux. Libéria, Sierra Leone, RDC (Kivu, Katanga).
Nationales / locales	Guerres environnementales : ressources rares du sol : eau, terres arables, forêts, pâturages, allogènes/autochtones. Milices bases régionales. Darfour (+ pétrole), Côte d'Ivoire, Rwanda.	Guerres de trafic, commerce illicite : drogue, rançon. Seigneurs de la guerre, réseaux terroristes. Économie de marché de guerre, État failli (non-droit, fiscalité, douane, contrôle territoire). Somalie.

Source : P. HUGON, « Le rôle des ressources naturelles dans les conflits armés africains », *Hérodote*, 2009/3, n° 134, p. 71

Pour un tableau analogue, mettant également en lumière l'intervention de parties tierces dans le conflit interne, voir M. BASEDAU et A. MEHLER, « African Resources and War », *Transatlantic International Politik*, 2003, n°3, p. 99

La nature de la ressource et son emplacement détermineraient donc la nature du conflit et sa conduite, voire la structure même des groupes armés et, notamment, des forces armées dissidentes¹.

Ce n'est pas surprenant. Ne serait-ce que parce qu'elles sont l'une des principales sources de financement des groupes rebelles comme des gouvernements centraux, les ressources naturelles constituent en effet un objectif stratégique fondamental de nombreux conflits armés internes. Leur contrôle et les nécessités de leur exploitation ou de leur conservation ne peuvent donc qu'influer sur le cours de la guerre et, notamment, des conflits déstructurés². Il est néanmoins plus contestable qu'existe entre les uns et les autres un rapport de nécessité ou d'automaticité permettant d'en dresser un tableau analogue à celui réalisé par P. Hugon (voir Tableau 3). Au-delà des tendances, mêmes lourdes, qui peuvent les traverser, chaque conflit n'est en effet que le produit d'un contexte spécifique. Et les griefs n'en sont jamais absents.

Même « dynamisée » par l'enrichissement que procure la territorialisation d'une ressource (ou les nécessités de son exploitation par une structure centralisée et coordonnée), il n'existe ainsi, par exemple, pas de sécession qui n'ait été précédée d'un processus de construction identitaire souvent

¹ L'exploitation de ressources diffuses (bois, or, diamants, ...), caractérisée par une circulation des revenus de la base du mouvement à sa tête (et, en conséquence, par la multiplication des intermédiaires par lesquels l'argent circule), est ainsi une cause de fragmentation de ces groupes. « Le problème du financement du mouvement par le commerce, rappelle un commandant Khmer rouge, c'était d'empêcher une explosion du mouvement, car tout le monde aime faire des affaires et les soldats risquaient de négliger les combats pour celles-ci » (cité par P. LE BILLON, « Matières premières, violences et conflits armés », préc., p. 311). Voir également M. L. ROSS, « Oil, Drugs, and Diamonds : The Varying Roles of Natural Resources in Civil War » dans K. BALLENTINE et J. SHERMAN sous la direction de), « The Political Economy of Armed Conflict. Beyond Greed and Grievance », Lynne Rienner Publishers, London, 2003, p. 47.

² C'est, par exemple, l'une des causes de la création du *Greater Liberia* de C. Taylor. Cf. *infra*, p. 302.

divisé en trois phases¹. C'est le cas, notamment, du mouvement rebelle pour l'émancipation du delta du Niger dont la mobilisation politique repose, pour partie, sur l'invocation d'une collectivité *ijaw* peuplant le delta du Niger². C'est également celui du Mouvement des Nigériens pour la Justice (M.N.J.), à dominante essentiellement touarègue³, pour ne prendre que deux exemples récents dans une zone géographique largement dotée en pétrole et en uranium⁴. Cela ne signifie pas toutefois que l'afflux de capitaux généré par l'exploitation des ressources naturelles ne puisse jamais susciter de stratégie de prédation dépourvue de réelle dimension politique. Qu'elle prenne la forme du rack-et ou du pillage, la rapine n'a pas attendu les conflits dits « modernes » pour exister. Mais, sauf hypothèse de totale déstructuration de l'État, ces actes criminels ne dégénèrent pas en conflit armé⁵. Par son ampleur, ce dernier suppose en effet l'existence d'un groupe rebelle suffisamment important pour s'opposer militairement au gouvernement central et, par tant, une mobilisation de ses membres autour de revendications, aussi rudimentaires soient-elles.

C'est là toute la limite de l'analyse économique des conflits armés. Contrairement à ce qu'elle présuppose, les hommes ne sont pas des agents rationnels guidés par des considérations uniquement utilitaristes et la recherche du profit. En optant pour une optique résolument praxéologique, elle oublie que leur « *décisions belligènes sont prises en situation d'incertitude radicale et non de risque probabilisable* » et que « *le coût de la mort afférent à la guerre ne peut être évalué économiquement* »⁶, surtout lorsque c'est sa propre vie qui est en jeu. Il serait difficile d'expliquer sans cela la stabilité d'un pays comme le Botswana, troisième producteur mondial de diamants et seulement cent vingt-cinquième pays selon l'indice de développement humain de 2009⁷. Bien qu'elle soit utile à la compréhension de certains conflits frappant les pays richement dotés en ressources naturelles, l'analyse de P. Collier et A. Hoeffler pêche donc, au final, par son artificialité. Sa rigueur/froideur mathématique s'accorde mal avec la réa-

¹ Voir le modèle de développement des micro-nationalismes décrit par M. Hroch puis E. Hobsbawm distinguant :

- la phase A dite de « *renaissance culturelle populiste* » présentant une dimension « *“purement culturelle, littéraire et folklorique”*, sans incidence sur le plan politique » ;
- la phase B dite de « *réveil national* » où la conscience nationale apparaît et se structure autour « *d'un groupe de pionniers et de militants “voués à l'agitation politique en faveur de l'idée nationale”* » ;
- la phase C dite d'expansion de l'idée nationale recherchant « *le “soutien de masse à l'idée nationale” et aux programmes nationalistes* » (cf. P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », préc., pp. 357 et s.).

² Voir A. BEDNIK, « *Bataille pour l'uranium au Niger* », préc.

³ Voir J.-C. SERVANT, « *Au Nigeria, le pétrole de la colère* », préc.

⁴ Avec une production annuelle évaluée à 3243 tonnes en 2009, Niger est le troisième exportateur mondial d'uranium derrière le Canada et l'Australie : voir les chiffres publiés par la *World Nuclear Association* sur son site internet à l'adresse <http://www.world-nuclear.org/info/infl10.html> - date d'accès : septembre 2010 ; voir également Voir not. G. CAPUS, P. BOURRELIER et M. SOULEY, « *Uranium Mining in Niger ; Statuts and Perspectives of a Top Five Producing Country* », étude réalisée pour le symposium annuel de la *World Nuclear Association*, 8-10 septembre 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://www.world-nuclear.org/sym/2004/pdf/souley.pdf> (date d'accès : septembre 2010). Le Nigeria est, pour sa part, le septième producteur mondial de pétrole et la première puissance énergétique d'Afrique avec des réserves pétrolières excédant les 35 milliards de barils et plus de 100 000 milliards de mètres cubes de gaz, l'un comme l'autre principalement concentrés dans le Delta du Niger, au Sud-Est du pays : voir S. FANCHETTE, « *Le delta du Niger (Nigeria) : rivalités de pouvoir, revendications territoriales et exploitation pétrolière ou les fermentes de la violence* », *Hérodote*, 2006/2, n° 121, p. 190 ; B. AUGÉ, « *Pillage et vandalisme dans le Delta du Niger* », *Hérodote*, 2009/3, n° 134, p. 151. Pour un autre exemple pris hors de l'Afrique, voir S. S. HARRISON, « *Contestation indépendantiste au Baloutchistan* », *Le Monde diplomatique*, octobre 2006, p. 8.

⁵ Sur les « zones grises » et la criminalisation des conflits, cf. *infra* la notion de « *feral city* » développée par une partie de la doctrine, note 2 p. 390. Sur la détermination de l'existence d'un conflit armé, cf. *infra*, pp. 380 à 391.

⁶ P. HUGON, « *Le rôle des ressources naturelles dans les conflits armés africains* », préc., p. 70.

⁷ Chiffre issu du *Human Development Report 2009* disponible sur internet à l'adresse http://hdrstats.undp.org/en/countries/country_fact_sheets/cty_fs_BWA.html (date d'accès : septembre 2010).

lité des conflits armés, faite de passions et d'un enchevêtrement de considérations politiques, économiques et institutionnelles à la fois internes et internationales. Car même dans une « *guerre des diamants* »¹ comme celle qui ensanglanta la R.D.C. à partir de 1996-1997, il est toujours possible de distinguer, au-delà de l'avidité des combattants, les causes politiques du conflit ou de sa prolongation². De fait, conclut P. Le Billon, « *bien que la disponibilité des ressources puissent fournir des éléments de motivation économique et de capacités militaires, elle n'explique pas les causes du conflit en soi. De nombreux pays relativement riches en ressources ne font pas face à une guerre perpétuelle, et les conflits armés restent plutôt l'exception que la règle* »³. L'analyse clausewitzienne de la guerre en tant que fait politique a encore de beaux jours devant elle.

2. La dépassement de la thèse économique : l'État rentier

Forts de ce constat, de nombreux auteurs se sont efforcés de dépasser la division rigide entre les griefs et l'avidité au profit d'une analyse s'efforçant de découvrir les causes d'une possible conflictualité dans la gestion des ressources naturelles. Certains ont évoqué les inégalités générées par le partage de la richesse issue de leur exploitation, d'autres la fragilité des économies dépendantes des ressources et des variations de leur cours sur le marché international ou les griefs soulevés par le

¹ M. DUTEIL, « *La guerre des diamants* », Le Point, mars 2001, n°1486.

² C'est évident tant concernant le renversement de J. -D. Mobutu par les troupes de L. D. Kabila soutenues par le Rwanda et l'Ouganda, que concernant le conflit prolongé qui devait ensuite opposer la R.D.C. et ses alliés (Angola, Namibie et le Zimbabwe) aux groupes rebelles concentrés dans la province du Kivu, à l'est du pays (M.L.C., R.C.D.-M.L. et R.C.D.-GOMA), soutenus par le Rwanda et l'Ouganda. Le renversement d'alliance opéré par L. D. Kabila à son arrivée au pouvoir au profit des Hutus des ex-Forces Armées Rwandaises et des milices *Interhamwe* — responsables du génocide rwandais et réfugiées dans son pays après l'arrivée au pouvoir des Tustis de P. Kagame au Rwanda — inquiéta en effet Kigali et Kampala qui craignirent que le territoire congolais ne puisse servir de base arrière à des groupes rebelles menaçant à terme leur régime. Le maintien des troupes rwandaise et ougandaise à l'Est du pays, et leur soutien aux groupes rebelles M.L.C., R.C.D.-M.L. et R.C.D.-Goma s'explique ainsi avant tout par des considérations sécuritaires. L'intervention de la Namibie au soutien de la R.D.C. fut, quant à elle, principalement symbolique et celle du Zimbabwe motivée par sa volonté d'affirmer sa place au sein de la Communauté de développement de l'Afrique australe et de contrebalancer les forces de divisions internes résultant, notamment, de la très mauvaise gestion économique du pays. Pour l'Angola, enfin, il s'agissait de couper les lignes d'approvisionnement de l'U.N.I.T.A. et du mouvement séparatiste F.L.E.C. et les circuits de la contrebande leur permettant de financer leur lutte. Voir not. le rapport du Groupe d'experts sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la République Démocratique du Congo du 12 avril 2001 (doc. O.N.U. S/2001/357) et son additif du 13 novembre 2001 (doc. O.N.U. n° S/2001.1072).

Les mêmes motivations politiques ou idéologiques peuvent être observées à propos du conflit au Libéria (1989-1997). Voir en particulier Q. OUTRAM, « *'It's Terminal Either Way' : An Analysis of Armed Conflict in Liberia, 1989-1996* », *Review of African Political Economy*, 1997, n° 73, p. 355 ; S. ELLIS, « *Liberia 1989-1994 : A Study of Ethnic and Spiritual Violence* », *African Affairs*, avril 1995, vol. 94, n° 375, p. 165 et, du même auteur, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », New York University Press, édition mise à jour, New York City, 2006. Nous reviendrons sur ce conflit dans le cadre de notre étude sur les guerres déstructurées (cf. *infra*, pp. 391 et s.). Pour une critique de la méthode statistique adoptée par P. Collier et A. Hoeffler, voir enfin L. NATHAN, « *"The Frightful Inadequacy of Most of the Statistics" : A Critique of Collier and Hoeffler on Causes of Civil War* », *Crisis States Discussion Paper*, The London School of Economics and Political Science (L.S.E.), Crisis State Research Center, septembre 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://eprints.lse.ac.uk/28337/1/dp11.pdf> (date d'accès : mai 2011).

³ P. LE BILLON, « *Matières premières, violences et conflits armés* », préc., pp. 311 et 312. Voir dans le même sens, K. BALLENTINE et J. SHERMAN (« *The Political Economy of Armed Conflict. Beyond Greed and Grievance* », préc.). Au terme d'une analyse de cas diversifiée (Angola, Sierra Leone, R.D.C., Colombie, Népal, ...), ces derniers démontrent que bien que les opportunités et les incitations économiques participent au déclenchement du conflit armé, aucune d'entre elle n'est, seule, à l'origine de la création des mouvements de rébellion. Selon ces auteurs, les facteurs économiques jouent donc un rôle de « carburant » facilitant l'embrasement d'une situation conflictuelle dont l'origine demeure, elle, fondamentalement politique.

processus d'extraction des ressources¹. La thèse la plus compréhensive reste celle défendue par les théoriciens de l'État rentier, dont P. Le Billon². S'efforçant de faire la synthèse entre les thèses des économistes et des politologues, ce dernier prétend que la compréhension des origines de la conflictualité moderne serait à rechercher dans la structure institutionnelle de l'État et dans le degré de dépendance de son économie par rapport aux ressources naturelles, bien que le second facteur semble de loin le plus prééminent. Il conduirait en effet, presque à lui seul, à l'établissement de régimes autocratiques largement prévaricateurs et à la construction d'une économie sclérosée et unidimensionnelle.

Le premier de ces effets n'est pas difficile à imaginer. L'avidité n'en est pas absente, bien qu'elle soit ramenée ici à un comportement des élites dirigeantes plus que des individus combattants. Pour P. Le Billon, et déjà pour M. L. Ross³, l'afflux des gains générés par l'exploitation des ressources naturelles stimule ainsi le désir d'appropriation de ces élites. Profitant de leur position, elles s'efforcent de les détourner à leur profit, souvent par la création de structures privées de captation parallèles à celles de l'État. Sous leur influence, l'État sombre alors dans la prédation et l'autoritarisme, entendu comme la concentration des pouvoirs « *dans les mains d'individus qui se préoccupent, avant toute chose, de soustraire leur sort politique aux aléas d'un jeu concurrentiel qu'ils ne contrôlèrent pas de bout en bout* »⁴. Sa stabilité, parfois seulement apparente, est maintenue par la généralisation de la corruption, d'une politique de patronage⁵ et l'accroissement de frais de défense destinés à juguler les risques de déstabilisation autant interne que régionale⁶. L'intervention d'acteurs économiques extérieurs, conçue en principe comme un élément perturbateur pour les systèmes autoritaires par l'ouverture qu'elle suppose, participe ici de ce système dont la stabilité, même relative, est l'une des conditions de la maximisation de leur profit. « *For a commercial company trying to make investments, déclarait ainsi l'un des responsables de la compagnie pétrolière Shell au Nigeria, you need a stable environment. Dictatorships can give you that* »⁷.

¹ Pour un résumé, voir M. HUMPREYS, « *Natural Resources, Conflict, and Conflict Resolution. Uncovering the Mechanisms* », préc., pp. 511 et 512.

Le processus d'extraction des ressources naturelles peut se caractériser par une dégradation de l'environnement, elle-même à l'origine des griefs formulés par la population, de sorte que cette guerre pour les ressources s'analyse d'avantage en une guerre environnementale : voir par exemple Amnesty International, « *Défendre l'obligation de rendre des comptes. Entrepreneurs, droits humains et pauvreté* », Londres, mai 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.amnestyinternational.be/doc/IMG/pdf/ACT_35_006_2009_WEB.pdf (date d'accès : septembre 2010).

² Voir en particulier « *The political ecology of war : natural resources and armed conflicts* », *Political Geography*, 2001, n° 20, p. 561 ; « *Matières premières, violences et conflits armés* », préc. ; « *Fuelling War : Natural Resources and Armed Conflicts* » Adelphi Paper n° 357, Oxford University Press, Oxford, 2003.

³ « *Does Oil Hinder Democracy ?* », *World Politics*, 2001, vol. 53, n°3, p. 325.

⁴ G. HERMET, « *L'autoritarisme* », cité par A. BOZA, « *La conditionnalité historique et l'action politique. Sur la question de la sortie de l'autoritarisme : le cas tunisien* », *Revue française de science politique*, 2005, vol. 55, n° 5-6, p. 936.

⁵ Sur la notion de patronage politique, voir not. V. LEMIEUX, « *Le patronage politique, une étude comparative* », Presses de l'Université de Laval, Québec, 1977.

⁶ Voir également J. CRYSTAL « *Oil and politics in the Gulf : Rulers and merchants in Kuwait and Qatar* », Cambridge University Press, Cambridge 1995, not. pp. 6 et s. ; G. LUCIANI, « *Allocation vs. Production States* » dans H. BEBLAWI et G. LUCIANI dans « *The Rentier State* » (Croom Helm, Londres, 1987, pp. 63 ; L. ANDERSON, « *The State in the Middle East and North Africa* », *Comparative Politics*, octobre 1987, vol. 20, n° 1, not. p. 10 ; A. NAJMABADI, « *States, Politics, and the Radical Contingency of Revolutions* », *Research in Political Sociology*, 1993, vol. 6, not. p. 203

⁷ Cité par P. LE BILLON, « *Fuelling War : Natural Resources and Armed Conflicts* », préc., p. 17.

Économiquement, ces États sont dits « rentiers » en cela qu'ils tirent « *a substantial part of its revenue from foreign sources and under the form of rent* »¹, la rente étant définie comme un « *revenu qui peut être accaparé à la faveur d'un mauvais fonctionnement de la concurrence qualifiée de défaillance du marché, par exemple lorsque l'offre ou la demande ne sont pas parfaitement élastiques, c'est-à-dire ne réagissent pas à une variation des prix* »². Contrairement à l'État « producteur » ou « capitaliste »³, cette rente provient de l'extérieur, c'est-à-dire des exportations des ressources naturelles sur le marché international, et non de la taxation de la population ou de la production interne. L'État rentier peut en conséquence entretenir son économie sans disposer d'un véritable secteur productif ; le recul de la production des produits manufacturés, sa forte dépendance au cours fluctuant des matières premières et la diminution du commerce interne l'exposeraient alors à de plus grands risques de fragmentation. Il ne lève également pas ou peu d'impôts et serait donc moins sollicité pour d'avantage de transparence ou de démocratie.

Nous avons déjà envisagé les effets pacificateurs censément attachés au développement du commerce en raison de la multiplication des interactions et des liens de dépendance qu'il impose entre les différents acteurs économiques⁴ ; nous n'y reviendrons donc pas. L'argumentation excède toutefois ici cette simple relation causale en étendant aux pays détenteurs de ressources naturelles la dynamique économique connue du « syndrome hollandais ». Ses quatre phases⁵, complétées par un recul et/ou une volatilité prononcée des prix des matières premières, se traduit par un ralentissement économique généralisé, un accroissement de l'endettement et des inégalités, bref par un effondrement des capacités financières d'un État dont la stabilité tient, pour l'essentiel, à sa politique de distribution sélective de la rente. La situation de la R.D.C. permet à P. Le Billon de l'illustrer :

« En matière de dette, la situation financière de la République du Congo (Brazzaville) est caricaturale en ce domaine, et explique en partie les violences qu'a connu le pays dans les années 1990. Pays producteur de pétrole potentiellement prospère, le Congo avait au début des années 1980 un des rapports dette/habitant les plus élevés d'Afrique. Quand les prix du pétrole se sont effondrés au

¹ Nous reprenons ici la définition de l'État rentier posée par H. Beblawi et G. Luciani dans « *The Rentier State* », Croom Helm, Londres, 1987, p. 11.

² A. AKNIN et C. SERFATI, « *Guerres pour les ressources, rentes et mondialisation* », Monde en développement, 2008/3, n° 143, p. 37. Selon cette définition, la rente s'analyse donc comme un revenu anormal excédant, plus ou moins largement, le seul coût de production des ressources en raison d'une défaillance des mécanismes régulateurs du marché. La rareté et le monopole en sont les causes essentielles.

³ Également appelés États « exotériques », par opposition aux États « ésotériques », dont « *les revenus proviennent essentiellement de la fiscalité et des activités locales* » : voir A. SID AHMED, « *Le paradigme rentier en question : l'expérience des pays arabes producteurs de brut. Analyse et éléments de stratégie* », Tiers-Monde, 2000, tome 41, n° 163, p. 503.

⁴ Cf. *supra*, pp. 76 à 82.

⁵ L'expression « mal hollandais » désigne la période de crise économique traversée par la Hollande suite à l'explosion de sa production gazière dans les années 1970. Cette crise fut divisée en quatre étapes principales :

1. Excédant les besoins internes, la production gazière est largement exportée ce qui se traduit par un renchérissement du florin sur le marché des changes. La compétitivité des autres industries hollandaises s'effondre.
2. Les revenus conférés par l'exploitation de la ressource entraînent parallèlement une augmentation relative du pouvoir d'achat de la population, de la demande et des importations. La balance commerciale devient déficitaire tandis que l'inflation se répand. Le taux de change du florin rend en outre plus intéressant l'achat des marchandises importées ce qui provoque une baisse drastique de la demande intérieure pour les industries locales.
3. Seule activité prospère, le secteur gazier se démarque par une augmentation des salaires et attire à lui l'essentiel de la main d'œuvre. Cette désaffection contraint le secteur manufacturier à augmenter lui-même les salaires pour retenir ses salariés. L'inflation progresse.
4. Devenu le seul secteur d'activité attractif, l'énergie concentre également la majeure partie des investissements au détriment des autres industries, notamment manufacturières. Ce déséquilibre de répartition finit de déstructurer l'économie nationale. À la fin des années 1970, la situation hollandaise se caractérise ainsi par une inflation forte, un tissu productif déstructuré, un chômage en hausse et un moral en berne.

milieu des années 1980, le gouvernement a évité une restructuration massive de son appareil d'État en empruntant sur ses revenus pétroliers futurs. Des prix toujours relativement bas placèrent le gouvernement dans l'impossibilité de payer ses fonctionnaires dans un contexte de transition démocratique difficile qui dégénéra en conflit ouvert, une première fois en 1993, puis en 1997 »¹.

Tout en faisant des griefs la cause déclencheur du conflit armé, cette thèse vient donc les réconcilier avec l'approche économique en faisant de la seconde l'origine des premières. L'approche se veut ainsi mixte en faisant des conflits armés le produit d'un double déséquilibre, à la fois économique et politique. Car à en croire cette partie de la doctrine, l'État rentier se caractérise également par une forme particulière de gouvernance.

Parce qu'il puise l'essentiel de ses ressources du commerce de ses matières premières, l'État rentier est peu dépendant de la richesse intérieure et, en particulier, de l'impôt. Coûteux à lever et impopulaire, ce dernier tend donc à être relégué au second plan lorsqu'il n'est pas purement et simplement abandonné². L'État acquiert ainsi une certaine forme d'autonomie, tant fiscale que politique, à l'égard de sa population. Pour expliquer cette relation, *a priori* peu évidente, entre fiscalité et politique, les théoriciens de l'État rentier avancent principalement deux types d'explication.

La première, écrit Y. Matsunaga dans le résumé qu'il en dresse, « *présente deux volets* ». L'un renvoie à la nécessité de stimuler la croissance économique qui engendre, en retour, la formation de groupes d'intérêts et de mécanismes d'interaction avec le pouvoir politique dans leur compétition permanente pour la maximisation de leur profit. L'autre évoque, plus simplement, les exigences de transparence et de contrôle accompagnant peu ou prou tout système de contribution financière³.

Quant à la seconde, elle n'en est finalement que la conséquence. L'exigence de contrôle favorise la participation des citoyens à l'action publique ou, à tout le moins, suscite leur désir d'y participer. Plus impliqué dans la vie collective, l'État est mieux accepté voire plus aimé. Il tend alors à structurer la conscience politique de ses citoyens qui le conçoivent désormais comme une réalité nécessaire et indépassable. Le patriotisme et la démocratie se développent ; l'expression des griefs s'inscrit dans le cadre politique existant⁴.

En l'absence de véritable fiscalité, l'État rentier tend donc naturellement à l'autocratie. Sa désidérabilité est essentiellement fonction de sa capacité à distribuer efficacement sa rente et à enrayer ainsi, autant par la force que par la dépendance, les processus de déstabilisation qui pourraient le frapper. Mais sans véritable légitimité et sans soutien populaire, cette stabilité reste précaire ; tout recul suffisamment long et important du court des matières premières l'expose presque irrémédiablement à la déstructuration. En première analyse, le mécanisme présidant à la défaillance de l'État rentier n'est donc pas très différent de celui frappant, ou risquant de frapper, d'autres États : dans tout les cas, il sanctionne leur incapacité à répondre aux attentes de leur population. Il s'en distingue

¹ « *Matières premières, violences et conflits armés* », préc. p. 314.

² En 1973-1974, l'Arabie Saoudite avait ainsi abandonné la collecte de l'impôt sur le revenu et sur les sociétés : voir Y. MATSUNAGA, « *L'État rentier est-il réfractaire à la démocratie ?* », Critique internationale, juillet 2000, n° 8, p. 47.

³ « *D'une part, si l'État veut lever des impôts, il doit promouvoir la croissance économique, ce qui polarise la société en différents intérêts économiques qui vont chercher à influencer les politiques publiques ; les groupes exclus de cette possibilité d'influence vont alors exiger des changements institutionnels. D'autre part, l'impôt, et en particulier l'impôt direct, exige un minimum d'acceptation de la part du contribuable, ce qui, à long terme, ne peut être obtenu que par un gouvernement responsable devant la population. De sorte qu'un État qui augmente sa pression fiscale sera confronté à une revendication croissante de contrôle démocratique institutionnalisé* » : *ibid.*, p. 48.

⁴ L. ANDERSON, « *The State in the Middle East and North Africa* », Comparative Politics, octobre 1987, vol. 20, n° 1, not. pp. 9 et s.

toutefois par sa nature plus rudimentaire faite d'une double aliénation : celle de l'État aux ressources naturelles et celle de la population à l'État.

Malgré son succès, la théorie de l'État rentier, ici très rapidement exposée, reste néanmoins contestée. Y. Matsunaga, notamment, lui reproche son caractère sclérosé et légèrement artificiel. « Dans le cas de l'État rentier "pur", écrit-il ainsi, la conséquence attendue (l' "autonomie") n'est fondée que sur l'absence de toute interaction entre l'État et les acteurs sociaux. Dans celui de l'État rentier distributeur, elle s'appuie sur le présupposé que l'État est capable de prévenir toute revendication de participation ou d'accountability par l'usage stratégique de l'argent tiré de la vente du pétrole : il existe bien une dynamique, mais dans un seul sens, de l'État vers les citoyens. Dans les deux cas, l'acteur central est l'État et on ne s'intéresse pas à l'action des groupes sociaux. Ce caractère stato-centré et non interactif de nos deux modèles constitue leur faiblesse intrinsèque »¹. D'autres, à sa suite, insistent sur le capital humain² ou la qualité des institutions présentes à l'origine³ et rejettent toute trajectoire déterministe. D'autres enfin, bien qu'acceptant le modèle de l'État rentier, s'efforcent de démontrer en quoi il serait inapplicable à tel ou tel pays, lui déniaient alors toute prétention à l'universalité⁴.

Il n'existe, en fait, aucun modèle permettant décrire de manière certaine la relation de causalité unissant prétendument la détention de ressources naturelles et le déclenchement d'un conflit. Si la théorie de l'État rentier offre sans conteste des clefs à la compréhension du comment, elle achoppe en effet, à l'instar de la théorie de l'avidité, sur le pourquoi et n'explique pas les différences rencontrées entre les pays détenteurs de ressources qui, tous, n'ont pas sombré dans la déstructuration et le conflit endémique. Sa nature est essentiellement descriptive et elle ne peut être que ça. Parce qu'elle est un phénomène social, la guerre n'est jamais que le produit d'un contexte moral, politique, institutionnel, économique, etc. déterminé qui, par nature, se prête mal à la systématisation. Cela ne signifie pas qu'il ne soit pas possible de distinguer des points communs entre les diverses situations et de dégager ainsi, des facteurs plus prégnants que d'autres dans la mise en place d'une situation conflictuelle ; la concordance d'un État faible et de ressources naturelles abondantes en font partie. Mais il nous semble impossible, à partir de ces seules constatations, d'établir des lois générales permettant de prédire, presque à coup sûr, le déclenchement de conflits armés.

3. La sécurisation des apports

Ce nonobstant, de nombreux auteurs se sont efforcés d'élaborer des scénarios de conflits armés plus ou moins généralisés mêlant globalisation, géopolitique, choc des civilisations et raréfaction

¹ Y. MATSUNAGA, « L'État rentier est-il réfractaire à la démocratie ? », préc., p. 54.

² Voir en particulier C. BRAVO-ORTEGA et J. DE GREFORIO, « *The Relative Richness of the Poor ? Natural Resources, Human Capital, and Economic Growth* », dans D. LEDERMAN et W. F. MALONEY (sous la direction de), « *Natural Resources. Neither Curse nor Destiny* », édité par Stanford University Press et la Banque Mondiale, Washington D.C., 2006, p. 71, également disponible sur internet à l'adresse http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSContentServer/WDSP/IB/2005/02/16/000112742_20050216123529/Rendered/PDF/wps3484.pdf (date d'accès : octobre 2010).

³ H. MEHLUM, K. O. MOENE et R. TORVIK, « *Institutions and the Resource Curse* », *Economic Journal*, janvier 2006, n° 116, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.res.org.uk/economic/freearticles/january06.pdf> (date d'accès : octobre 2010).

⁴ Voir par exemple J.-P. KOUTASSILA, « *Le syndrome hollandais : théorie et vérification empirique au Congo et au Cameroun* », document du travail pour le Groupe d'Économie du Développement de l'Université Montesquieu Bordeaux IV, 1998, disponible sur internet à l'adresse <http://ged.u-bordeaux4.fr/ceddt24.pdf> (date d'accès : octobre 2010). Pour une approche plus globale, voir J. V. MITCHELL, « *L'autre face de la dépendance énergétique* », *Politique étrangère*, été 2006, vol. 2, p. 255.

des ressources énergétiques. L. Cohen-Tanugi est l'un d'entre eux. Dans « *Guerre ou paix. Essais sur le monde de demain* » publié en 2007, il nous dépeint un monde en pleine mutation sous l'effet d'une globalisation devenue géopolitique¹. À l'instar du « *choc des civilisations* », des blocs s'y opposent, l'Occident déclinant affrontant des pays émergents (Chine, Russie, Inde, ...) en demande de reconnaissance et un vaste monde arabo-musulman en proie au radicalisme religieux. L'accès aux ressources énergétiques et la sécurisation de leur approvisionnement sont devenus l'épicentre de leurs logiques de puissance respectives :

« Le durcissement des relations entre le monde arabo-musulman et l'Occident d'une part, la montée en puissance des pays émergents, de l'autre, écrit L. Cohen-Tanugi, trouvent leur point de convergence géopolitique dans l'accession des questions énergétiques au premier rang des préoccupations et des tensions internationales. Le développement d'un axe énergétique Pékin-Téhéran — alors que la République islamique enrichit ouvertement de l'uranium à des fins militaires et menace Israël — en apparaît comme l'un des signes les plus révélateurs. Accroissement massif de la demande d'énergie liée au décollage économique asiatique d'un côté, inquiétudes croissantes sur la sécurité et la pérennité des approvisionnements pétroliers et gaziers de l'autre : telle est, sur fond de réchauffement climatique, l'équation explosive de la nouvelle géopolitique mondiale »².

De cette compétition n'éclatera pas nécessairement une nouvelle guerre mondiale : L. Cohen-Tanugi, comme de nombreux autres auteurs³, la suspend principalement au comportement de la Chine dans sa conquête de statut de puissance mondiale dominante. Mais elle induit des stratégies d'approvisionnement et de puissance pouvant, au cas par cas, dégénérer en conflit armé.

Le danger n'émane ici pas de l'Europe, que l'auteur présente comme une masse avançant en ordre dispersé, ni même de la Chine, plutôt concentrée sur l'acquisition de nouveaux marchés, la promotion de ses industries et la construction de liens diplomatiques⁴. Il est essentiellement américain et les deux guerres du Golfe en seraient les premières illustrations. « À défaut de résoudre leur énorme consommation d'énergie, affirme l'avocat français, les États-Unis ont voulu transformer l'Irak, qui abrite les deuxièmes réserves pétrolières après l'Arabie Saoudite, en État démocratique tourné vers l'Occident, avec les résultats

¹ « Ne manquons pas de relever le caractère paradoxal de cette mutation : dans la droite ligne de la pensée politique et économique libérale, la mondialisation était traditionnellement appréhendée comme un phénomène apolitique, [...] mue par la seule logique du marché, donc "neutre" en termes stratégiques et propice à l'apaisement des relations internationales. Ses détracteurs, de gauche comme de droite, y voyaient même une menace pour les identités nationales [...], tandis que ses zéloteurs, libéraux et internationalistes, vantaient les vertus pacificatrices et égalisatrices du commerce et de la "main invisible" [...]. Mais ni les uns, ni les autres n'associaient en aucune manière mondialisation et géopolitique, libéralisation et stratégies de puissance, commerce et conflictualité, voire guerre et terrorisme. Or les deux principales forces de transformation de la géopolitique mondiale à l'orée du XXI^e siècle — l'émergence d'un islam radical et le formidable décollage des pays émergents — et leurs retombées politico-économiques ont fortement mis en relation ces deux problématiques jusqu'ici apparemment antithétiques : la mondialisation a indirectement bouleversée la géopolitique mondiale, accentuant les tensions internationales, au lieu de les réduire, et ce bouleversement a, en retour, modifié la nature même de la mondialisation » : L. COHEN-TANUGI, « *Guerre ou paix* », préc., pp. 62 et 63.

² Ibid, pp. 56 et 57.

³ Voir not. C. SAINT-ETIENNE, « *Guerre et paix au XXI^e siècle. Comprendre le monde de demain* », François Bourin Editeur, Paris, 2010.

⁴ L. COHEN-TANUGI, « *Guerre ou paix* », préc., pp. 48 et 58. Pour la Chine, voir également à titre d'illustration D. ZWEIG et B. JIANBAI, « *Chinas' global hunt for energy* », Foreign Affairs, septembre-octobre 2005, vol. 84, n° 5, p. 25, également disponible sur internet à l'adresse <http://wuyibing.com/cache/china-s-global-hunt-for-energy.pdf> (date d'accès : octobre 2010) ; H. KREFT, « *La diplomatie chinoise de l'énergie* », Politique étrangère, été 2006, vol. 2, p. 349 ; W. LEI, « *La quête chinoise d'énergie en Amérique latine et ses implications géopolitiques* », Outre-Terre, 2007, vol. 1, n° 18, p. 393 ; C. KEROUAC, « *La Chine en Birmanie. Course aux hydrocarbures* », Outre-Terre, 2007, vol. 4, n° 21, p. 267 ; O. ZAJEC, « *Un camouflet pour la logique économique à courte vue. Comment la Chine a gagné la bataille des métaux stratégiques* », Le Monde Diplomatique, novembre 2010, p. 14.

que l'on sait. La lutte contre le terrorisme, mais aussi la compétition avec Pékin et la rivalité avec Moscou, sont plus largement au cœur du renforcement de la présence militaire au Moyen-Orient et en Asie »¹.

Cette conclusion n'est pas forcément exempte de toute critique. Parce que le rôle des États-Unis au Moyen-Orient est traditionnellement celui d'un gendarme plus que d'un planificateur : il vise au maintien du *statu quo* et à la stabilité des régimes existants, non à leur redéfinition à l'aune de critères éthiques ou même politiques² ; le refus de l'administration Clinton de prendre Bagdad après la victoire contre l'Irak au cours de la seconde guerre du Golfe en est l'illustration. Et parce que même si cette conception a largement évolué sous l'empire de l'administration Bush au profit d'une politique plus « idéaliste » dont l'actuel président B. Obama peine à se démarquer³, il reste douteux, selon P. Noël, que ce bouleversement ait été principalement motivé par des considérations de sécurité énergétique. « Rien dans les documents présentant la NSS, ou dans le discours du président Bush sur la sécurité nationale depuis 2002, ou dans d'autres documents récents importants de politique étrangère, observe-t-il, ne donne crédit à la thèse selon laquelle la grande transformation politique du Moyen-Orient que les États-Unis placent au centre de leur politique étrangère serait guidée par des considérations relatives à l'énergie »⁴. Il est vrai toutefois que ce genre d'objectif « mercantile » se prête mal aux déclarations officielles. Et certains responsables américains de premier plan ont depuis reconnu que l'approvisionnement pétrolier avait effectivement pesé dans la décision d'envahir l'Irak⁵.

Que le pétrole, en raison de son impact économique et stratégique, ait pu être l'un des facteurs de ce conflit paraît donc acquis. Qu'il en fut la motivation principale est plus discutable. Même à considérer que les États-Unis aient décidé d'abandonner leur politique d'assurance contre la crise au profit d'une politique de stabilisation politique du Moyen-Orient, l'effet politique et économique en découlant demeure en effet trop aléatoire pour justifier d'un tel engagement armé. En chiffres bruts, la présence militaire américaine dans le Golfe persique durant plus de 30 ans de stabilisation passive n'a en effet coûté « que » 7,3 trillions de dollars⁶ contre 3 trillions de dollars pour cinq ans d'une guerre aux résultats politiques incertains sur le long terme⁷. Quant à la théorie du « pétrole de la liberté » également avancée par une partie de la doctrine pour justifier de l'intervention américai-

¹ L. COHEN-TANUGI, « Guerre ou paix », préc., p. 57.

² C'est la célèbre doctrine Carter selon laquelle le Golfe persique doit être considéré comme une « zone d'intérêt vital » de sorte que « toute tentative extérieure pour en prendre le contrôle [sera] considérée comme une agression à laquelle les États-Unis [répondront] par tous les moyens nécessaires, y compris militaires ». Elle fut concrétisée par la création de la *Rapid Deployment Joint Task Force*, ancêtre du Commandement central américain.

Voir T. KELLNER et M.-R. DJALILI, « Au centre pétrolier du monde : le golfe Persique », Outre-Terre, 2006, vol. 1, n° 14, not. p. 350.

³ Cf. *infra*, pp. 345 à 348 à propos not. de la « guerre contre le terrorisme ».

⁴ P. NOËL, « La "doctrine Bush" de la sécurité pétrolière », Politique étrangère, été 2006, vol. 2, p. 247.

⁵ A. GREENSPAN, « *The Age of Turbulence. Adventures in a New World* », Penguin Books, Londres, 2007.

⁶ R. J. STERN, « *United States cost of military force projection in the Persian Gulf, 1976-2007* » Energy Policy, 2010, disponible à partir du site internet de l'Université de Princeton à l'adresse <http://www.princeton.edu/oeme/articles/US-military-cost-of-Persian-Gulf-force-projection.pdf> (date d'accès : octobre 2010).

⁷ Voir les chiffres publiés en 2008 par L. J. Bilmes et J. E. Stiglitz dans un article paru au *Washington Post* du 9 mars 2008 sous la titre : « *The Iraq War Will Cost Us \$3 Trillion, and Much More* » (disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2008/03/07/AR2008030702846.html> —date d'accès : octobre 2010). C'est, à notre connaissance, la dernière étude sérieuse sur le sujet.

ne¹, elle sous-estime largement la capacité des économies développées à résister aux augmentations des cours du pétrole et les effets scientifiques, politiques et économiques positifs induits par cette augmentation. Comme le rappelle en effet P. Noël, « *payer le pétrole cher n'est pas nécessairement en soi un problème de sécurité énergétique : c'est aussi un moyen, pour les États-Unis et pour le monde, d'acheter une moindre dépendance vis-à-vis du Moyen-Orient en particulier* »².

À l'analyse, la troisième guerre du Golfe n'est donc pas une guerre pour les ressources *stricto sensu*. Ses motivations sont multiples, « *à la fois immédiates et profondes, utilitaristes et idéalistes, irakiennes, américaines et internationales* »³. Comme ailleurs, l'accès aux ressources semble n'y avoir joué qu'un rôle d'accélérateur. En assimilant un peu rapidement le conflit irakien à un conflit pétrolier, L. Cohen-Tanugi renoue toutefois avec la théorie développée par M. T. Klare. Il lie, comme son devancier, accroissement de la consommation de masse — en raison notamment de la croissance de l'Asie et d'autres pays émergents ayant profité de la globalisation — et tensions autour de l'accès à des ressources de plus en plus rares⁴. S'il s'agit toujours, à l'instar des conflits pour les ressources, de gagner le contrôle d'une ressources naturelles, leur dynamique a, elle, profondément évoluée. Car il n'est plus question ici d'abondance et d'avidité, seulement de pénurie et de survie. Le malthusianisme refait surface et, avec lui, l'idée que les ressources existantes de la planète sont insuffisantes pour satisfaire au besoin d'une population toujours plus nombreuse et consommatrice. Les bases théoriques des conflits environnementaux sont posées.

B. Les guerres environnementales

Introduits en droit international par la Déclaration de Stockholm de 1972⁵ et la Convention de Paris du 16 novembre 1972⁶ pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel, les défis environnementaux sont devenus l'un des principaux enjeux de politique internationale. Cette promotion est le résultat d'une conjonction de facteurs parmi lesquels le caractère vital pour l'humanité des ressources concernées, un sentiment de relative inéluctabilité attachée à leur dégradation

¹ Cette théorie part du postulat que l'augmentation des prix du pétrole est principalement due à une stagnation de la production tenant autant à la concentration de l'essentiel de la production au Moyen-Orient que d'un manque de productivité de leur industrie pétrolière. Par la guerre en Irak, l'administration Bush aurait ainsi espéré « *que la démocratisation progressive des pays du Moyen-Orient [s'accompagnerait] d'une libéralisation de leur secteur pétrolier et de son ouverture aux investisseurs étrangers, et finalement d'une exploitation plus intensive des ressources* » : P. NOËL, « *La "doctrine Bush" de la sécurité pétrolière* », préc., p. 251.

² Ibid.

³ M. GUELDRY, « *Des origines de la guerre de 2003* », Outre-Terre, 2005, vol. 4, n°13, p. 23. Voir également B. GOULD, « *The real reason for the Iraq war* », The Guardian, 25 janvier 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.guardian.co.uk/commentisfree/2010/jan/25/iraq-war-inquiry-tony-blair> (date d'accès : octobre 2010).

⁴ M. T. KLARE, « *Resource Wars : The New Landscape of Global Conflict* », Holt Paperbacks, New York City, 2002. Voir également du même auteur « *Rising Powers, Shrinking Planet : The New Geopolitics of Energy* », Holt Paperbacks, New York City, 2009.

⁵ Conférence des Nations Unies sur l'environnement, 5-16 juin 1972, doc. O.N.U. A/CONF.48/14. La déclaration finale est disponible sur le site internet du Programme des Nations Unies pour l'environnement (U.N.E.P.) à l'adresse <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=97&ArticleID=1503&l=fr> (date d'accès : novembre 2010).

⁶ Disponible sur le site internet de l'U.N.E.S.C.O. à l'adresse http://portal.unesco.org/fr/ev.php-URL_ID=13055&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (date d'accès : novembre 2010).

en cas de poursuites de modèles économiques et comportementaux dominants et la peur de leurs conséquences.

« *Notre maison brûle et nous regardons ailleurs* »¹, déclarait le Président J. Chirac au sommet de Johannesburg en 2006, rappelant les nations à leur exigence de « sécurité environnementale » et les invitant à faire passer leurs intérêts bien compris derrière la sécurité des individus. Cela nous pourra se faire que par l'adoption d'une politique renouvelée, combinant bien-être socio-économique des peuples et protection de l'environnement. Le traitement de la question environnementale et de ses risques dépend de cette approche d'ensemble : celle de la « sécurité humaine » dont elle est, au demeurant, l'une des composantes². Et il y a urgence. « *À en juger par les tendances actuelles* », rappelait en effet le groupe de personnalités de hauts niveaux réunis par le S.G.O.N.U., l'insécurité alimentaire, la réduction de l'accès à l'eau potable, les catastrophes naturelles, la désertification, etc., vont « *persister voire s'aggraver dans de nombreux pays, surtout en Afrique subsaharienne* »³. Leurs conséquences sont connues puisque depuis près de quarante ans, des ouvrages, des rapports et des articles émanant d'organisations ou d'auteurs d'horizon très divers fleurissent sur la question, développant la vision d'un avenir marqué par la violence et l'instabilité. De T. F. Homer-Dixon⁴ au rapport préparé par P. Schwartz et D. Randall pour le Pentagone⁵, en passant par l'ouvrage de A. J. McMichael⁶, l'article

¹ « *Notre maison brûle et nous regardons ailleurs. La nature, mutilée, surexploitée, ne parvient plus à se reconstituer et nous refusons de l'admettre. L'humanité souffre. Elle souffre de mal-développement, au nord comme au sud, et nous sommes indifférents. La terre et l'humanité sont en péril et nous en sommes tous responsables.*

Il est temps, je crois, d'ouvrir les yeux. Sur tous les continents, les signaux d'alerte s'allument. L'Europe est frappée par des catastrophes naturelles et des crises sanitaires. L'économie américaine, souvent boulimique en ressources naturelles, paraît atteinte d'une crise de confiance dans ses modes de régulation. L'Amérique latine est à nouveau secouée par la crise financière et donc sociale. En Asie, la multiplication des pollutions, dont témoigne le nuage brun, s'étend et menace d'empoisonnement un continent tout entier. L'Afrique est accablée par les conflits, le SIDA, la désertification, la famine. Certains pays insulaires sont menacés de disparition par le réchauffement climatique.

Nous ne pourrions pas dire que nous ne savions pas ! Prenons garde que le XXI^e siècle ne devienne pas, pour les générations futures, celui d'un crime de l'humanité contre la vie. » : extrait du discours de M. Jacques Chirac Président de la République devant l'Assemblée plénière du Sommet mondial du développement durable, Johannesburg, 2 septembre 2002, disponible sur le site internet du Ministère des Affaires étrangères à l'adresse http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/actions-france_830/developpement-durable_18109/colonne-droite_18117/declarations-officielles_18118/discours-jacques-chirac-devant-assemblee-pleniere-sommet-mondial-sur-developpement-durable_58456.html (date d'accès : novembre 2010).

² Dégagée par le rapport du P.N.U.D. de 1994 (« *Rapport mondial sur le développement humain 1994. Un agenda pour le Sommet social* », préc., pp. 23 à 43), la « sécurité humaine » est une nouvelle approche de la sécurité jusqu'alors traditionnellement limitée « à la sécurité du territoire face aux agressions extérieures, à la protection d'intérêts nationaux face à l'étranger, ou à la sécurité de la planète face à la menace d'un holocauste nucléaire ». « On peut, poursuit le rapport, lui reconnaître deux aspects principaux : d'une part, la protection contre les menaces chroniques, telles que la famine, la maladie et la répression et, d'autre part, la protection contre tout événement brutal susceptible de perturber la vie quotidienne ou de porter préjudice à son organisation dans les foyers, sur le lieu de travail ou au sein de la communauté ». Elle regroupe sept composantes principales : la sécurité économique, la sécurité alimentaire, la sécurité sanitaire, la sécurité de l'environnement, la sécurité personnelle, la sécurité de la communauté et la sécurité politique. Sur le concept de sécurité humaine, voir également H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », not. p. VIII ; M. GLASIUS et M. KALDOR (sous la direction de), « *A Human Security Doctrine for Europe. Project, principles practicalities* », Routledge, Londres, 2006, not. pp. 6 et s. ; M. KALDOR, « *La sécurité humaine : un concept pertinent ?* », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 901.

³ Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », préc., §§ 52 et s.

⁴ Voir not. « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », Peace and Conflict Studies Program, University of Toronto International Security, summer 1994, vol. 19, n° 1, p. 5, disponible sur internet à l'adresse <http://www.library.utoronto.ca/pcs/evidence/evid1.htm> (date d'accès mars 2009).

⁵ « *An Abrupt Climate Change Scenario and Its Implications for United States National Security* », rapport préparé pour le Département américain de la Défense, octobre 2003, disponible sur internet à l'adresse http://www.edf.org/documents/3566_AbruptClimateChange.pdf (date d'accès : novembre 2010).

⁶ « *Planetary Overload. Global Environmental Change and the Health of the Human Species* », Cambridge University Press, Cambridge, 2003.

de P. H. Gleick¹ ou le rapport publié en 2007 par le *Center for Naval Analyses (The C.N.A. Corporation)*² — pour n'en citer que quelques exemples — s'impose l'image d'un monde dominé par les bouleversements climatiques, les catastrophes naturelles et la multiplication des conflits autour de ressources de première nécessité (nourriture, eau, ...) de plus en plus rares. Alors Secrétaire général des Nations Unies, K. Annan écrit dans son rapport sur la prévention des conflits armés de 2006 :

*« Environmental degradation in forms such as desertification, resource depletion and demographic pressure exacerbates tensions and instability. [...] At the systemic level, a comprehensive international legal framework for environmental protection remains an aspiration. Unfortunately, pollution, population growth and climate change are not in the distant future: they are occurring now and hitting the poorest and most vulnerable hardest. Environmental degradation has the potential to destabilize already conflict-prone regions, especially when compounded by inequitable access or politicization of access to scarce resources. »*³.

Pour R. D. Kaplan, il est donc temps de prendre l'environnement pour ce qu'il est : le principal problème de sécurité nationale de ce début de vingt-et-unième siècle⁴. Les conflits environnementaux pourraient en être la réalité stratégique dominante.

Reste cependant à les définir. Bien qu'ils partagent avec les conflits pour les ressources un rapport à la rareté et, le plus souvent, une volonté d'appropriation et/ou de contrôle de certains biens, les conflits environnementaux s'en distinguent en effet par une genèse spécifique. Au-delà du constat de l'épuisement d'une ressource, ils invitent à s'interroger sur l'origine de cet état de fait et placent les notions d'écosystème et de changements environnementaux au cœur de leur analyse. Des conflits ne peuvent dès lors être qualifiés d'environnementaux qu'à condition de trouver leur origine dans une dégradation environnementale, c'est-à-dire dans une perturbation humaine de l'écosystème provoquant, à son tour, une modification des conditions de vie et des activités de l'homme⁵. Les ressources non renouvelables (minerais, hydrocarbures, ...) en sont exclues. Parce qu'elles ne sont incluses dans aucun écosystème, ces dernières ne peuvent en effet qu'être consommées et non dégradées, à la différence des ressources renouvelables (eau, air, terre, poisson, bois, ...) faisant partie d'un système cyclique permettant d'en garantir le renouvellement et la préservation⁶.

Ceci précisé, le conflit environnemental se définit donc, selon S. Libiszewski, comme un « *conflict*

¹ « *Water and Conflict* », *International Security*, été 1993, vol. 18, n° 1, p. 79

² « *National Security and the Threat of Climate Change* », 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://securityandclimate.cna.org/report/National%20Security%20and%20the%20Threat%20of%20Climate%20Change.pdf> (date d'accès : novembre 2010).

³ Rapport du Secrétaire Général sur la prévention des conflits armés, préc., § 22.

⁴ « *It is time to understand The Environment for what it is : the national-security issue of the early twenty-first century* » : R. D. KAPLAN, « *The Coming Anarchy* », *The Atlantic*, février 1994, disponible sur le site internet du magazine à l'adresse <http://www.theatlantic.com/doc/199402/anarchy> (date d'accès : mars 2009), p. 6 de l'édition électronique.

Voir également en ce sens les déclarations récentes du Secrétaire général des Nations Unies, B. Ki-Moon, et du Conseil de sécurité qualifiant les bouleversements climatiques de « *menace pour la paix et la sécurité internationale* » : Service d'information des Nations Unies, « *Le changement climatique constitue une menace pour la paix* », 20 juillet 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/newsFr/storyE.asp?NewsID=25892> (date d'accès : août 2011).

⁵ « *The term environmental degradation understood as a human-made environmental change having a negative impact on human society expresses rather precisely what we mean by an environmental cause of conflict* » : « *What is Environmental Conflict ?* », *Environment and Conflict Project (E.N.C.O.P.) Occasional Paper n° 1*, 1992, publié par le Centre d'étude et de recherche sur la Sécurité et les conflits de Zurich et l'Institut fédéral de technologie de Zurich, p. 4 de la version actualisée de cet article disponible sur internet à l'adresse <http://www.isn.ethz.ch/isn/Digital-Library/Publications/Detail/?id=236&lng=en> (date d'accès : novembre 2010).

⁶ *Ibid.*, pp. 4 et 5.

caused by the environmental scarcity of a resource, that means : caused by a human-made disturbance of its normal regeneration rate. Environmental scarcity can result from the overuse of a renewable resource or from the overstrain of the ecosystem's sink capacity, that is pollution. Both can reach the stage of a destruction of the space of living. Conflicts caused by physical, geopolitical or socio-economic resource scarcity are not environmental conflicts but traditional conflicts of resource distribution »¹.

Bien que parfois difficile à manier², cette définition présente de nombreux avantages. Premier d'entre eux : elle confère à la notion de conflit environnemental les contours nets qui lui manquent parfois à la lecture de la doctrine³. La guerre pour la terre, par exemple, ne devient environnementale que lorsque cette ressource est devenue un objectif de conflit en raison de l'érosion frappant les terres arables, des changements climatiques ou d'autres dégradations environnementales. Elle ne se confond plus avec les guerres de décolonisation, de nationalismes, ou les guerres révolutionnaires visant à une plus juste répartition des terres arables. Quant à la pénurie environnementale, elle se distingue des pénuries physique tenant à la quantité limitée de la ressource disponible, géopolitique — en raison de la répartition inégale des ressources à la surface de la planète de sorte que certaines nations dépendent d'autres pour leur approvisionnement — et socio-économique, l'inégalité de la répartition apparaissant alors au sein même d'un pays du fait d'une distribution inégale du pouvoir et de la propriété⁴. Les hommes en sont l'*alpha* et l'*omega* : tous en sont à l'origine et tous en subissent les conséquences, sans autre échappatoire que celle, arbitraire, de leur origine géographique et celle, limitée, de leur condition sociale.

Il est en conséquence particulièrement important d'identifier les bouleversements environnementaux susceptibles de conduire à l'éclatement de conflits armés. Ils ne tiennent pas uniquement aux cas de pénuries environnementales : les catastrophes naturelles, par exemple, sont également susceptibles de susciter des tensions pouvant dégénérer en conflit armé⁵. Nous touchons ici aux limites de la définition des conflits environnementaux proposées par S. Libiszewski : faute de lien de causalité avéré avec l'existence d'une perturbation humaine des cycles naturels, elle laisse en effet de côté des hypothèses de conflictualité dont l'origine environnementale ne fait pourtant pas de doute. Sauf à prétendre, avec N. P. Gleditsch, que tout phénomène environnemental actuel serait peu ou prou le résultat de politiques anciennes⁶ — ce qui revient toutefois, par une adoption de façade, à priver cette condition de tout effet — et sans verser dans l'excès inverse consistant à considérer tout

¹ S. LIBISZEWSKI, « *What is Environmental Conflict ?* », préc., p. 6 de la version actualisée.

² N. P. Gleditsch (« *Armed Conflict and The Environment : A Critique of the Literature* », préc., pp. 387 et 388) notamment, reproche à S. Libiszewski sa définition de l'écosystème, présenté comme une sorte de « *dynamic equilibrium that oscillates around an ideal average* », là où l'idée même d'équilibre et d'idéal serait discutable. La critique perd toutefois de sa force à la lecture de la définition, plus centrée sur l'existence d'une perturbation humaine des cycles naturels normaux.

³ Voir not. A. H. WESTING (sous la direction de), « *Global Resource and International Conflict, Environmental Factors in Strategic Policy and Action* », préc.

⁴ Sur ces distinctions, voir S. LIBISZEWSKI, « *What is Environmental Conflict ?* », préc., pp. 5 et 6.

⁵ Les catastrophes naturelles font d'ailleurs partie des trois conséquences environnementales susceptibles d'avoir des répercussions sur la sécurité distinguées par H. Buhaug, N. P. Gleditsch et O. M. Theisen dans leur rapport publié en 2008 par la Banque mondiale : voir « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », 25 février 2008, The World Bank, Washington D.C., également disponible sur internet à l'adresse http://siteresources.worldbank.org/INTRANETSOCIALDEVELOPMENT/Resources/SDCCWorkingPaper_Conflict.pdf (date d'accès : novembre 2010), p. 6.

⁶ Voir « *Armed Conflict and The Environment : A Critique of the Literature* », préc., p. 387 et 388.

conflit portant sur des ressources naturelles renouvelables comme des conflits pour les ressources¹, il est ainsi plus simple, et sans doute pas moins juste, de considérer tout conflit découlant d'une modification des conditions naturelles de la vie, quel qu'en soit l'origine, comme un conflit environnemental.

H. Buhaug, N. P. Gleditsch et O. M. Theisen, que nous préférons ici en raison du caractère plus inclusif de leur approche, en identifient trois susceptibles d'impacter sur la stabilité :

- l'accroissement de la rareté et de la variabilité des ressources renouvelables,
- l'augmentation du niveau des eaux,
- et l'intensification des catastrophes naturelles (1)².

Les processus devant les conduire au déclenchement de conflit armé sont, pour leur part, toujours identiques : ils mêlent, à plus ou moins fortes doses, des considérations sur les limites environnementales de la croissance (conception malthusienne des relations entre ressources et population et idée d'interdépendance globale) et sur les liens présumés entre pauvreté et conflit, ramenés à l'emploi de « *pratiques environnementales dévastatrices* » et l'existence de disparités économiques sources de conflits³. Le durcissement des relations entre groupes ethniques, politiques, communautaires, religieux, ... fait également souvent partie de la réflexion (2).

Pour la clarté du propos, nous aborderons rapidement ces deux points.

1. Les modifications des conditions naturelles de la vie⁴

Les bouleversements climatiques sont d'ores et déjà une réalité. Les températures, notamment, ont augmenté presque partout dans le monde, faisant des années 1995 à 2006 « *les douze années les plus chaudes depuis 1850, date à laquelle ont débuté les relevés instrumentaux de la température à la surface du globe* », et de l'année 2010 l'année la plus chaude depuis 131 ans⁵. Égal à 0,74 ° C en moyenne entre 1906 et 2005, ce réchauffement a connu une forte accélération ces dernières années avec une augmentation d'en moyenne 0,13 ° C tous les dix ans de sorte que l'élévation des températures constatée en moins d'un demi-siècle (1956-2005) fut près de deux fois plus importante que celle constatée sur l'intégralité de la période (voir Figure 7). « *Il est très probable, observe ainsi le G.I.E.C., que les températures moyennes dans l'hémisphère Nord ont été plus élevées pendant la seconde moitié du XXe siècle que durant n'im-*

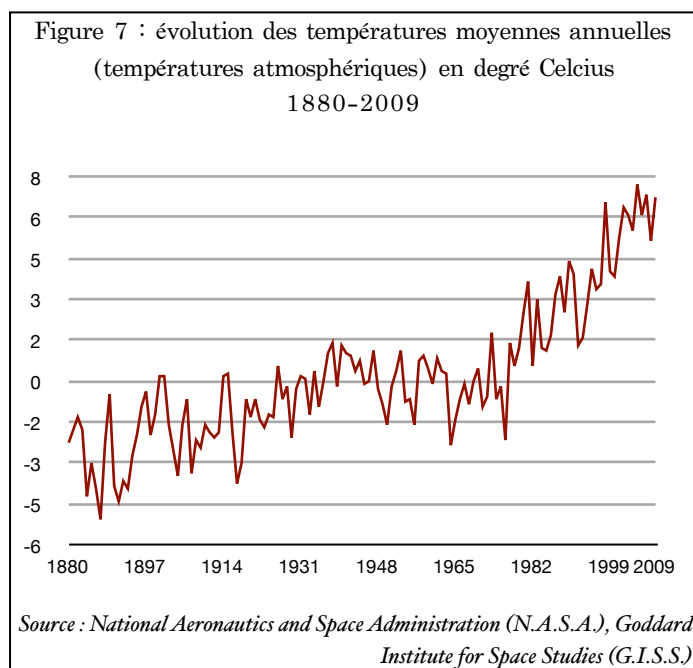
¹ A. KOK, W. LOTZE et S. VAN JAARSVELD, « *Natural Resources, the Environment and Conflict* », rapport publié par *The African Centre for the Constructive Resolution of Disputes* (A.C.C.O.R.D.), Durban, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.accord.org.za/downloads/reports/Natural_Resources_Conflict.pdf (date d'accès : novembre 2010), pp. 12 et s.

² « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », préc., p. 6.

³ P. LE BILLON, « *Matières premières, violences et conflits armés* », préc., p. 301.

⁴ N'étant ni climatologue, ni environnementaliste, nous nous limiterons ici à quelques remarques générales basées, pour l'essentiel, sur le rapport publié en 2007 par le Groupe d'expert intergouvernemental sur l'évolution du climat (G.I.E.C.), « *Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat* », aussi connu sous le titre anglais « *The AR4 Synthesis Report* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/syr/ar4_syr_fr.pdf (date d'accès : novembre 2010).

⁵ Ibid., p. 30. Voir également les chiffres publiés par le *Goddard Institute for Space Studies* (G.I.S.S.), division de la National Aeronautics and Space Administration (N.A.S.A.), sur son site internet à l'adresse <http://data.giss.nasa.gov/gistemp/graphs/> (date d'accès : novembre 2010).



porte quelle autre période de cinquante ans au cours des cinq derniers siècles, et il est probable qu'elles ont été les plus élevées depuis 1 300 ans au moins »¹. Et elles le seront encore d'avantage à court ou moyen terme, ne serait-ce qu'en raison de la progression constante des concentrations de gaz à effet de serre dans l'atmosphère, principales responsables de ce forçage radiatif². Selon les projections du rapport spécial du G.I.E.C. sur les scénarios d'émissions, la production mondiale de gaz à effet de serre devrait en effet augmenter de 9,7 à 36,7 Gt entre 2000 et 2030, soit une hausse de 40 à 110 % des émissions de CO₂, principalement en raison de l'usage persistant de combustibles fossiles. Elle occasionnera, dans les vingt prochaines années,

un réchauffement planétaire d'environ 0,2 ° C par décennie et entrainera, au cours du vingt-et-unième siècle, une augmentation de la température du globe de 1,8 à 4 ° C selon l'ampleur de la pollution³.

Ses conséquences sont connues, bien que disparates selon les régions, leurs capacités d'adaptation et leurs structures socioéconomiques⁴. Elles consistent essentiellement en un bouleversement de nombreux écosystèmes⁵, une réduction drastique des zones glacières⁶, de fortes perturbations des épisodes de précipitation⁷ et une progression de la famine aux latitudes les plus basses, et en particu-

¹ Ibid., pp. 30 et 31.

² L'expression « forçage radiatif » désigne les « variations positives ou négatives du bilan énergétique » (ibid., p. 36). « Entre 1970 et 2004, observe le G.I.E.C., les rejets annuels de dioxyde de carbone (CO₂), le principal gaz à effet de serre anthropique, sont passés de 21 à 38 gigatonnes (Gt), soit une progression d'environ 80 %, et représentaient 77 % des émissions totales de GES [gaz à effet de serre] anthropiques en 2004. Le taux d'augmentation des émissions d'équivalent-CO₂ (équiv.-CO₂) a été bien plus élevé entre 1995 et 2004 (0,92 Gt équiv.-CO₂/an) qu'entre 1970 et 1994 (0,43 Gt équiv.-CO₂/an). » : ibid., p. 36.

³ Ibid., pp. 44 à 46.

⁴ Pour certaines régions, comme l'Europe du Nord, une augmentation de la température de 1 à 3° C pourrait ainsi engendrer des effets bénéfiques : accroissement du rendement des sols, diminution de la mortalité liée au froid, réduction de la demande énergétique pour le chauffage, ... bien que ce dernier effet puisse être compensé par une hausse de la demande pour la climatisation.

Pour une étude sur impact différencié des bouleversements climatiques sur la production agricole en fonction du mode d'exploitation des sols et du type d'agriculture dans une des régions du monde les plus menacée, voir not. P. KURUKULASURIYA, J., K. A. BENHIN et T. DERESSA (sous la direction de), « Will African Agriculture Survive Climate Change ? », The World Bank Economic Review, 2006, vol. 20, n° 3, p. 367.

⁵ Une augmentation de la température à la surface du globe de plus de 1,5 à 2, 5 ° C risque d'entraîner, selon le G.I.E.C., l'extinction de 20 à 30 % des espèces végétales et animales connues : « Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat », préc., p. 48.

⁶ L'étendue des zones enneigées et glacées a diminué en moyenne de 2,7 % par décennie dans l'océan Arctique. Depuis 1900, l'étendue maximale du gélisol saisonnier a diminué de 7 % dans l'hémisphère Nord. Les températures à la surface du pergélisol se sont, pour leur part, globalement accrues dans l'Arctique depuis les années 1980 : ibid., p. 30.

⁷ Entre 1900 et 2005, « les précipitations ont fortement augmenté dans l'est de l'Amérique du Nord et du Sud, dans le nord de l'Europe et dans le nord et le centre de l'Asie, tandis qu'elles diminuaient au Sahel, en Méditerranée, en Afrique australe et dans une partie de l'Asie du Sud » (ibid.). L'érosion des sols du fait de l'augmentation du ruissellement des eaux et la sécheresse devraient ainsi progresser dans chacune de ces régions au cours du vingt-et-unième siècle.

lier dans les régions à saison sèche ou tropicales où l'on « *anticipe que le rendement agricole diminuera même si la température locale n'augmente que faiblement (de 1 à 2 ° C)* »¹ (voir tableau 4). Le stress hydrique, qui frappe déjà un cinquième de la population mondiale (1,2 milliards de personnes) selon les chiffres de l'Organisation mondiale de la Santé (O.M.S.)², devrait s'aggraver au cours du vingt-et-unième siècle pour toucher 62 à 76 % des terres émergées (soit 4,3 à 6,9 milliards de personnes) d'ici à 2050³. Cette réduction importante de la ressource mettra à mal les progrès constatés jusqu'ici des politiques d'approvisionnement et d'assainissement de l'eau⁴, notamment dans les pays du d'Afrique australe ou du Moyen-Orient où les difficultés d'accès à l'eau s'accompagnent souvent d'une rapide croissance de la population (et donc de la demande)⁵. La surconsommation des réserves existantes, l'augmentation de la température de l'eau et de la durée des périodes d'étiage aggraveront quant à elles la pollution de l'eau et favoriseront ainsi la propagation de maladies telles que la schistosomiase, la campylobactériose, la fièvre typhoïde ou la dysenterie (Tableau 4).

Entretenue par la fonte des glaces et la dilatation thermique des océans du fait de l'élévation des température, le niveau des mers devrait également connaître un phénomène de crue au cours des prochaines décennies. En moyenne, celui-ci s'est déjà élevé de 1,8 mm par an entre 1961 et 2003 avec une accélération importante entre 1993 et 2007 (3 millimètres par an en moyenne — voir

¹ Ibid., p. 48. Voir également G. C. NELSON, M. W. ROSEGRANT, A. PALAZZO et autres, « *Food Security, Farming, and Climate Change to 2050. Scenarios, results, policy options* », rapport de l'International Food Policy Research Institute (I.F.P.R.I.), Washington D.C., 2006, également disponible sur internet à l'adresse http://www.ifpri.org/sites/default/files/publications/climate_monograph_advance.pdf (date d'accès : novembre 2010).

Pour un exemple de l'impact du réchauffement climatique sur la disponibilité des denrées alimentaires, voir le cas du lac Tanganyika cité par M. TERDIMAN dans « *Sécurité environnementale, changements climatiques et conflits : le cas du Darfour* », Outre-Terre, 2007, vol. 3, n° 20, p. 145.

² Ces chiffres sont disponibles sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.who.int/topics/water/fr/> (date d'accès : novembre 2010).

³ G.I.E.C., « *Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.ipcc.ch/publications_and_data/publications_ipcc_fourth_assessment_report_wg2_report_impacts_adaptation_and_vulnerability.htm (date d'accès : novembre 2010).

Depuis les années 1970, observe encore l'U.N.E.S.C.O., les zones sujettes à une forte sécheresse ont plus que doublé et s'étendent aujourd'hui sur 30 % de la surface du globe : voir U.N.E.S.C.O., « *The United Nations World Water Development Report 3 : Water in a changing world* », World Water Assessment Programme, Paris, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.unesco.org/water/wwap/wwdr/wwdr3/pdf/WWDR3_Water_in_a_Changing_World.pdf (date d'accès : novembre 2010), p. 216.

⁴ Voir notamment O.M.S. et U.N.I.C.E.F., « *Progress on Sanitation and Drinking-water : 2010 Update* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2010, également disponible sur le site internet de l'U.N.WATER à l'adresse http://www.unwater.org/downloads/JMP_report_2010.pdf (date d'accès : novembre 2010).

Malgré ces progrès, on estime que 884 millions de personnes n'ont toujours pas accès à l'eau potable et que plus de 2,6 milliards de personnes n'ont pas accès à des services d'assainissement de base. Près d'1,5 millions d'enfants âgés de moins de 5 ans meurent ainsi chaque année du fait de maladies d'origine hydrique ou liées à l'absence de services d'assainissement. Ces chiffres ont conduit l'A.G.O.N.U. à faire du « *droit à l'eau potable et à l'assainissement* » un droit de l'homme, « *essentiel à la pleine jouissance de la vie et à l'exercice de tous les droits de l'homme* » (A.G.O.N.U., résolution 64/292, 03/08/2010, Le droit de l'homme à l'eau et à l'assainissement). La réduction de moitié des personnes n'ayant pas accès à un approvisionnement en eau potable ni à des services d'assainissement de base constitue en outre l'un des huit Objectifs du millénaire pour le développement adopté en 2000 par les États membres de l'ON.U. : ces objectifs sont consultables sur le site internet dédié à cette opération à l'adresse <http://www.un.org/fr/millenniumgoals/bkgd.shtml> (date d'accès : novembre 2010). Voir également A.G.O.N.U., résolution 55/2, 13 septembre 2000, Déclaration du Millénaire et le rapport du millénaire du Secrétaire général, « *Nous les peuples : le rôle des Nations Unies au XXI^e siècle* », doc. O.N.U. A/54/2000, 27 mars 2000.

⁵ Voir G.I.E.C., « *Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail* », préc., p. 38.

Tableau 4 : exemples d' incidences possibles des phénomènes météorologiques et climatiques extrêmes associés aux changements climatiques

Phénomène et évolution anticipée	Degré de probabilité	Principales incidences anticipées par secteur			
		Agriculture, foresterie et écosystème	Ressources en eau	Santé	Industrie, établissement humains et société
Journées et nuits froides moins nombreuses et moins froides, journées et nuits chaudes plus nombreuses et plus chaudes, sur la plupart des terres émergées.	Pratiquement certain	Hausse des rendements dans les régions froides, baisse dans les régions chaudes ; invasions d'insectes plus fréquentes.	Effets sur les ressources en eau tributaires de la fonte des neiges ; effets sur certaines sources d'approvisionnement.	Baisse de la mortalité humaine due au froid.	Baisse de la demande énergétique pour le chauffage, hausse pour la climatisation ; détérioration de la qualité de l'air urbain ; perturbations moins fréquentes des transports dues à la neige et au verglas ; effets sur le tourisme hivernal.
Périodes ou vagues de chaleur plus fréquentes sur la plupart des terres émergées.	Très probable	Baisse des rendements dans les régions chaudes en raison du stress thermique ; risque accru d'incendies.	Hausse de la demande ; problèmes liés à la qualité de l'eau (prolifération d'algues par exemple).	Risque accru de mortalité liée à la chaleur, surtout chez les personnes âgées, les malades chroniques, les très jeunes enfants et les personnes isolées.	Baisse de la qualité de vie des personnes mal logées dans les régions chaudes ; incidences sur les personnes âgées, les très jeunes enfants et les pauvres.
Fortes précipitations plus fréquentes dans la plupart des régions.	Très probable	Perte de récoltes ; érosion des sols ; impossibilité de cultiver les terres détrempées.	Effets néfastes sur la qualité de l'eau de surface ou souterraine ; contamination des sources d'approvisionnement ; atténuation possible de la pénurie d'eau.	Risque accru de décès, de blessures, de maladies infectieuses, d'affections des voies respiratoires et de maladies de la peau.	Perturbation des établissements humains, du commerce, des transports et de l'organisation sociale lors des inondations ; pressions sur les infrastructures urbaines et rurales ; pertes matérielles
Progression de la sécheresse	Probable	Dégradation des sols ; baisse des rendements ou perte de récoltes ; mortalité plus fréquente du bétail ; risque accru d'incendies.	Intensification du stress hydrique.	Risque accru de pénurie d'aliments et d'eau, de malnutrition, de maladies d'origine hydrique et alimentaire.	Pénurie d'eau dans les établissements humains, l'industrie et les collectivités ; baisse du potentiel hydroélectrique ; possibilité de migration des populations.
Augmentation de l'activité cyclonique intense.	Probable	Perte de récoltes ; déracinement d'arbres par le vent ; dégâts causés aux récifs coralliens.	Perturbation de l'approvisionnement en eau lors des pannes de courant.	Risque accru de décès, de blessures et de maladies d'origine hydrique et alimentaire ; états de stress post-traumatique.	Perturbations causées par les inondations et les vents violents ; impossibilité de s'assurer auprès du secteur privé dans les zones vulnérables ; possibilité de migration des populations ; pertes matérielles.
Incidence accrue des épisodes d'élévation extrême du niveau de la mer (à l'exception des tsunamis)	Probable	Salinisation des eaux d'irrigation, des estuaires et des systèmes d'eau douce.	Diminution de la quantité d'eau douce disponible en raison de l'intrusion d'eau salée.	Risque accru de décès et de blessures lors des inondations ; effets sanitaires liés à la migration.	Coût de la protection du littoral par rapport au coût de la réaffectation des terres ; possibilité de déplacement des populations et des infrastructures ; voir aussi l'activité cyclonique (ci-dessus).

Source : G.I.E.C., « Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat », préc., p. 53

Figure 8)¹. Même si des doutes subsistent sur les origines exactes de cette brusque augmentation et qu'il faille donc faire preuve d'une certaine prudence², on estime que le niveau des mers en 2100 devrait être environ 310 mm plus haut que celui constaté en 1990 si cette augmentation devait se maintenir au vingt-et-unième siècle³. Dans le cas contraire, cette hausse pourrait tout de même atteindre entre 18 et 59 mm, bien que l'estimation du G.I.E.C. paraisse sous-évaluée au vu des chiffres de la fonte des glaces en Arctique publiés par le *National Snow and Ice Data Center* (N.S.I.D.C.)⁴.

Les effets de l'élévation du niveau des mers demeurent mal connus faute de données pertinentes suffisamment nombreuses. On estime toutefois qu'elle entraînera un accroissement importants des risques côtiers, notamment en matière d'érosion et d'inondations, et du stress hydrique par la salinisation accrue des eaux souterraines⁵. Le bouleversement des écosystèmes qui en résultera également, observe le deuxième groupe de travail du G.I.E.C., aura de « *sérieuses implications pour le bien-être des sociétés qui dépendent des écosystèmes côtiers pour se fournir en biens et en services* »⁶ et pour les populations croissantes vivant dans ces zones. La population côtière — à savoir les personnes vivant à moins de 100 mètres d'altitude et à moins de 100 mètres du littoral — pourrait en effet passer de 1,2 milliards de personnes (en 1990) à 1,8 milliards ou 5,2 milliards de personnes en 2080 selon les évolutions des migrations vers les côtes, lesquelles demeurent toutefois l'une des tendances lourdes de l'histoire⁷. En 2007, près de 10 % de la population mondiale (634 millions de personnes) et 13 % de la population urbaine mondiale (352 millions de personnes) — soit les deux-tiers des plus grandes villes du monde — vivaient en tout état de cause déjà dans des bandes côtières situées à moins de 10

¹ Selon le G.I.E.C., l'élévation du niveau des mers est due pour 57 % environ à la dilatation thermique des mers, pour 28 % environ à la fonte des glaces et, pour 15 % environ à la rétraction des nappes glaciaires polaires : « *Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat* », préc., p. 30.

² Voir S. JEVREJEVA, J. C. MOORE, A. GRINSTED et P. L. WOODWORTH, « *Recent global sea level acceleration started over 200 years ago ?* », *Geophysical Research Letters*, vol. 35, L08715, 30 avril 2008, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.psmsl.org/products/reconstructions/2008GL033611.pdf> (date d'accès : novembre 2010).

³ J. A. CHURCH et N. J. WHITE, « *A 20th century acceleration in global sea-level rise* », *Geophysical Research Letters*, vol. 33, L01602, 6 janvier 2006, également disponible sur internet à l'adresse http://www.psmsl.org/products/reconstructions/GRL_Church_White_2006_024826.pdf (date d'accès : novembre 2010), p. 3.

⁴ « *Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat* », préc., p. 45.

Alors que le rapport du G.I.E.C. paraît tabler sur une déglaciation totale de l'Arctique à la fin de l'été à la moitié du vingt-et-unième siècle, le N.S.D.I.C. évoque pour sa part l'année 2030 en l'état d'un recul de la surface gelée au mois de septembre d'environ 10 % par décennie (72 000 km² par an) : voir N.S.D.I.C., « *Arctic Sea Ice Shatters All Previous Record Lows* », communiqué de presse, 1er octobre 2007, disponible sur le site internet du centre de recherche à l'adresse http://nsidc.org/news/press/2007_seaiceminimum/20071001_pressrelease.html (date d'accès : novembre 2010).

Pour la persistance de cette tendance, voir également N.S.D.I.C., « *Arctic sea ice reaches annual minimum extent* », communiqué de presse, 15 septembre 2010, disponible sur le site internet du centre de recherche à l'adresse <http://nsidc.org/arcticseaicenews/2010/091510.html> (date d'accès : novembre 2010).

⁵ G.I.E.C., « *Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat* », préc., pp. 48 et 49.

Une élévation du niveau des mers de 38 centimètres multiplie par exemple par 5 les risques d'inondations en cas d'orages violents : voir R. J. NICHOLLS, F. M. J. HOOZEMANS et M. MARCHAND, « *Increasing flood risk and wetland losses due to global sea-level rise : regional and global analyses* », *Global Environmental Change*, 1999, vol. 9, p. S 69.

⁶ G.I.E.C., « *Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail* », préc., p. 45.

⁷ Ibid.

mètres au-dessus du niveau de la mer¹. Avec celle des deltas² et des petites îles (et notamment les atolls coralliens)³, elle sera particulièrement exposée aux effets environnementaux de la montée des eaux (voir Figure 10).

Dans la lignée de la situation actuelle, l'intensification des catastrophes naturelles⁴ constituera donc probablement l'un des problèmes de sécurité majeur de ce vingt-et-unième siècle. Nonobstant un léger ralentissement en 2008 et 2009 (exception faite de l'Afrique), 392 catastrophes naturelles en moyenne ont déjà frappé le monde tous les ans depuis 2000⁵, contre 71 catastrophes en moyenne par an entre 1900 et 1999⁶, principalement en raison d'une brusque augmentation des catastrophes de nature hydrologique (inondations notamment) et météorologique (typhons, tempêtes, cyclone, ...) depuis les années 1980 (Figure 9)⁷. Pour la seule année 2009, réputée relativement « calme » par le C.R.E.D., 335 catastrophes naturelles ont été enregistrées dans le monde, faisant plus de 119 million de victimes dont 10 655 tués et causant plus de 41,3 millions de dollars de dommages⁸. En à peine quatre ans, elles ont ainsi touché plus de 660 millions de personnes⁹ et contraint une partie d'entre elles à la migration¹⁰. La perturbation du régime des précipitations et l'augmentation des débits flu-

¹ G. McGRANAHAN, D. BALK et B. ANDERSON, « *The rising tide : assessing the risks of climate change and human settlements in low elevation coastal zones* », Environment and Urbanization, 2007, vol. 19, également disponible sur internet à l'adresse <http://eau.sagepub.com/content/19/1/17> (date d'accès : novembre 2010), not. pp. 23 et 24.

² Et en particulier, selon le deuxième groupe de travail du G.I.E.C., les sept grands deltas asiatiques dont la population totale représentait, en 2007, plus de 200 millions de personnes.

³ G.I.E.C., « *Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail* », préc., p. 69.

Pour un exemple, voir V. CAZES-DUVAT, « *Les archipels de l'ouest de l'Océan Indien face à l'érosion côtière (Mascareignes, Seychelles, Maldives)* », Annales de géographie, 2005, vol. 4, n° 644, p. 342.

⁴ À l'instar du *Center for Research on the Epidemiology of Disasters* (C.R.E.D.), nous entendons par catastrophes naturelles « *a situation or event which overwhelms local capacity, necessitating a request to a national or international level for external assistance; an unforeseen and often sudden event that causes great damage, destruction and human suffering* » : voir F. VOS, J. RODRIGUEZ, R. BELOW et D. GUHA-SAPIR, « *Annual Disaster Statistical Review 2009 - The numbers and trends* », C.R.E.D., Université catholique de Louvain, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.cred.be/sites/default/files/ADSR_2009.pdf (date d'accès : novembre 2010), p. 5.

⁵ Ibid., p. 1.

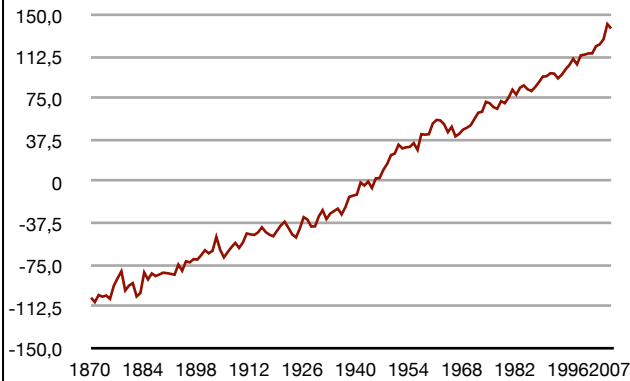
⁶ Selon les chiffres publiés par l'*International Strategy for Disaster Reduction* (I.S.D.R.) sur son site internet à l'adresse <http://www.unisdr.org/disaster-statistics/occurrence-trends-century.htm> (date d'accès : novembre 2010).

⁷ Cette tendance est cependant surdéterminée, pour partie, par l'imprécision des données concernant les catastrophes naturelles anciennes. Ce n'est en effet qu'en 1988 que la base de données du C.R.E.D., EM-DATA, a en effet été créée. Sur les difficultés concernant la compilation des données sur les catastrophes naturelles, cf. not. D. GUHA-SAPIR et R. BELOW, « *Collecting data on disasters : easier said than done* », Asian Disaster Management News, avril-juin 2006, vol. 12, n° 2, p. 9.

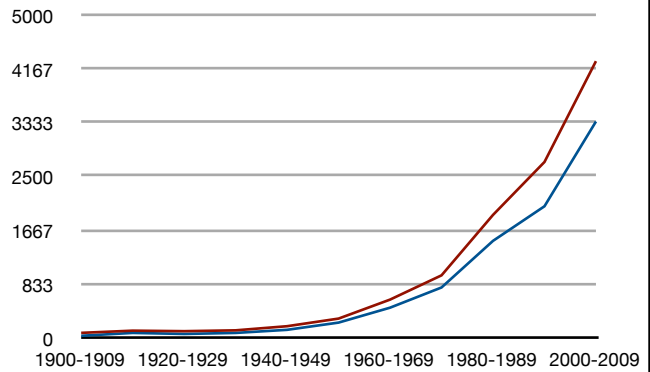
⁸ Ce bien qu'aucune d'entre elles ne puisse être qualifiée de « *méga-catastrophe* » à l'image de la sécheresse ayant frappé l'Inde en 2002 (300 millions de victimes) ou du tsunami de 2004 (226 408 morts dans les 12 pays touchés) : voir F. VOS, J. RODRIGUEZ, R. BELOW et D. GUHA-SAPIR, « *Annual Disaster Statistical Review 2009 - The numbers and trends* », préc., p. 1.

⁹ Ce chiffre résulte du recoupement des différents rapports annuels publiés par le C.R.E.D.. Outre « *Annual Disaster Statistical Review 2009 - The numbers and trends* », préc., voir en conséquence également J.-M. SCHEUREN, O. le POLAIN de WAROUX, R. BELOW, D. GUHA-SAPIR et S. PONSERRE, « *Annual Disaster Statistical Review 2007 - The numbers and trends* », C.R.E.D., Université catholique de Louvain, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.cred.be/sites/default/files/ADSR_2007.pdf (date d'accès : novembre 2010) ; J. RODRIGUEZ, F. VOS, R. BELOW et D. GUHA-SAPIR, « *Annual Disaster Statistical Review 2008 - The numbers and trends* », C.R.E.D., Université catholique de Louvain, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.cred.be/sites/default/files/ADSR_2008.pdf (date d'accès : novembre 2009).

¹⁰ Il n'existe, à notre connaissance, aucun chiffre communément admis du nombre total de personnes déplacées par les catastrophes naturelles. Le rapport de synthèse de 2009 de l'*Environmental Change and Forced Migration Scenarios* (EACH-FOR) observe seulement qu'« *estimating trends and global figures on people displaced by disasters is even more disputed and problematic than for the other two categories* [à savoir les personnes déplacées par les conflits armés et les personnes déplacées par les poli-

Figure 8 : niveau moyen des mers exprimé en mm
1870-2007

Source : Permanent Service for Mean Sea Level (P.S.M.S.L.), Church and White Sea Level Reconstruction

Figure 9 : nombre de catastrophes naturelles par décennie
1900-2009

— Nombre de catastrophes naturelles
— Nombre de catastrophes hydro-météorologiques

Sources : I.S.D.R. Disaster statistics (1991-2005) et C.R.E.D., EM-DAT, base de données O.F.D.A./C.R.E.D. sur les désastres, Université catholique de Louvain

Figure 10 : les zones côtières vulnérables à la montée des mers



Source : G.I.E.C., « Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail », préc. p. 46

La vulnérabilité relative des deltas côtiers, indiquée en fonction d'estimations de la population potentiellement déplacée par les tendances de l'élévation du niveau de la mer jusqu'en 2050 (extrême : > 1 million ; haute : 1 million à 50'000 ; moyenne 50'000 à 5'000). Les changements climatiques exacerberaient ces impacts.

viaux ou du niveau des mers par l'effet du réchauffement climatique ne pourra qu'aggraver ce phénomène¹, avec la guerre en conséquence possible.

2. Le processus conflictuel

Dès 1798, T. E. Malthus décrivait un monde voué à la misère, la famine et la guerre par l'effet d'un accroissement de la population plus rapide que celui des ressources alimentaires disponibles². Il posait, de ce fait, une équation entre l'ensemble des ressources et l'ensemble des hommes et découvrait, dans sa résolution négative, la cause de l'instabilité sociale. Pour G. Bouthoul, cette thèse eut « *l'immense mérite d'appeler l'attention sur le caractère utopique que prend tout projet d'améliorer la condition humaine s'il néglige la question de l'accroissement aveugle du nombre des hommes. Qu'un ordre économique dirigiste soit du type féodal, c'est-à-dire organisé en fonction de la suprématie des grands propriétaires, ou de l'ancien capitalisme, ou de celle d'une aristocratie de techniciens et d'administrateurs ou égalitaire, il connaîtra toujours les mêmes cruelles difficultés si la population devance l'accroissement des richesses* »³.

Deux siècles plus tard, et malgré un démenti apporté par l'histoire à la loi de la population⁴, les tenants des conflits environnementaux ne disent pas autre chose. Tout au plus changent-ils les

tiques de développement — n.d.l.a.]. *But there are certainly many millions of people displaced by disasters every years* » : voir A. VAG (sous la direction de), « *EACH-FOR, Environmental Change and Forced Migration Scenarios* », projet de recherche commandé par la Commission Européenne, rapport de synthèse n° D. 3. 4., mai 2009, disponible sur le site internet du projet à l'adresse http://www.each-for.eu/documents/EACH-FOR_Synthesis_Report_090515.pdf (date d'accès : novembre 2010), p. 10.

À titre d'exemple, on estime que le tsunami en Asie du Sud-Est en 2004 et l'Ouragan Katrina sur la côte du Golfe du Mexique en 2005 ont, à eux seuls, déplacé plus de 1,5 millions de personnes : voir Service d'information des Nations Unies, « *Tsunami : la "deuxième vague" pourra être évitée, selon Jan Egeland* », 13 janvier 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=9818&Cr=Egeland&Cr1=Tsunami> (date d'accès : novembre 2010) ; F. GEMENNE, « *Migrations climatiques : un état des lieux* », Accueillir, décembre 2009, n° 252, p. 29.

Pour une prise en considération de ce phénomène par l'U.N.H.C.R., voir A. GUTERRES, « *Changements climatiques, catastrophes naturelles et déplacement humain : une perspective du HCR* », document de politique générale de l'U.N.H.C.R., 23 octobre 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhcr.fr/4b151c14e.html> (date d'accès : novembre 2010).

¹ Selon R. J. NICHOLLS et J. A. LOWE, le nombre de personnes frappées par les inondations pourrait augmenter de 10 à 25 millions de personnes par an d'ici 2050 et de 40 à 140 millions de personnes par an d'ici à 2100 en fonction du scénario de pollution retenu (« *Benefits of mitigation of climate change for coastal areas* », cité par O. BROWN, « *Climate change and forced migration : observations, projections and implications* », exposé introductif pour le rapport sur le développement humain 2007/2008 du P.N.U.D., 2007, Genève, disponible depuis le site internet du P.N.U.D. à l'adresse http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr2007-8/papers/brown_oli.pdf (date d'accès : novembre 2010), p. 10.

² « *I said that population, when unchecked, increase in a geometrical ratio, and subsistence for man in an arithmetical ratio* » : T. E. MALTHUS, « *An Essay on the Principle of Population* », préc., p. 14.

³ G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 217.

⁴ Les études conduites en particulier par l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (F.A.O.) démontrent en effet que l'accroissement de la population ne s'est pas traduite par une augmentation exponentielle de la malnutrition : voir F.A.O., « *The State of Food Insecurity in the World. Eradicating world hunger - taking stock ten years after the World Food Summit* », Rome, 2006, disponible à partir du site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.fao.org/docrep/009/a0750e/a0750e00.htm> (date d'accès : novembre 2010) ; F.A.O. et Programme alimentaire mondial (P.A.M.), « *L'état de l'insécurité alimentaire dans le monde. Combattre l'insécurité alimentaire lors des crises prolongées* », Rome, 2010, disponible à partir du site internet du F.A.O. à l'adresse <http://www.fao.org/docrep/013/i1683f/i1683f.pdf> (date d'accès : novembre 2010).

La thèse démographique demeure toutefois fréquemment reprise par la doctrine pour expliquer le déclenchement des conflits armés : voir par exemple M. BRÜCKNER, « *Malthus and civil conflicts in Africa : evidence from IV-estimates* », 25 août 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.dagliano.unimi.it/media/bruckner.pdf> (date d'accès : novembre 2010). Une version légèrement modifiée de cet article, mais aux conclusions identiques, a également été publiée par le même auteur sous le titre « *Population Size and Civil Conflict Risk: Is There A Causal Link ?* » en 2010 dans l'*Economic Journal*, vol. 120, n° 544, p. 535.

termes de l'équation malthusienne en découvrant les causes de l'instabilité dans la raréfaction des ressources en raison d'une pression négative exercée par l'activité humaine sur l'environnement et non dans la croissance incontrôlée de la population. Mais dans un cas comme dans l'autre, l'instabilité sociale et la guerre demeurent le résultat d'un déséquilibre entre les ressources disponibles et les besoins de la population. « *In other words, écrit T. F. Homer-Dixon, reduction in the quantity of quality of a resource shrinks the resource pie, while population growth divides the pie into smaller slices for each individual, and unequal resource distribution means that some groups get disproportionately large slices* »¹.

Conscients que « *social facts, such as conflicts, cannot be explained by natural facts, such as environment, but only by other social facts* »², ces auteurs s'efforcent toutefois de dépasser la seule relation mécanique entre l'apparition d'une situation de pénurie et l'aggravation du risque de conflits, au profit d'une analyse plus socialisante, accordant une place importante au contexte (politique, socio-économique, culturel, ...) entourant cette situation de rareté. Ils prétendent ainsi découvrir les mécanismes des conflits environnementaux moins dans l'influence négative de l'homme sur l'écosystème que dans les interactions sociales (au sens large) qu'elle est susceptible de provoquer. La question du comment (comment les dégradations de l'environnement peuvent-elles conduire à un conflit armé ?) se divise alors en deux questions indépendantes :

« *First, what are the important social effects of environmental change ? Second, what types of acute conflict, if any, are most likely to result from these social effect ?* »³.

a - Les effets sociaux des changements environnementaux

Le premier point est largement débattu dans la doctrine, chaque auteur insistant sur un ou plusieurs effets qu'il estime prépondérants. T. F. Homer-Dixon, par exemple, en distingue principalement quatre (la chute de la production agricole, la crise économique, les déplacements de population et la crise politique et institutionnelle) entrant en interrelation les uns avec les autres et dont les deux derniers sont au demeurant, pour partie, le produit des deux premiers⁴. Optant pour une approche plus individualiste, L. Ohlsson évoque quant à lui des hordes de « jeunes gens en colère »

¹ « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », préc., p. 3 de l'édition numérique.

L'étude des processus causaux conduit l'auteur à distinguer, dans cet article, deux types de pénurie :

- l'une dite « *resource capture* » qui apparaît lorsque « *a fall in the quality and quantity of renewable resources can combine with population growth to encourage powerful groups within a society to shift resource distribution in their favor. This can produce dire environmental scarcity for poorer and weaker groups whose claims to resources are opposed by these powerful elites* » ;
- l'autre dite « *resource marginalization* » lorsque « *unequal resource access can combine with population growth to cause migrations to region that are ecologically fragile, such as steep upland slopes, areas at risk of desertification, and tropical rain forests. High population densities in these areas, combined with a lack of knowledge and capital to protect local resources, causes severe environmental damage and chronic poverty* » (ibid., pp. 4 et 5).

² R. K. MOLVAER, « *Environmentally Induced Conflicts ? A Discussion Based on Study from the Horn of Africa* », cité par S. LIBISZEWSKI, « *What is Environmental Conflict ?* », préc., pp. 9 et 10 de la version actualisée.

³ Ibid., p. 11 de l'édition actualisée.

⁴ « *In thus working from both ends towards the middle of the causal chain, I hypothesize that four principal social effects may, either singly or in combination, substantially increase the probability of acute conflict in developing countries : decreased agricultural production, economic decline, population displacement, and disruption of legitimized and authoritative institutions and social relations. These effects will often be causally interlinked, sometimes with reinforcing relationships. For example, the population displacement resulting from a decrease in agricultural production may further disrupt agricultural production. Or economic decline may lead to the flight of people with wealth and education,*

poussés vers des activités criminelles et militaires par la précarisation de leurs conditions de vie et la perte de rentabilité du travail dans des économies caractérisées par la prédominance du secteur primaire¹. D'autres insistent enfin les crises économiques, l'affaiblissement de l'État, le développement de la criminalité amplifié par l'arrivée de l'aide humanitaire (nourriture, transport, ...) ou la disparition des structures familiales par l'accroissement de la mortalité². Ces différentes propositions renvoient toutes, observent toutefois H. Buhaug, N. P. Gleditsch et O. M. Theisen, à quatre hypothèses principales :

- instabilité politique,
- fragmentation sociale,
- migrations massives
- et conséquences indirectes des politiques d'adaptation³.

Le processus conduisant des changements climatiques à l'instabilité politique est, probablement le plus simple à saisir. Il combine en effet deux mécanismes, celui de l'affaiblissement de l'État et de la pauvreté comme cause de conflit, que nous avons déjà abordés et sur lesquels nous ne reviendrons en conséquence ici que très brièvement. L'idée est, en résumé, la suivante : la raréfaction des ressources et les destructions causées par les catastrophes naturelles accroîtront les pressions populaire et économique sur les États en éprouvant toujours plus leurs capacités de réaction (logement, santé, accès et redistribution des ressources, ...) tout en réduisant parallèlement leurs ressources (détructions d'infrastructures, baisse des rentrées fiscales, ...). Ce défi sera particulièrement difficile à relever pour les États largement dépendants du secteur primaire et de l'exportation de matières premières (denrées agricoles, bois, ...) mais pas seulement : la multiplication des catastrophes naturelles et le renchérissement des produits de première nécessité pourraient également contribuer à l'affaiblissement voire à l'effondrement d'autres États ne bénéficiant pas d'une solidité financière suffisante pour faire face à ces événements. Dans tous les cas, relèvent H. Buhaug, N. P. Gleditsch et O. M. Theisen, « *the will and ability of the state to manage and solve resource competition are crucial in determining whether latent conflicts escalate to the use of violence. Almost all accounts of armed conflict that are explained at least partly by scarcity of fundamental resources point to the weakening of the state as an important intermediate development* »⁴.

L'appréciation de la force et de la légitimité des structures étatiques sont donc au coeur de la grande majorité des études sur les conflits environnementaux et, en particulier, de celle de C. H. Kahl⁵ qui distingue schématiquement deux modèles possibles d'instabilité étatique :

which in turn could eviscerate universities, courts, and institutions of economic management, all of which are crucial to a healthy economy » : T. F. HOMER-DIXON, « *On The Threshold : Environmental Changes as Causes of Acute Conflict* », automne 1991, International Security, vol. 16, n° 2, p. 76, également disponible sur internet sur le site de l'Université de Toronto à l'adresse <http://www.library.utoronto.ca/pcs/thresh/thresh1.htm> (date d'accès : novembre 2010), 2ème partie.

¹ L. OHLSSON, « *The risk of Livelihood Conflicts and the Nature of Policy Measures Required* », cité par H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN, « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », préc., p. 19. Sur la théorie du coût d'opportunité et ses limites, cf. *supra*, pp. 155 à 159.

² Pour un résumé non exhaustif, voir *ibid.*, p. 20.

³ *Ibid.*

⁴ *Ibid.*, p. 22.

⁵ « *States, scarcity, and civil strife in the developing world* », Princeton University Press, Princeton, 2006.

- « *the state failure hypothesis* » (« l'hypothèse de la défaillance de l'État »), qui est celle évoquée plus haut d'une dégradation de la capacité, de la légitimité et de la cohésion de l'État due à son incapacité à répondre aux conséquences sociales et économiques des dégradations environnementales.

La montée de l'insatisfaction et l'affaiblissement progressif de l'État ouvrent alors un espace politique aux groupes désireux de le concurrencer, favorisent la mobilisation d'une partie du peuple et la montée de l'insécurité (« *security dilemma* »¹) et conduisent, *in fine*, à l'éclatement de la guerre civile². Cette hypothèse est cohérente avec les différentes études faisant de la faiblesse de l'État l'une des principales causes de la guerre civile³ et emprunte largement à la théorie du coût d'opportunité dont elle se garde toutefois de donner une lecture purement économique⁴.

- « *the state exploitation hypothesis* » (« l'hypothèse de la récupération par l'État »), lorsque la raréfaction des ressources est utilisée par un État affaibli, ou un groupe au sein de l'État, comme un moyen de mobiliser une partie (ethnique, clanique, religieuse, ...) de la population.

Les violences inter-ethniques ayant frappé le Kenya dans les années 1990 et le génocide rwandais sont classés dans cette catégorie par l'auteur⁵.

Bien qu'elles se répondent pour partie — un régime affaibli ayant souvent tendance à « jouer la carte » identitaire pour tenter de sauvegarder la viabilité de ses structures — ces hypothèses permettent de saisir, dans une approche stato-centrée, les processus de fragmentation sociale pouvant découler d'une ethnicisation (au sens large) de la compétition pour l'accès aux ressources. Puisqu'il n'existe aucun lien direct entre les dégradations environnementales et l'ethnicisation de la société⁶, ce risque n'émerge en effet qu'en présence de situations complexes mêlant faiblesse de l'État, appauvrissement généralisé et montée des inégalités horizontales⁷. La seule originalité des conflits environnementaux serait alors le rôle d'accélérateur (« *threat multiplier* ») joué par les dégradations envi-

¹ « [A]s the state weakens, it generates a great deal of insecurity. An emerging anarchy within the countries creates a situation in which no neutral central authority is capable of providing the collective goods of economic and physical security in the populace. Social groups — including ethno-cultural, religious and classed groups, as well as remnants of the state and its organizations — will be left to fend for themselves. Because groups want to remain independent and economically and physically secure, they must be wary of any actions taken by other groups that might threaten their security. Unfortunately, as each group attempts to protect its core interests and values, its actions and preparations, even if ostensibly taken for defensive purposes, can incite fear in others. An anarchic political context can thus create a situation in which even steps taken by groups with no interest other than maintaining their security can set off an action-reaction spiral that leaves all parties worse off and less secure. This is the security dilemma » : *ibid.*, p. 47.

² Ce processus est largement auto-alimenté. Confronté à une baisse de ses revenus, l'État ne peut en effet accroître la pression fiscale sans s'aliéner les supporteurs qui lui reste ou accroître le mécontentement au sein de la population. Ses seules alternatives sont donc de recourir à l'emprunt et de fabriquer de la monnaie (politique inflationniste) — en compromettant ainsi définitivement ses capacités à venir — et/ou de recentrer ses actions sur les secteurs de première nécessité (sécurité, alimentation, logement d'urgence, ...) au mépris des autres politiques publiques (infrastructure, éducation, santé, aides sociales, ...) — en accentuant alors l'insatisfaction populaire.

³ Voir not. S. DJANKOV et M. REYNAL-QUEROL, « *The Causes of Civil War* », *préc.*

⁴ C. H. KAHL, « *States, scarcity, and civil strife in the developing world* », *préc.*, pp. 11 à 13 et 48 à 50.

⁵ *Ibid.*, pp. 117 et s. Observons toutefois, pour le Rwanda, que la chute des cours du café décidée à la fin des années 1980 qui a manifestement précipité l'effondrement du pays et contribué ainsi, pour partie, au déclenchement du processus génocidaire, n'a pas une origine environnementale.

⁶ H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN, « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », *préc.*, p. 26.

⁷ Les inégalités horizontales recouvrent les différences entre groupes au sein de la société. Elles se distinguent des inégalités dites verticales évoquant l'absence d'égalité des chances et des opportunités entre les plus défavorisés et les classes supérieures de la société.

ronnementales sur le processus d'affaiblissement de l'État et de radicalisation des situations conflictuelles.

Les migrations massives liées aux dégradations ou aux catastrophes environnementales font cependant parfois figure d'exception en raison de leurs effets perturbateurs intrinsèques. Elles créeraient en effet, au sein des États, des situations conflictuelles dont la dégradation ne serait que favorisée par la faiblesse des structures politiques. Les rôles seraient alors inversés : la dégradation environnementale, par son effet sur le déplacement des populations jouerait un rôle déclencheur ; la défaillance des autorités gouvernementales un rôle facilitateur et accélérateur. Les causes de ce conflit demeurent, elles, inchangées. Ici comme ailleurs, elles se résument schématiquement à un renforcement de la compétition entre réfugiés environnementaux¹ et autochtones pour l'accès à des ressources raréfiées, compétition sur laquelle se grefferaient le plus souvent des oppositions identitaires².

Depuis quelques années, la question des liens entre les changements environnementaux et les flux migratoires occupe donc une place importante de l'agenda interne et international. « *Les premiers cas de déplacements liés au changement climatique*, observe F. Gemenne, *reçoivent un large écho dans les médias : c'est la cas de l'atoll de Tuvalu, dans l'océan Pacifique Sud, menacé par la montée des eaux, ou du village de Newtok, aux confins de l'Alaska, qui repose sur un permafrost dans la fonte s'accélère continuellement. Des politiques commencent à se saisir de la question, et plusieurs résolutions sont déposées, notamment au Sénat de Belgique, au Sénat d'Australie, et au Conseil de l'Europe* »³. Les chiffres sont, il est vrai, préoccupants. En 1999, la Fédération internationale des sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (F.I.C.R.) estimait que près de 5 millions de personnes étaient déplacées tous les ans par les catastrophes climatiques (indépendamment, en conséquence, des seuls bouleversements climatiques)⁴. Toujours selon la F.I.C.R., on

¹ À l'instar d'A. Vag (« *EACH-FOR, Environmental Change and Forced Migration Scenarios* », préc., p. 9), nous entendons par « réfugiés environnementaux » les personnes qui ont choisi de quitter leur lieu d'habitation volontairement, principalement pour des raisons environnementales (« *environmental migrants* »), ont été contraintes de quitter leur lieu d'habitation en raison des risques que les conditions environnementales faisaient peser sur leur vie et leur bien-être (« *environmental displaced* ») ou ont été déplacées dans le cadre d'une modification du plan d'occupation des sols (« *development displaces* »).

² R. REUVENY (« *Climate change-induced migration and violent conflict* », *Political Geography*, 2007, n° 26, p. 656) évoque, majoritairement, quatre situations de tension possibles :

- la compétition (« *competition* ») : l'arrivée des réfugiés environnementaux impose une pression trop importante sur les ressources économiques et/ou naturelles de la région d'accueil.

Les tensions opposent alors migrants et autochtones, ou les résidents de la région d'accueil à ceux de la région voisine dont les ressources peuvent faire l'objet de tentatives d'accaparement ;

- les tensions ethniques (« *ethnic tension* ») : migrants et résidents appartiennent à des communautés différentes.

Les manifestations de ces tensions sont multiples : opposition au sein de la région ou tentatives de séparatisme de la région d'accueil en cas de déplacement interne ou de réunification à la région d'origine des migrants ;

- la méfiance (« *distrust* ») : principalement entre l'État d'origine des migrants et l'État d'accueil (coût d'accueil des migrants climatiques, nombre des réfugiés pouvant entraîner un bouleversement de la composition ethnique du territoire d'accueil ou d'origine, ...) ;
- les failles (« *fault lines* ») : le conflit suit des lignes de fracture socio-économiques préexistantes.

La migration climatique exacerbe alors les tensions entre modes de vie traditionnellement antithétiques (rural/urbain, nomade/sédentaire).

Pour l'impact environnemental des migrations, voir également M. TERDIMAN, « *Sécurité environnementale, changements climatiques et conflits : le cas du Darfour* », préc., pp. 148 et 149.

³ F. GEMENNE, « *Migrations climatiques : un état des lieux* », préc., p. 29.

⁴ Fédération internationale des sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, « *World Disasters Report 1999* », Genève, 1999.

comptait ainsi près de 25 millions de réfugiés environnementaux en 2001¹. Ils devraient être 50 millions en 2010² et plus de 200 millions en 2050 pour s'en tenir aux chiffres avancés par N. Myers³.

Cette migration est et sera protéiforme : à la fois rapide et graduelle, temporaire et permanente, locale (pour échapper à un danger immédiat) ou plus lointaine (pour bénéficier des possibilités de développement d'une autre région ou d'un autre pays)⁴. Elle sera surtout fonction de l'ampleur des processus climatiques à venir et du degré de vulnérabilité des populations à leurs effets, lequel dépend à la fois de leur exposition (localisation géographique) et de leur capacité d'adaptation⁵. C'est là toute la limite des prédictions concernant les conséquences des bouleversements climatiques en cours, spécialement concernant l'ampleur des migrations annoncées. Parce qu'ils « *ne tiennent pas compte des efforts qui pourront être faits pour limiter l'ampleur du changement climatique ni des mécanismes d'adaptation qui pourront être développés par les populations pour faire face à ces situations nouvelles* », les chiffres annoncés n'ont en effet, pour F. Gemenne, souvent aucun fondement scientifique ; ils servent « *d'avantage à attirer l'attention du public sur les effets dévastateurs du réchauffement global qu'à produire une mesure effective des déplacements des populations engendrés par ceux-ci* »⁶.

Ils servent également de justification à des politiques d'anticipation dont certains effets pourraient toutefois s'avérer négatifs. Au niveau global, les efforts accomplis pour limiter la consommation d'énergie et les rejets polluants risquent ainsi de se traduire par un ralentissement économique, en particulier dans les pays dont l'économie demeure largement dépendante des produits fossiles ou du tourisme, avec toutes les conséquences traditionnellement attachées à l'appauvrissement (instabilité, violence, tensions, ...). Au niveau local, l'expansion des produits énergétiques de substitution (biocarburants par exemple) pourrait susciter un déplacement de la production agricole vers ces denrées plus rémunératrices et menacer la sécurité alimentaire de certaines populations. C'est déjà le cas⁷.

¹ Fédération internationale des sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, « *World Disasters Report 2001* », Genève, 2001.

² United Nations University, « *As Ranks of "Environmental Refugees" Swell Worldwide, Calls Grow for Better Definition, Recognition, Support* », Journée des Nations Unies pour la réduction des désastres, 12 octobre 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://www.ehs.unu.edu/file/get/3916> (date d'accès : novembre 2010).

³ N. MYERS, « *Environmental Refugees: An emergent security issue* », 13ème Forum d'économie, Prague, 22 mai 2005, disponible sur internet à l'adresse http://www.osce.org/documents/eea/2005/05/14488_en.pdf (date d'accès : novembre 2010). Ce chiffre est aujourd'hui assez largement repris par la littérature spécialisée : voir notamment N. STERN, « *The Economics of Climate Change: The Stern Review* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007 ; A. VAG (sous la direction de), « *EACH-FOR, Environmental Change and Forced Migration Scenarios* », préc. ; C. COUNIL et P. MAZZEGA, « *Catastrophes écologiques et flux migratoires : Comment protéger les futurs "réfugiés écologiques" ?* », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, décembre 2006, n° 4, p. 417 ; O. BROWN, « *Migration and Climate Change* », International Organization for Migration (I.O.M.) Research Series n° 31, Genève, 2008.

Il reste toutefois contesté : voir notamment Christian Aid, « *Human tide : the real migration crisis* », Christian Aid Report, Londres, mai 2007, qui annonce près d'un milliard de « réfugiés environnementaux » à l'horizon 2050.

⁴ H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN, « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », préc., p. 27.

⁵ O. BROWN, « *Climate change and forced migration : Observations, projections and implications* », préc., p. 11.

⁶ F. GEMENNE, « *Migrations climatiques : un état des lieux* », préc., p. 30.

⁷ Selon une étude de la F.A.O. sur la sécurité sur la situation mondiale de l'alimentation et de l'agriculture, en 2008, « *la flambée de la demande de matières premières agricoles pour la fabrication de biocarburants a [d'ores et déjà] contribué à une hausse des prix des denrées alimentaires, menaçant la sécurité alimentaire des acheteurs nets de denrées alimentaires les plus démunis des zones urbaines et rurales* » : F.A.O., « *La situation mondiale de l'alimentation et de l'agriculture — 2008* », Rome, 2008, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/011/i0100f/i0290f.pdf> (date d'accès : novembre 2010). Voir également F.A.O., « *2009 — The State of Food and Agriculture. Livestock in the Balance* », Rome, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.fao.org/docrep/012/i0680e/i0680e.pdf> (date d'accès : novembre 2010).

Ces quelques exemples, que nous pourrions multiplier presque à l'envi, démontrent toute l'ambiguïté des questions environnementales et la difficulté de les résoudre en préservant des intérêts parfois contradictoires. Ils permettent en outre de saisir les risques auxquels se trouveront confrontés les populations dans un avenir proche, sans distinction quant à leur nature civile ou non. Les catastrophes climatiques notamment, par leur soudaineté et leur gravité croissante, jetteront sur les routes des millions de personnes d'autant plus désespérées qu'elles seront le plus fréquemment situées dans des pays africains déjà durement frappés par la pauvreté. Si la gravité des effets climatiques est avant tout fonction de la capacité des États à les anticiper, il y a en effet de forte chance que le cruel paradoxe voulant que le continent qui contribue le moins au réchauffement planétaire soit également le plus vulnérable à ses effets ne puisse que se concrétiser¹. Reste à savoir quels conflits pourraient y éclater.

b - Les types de conflits environnementaux

Afin de clarifier la question, nous nous limiterons ici à la présentation des conflits environnementaux annoncés par le professeur T. F. Homer-Dixon qui constituent, au demeurant, la base théorique de toutes les études sur la question. Nous serons, sur ce point, relativement concis, la plupart d'entre eux ayant déjà été abordés dans les pages précédentes. À en croire T. F. Homer-Dixon, ils seront au nombre de trois :

- les « conflits de rareté simple » (« *simple-scarcity conflicts* »)
- les « conflits entre groupes identitaires » (« *group-identity conflict* »)
- les « conflits de dépossession relative » (« *deprivation conflict* »)².

Premier d'entre eux, les conflits dits de « rareté simple » n'appellent que de brefs commentaires. Ils procéderont, selon le politologue canadien, d'une diminution des réserves d'eau potable, de poissons et de terres agricoles et d'une aggravation de la compétition pour y accéder. T. F. Homer-Dixon se montre toutefois assez peu convaincu par cette hypothèse, notant, par exemple, que peu de conflits au cours de l'histoire opposèrent les États autour de l'accès aux ressources renouvelables. Nonobstant toutes les limites d'une analyse historique concernant un phénomène évolutif et dont les conséquences demeurent, pour l'essentiel, à venir, l'auteur y voit principalement une double rai-

Sur les effets climatiques de la culture des bioénergies, voir A. BOUËT, B. V. DIMARANAN et H. VALIN, « *Modeling the Global Trade and Environmental Impacts of Biofuel Policies* », I.F.P.R.I. Discussion Paper n° 01018, août 2010, également disponible sur le site internet de l'Institut à l'adresse <http://www.ifpri.org/sites/default/files/publications/ifpridp01018.pdf> (date d'accès : novembre 2010).

Pour une illustration, voir la « *crise de la tortilla* » ayant frappé le Mexique au cours de l'année 2007 en raison de l'envolée des prix de cette denrée de base de l'alimentation mexicaine : A. DENIS, « *La crise de la tortilla enflamme le Mexique. Le prix de la traditionnelle galette de maïs flambe. La faute au libre-échange, au boom de l'éthanol ou aux deux ?* », Les Échos, 28 mars 2007.

¹ M. TERDIMAN, « *Sécurité environnementale, changements climatiques et conflits : le cas du Darfour* », préc., pp. 141 et 142.

Selon le professeur N. Myers (« *Environmental Refugees: An emergent security issue* », p. 1), sur les 25 millions de réfugiés environnementaux recensés en 1995, 5 millions se trouvaient déjà dans le Sahel africain et 4 millions dans la Corne de l'Afrique tandis qu'ailleurs sur le continent, près de 80 millions de personnes pouvaient être considérées en état de semi-famine.

² Nous nous référerons ici principalement à l'article publié en 1994 par T. F. Homer-Dixon sous le titre « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* » à la revue *International Security* (vol. 19, n° 1, p. 5, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.library.utoronto.ca/pes/evidence/evid1.htm> - date d'accès mars 2009). Les pages citées sont celles de l'édition électronique.

son, l'une tenant à la nature même des ressources concernées (dont l'impact en termes de puissance serait moins sensible), l'autre aux caractéristiques des pays frappés par la pénurie (moins riches et, en conséquence, moins à même de conduire une guerre)¹. Comme beaucoup d'autres, il réserve toutefois expressément le cas de l'eau : parmi les ressources renouvelables, elle serait la plus à même de susciter des conflits armés entre États. L'histoire des relations internationales s'accompagne, il est vrai, d'une rhétorique fortement belliciste attachée à l'eau². Et, s'il nous est impossible matériellement d'épuiser ici cette question, sans doute est-il intéressant d'observer que l'eau fut, au cours des siècles, autant un objectif qu'un moyen de combat. La guerre des Six Jours ayant opposé Israël à une coalition de pays arabes en 1967 en fut un exemple, certes imparfait, mais particulièrement édifiant³.

De fait, la question de l'impact de l'accès à l'eau sur la stabilité constitue l'une des principales interrogations parmi les milieux géopolitique, militaire ou sociologique. La région du Moyen-Orient, notamment, fait l'objet d'une attention particulière. À l'époque Secrétaire général des Nations Unies, B. Boutros-Ghali déclarait en 1992 que « *le prochain conflit dans la région du Moyen-Orient portera sur la question de l'eau* ». Il faisait alors écho au roi Abdallah de Jordanie qui affirmait que « *les conflits potentiels dans la zone ne naîtront pas du sol, mais de l'eau* » ou à S. Peres qui prédisait, en 1991, que « *la prochaine guerre au Moyen-Orient aura lieu pour l'eau et non pas pour la terre* »⁴. Ce conflit n'a pas encore eu lieu, ce qui ne signifie toutefois pas qu'il n'existera jamais. Il ne nous appartient néanmoins pas de trancher cette question qui dépasse largement nos compétences⁵. Nous observons simplement que les arguments avancés par les tenants de l'adaptation pour rejeter toute éventualité de dérives guerrières pourraient s'avérer insuffisants pour répondre à l'ampleur des besoins que risquent de générer, à terme, les bouleversements climatiques à venir. Le concept d'« eau virtuelle », notamment, reste sans effet sur les stocks d'eau globalement disponibles et ne satisfera pas les besoins qui

¹ « *States have fought more over non-renewable than renewable resources for two reasons, I believe. First, petroleum and mineral resources can be more directly converted into state power than can agricultural land, fish and forests. Oil and coal fuel factories and armies, and ores are vital for tanks and naval ships. In contrast, although captured forests and cropland may eventually generate wealth that can be harnessed by the state for its own ends, this outcome is more remote in time and less certain. Second, the very countries that are most dependent on renewable resources, and which are therefore most motivated to seize resources from their neighbors, also tend to be poor, which lessens their capability for aggression.* » : *ibid.*, p. 9.

² En 1979, le Président A. el-Sadate affirmait ainsi que « *le seul facteur qui pourrait conduire à nouveau l'Égypte à entrer en guerre est l'eau* » (cité par F. LASSERRE, « *Conflit hydraulique et guerre de l'eau : un essai de modélisation* », *Revue internationale et stratégique*, 2007, vol. 2, n° 66, p. 107). Avant lui, l'ancien premier ministre israélien L. Eshkol (cité par P. H. GLEICK, « *Water and Conflict* », *préc.*, p. 85) avait déclaré, en janvier 1965 : « *water is a question of life for Israel. [Therefore] Israel would act to ensure that the waters continue to flow* ».

³ Gardons-nous cependant d'un malentendu : l'eau ne fut pas le principal facteur de déclenchement de ce conflit, avant tout dû au blocage du détroit de Tiran aux navires israéliens par l'Égypte. Il est cependant acquis aujourd'hui que les tentatives de détournement des eaux du Jourdain par les États arabes voisins, utilisées comme un moyen d'affaiblir Israël (moyen de combat, même non inscrit à proprement parler, dans un conflit armé ouvert), contribuèrent largement à l'aggravation des tensions entre Tel Aviv, Beyrouth, Damas et Tripoli et à la décision de l'État juif d'entrer en guerre. L'attaque préventive qu'Israël déclenchera ensuite lui permettra de s'assurer le contrôle du plateau du Golan (et des sources de Banias) et des ressources aquifères importantes de la Cisjordanie, tout en accroissant son accès au Jourdain (objectif de guerre, même secondaire). L'éventuelle résolution du conflit israélo-palestinien supposera, pour sa part, que soit garanti l'accès à l'eau des différents intervenants dans la région (moyen de paix). Voir not. F. LASSERRE, « *Conflit hydraulique et guerre de l'eau : un essai de modélisation* », *préc.*, pp. 107 et 108 ; P. H. GLEICK, « *Water and Conflict* », *préc.*, pp. 84 à 86 ; Y. EMSELLEM, E. MEYER et M. LAKHADARI, « *L'eau pour la paix, la paix pour l'eau* », *Outre-Terre*, 2004, vol. 4, n° 9, p. 263.

⁴ Cités par F. BOËDEC, « *Une approche politique de l'eau au Moyen-Orient* », *Afrique contemporaine*, 2003, vol. 1, n° 205, p. 81.

⁵ Voir par exemple P. BEAUMONT, « *Water and Armed Conflict in the Middle East - Fantasy or Reality ?* » dans N. P. GLEDITSCH (sous la direction de), « *Conflict and the Environment* », publications de l'O.T.A.N., Division des affaires scientifiques, 1997, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, 1991, p. 355.

émergeront dans de nombreux pays et, en particulier, dans les pays pauvres qui ne pourront pas compter sur le commerce international pour compenser une pénurie¹. Il se traduit en tout état de cause par une dépendance alimentaire fortement perturbatrice des équilibres économiques et sociaux internes. « *Au Proche-Orient, s'inquiète ainsi la F.A.O., la croissance de la production agricole ne progresse pas au rythme de l'accroissement démographique rapide, ce qui rend la région encore plus dépendante des importations alimentaires et accroît sa vulnérabilité aux chocs des marchés et des approvisionnements* »². Combinée à une croissance démographique dynamique et à une diminution des ressources en eau disponibles, elle pourrait entraîner une escalade de la tension entre États voisins ou entre communautés au sein des États autour de la question du partage des points d'approvisionnement³. Ainsi comprise, la pénurie de l'eau serait donc susceptible de jouer un rôle « d'accélérateur de conflit » en facilitant la polarisation des sociétés autour de questions nationales ou identitaires, la question de l'accès à la ressource devenant le symbole de la toute-puissance ou, au contraire, de l'exploitation d'une communauté par une autre. Phénomène inverse, les inondations, parmi les autres catastrophes naturelles et en raison des déplacements de population qu'elles entraîneront, pourraient engendrer la même radicalisation dont la traduction guerrière serait les « conflits entre groupes identitaires ».

Nous serons également brefs sur cette seconde hypothèse dont nous avons déjà abordé les mécanismes fondamentaux dans l'étude des migrations climatiques⁴. T. F. Homer-Dixon ne lui attribue lui-même qu'une attention modérée, notant qu'une dérive conflictuelle est largement subordonnée à l'existence d'un soutien étatique (de l'État d'origine ou de l'État d'accueil) aux populations émigrées. Bien que cette affirmation puisse laisser dubitatif — en cela qu'elle semble confondre sous une même formule (« *soutien étatique* ») des réalités distinctes (appui de la société ou des élites politiques

¹ L'eau virtuelle peut se définir comme la quantité d'eau requise pour la production d'un bien ou d'un service. L'action sur ce facteur par l'importation, par exemple, de denrées alimentaires dont la production est fortement consommatrice d'eau, permet ainsi à un pays donné de réaliser des économies d'eau et, virtuellement, de bénéficier d'un transfert de l'eau des pays richement dotés de cette ressource. De manière très schématique, le concept d'eau virtuelle s'efforce donc de rendre compte des effets du commerce international et/ou de la réorientation de la consommation de l'eau dans une zone donnée et des efforts de rééquilibrage des disparités géographiques dans la répartition des réserves d'eau par le jeu du commerce. Il reste cependant sans impact sur la quantité d'eau disponible globalement.

Sur les différentes mesures mises en oeuvre pour pallier à la pénurie d'eau à venir, voir également U.N.E.S.C.O., « *The United Nations World Water Development Report 3 : Water in a changing world* », préc. ; M. LAIME, « *La marchandisation de l'eau s'accélère* », Le Monde diplomatique, mars 2008, p. 1.

² Service d'information des Nations Unies, « *Le Proche-Orient face à la rareté de l'eau et à la dépendance alimentaire* », Bulletin quotidien de l'O.N.U., n° PPQ/5699, 7 décembre 2010.

³ Cette corrélation reste cependant statistiquement incertaine. Si l'existence d'un concours de droits étatiques sur une même ressource hydraulique (frontière fluviale, bassin d'eau situé sur le territoire de plusieurs États) est bien susceptible d'accroître les tensions entre les États co-exploitants (N. P. GLEDITSCH, K. FURLONG, H. HEGRE, B. LACINA et T. OWEN, « *Conflicts over shared rivers: Resource scarcity or fuzzy boundaries ?* », Political Geography, 2006, n° 25, p. 361), aucune d'entre elles n'a en effet dégénéré en affrontement ouvert pour cette cause à l'instar des disputes entre la Tanzanie et le Kenya à propos de la rivière Mara (P. A. NJUGUNA MWANIKI, « *Natural Resources Conflict* », Institute for Security Studies, I.S.S. paper 216, septembre 2010. Bien au contraire : selon M. BROCHMAN et N. P. GLEDITSCH, le partage d'une ressource d'eau permettrait un renforcement de la coopération entre États voisins (« *Shared Rivers and International Cooperation* », article préparé pour la réunion de travail sur « Radicalisation et Conflit » tenue à Nicosie du 26 au 29 avril 2008, disponible sur internet à l'adresse www.prio.no/files/file47722_cyprus_paper_mb-npg_final.doc - date d'accès : novembre 2010). La coopération entre l'Inde et le Pakistan à propos de l'Indus en est un exemple. Selon H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN (« *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », préc., p. 19), si guerre de l'eau il y a, elle ne pourra donc qu'être interne : « *If increasing scarcities of subsistence resources increases the frequency of conflict in the future, these will most likely be fought at a local, intrastate level* ». Voir également F. LASSERRE, « *Conflit hydraulique et guerre de l'eau : un essai de modélisation* », préc., pp. 110 et s.

⁴ Cf. *supra*, p. 181 et 182.

locales)¹ — elle démontre la relative tiédeur avec laquelle l'auteur canadien aborde cette question. Il ne l'illustre au demeurant que d'un seul exemple : celui de l'émigration bengali en Inde, exemple imparfait puisque les causes de cette émigration ne sont pas à proprement parler environnementales² et que les crispations identitaires qu'elle a provoquées n'ont jamais débouché sur un conflit armé ouvert³.

La relation qu'il établit entre migration et conflit est, en réalité, assez délicate à saisir tant les études demeurent ambivalentes sur ce point, certaines mettant à jour les conséquences conflictuelles des mouvements transfrontaliers de populations⁴, d'autres insistant plus particulièrement sur leurs effets positifs⁵. « *Historically, résume A. Shurke, migration has been a solution as well as a problem, a source of conflict as well as mutual enrichment* »⁶. Et il n'y a aucune raison qu'il en aille différemment des migrations environnementales : sur les 38 mouvements migratoires environnementaux recensés par R. Reuveny, seulement 19 ont débouché sur des affrontements violents, et moins de 3 sur des conflits armés à proprement parler⁷. En l'état actuel des connaissances, et en l'absence de recul suffisant sur les rares données disponibles, il est en conséquence tout aussi inexact de prétendre que les migrations environnementales futures n'auront aucun impact sécuritaire majeur que d'affirmer le contraire. Leurs conséquences sécuritaires seront avant tout fonction de leur ampleur et de leur étendue ainsi que des conditions économiques, sociales, culturelles et politiques dans lesquelles elles s'inscriront⁸.

¹ « *Migrants are often people who have been weak and marginal in their home society and, depending on context, they may remain weak in the receiving society. This limits their ability to organize and to make demands. States play a critical role here : migrants often need the backing of a state (either of the receiving society or an external one) before they have sufficient power to cause conflict, and this backing depend on the region's politics. Without it, migration is less likely to produce violence than silent misery and death, which rarely destabilizes states.* » : T. F. HOMER-DIXON, « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », préc., p. 10.

² Ibid., p. 11, l'auteur évoquant la surpopulation et la pauvreté frappant le Bangladesh.

³ A. SUHRKE, « *Environmental Degradation, and the Potential for Violent Conflict* », dans N. P. GLEDITSCH (sous la direction de), « *Conflict and the Environment* », préc., p. 255. Les agitations et les soulèvements suscités par la présence d'une forte population bangladaise émigrée furent cependant (et sont encore) parfois violents, spécialement dans les États de l'Assam et du Tripura au Nord-Est du pays. Ils s'inscrivent néanmoins dans un contexte politique complexe, dominé par les velléités indépendantistes du *National Liberation Front of Tripura* (N.L.F.T.) et du *United Liberation Front of Assam* (U.L.F.A.) qui opèrent à partir de bases arrières situées, pour partie, au Bangladesh.

⁴ S. J. STEDMAN et F. TANNER (sous la direction de), « *Refugee Manipulation. War, Politics, and the Abuse of Human Suffering* », The Brookings Institution, Washington D.C., 2003 ; H. BUHAUG et K. S. GLEDITSCH, « *Contagion or Confusion ? Why Conflicts Cluster in Space* », *International Studies Quarterly*, juin 2008, vol. 52, n° 2, p. 215 ; S. K. LISCHER, « *Collateral Damage : Humanitarian Assistance as a Cause of Conflict* », *International Security*, été 2003, vol. 28, n° 1, p. 79.

⁵ T. F. Homer-Dixon évoque lui-même ces effets positifs : « *we must remember too that migration does not always produce bad results. It can act as a safety valve by reducing conflict in the sending area. Depending on the economic context, it can ease labor shortages in the receiving society, as it sometimes has, for instance, in Malaysia* » : « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », préc., p. 10.

⁶ A. SUHRKE, « *Environmental Degradation, and the Potential for Violent Conflict* », préc., p. 263.

⁷ R. REUVENY, « *Climate change-induced migration and violent conflict* », préc. ; pp. 162 et s. Contrairement à ce que laisse penser la présentation retenue par l'auteur, ces conflits (Rwanda, Salvador, Éthiopie) préexistent toutefois plus aux mouvements migratoires qu'ils n'en sont la conséquence.

⁸ Le fait que, selon une partie de la doctrine (voir en particulier H. URDAL, « *Demographic aspects of climate change, environmental degradation and armed conflict* », Réunion d'experts des Nations Unies sur la répartition de la population, l'urbanisation, les migrations internes et le développement tenue du 21 au 23 janvier 2008, Département des affaires économiques et sociales, Division de la population, doc. n° UN/POP/EGM-URB/2008/18, New York City, 16 janvier 2008, p. 5) , ces déplacements puissent être majoritairement internes n'est, à cet égard, pas nécessairement une bonne nouvelle si les gains acquis en matière d'adaptation des populations (au moins dans les pays relativement homogènes) devaient être compensés par un développement des inégalités horizontales ou un bouleversement des équilibres démographiques locaux en raison, par exemple, d'une urbanisation incontrôlée.

Reste la troisième hypothèse de conflit, celle dite des « *conflits de dépossession relative* », que T. F. Homer-Dixon présente comme la conséquence possible de l'instabilité politique et de la fragmentation sociale induites par les bouleversements climatiques. C'est ce processus que C. H. Kahl a repris au soutien de son hypothèse sur la défaillance de l'État¹. Sans surprise, nous trouvons donc, chez T. F. Homer-Dixon, les mêmes notions de légitimité de l'État, de frustration, de privation, de coût d'opportunité et de griefs et la même conséquence, à savoir l'effondrement de l'État sous l'effet concomitant d'une demande croissante d'intervention, d'une réduction de ses capacités et d'une concurrence croissante de la part de groupes infra-étatiques². Il n'est pas utile d'y revenir. Il est par contre intéressant d'observer que sur les trois modèles de conflits proposés par T. F. Homer-Dixon, le « *conflit de dépossession relative* » est le seul qui soit à proprement parler interne³. Il est également le seul qui soit fondé sur l'idée d'un recul de l'État caractérisé par son incapacité à satisfaire ses missions fondamentales de secours social auprès de sa population et de sécurisation de son territoire. Dès 1994, T. F. Homer-Dixon faisait donc preuve d'une étonnante modernité en posant les bases de ce qui constitue, aujourd'hui encore, l'analyse dominante de la conflictualité déstructurée.

Il contribuait toutefois également à normaliser la théorie des conflits environnementaux. Sans entrer dans un débat causal abstrus, l'éclatement du conflit apparaît en effet chez l'auteur canadien comme la conséquence d'une faiblesse de l'État, de son impuissance à anticiper ou, *a minima*, à répondre aux défis économiques et sociaux posés par les dégradations environnementales. Sans être un épiphénomène, ces dernières n'ont donc qu'un rôle de révélateur des défaillances structurelles qui les précèdent. Les sentiments d'injustice et d'abandon précipitant l'effondrement ne sont, en dernière analyse, que nourris par les problématiques d'accès aux ressources. Leur origine est, elle, historique, politique, culturelle, identitaire et/ou sociale. « *In sum*, résume H. Buhaug, N. P. Gleditsch et O. M. Theisen, *climate change may increase the risk of armed conflict only under certain conditions and in interaction with several socio-political factors* »⁴.

¹ Cf. *supra*, pp. 179 et 180.

² « *A widening gap between state capacity and demands on the state, along with the misguided economic interventions such a gap often provokes, aggravates popular elite grievances, increases rivalry between elite factions, and erodes the state's legitimacy. Key contextual factors affect whether lower economic productivity and state weakening lead to deprivation conflicts. Civil strife is a function of both the level of grievance motivating challenger groups and the opportunities available to these groups to act on their grievances. The likelihood of civil strife is greatest when multiple pressures at different level interact to increase grievance and opportunity simultaneously. Our third hypothesis says that environmental scarcity will change both variables, by contributing to economic crisis and by weakening institutions such as the state.* » : T. F. HOMER-DIXON, « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », préc., pp. 12 et 13.

³ Le « conflit de rareté simple », tel que le conçoit l'auteur, est un conflit international et le « conflit entre groupes identitaires », le plus souvent, un conflit internationalisé par l'intervention d'un État au soutien des réfugiés environnementaux.

⁴ H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN, « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », préc., p. 20. Voir, dans le même sens, P. Le Billon pour qui le risque de conflit ne dépend pas tant de la situation écologique elle-même que de l'appréhension politique de cette modification écologique : « *enracinée dans les histoires et relations sociales locales, la violence est donc spécifique aux sites où elle prend place, tout en étant connectée à des processus plus larges de transformation matérielle et de relations de pouvoir* » (« *Matières premières, violences et conflits armés* », préc., p. 303).

Voir enfin M. LAGI, K. Z. BERTRAND et Y. BAR-YAM (« *The Food Crises and Political Instability in North Africa and the Middle East* » New England Complex Systems Institute, version révisée du 11 août 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://arxiv.org/pdf/1108.2455v1> (date d'accès : août 2011), pp. 2 et 3), qui appliquent cette théorie aux émeutes de la faim ayant frappé de nombreux pays d'Afrique ces dernières années : « *The complexity of addressing security in all its components, from protection against external threats to the supply of food and water, is too high for individuals and families to address themselves in modern societies. Thus, individuals depend on a political system for adequate decision making to guarantee expected standards of survival. This is particularly true for marginal populations, i.e. the poor, whose alternatives are limited and who live near the boundaries of survival even in good times. [...] When the ability of the political system to provide security for the population breaks down, popular support disappears. Conditions of widespread threat to security are particularly present when food is inaccessible to the population at large. In this case, the underlying reason for support of the system is eliminated, and at the same time there is "nothing to lose," i.e. even the threat of death does*

Pour N. P. Gleditsch, la qualification de conflit environnemental appliquée à certains conflits actuels ne serait en conséquence que le résultat d'un parti pris, d'un désir de ses auteurs de favoriser les facteurs environnementaux au détriment des autres causes (économique, culturelle, ethnique, ...) de conflit possibles. Il écrit :

« No society is completely free of environmental degradation, not is any society completely free of ethnic fragmentation, religious differences, economic inequalities, or problems of governance. From a set of armed conflicts, one may variously conclude that they are all environmental conflicts, ethnic conflicts clashes of civilizations, or products of bad governance »¹.

Le conflit qui ensanglante le Darfour depuis 1993² donne un exemple récent de cette lecture différenciée entre conflit environnemental — en raison du rôle joué par la sécheresse et la désertification des régions du Sahel sur les relations entre communautés pour l'accès aux terres arables notamment — conflit identitaire marqué par la radicalisation de la division Arabe/non-Arabe et conflit politique provenant d'une inégale répartition des droits fonciers³.

Afin de limiter cette critique, certains auteurs se sont efforcés dévaluer l'impact des conditions environnementales sur la survenance des conflits armés. C. Raleigh et H. Urdal, en particulier, avancent que la dégradation des terres n'accroîtrait le risque de conflit que de 1 à 4 %, la raréfaction de l'eau de seulement 6 % pour les zones les plus fortement touchées⁴. À en croire ces chiffres, les facteurs environnementaux ne joueraient donc qu'un rôle très secondaire dans l'accélération des processus conflictuels. C'est peut-être vrai aujourd'hui. Mais la majorité des conséquences environnementales des bouleversements climatiques ne se manifesteront que progressivement, sur une période de temps relativement longue (environ 50 ans pour les premières conséquences graves), et sans que l'on puisse véritablement savoir à partir de quand ils dépasseront les capacités technologiques et institutionnelles d'adaptation des États. Or, comme le rappelle F. Lasserre en se référant aux travaux de L. Ohlsson, ce sont ces « *ressources sociales* », plus que les ressources naturelles elles-mêmes, qui détermineront les possibilités de dérives violentes des pénuries et catastrophes à venir⁵.

not deter actions that are taken in opposition to the political order. Any incident then triggers death-defying protests and other actions that disrupt the existing order. Widespread and extreme actions that jeopardize the leadership of the political system, or the political system itself, take place. All support for the system and allowance for its failings are lost. The loss of support occurs even if the political system is not directly responsible for the food security failure, as is the case if the primary responsibility lies in the global food supply system ».

¹ N. P. GLEDITSCH, « *Armed Conflict and The Environment : A Critique of the Literature* », préc., pp. 391 et 392.

² Avec une accélération entre 2003 et 2005, date de signature des accords de paix de Nairobi entre Khartoum et l'Armée populaire de libération du Soudan (A.P.L.S.).

³ Voir not. J. TUBIANA, « *Chronique du Darfour* », Glénat et Amnesty International, Grenoble, 2010 ; Programme des Nations Unies pour l'environnement (P.N.E.), « *Sudan. Post-Conflict Environmental Assessment* », Kenya, 2007, disponible sur internet à l'adresse http://postconflict.unep.ch/publications/UNEP_Sudan.pdf (date d'accès : novembre 2010) ; J. TUBIANA, « *Darfour, un conflit identitaire ?* », *Afrique contemporaine*, 2005, vol. 2, n° 214, p. 165 ; « *Le Darfour, un conflit pour la terre ?* » (même auteur), *Politique africaine*, mars-avril 2006, n° 101, p. 111 ; M. TERDIMAN dans « *Sécurité environnementale, changements climatiques et conflits : le cas du Darfour* », préc. ; M. LAVERGNE (entretien avec), « *Darfour : un modèle pour les guerres du XXI^e siècle, entre pillards janjawid et flibuste des puissances émergentes de la mondialisation ?* », *Hérodote*, 2009/3, n° 134, p. 15.

⁴ C. RALEIGH et H. URDAL, « *Climate Change, Demography, Environmental Degradation, and Armed Conflict* », 13^{ème} rapport de l'*Environmental Change and Security Program*, Woodrow Wilson International Center for Scholars, 2008-2009, p. 27, également disponible sur internet à l'adresse http://www.wilsoncenter.org/topics/pubs/ECSPReport13_RaleighUrdal.pdf (date d'accès : novembre 2010). Voir également, des mêmes auteurs, « *Climate change, environmental degradation and armed conflict* », *Political Geography*, 2007, n° 26, p. 674.

⁵ F. LASSERRE, « *Conflit hydraulique et guerre de l'eau : un essai de modélisation* », préc., pp. 113 et s. Pour une position identique, voir H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN, « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », préc., p. 22.

Indépendamment des corrélations actuelles, ce défi pourrait être particulièrement difficile à relever pour les « *bottom billion countries* » présentant le plus grand degré de vulnérabilité face aux bouleversements climatiques. L'Afrique y est largement représentée compte tenu de la structure économique (large représentation du secteur primaire, pauvreté), des caractéristiques de l'agriculture, de la fragilité écologique et sanitaire de nombreux pays sub-sahariens¹. La baisse du nombre de conflits armés constatée entre 2002 et 2006 par l'effet d'une démocratisation, toujours fragiles, de ce continent² pourrait ainsi bien n'être qu'une phase de transition. Sous l'impact de la globalisation et/ou des changements climatiques et environnementaux, l'affaiblissement des États et la radicalisation des doctrines politiques pourraient bien constituer la réalité stratégique de demain, au détriment des populations civiles.

Ces capacités d'adaptation dépendent, selon le G.I.E.C., « *des conditions socio-économiques et environnementales ainsi que de l'accès aux informations et à la technologie* » et sont négativement influencées par « *la pauvreté, l'accès inégal aux ressources, l'insécurité alimentaire, la tendance à la mondialisation de l'économie, les conflits en cours et l'incidence de maladies telles que le VIH/SIDA, sans oublier les dangers climatiques déjà présents* » : « *Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail* », préc., p. 56.

¹ Voir les chiffres publiés par M. Terdiman dans « *Sécurité environnementale, changements climatiques et conflits : le cas du Darfour* », préc., pp. 143 et s.

Sur l'état de l'épidémie du S.I.D.A., voir O.N.U.S.I.D.A., « *Rapport sur l'épidémie mondiale de SIDA — 2010* », U.N.AIDS/10.11E | JC 1958E, WHO Library Cataloguing-in-Publication Data, Genève, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.unaids.org/GlobalReport/Global_report_fr.htm (date d'accès : décembre 2010).

² Les élections de novembre 2010 en Côte d'Ivoire le démontrent.

CONCLUSION DU TITRE I

Il y a plusieurs siècles, tout semblait pourtant bien se profiler pour les populations civiles. Victimes d'une insécurité endémique contre laquelle l'Église, notamment, ne parvenait pas à les protéger, elles s'étaient réunies autour d'un État chargé d'assurer leur protection. En se constituant ensuite en Nation, elles avaient accru son efficacité et sa stabilité et ajouté la protection contre les troubles internes à la protection contre les agressions extérieures. Cette construction n'eut toutefois pas les effets escomptés. Parce qu'elle fusionnait l'État et la Nation, elle fit du peuple l'incarnation de l'État, de son pouvoir et de sa légitimité, et, partant, un objectif militaire à part entière, au même titre que son armée. Avec l'avènement de la Révolution française et de la politique populaire, écrira plus tard C. Hayes, « *les guerres s'étendent aux peuples, elles assimilent ou veulent assimiler l'ensemble des peuples à des guerriers collectifs, des âmes combattantes indistinctes* »¹. Distinguer, dans ce contexte, entre les personnes ou objets qui contribuent ou non directement à la guerre², n'avait guère de sens. C'était à la Nation prise dans son ensemble, et donc à sa population et à ses biens, que la guerre était faite³. C'est également la Nation tout entière qui se mobilisait pour la guerre. La « *Nation en arme* » venait de naître et Barrère dressait son acte de naissance devant l'Assemblée nationale à l'occasion de l'adoption du décret du 23 août 1793 proclamant la levée en masse :

« *Les jeunes gens iront au combat ; les hommes mariés forgeront des armes et transporteront les subsistances ; les femmes feront des tentes, des habits et serviront dans les hôpitaux ; les enfants mettront les vieux linges en charpie ; les vieillards se feront transporter sur les places publiques pour*

¹ Cité par G. DELANNOI, « *Le réveil du nationalisme sonne plus d'une fois* », préc., p. 17.

² En ce dix-huitième siècle, la formulation moderne du principe de distinction (civil/combattant) n'était en effet pas encore arrêtée. Tout au plus relevait-on, à l'analyse de la doctrine, un effort pour débarrasser le principe de ses limitations culturelles et religieuses afin de l'étendre à toutes les situations et « *dans la mesure du possible, à toute personne ou objet ne contribuant pas directement aux hostilités* » (J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 91).

³ Cet effritement du principe de distinction tenait également aux progrès de l'industrialisation et des moyens de communication (trains, télégraphe, ...) qui permirent d'équiper et utiliser avec efficacité les vastes troupes de conscrits levées par la Révolution française et l'Empire. Dès lors, écrit ainsi J.-F. Quéguiner, « *le succès au combat ne dépendit plus [...] du seul professionnalisme des officiers sur le champ d'honneur, mais également — pour ne pas dire principalement — de la capacité des États belligérants à mobiliser leurs économies afin de pourvoir aux besoins de leurs troupes en équipement, en transport et en communication.* » (ibid., p. 97). Jusqu'alors ignorées par les belligérants, de vastes parties de la population (scientifiques, ingénieurs, ouvriers, machinistes, ...) se voyaient en effet confier un rôle de soutien essentiel à l'action des troupes au combat et devenaient ainsi, par le seul exercice de leur activité économique civile, un objectif stratégique à part entière. L'attaque dirigée contre ces civils devint un moyen de « *s'emparer [à la source] des communications de l'ennemi sans perdre les siennes* » pour reprendre une citation, légèrement adaptée, du général A.-H. Jomini (« *Précis de l'art de la guerre* », Perrin, Paris, 2001, p. 94). L'adoption du régime démocratique étendra ce phénomène à l'ensemble de la population civile. Nous aurons l'occasion d'y revenir dans notre étude de la guerre asymétrique (cf. *infra*, pp. 199 et s.) et de la notion de participation directe aux hostilités (cf. *infra*, pp. 454 à 477).

enflammer le courage des guerriers, exciter la haine contre les rois et recommander l'unité de la République. »¹.

Bien qu'il ne fut pas entièrement neuf², ce concept marquait un tournant de l'histoire de la guerre. Avec lui³ s'achevaient les guerres des rois et débutaient, pour des siècles, celles des peuples, des armées massives, des grands espaces et de l'engagement total de l'État dans l'effort de guerre⁴. La conscription en fut souvent la caractéristique la plus évidente mais aussi l'une des sources les plus importantes de violations des restrictions traditionnellement posées à l'usage de la violence. Car bien qu'abondante et bon marché, cette main d'oeuvre était également peu disciplinée et ignorante des lois de la guerre :

« si les armées professionnelles connaissaient et pour une large part observaient les lois et coutumes de la guerre, les populations en armes ignoraient quasiment tout des restrictions découlant des méthodes "civilisées" de combat et menèrent donc la lutte contre tout éthique militaire. En d'autres termes, en donnant à des hommes — voire à des femmes et des adolescents — tous endoctrinés mais sans préparation militaire, l'occasion de combattre, ces guerres populaires confirmèrent que la violence des civils, soldats improvisés, est souvent plus redoutables et moins contrôlable que celle des militaires »⁵.

Toute proportion gardée, les violations des lois de la guerre furent toutefois relativement peu nombreuses dans les guerres révolutionnaires comme dans les guerres napoléoniennes qui les suivirent. Plusieurs raisons structurelles — comme le contrôle exercé malgré tout sur les citoyens-soldats par les officiers professionnels chargés de les encadrer — ou de pure opportunité — comme le soucis du commandement de favoriser, si ce n'est le ralliement, du moins la passivité des populations des pays occupés — furent avancées pour l'expliquer. Mais il faut reconnaître avec J.-F. Quéguiner que *« les exigences de l'art militaire, combinées à des intérêts stratégiques bien sentis, eurent tôt fait de rétablir la discipline au combat dans son rôle prépondérant et de guider le traitement tant des forces que des populations adverses »⁶*. Un exemple parmi tant d'autres : le décret du 26 mai 1794 ordonnant le refus de quartier pour les prisonniers anglais et hanovriens ne sera jamais mis à exécution⁷.

À en croire l'histoire, les guerres entre peuples ne seraient donc pas si dérégulées. Nous serions-nous alors alarmés pour rien ? Probablement pas. Car les guerres révolutionnaires n'ont fait que poser les bases idéologiques des guerres nationales et populaires, sans en être réellement. Les

¹ Cité par J.-Y. GUIOMAR, *« L'invention de la guerre totale »*, Éditions du Félin, coll. Les Marches du Temps, Paris, 2004, p. 106.

² La guerre de Succession d'Espagne (1701-1714) avait en effet déjà conduit à une mobilisation poussée des milices par la France et engendré *« une idée confuse mais indiscutable de Nation armée »* (A. CORVISIER cité ibid., p. 109).

³ Et malgré l'intermède ayant suivi le Congrès de Vienne de 1814-1815 qui vit revivre temporairement les guerres limitées de l'Ancien Régime.

⁴ *« La nation armée par la Convention apparaît ainsi comme un système de guerre dont les éléments caractéristiques sont le facteur de masse, la passion populaire, la destruction physique de l'ennemi, la direction politique globale et l'exploitation du progrès technique. [...] En définitive, l'innovation révolutionnaire consistait dans le fait que la nation armée n'était pas exclusivement militaire. Valeur ajoutée à la masse des combattants armés, la militarisation de la société décuplait la capacité guerrière de la nation. J'ai essayé de montrer que cette innovation, inscrite à l'état d'ébauche et de promesse dans l'histoire de la Révolution, avait été développée, pour ne pas dire perfectionnée, dans les formes extrêmes des guerres du XXe siècle »* (le général M. Faivre, cité ibid., p. 111).

⁵ J.-F. QUEGUINER, *« Le principe de distinction dans la conduite des hostilités »*, préc., p. 95.

⁶ Ibid., p. 96. Dans le même sens, cf. J.-Y. GUIOMAR, *« L'invention de la guerre totale »*, préc., p. 151 : *« Ni dans les premières campagnes campagnes de la Révolution, ni après 1794 on ne voit les armées françaises commettre à l'égard des populations civiles des atrocités »*.

⁷ Ibid., p. 118.

peuples ne s'y sont pas engagés. Alors qu'elle aurait dû permettre la levée de plus d'un million cinq cent mille hommes, la conscription décrétée en août 1793 n'en réunira ainsi que six cent mille en janvier 1794 et à peine plus de cent cinquante mille en septembre 1794¹ ; une foule largement démotivée, qui déserte en masse, et que les officiers considèrent plus comme une gêne que comme un véritable outil stratégique. La guerre n'y est de surcroît pas faite à des nations mais à des régimes politiques « tyranniques », pour la libération des populations soumises à leur joug. La « *Nation en arme* », écrit J.-Y. Guiomar, est « *un leurre qui ne trompe personne, une arme politique aux mains des extrémistes* » dans un contexte politique marqué par les événements de Paris, le soulèvement lyonnais et une situation militaire difficile². Les guerres révolutionnaires sont des guerres d'expansion (ou de défense contre l'invasion) et non de confrontation nationale, sauf en Vendée. Or il n'y eu, en Vendée, aucune limitation des combats³.

Ainsi en va-t-il des guerres identitaires. Parce qu'elles visent un peuple, son identité, sa culture, sa religion, etc., ces guerres sont en effet fondamentalement incompatibles avec toute idée de limitation des attaques aux seuls objectifs militaires. Au-delà des institutions de pouvoir, c'est l'Autre, dans sa globalité, qui y est combattu. Il n'y a alors ni neutre, ni civil, mais seulement des « amis » ou des « ennemis », catégories allant bien au-delà de celles posées par le droit international humanitaire⁴. J.-P. Derriennic écrit :

« Dès qu'ils sont engagés, les conflits identitaires violents sont peut-être ceux qui s'imposent aux individus de la manière la plus contraignante et ont pour eux les conséquences personnelles les plus graves.. L'identité colle à la peau. Contrairement aux opinions et aux idéologies, elle laisse aux humains une marge de liberté très faible pour rester en dehors d'un conflit ou tenter d'en modifier les données afin de lui trouver un règlement »⁵.

L'homme est alors réduit à sa communauté d'appartenance, à son identité ou plutôt, devrait-on dire, à l'une des facettes de son identité qu'il revendique ou à laquelle ses ennemis le réduisent. Crime de guerre, crime contre l'humanité et génocide partagent alors un ressort commun, ce qui

¹ Ibid., pp. 106 et 107.

² Ibid., p. 107.

³ Inaugurant la longue liste des ordres républicains toujours plus extrêmes, le décret du 1er août 1793 appelait ainsi à mettre la Vendée à feu et à sang, ne prévoyant que la sauvegarde des femmes, des enfants et des vieillards (cf. Troisième décret, 1er août 1793, archives parlementaires de la Convention nationale). Cette limitation minimaliste ne résistera cependant pas à l'escalade de la violence sur le terrain.

Parmi un bibliographie pléthorique, voir J.-C. MARTIN, « *Contre-révolution, Révolution et nation en France : 1789-1799* », Éditions du Seuil, coll. Points Histoire, Paris, 1998 ; « *Blancs et Bleus dans la Vendée déchirée* », Gallimard, Paris, 2008 (même auteur) ; R. DUPUY, « *La République jacobine : terreux, guerre et gouvernement révolutionnaire 1792-1794* », Éditions du Seuil, coll. Points Histoire, Paris, 2005.

⁴ Sur cette division fondamentale et son impact sur le comportement des combattants, cf. *infra*, pp. 288 à 290.

⁵ « *Les guerres civiles* », Presses de Sciences Po., Paris, 2001, p. 73.

Cette idée d'engagement total de la nation dans la guerre était déjà largement répandue dans la doctrine classique des dix-septième et dix-huitième siècles. J.-F. Quéguiner, qui en dresse un bilan rapide, note ainsi qu'« à la question explicitement posée de savoir si le droit de tuer ne s'applique qu'à l'encontre de ceux qui portent les armes ou indifféremment à l'égard de tous ceux qui se trouvent sur les terres de l'ennemi [...] Burlamaqui répond sans hésitation par la seconde proposition de l'alternative au motif que tous les sujets sont des ennemis principaux et que la nature même de la guerre autorise à exercer sur eux tous les actes d'hostilité. Wolff soutient également que les souverains se faisant la guerre, leurs peuples suivent le même sort : la qualité d'ennemi s'entend donc entre les nations comme entre leurs chefs et chaque individu de tout sexe et de tout âge y est compris. Même Vattel — pourtant si souvent loué pour l'humanité de son oeuvre en rupture avec les conceptions classiques du droit de la guerre — ne tient-il pas un discours similaires en soutenant que lorsqu'un souverain déclare la guerre à un autre, il agit en tant que représentant de la société toute entière impliquant que les deux nations sont ennemies et que tous les sujets de l'une (y compris les femmes et les enfants) sont ennemis de l'autre ? » (« *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 91).

Elle se retrouve également, nous l'avons dit, dans les articles 20 et 21 du Code Lieber : cf. *supra*, p. 16 et 17.

explique pour partie la compétence matérielle des quatre juridictions pénales internationales *ad hoc* créées jusque là¹. Nous aurons l'occasion d'y revenir, en particulier dans notre étude sur les guerres déstructurées², mais reconnaissons d'ores et déjà une chose : face à certains conflits, l'analyse juridique est insuffisante. Quand bien même apporterait-elle certaines réponses (et elle le fait³), elle est en effet incapable, à elle seule, d'empêcher les violations inscrites dans la nature même de certains conflits.

Les guerres environnementales pourraient également être de celles-là. Parce qu'elles portent sur des ressources non substituables, dont la plupart sont également la condition *sine qua non* de la vie, les dégradations environnementales modifient en effet les conditions d'existence de tous les habitants d'une zone géographique concernée. Elles ont, dit S. Libiszewski, une « *dimension existentielle* »⁴ qu'elles ne pourront qu'imprimer aux conflits qui en seront la résultante. Outre leur dérive identitaire possible, les conflits environnementaux seront donc des guerres de survie : il s'agira d'y prendre à l'autre ce qui vient à nous faire défaut pour vivre, ou d'empêcher que l'autre nous le prenne. Dans une optique plus collective, il s'agira pour les plus forts de prendre aux plus faibles les moyens de leur subsistance. Distinguer entre les civils et les militaires n'aura guère de sens.

Si tant est qu'ils constituent, comme nous le pensons, en grande partie l'avenir prévisible, conflits identitaires et conflits environnementaux imprimeront donc leurs marques respectives aux formes de combat à venir. Le civil en sera l'un des objectifs principaux d'autant que cette évolution de la nature de la guerre s'accompagnera également d'une modification de sa forme plaçant également la population civile au cœur des combats. Ce processus est déjà en cours.

¹ Exception faite du crime de génocide pour les Tribunaux militaires internationaux de Nuremberg et de Tokyo, l'incrimination n'apparaissant sur la scène internationale qu'avec la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948.

² Cf. *infra*, pp. 310 et s.

³ Nous le démontrerons en seconde partie.

⁴ « *So, in addition to environment as a bank of material resources and as a sink for waste a third dimension of environment as a space of living should be considered. Surely, this last dimension is interrelated with the others, but it is not a synonym and should not be subsumed under the concept of resources. The loss of settlement areas due to the rise of the sea level, to desertification, or to industrial accidents means more than just a shortage of the resource "land". Furthermore it includes an existential dimension.* » : S. LIBISZEWSKI, « *What is Environmental Conflict ?* », préc., p. 5 de la version actualisée.

TITRE II

CAUSES TACTIQUES D'ATTEINTE À LA PO- PULATION CIVILE

Les développements qui précèdent doivent être bien compris. Nonobstant les termes généraux et les qualifications (conflits identitaires, environnementaux, ...) qu'ils renferment, il ne s'agit pas d'y réduire la guerre à l'un de ses aspects ou de tenter de l'expliquer par un principe unique et prétendument fondamental. La guerre, rappelle en effet G. Bouthoul, est un phénomène protéiforme :

« dans les sociétés complexes, il est inévitable qu'un phénomène aussi ample que la guerre présente simultanément plusieurs aspects. Chaque guerre est à la fois politique, parce que les gouvernements y jouent un rôle —, religieuse, parce qu'elle fait entrer en jeu, d'une façon ou d'une autre, des croyances, des dogmes et des principes —, démographique, parce qu'elle utilise les masses humaines et s'inscrit tout au moins dans les statistiques de la mortalité —, économique, car il n'y a pas de guerres sans destructions et déplacements de richesses, même lorsqu'il n'existe pas de rivalité économique préalable. »¹.

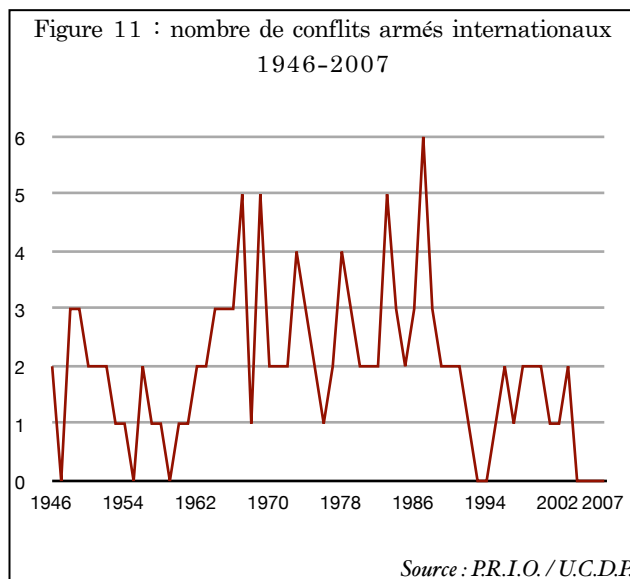
Les guerres sont à la fois semblables et différentes. Leurs motivations, globalement identiques, s'y articulent selon des configurations qui varient en fonction des conditions politiques, sociales, économiques, culturelles, etc., particulières du pays où elles éclatent. Elles sont, en cela, autant le produit d'une société donnée qu'un facteur de changement de ces sociétés. Elles sont un phénomène profondément social.

Au-delà de cette hétérogénéité, il existe toutefois des tendances lourdes, variables selon les périodes et l'état du monde, et qui influent sur les probabilités d'éclatement d'une guerre et sur son

¹ G. BOUTHOU, « *Le phénomène guerre* », préc., p. 25.

cours. Ce sont ces tendances que nous avons identifiées sous les termes de « conflit identitaire » et de « conflit environnemental ». Ce sont également ces tendances que nous envisageons désormais sous la qualification de « conflit asymétrique » ou de « guerre ». Car la forme de la guerre a aussi changé.

La guerre conventionnelle, opposant des États de puissances équivalentes sur un champ de bataille dédié à cet effet, semble, en particulier, être devenue une réalité du passé. Depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale et pour la première fois depuis plusieurs siècles, aucun conflit majeur n'a opposé les principales puissances du monde. Alors que le nombre d'États a presque triplé depuis 1945 (de 60 à 180 environ), le nombre de conflits armés internationaux a subi une baisse tendancielle sur la même période pour devenir quasiment nul au début du vingt-et-unième siècle, indépendamment des interventions des coalitions conduites par les États-Unis en Afghanistan et en Irak qui ne présentèrent néanmoins que très brièvement les caractéristiques d'un conflit conventionnel (Figure 11). « Si l'on met de côté les incidents de frontière, observe M. Van Creveld, un examen des cinquante dernières années ne fait apparaître qu'une vingtaine de conflits entre États qui méritent, du fait de leur importance, le nom de "guerre". Si l'on se donne le nombre de 120 comme nombre moyen d'États existants à un instant donné, on peut estimer que seulement un État sur cinq a été impliqué dans une guerre interétatique. »¹.



Outre les causes déjà évoquées (globalisation économique, progrès de la démocratie, ...) ², ce recul tient principalement, selon l'historien israélien, à la perte d'efficacité de la guerre conventionnelle. Aucune de celle postérieure à 1945 ne s'est en effet « traduite par une pénétration du territoire ennemi de plus de 300 km ou par un changement territorial durable. Et bien que le Pakistan ait été démembre à l'issue d'un conflit conventionnel, aucun autre pays n'a été rayé de la carte. Tout ceci a eu pour effet de faire disparaître du droit international des notions comme le "droit de conquête" ou le "joug du vainqueur" » ³.

¹ M. VAN CREVELD, « La puissance militaire en question », Politique étrangère, printemps 2003, p. 16.

² Cf. supra p.

³ Ibid., pp. 16 et 17. Voir également du même auteur : « La transformation de la guerre », préc., pp. 37 et 38.

Depuis l'interdiction générale du recours à la force par le Pacte Briand-Kellog de 1928 et la Charte des Nations Unies de 1945, la conquête militaire n'est, au demeurant, plus un mode légitime d'acquisition de territoire. La Déclaration de 1970 relative aux principes du droit international touchant les relations amicales entre les États (résolution A.G.O.N.U. de 2625 préc.) le rappelle en proclamant solennellement que « nulle acquisition territoriale obtenue par la menace ou l'emploi de la force ne sera reconnue comme légale ». La pratique invite toutefois à plus de relativisme. Comme le relèvent justement P. Daillier et A. Pellet, ce principe n'a ainsi pas empêché l'U.R.S.S. d'obtenir « la reconnaissance de ses annexions territoriales de la Seconde Guerre mondiale, d'abord par ses alliés du bloc communiste, ensuite par les États occidentaux à l'issue de la Conférence sur la coopération et la sécurité en Europe (Acte final d'Helsinki, 1975) » (« Droit international public », préc., p. 537). Malgré un certain raffermissement après 1945, il n'a pas empêché également la « partition » de la Bosnie-Herzégovine en deux entités principales (Fédération de Bosnie-Herzégovine et la République serbe de Bosnie) sur la base des limites territoriales fixées par la guerre. Dans ce dernier cas, il n'existe toutefois pas d'annexions ou de sécession à proprement parler : la Bosnie-Herzégovine demeure une République réunissant (pour le moment) en son sein les deux entités précitées auxquelles s'ajoute le District de Brčko, placé sous supervision internationale.

La dissuasion nucléaire n'y est surement pas étrangère non plus. Malgré des différends parfois majeurs, aucun conflit n'a ainsi opposé des puissances nucléaires depuis la fin du monopole américain en 1949 et, sauf le cas de la guerre israélo-arabe de 1973, aucune d'entre elles n'a eu à subir d'attaques militaires extérieures sur son territoire — ce qui permet de relativiser les inquiétudes accompagnant tout élargissement de la liste des pays détenteurs de telles armes. De fait, relève encore M. Van Creveld, « *les pays non nucléaires se sont plus fréquemment engagés dans des conflits classiques, dont les plus importants éclatèrent au Proche-Orient (1948-1949, 1956, 1967, 1973, 1982 et 1980-1988), entre la Chine et Taïwan (1954, 1958), entre l'Inde et la Chine (1962) et le long de la frontière indo-pakistanaise (1947-1949, 1965, 1971)* »¹.

L'opportunité de la guerre conventionnelle a donc reculé. Les moyens de la conduire aussi sous l'effet, notamment, d'un renchérissement constant des matériels militaires encore entretenu par une R.M.A. en vogue dans les états-majors de certains États. L'acquisition ou le maintien de puissance militaire correcte est ainsi devenu un luxe que peu d'États, y compris développés, peuvent se permettre. En Europe, la tendance est à la mutualisation des moyens comme le démontre l'accord de coopération militaire conclu en novembre 2011 entre la France et l'Angleterre². Elle est, dans d'autres pays, à la délégation d'une partie des fonctions militaires à des entreprises militaires privées choisies souvent au cas par cas, en fonction des besoins³. Pour de nombreux pays sous développés ou en voie de développement, il est en tout état de cause devenu impossible de disposer de forces armées permanentes, relativement bien équipées et potentiellement efficaces dans le cadre d'une guerre classique⁴.

Conséquence directe, le nombre de morts dû aux combats n'a également cessé de chuter. Les 10 500 000 morts et les 50 000 000 de morts, militaires et civils, des deux Guerres mondiales ne sont, heureusement, plus d'actualité⁵. Selon les chiffres publiés par le *Human Security Report Project* (H.S.R.P.), l'U.C.D.P., le P.R.I.O. et B. Lancina et N. P. Gleditsch, le nombre de morts (civils et militaires) directement causés par les conflits est passé d'environ 300 000 en 1946 à moins de 20 000 en 2002, tandis que le nombre de morts causés par les principaux événements conflictuels au cours de

¹ M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., p. 35.

Voir également G. EVANS et Y. KAWAGUCHI (sous la présidence de), « *Eliminating Nuclear Threats : A Practical Agenda for Global Policymakers* », rapport de l'*International Commission on Nuclear Non-Proliferation and Disarmament*, Canberra/Tokyo, 2009, pp. 61 et 62, disponible sur internet à l'adresse http://www.icnnd.org/Reference/reports/ent/pdf/ICNND_Report-EliminatingNuclearThreats.pdf (date d'accès : décembre 2010) : « *It is hard to contest the almost universally held view that the absence of great power conflict since 1945 must be at least in part attributed to the fear of nuclear war. on the face of it, nuclear weapons on the other side will always provide a formidable argument for caution, and it does seem that they generated a degree of mutual respect and careful handling between the U.S. and USSR during the Cold War (and, for that matter, between india and Pakistan since 1998 – although they did not stop the bloody Kargil heights conflict in 1999)* ».

Pour une position relativisant l'effet de la dissuasion nucléaire, voir H.S.C., « *Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War* », 1ère version, préc.

² P. ROUSSELIN, « *Paris-Londres : une question de survie* », Le Figaro, 1^{er} novembre 2010 ; M. GOLLA, « *Partenariat militaire entre Paris et Londres* », Le Figaro, 2 novembre 2010, disponible sur internet à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/conjoncture/2010/11/02/04016-20101102ARTEFIG00341-partenariat-militaire-entre-paris-et-londres.php> (date d'accès : décembre 2010).

³ Cf. *supra*, pp. 132 à 138.

⁴ Voir M. VAN CREVELD, « *La puissance militaire en question* », préc., p. 18 : « *Nombre de ceux-ci [les pays en développement — n.d.l.a.], notamment en Afrique subsaharienne ou en Asie centrale, ne disposent pas de forces armées susceptibles d'être utilisées contre leurs voisins, et n'ont même pas la possibilité de s'en doter dans un avenir prévisible* ».

⁵ Chiffres publiés par M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc., p. 178.

cette période suivait la même baisse tendancielle (Figures 12 et 13)¹. Ce recul s'explique évidemment, pour une large partie, par le déclin des guerres interétatiques et le faible nombre des conflits internes internationalisés qui représentent les catégories de conflits les plus meurtriers en raison de l'ampleur des moyens engagés² : bien que majoritaires aujourd'hui, les conflits internes, avec ou sans base étatique³, sont conduits sans soutien extérieur, par des troupes souvent peu nombreuses et mal équipées (armes légères et de petit calibre) peu susceptibles de causer de vastes destructions et un grand nombre de morts⁴ (Figure 14). Au cours du vingtième siècle, la guerre a ainsi, incontestablement, perdu de son intensité. Depuis le milieu des années 1980, le nombre de guerres — c'est-à-dire, pour reprendre la classification du H.S.C., de conflits faisant plus de 1 000 morts directes par an — n'a cessé de chuter pour n'atteindre que quatre guerres actives au cours de l'année 2007, soit le total le plus bas depuis 1957. Et même en incluant la légère remontée de ce nombre au cours de l'année 2008 en raison de l'aggravation de la situation à la frontière pakistano-afghane, ce chiffre (cinq guerres en cours) reste encore inférieur de plus de 79 % à celui, le plus important, de l'année 1984 (Figure 15)⁵.

L'ère des guerres de grande ampleur, mettant aux prises des armées massives sur un champ de bataille dédié à cet usage, semble révolue. Sous l'effet de différents facteurs, dont certains ont déjà été évoqués (fin de la guerre froide, coût d'acquisition de la puissance, affaiblissement de l'État, globalisation, ...), la guerre s'est réduite, internalisée et privatisée. Le champ de bataille, a disparu ou, plutôt, s'est généralisé à l'ensemble du terrain et notamment aux villes, poursuivant la stratégie mise en oeuvre au cours de la guerre des *Boers* et les premiers conflits coloniaux du début du vingtième siècle⁶. À l'opposé d'une guerre nucléaire qui n'aura probablement jamais lieu, la guerre asymétrique, caractérisée par la forte disproportion des forces en présence, s'est imposée dans la plupart des zones de conflits du monde (Chapitre 1). Avec les guerres déstructurées (Chapitre 2), elle constitue, pour les civils, la réalité militaire dominante de ce siècle⁷.

¹ Pour le H.S.R.P., l'U.C.D.P. et le P.R.I.O., voir les chiffres publiés sur internet à l'adresse <http://www.hsrgroup.org/our-work/security-stats/Deaths-from-Organized-Violence.aspx> (date d'accès : décembre 2010). Voir également H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. pp. 29 et s. ; « *Human Security Brief 2006* », préc., pp. 8 et s. ; « *Human Security Brief 2007* », préc., p. 23. Voir enfin B. LANCINA et N. P. GLEDITSCH, « *Monitoring Trend in Global Combat : A New Dataset of Battle Deaths* », *European Journal of Population*, printemps 2005, n° 21, p. 145.

² Moins nombreux, les conflits internationaux sont également moins meurtriers. Selon le H.S.C., le nombre moyen de morts causé par un conflit armé international est ainsi passé de 21 000 dans les années 1950 à environ 5 000 dans les années 1990 et à moins de 3 000 depuis le début du siècle : voir H.S.C., « *Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War* », 1ère version, préc.

³ Sur cette distinction, voir *supra*, note 3, p. 70.

⁴ Voir *ibid.*, pp. 157 et 158 et H.S.C., « *Human Security Brief 2006* », préc., p. 8.

⁵ H.S.C., « *Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War* », 1ère version, préc.

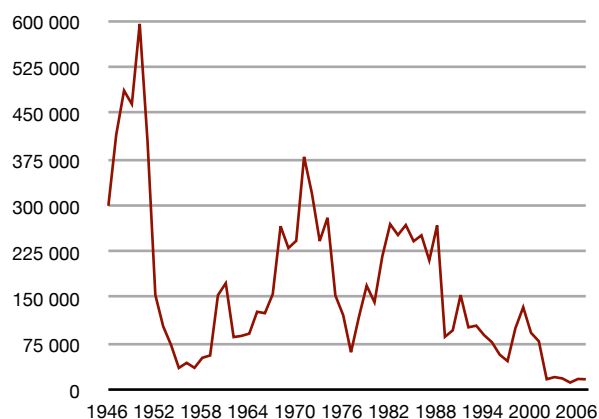
⁶ D. DAVID, « *La guerre dans le siècle* », *Politique étrangère*, 2000, 3-4, pp. 652 et s.

⁷ Voir not. H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. p. 24 : « *Most of today's armed conflicts fall into one of the two categories. The vast majority are so-called "low-intensity" civil wars, almost all of which take place in the developing world. They are typically fought by relatively small, ill-trained, lightly armed forces that avoid major military engagements but frequently target civilians.*

While often conducted with great brutality, these low-intensity conflicts kill relatively few people compared with major conventional wars.

Wars in the second category are very different. Often called "asymmetric" conflicts, they involve US-led "coalition of the willing", using high-tech weaponry against far weaker opponents who have few or no allies. The Gulf War, Kosovo, and the ongoing conflicts in Iraq and Afghanistan fall into this category ».

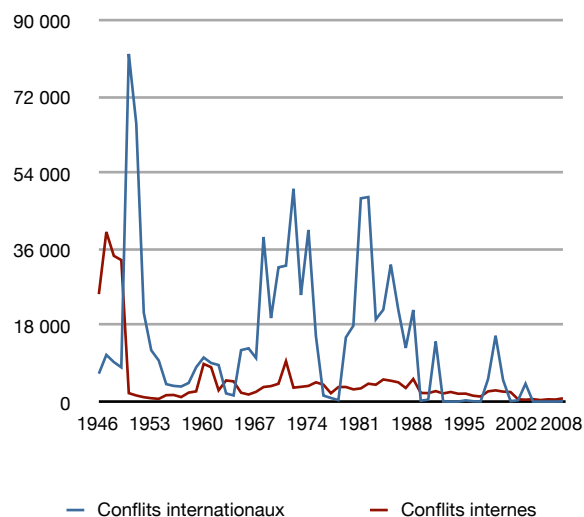
Figure 12 : nombre de morts directement causés par les conflits armés étatisés 1946-2007



Source : H.S.R.P.

Le nombre de morts directement causés par les conflits armés non-étatisés ne fait l'objet d'une compilation par le H.S.R.P. qu'à compter de l'année 2002. Les quelques données disponibles font toutefois apparaître le même phénomène de baisse, exception faite de 2008.

Figure 14 : nombre moyen de morts par type de conflits 1946-2008

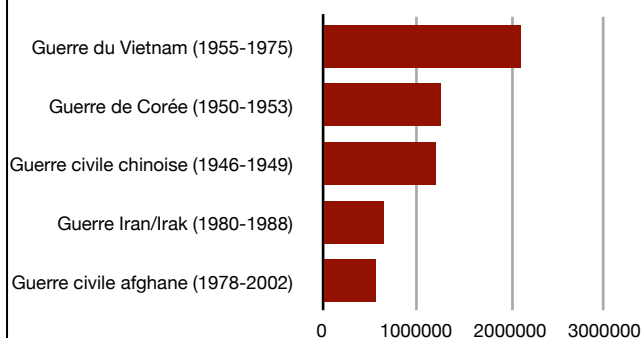


— Conflits internationaux

— Conflits internes

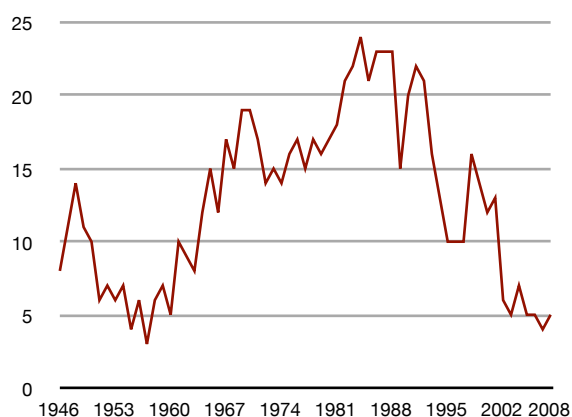
Source : H.S.C., « Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War », préc..

Figure 13 : nombre de morts pour les principaux conflits 1946-2007



Source : B. LANCINA et N. P. GLEDITSCH, « Monitoring Trend in Global Combat : A New Dataset of Battle Deaths », préc., p. 154

Figure 15 : nombre de guerres (plus de 1 000 morts directes par an) 1946-2008



Source : H.S.C., « Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War », préc..

CHAPITRE I

LA GUERRE ASYMETRIQUE

« Les guerres non conventionnelles sont celles que nous conduiront le plus vraisemblablement à l'avenir [...]. Nous devons nous attendre à ce que la guerre asymétrique demeure le fait majeur du champ de bataille contemporain pour un certain temps. Ces conflits seront fondamentalement politiques dans leur nature et demanderont l'application de tous les éléments de la puissance nationale. Le succès dépendra moins de notre capacité à imposer notre volonté que de notre aptitude à modeler les comportements des amis, des adversaires et, ce qui est le plus importants, de la population. »

R. Gates, secrétaire d'État américain à la Défense, 10 octobre 2007, cité par V. Desportes (général), *« La guerre probable »*, préc., p. 34.

Comme d'autres concepts stratégiques, celui d'« asymétrie » désigne une réalité protéiforme, relativement rétive à la formulation d'une définition générale. Bien que reprise par une grande partie de la doctrine, celle, négative, que lui fournit notamment la guerre symétrique, semble passablement insatisfaisante. Si la guerre symétrique est un conflit dans lequel *« les antagonistes utilisent les mêmes voies (stratégique, opérative et tactique) et le même type de moyens (organisation, structures, équipement) pour atteindre des objectifs de nature assez semblables »*¹, la guerre asymétrique est alors une guerre inégalitaire, caractérisée par la rupture de l'une quelconque de ces équivalences théoriques concernant les dimensions fondamentales de la stratégie : la manière, les moyens ou la finalité. Elle consiste, écrit S. Metz, *« à s'organiser ou à agir différemment de l'adversaire afin de maximiser ses propres avantages, d'exploiter les*

¹ L. Fancart cité par J.-F. QUEGUINER, *« Le principe de distinction dans la conduite des hostilités »*, préc., pp. 184 et 185.

Voir également T. Pfanner qui se concentre plus sur l'équivalence des moyens à la disposition de chacune des parties au combat que sur leur emploi effectif : *« De son côté, l'expression "guerre symétrique" est généralement comprise comme s'appliquant à un conflit armé classique opposant des États dotés d'une capacité militaire à peu près égale »* (*« Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire »*, préc., p. 262). Les guerres limitées des dix-septième et dix-huitième siècles, la guerre des îles Falkland entre le Royaume-Uni et l'Argentine, la guerre Iran/Irak dans les années 1980 ou la guerre entre l'Éthiopie et l'Érythrée en sont autant d'exemples.

faiblesses de l'autre, de prendre l'initiative, ou de gagner une plus large liberté d'action »¹. Elle repose en conséquence sur une exploitation différenciée de la violence, de son usage ou de ses effets, et peut concerner tous les niveaux de l'action militaire (politico-stratégique, stratégique-militaire, opérationnel), prendre différentes formes, durer plus ou moins longtemps ou revêtir une dimension psychologique ou physique. Elle est positive ou négative selon qu'elle « *vise à maintenir et à valoriser une supériorité existante* »² (positive) ou à identifier et exploiter les faiblesses de l'adversaire (négative), bien que la doctrine emploie plus volontiers le terme de dissymétrie pour qualifier le premier cas³.

Même réduite à son seul versant négatif, l'asymétrie est donc un concept particulièrement vaste ; peut-être trop. Car toute guerre, même conduite selon des paradigmes identiques, repose nécessairement sur une exploitation différenciée, par chacun des belligérants, de ses paramètres politiques, stratégiques et tactiques ; chacun s'y efforcera d'éviter les points de puissance de l'adversaire, de valoriser les siens propres et de le contraindre à s'y engager selon ses règles. C'est un « *duel* », gouverné par des lois d'actions réciproques que C. von Clausewitz résume de la manière suivante :

« 1. Chacun des adversaires fait la loi de l'autre, d'où résulte une action réciproque qui, en tant que concept, doit aller aux extrêmes. ».

« 2. [L]a guerre n'est pas l'action d'une force vive sur une masse morte, mais, comme la non-résistance absolue serait la négation de la guerre, elle est toujours la collision de deux forces vives, et ce que nous avons dit du but suprême des actes de guerre s'applique implicitement aux deux parties. Ici encore l'action est réciproque. Tant que je n'ai pas abattu l'adversaire je peux craindre qu'il m'abatte. Je ne suis pas mon propre maître, car il me dicte sa loi comme je lui dicte la mienne. ».

« 3. Si l'on veut battre l'adversaire, il faut proportionner l'effort à sa force de résistance. [...] À supposer que notre évaluation du pouvoir de résistance ennemi soit à peu près vraisemblable, nous pourrions alors y adapter nos efforts à proportion, les augmenter de façon à nous assurer la prépondérance, ou, si nous n'en avons pas les moyens, faire de notre mieux. Mais l'adversaire fait la même chose ; d'où une nouvelle compétition qui, en théorie pure, implique une fois de plus une poussée aux extrémités. »⁴.

La guerre, autrement dit, ignore l'isolement. Elle est à la fois un produit — celui d'un contexte politique, social, culturel, historique, etc., donné — et un processus où des parties, en interaction constante, s'efforcent de contourner les forces de l'adversaire et de masquer leurs faiblesses. « *Le contournement*, résume le général V. Desportes, *n'est rien d'autre que la vérité éternelle de la guerre : toute victoire, au fond, est asymétrique* »⁵.

À s'en tenir là, le concept de guerre asymétrique serait ainsi dépourvu de tout contenu ou, à tout le moins, de toute nouveauté. L'étudier, à titre spécifique, n'aurait guère de sens sauf à procéder, dans l'histoire de la guerre ou de la stratégie, à des distinctions sans véritablement fondement théorique. De nombreux auteurs « partisans » de la guerre asymétrique se sont donc efforcés de lui

¹ S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », Politique étrangère, printemps 2003, p. 27.

² Ibid.

³ Voir J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 185 : « *En règle générale, la dissymétrie est entendue comme la volonté de l'un des belligérants d'exploiter une supériorité qualitative et/ou quantitative marquante sur l'adversaire. Elle peut, par exemple, correspondre à la mise en oeuvre d'une stratégie d'ensemble en vue d'imposer une suprématie au niveau des moyens militaires ou de la coordination de ces moyens* ».

⁴ C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., pp. 53 et 54.

⁵ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 38.

conférer un contenu spécifique, une identité propre. Outre les efforts de définition, parfois très détaillés, du concept d'asymétrie¹, d'aucuns insistent ainsi sur sa « *dimension capacitaire consistant, pour un belligérant dépassé au plan technologique et qui ne peut donc se permettre un choc frontal, à identifier les points de vulnérabilité adverse, puis à les attaquer au moyen de procédés (tels que le terrorisme ou la guérilla) autorisant une capacité de nuisance totalement disproportionnée par rapport aux techniques simples et limitées à sa disposition* »². D'autres privilégient sa finalité spécifique, relevant que, « *tandis que les conflits symétriques et dissymétriques recherchent l'obtention de la victoire avant tout par la destruction, possession ou occupation, l'asymétrie se concentrerait sur des objectifs stratégiques dont les effets se répercuteraient principalement dans un spectre immatériel, à savoir influencer et/ou infléchir afin de parvenir à un effondrement du système et des processus adverses* »³. Tous n'évoquent toutefois qu'une seule et même réalité : celle d'une mutation technologique de la guerre ayant rendu le coût d'accès au champ de bataille irrémédiablement trop élevé pour l'une des parties au conflit. Dans le monde qui est désormais le nôtre, écrit H. Coutau-Begarie, « *les vrais changements se situent moins au niveau des fins que de la conduite de la guerre. Les facteurs traditionnels de puissance : nombre des hommes, géographie, ont été définitivement supplantés par la technique qui est dorénavant le facteur déterminant. Celui qui a la puissance technicienne surclasse inévitablement son adversaire : avec des armes guidées avec précision et à grande portée, éclairé par des systèmes de détection et d'écoute en tous genres, il localise sa cible, suit ses mouvements en temps réel et frappe presque à coup sûr. Dorénavant, la guerre n'est plus une relation dialectique lorsque les deux protagonistes ne sont pas de niveau comparable : le plus faible est condamné à encaisser les coups sans les rendre. C'est la négation même de la guerre, la fin du royaume de l'incertitude et de l'intelligence, dorénavant remplacée par la Technique* »⁴.

La guerre asymétrique ne fait que tirer les conséquences de cet état de fait. Incapable de combler son retard technologique dans un avenir proche ou même lointain, le combattant asymétrique a abandonné le champ de bataille au profit d'un combat recentrée sur les dimensions politique et sociale de la guerre. Si l'engagement armé demeure pour lui une réalité inévitable, ce n'est plus sur ce plan que se jouera sa victoire finale. Il lui faudra seulement y durer, y éviter la dislocation malgré les défaites qu'il ne manquera pas d'y subir, pour permettre le développement de son discours subversif. Son action ne vise donc pas à user de la puissance, mais à la contourner afin de convertir ses effets en avantage médiatique et, *in fine*, en victoire politique ou sociale. Sa guerre est, au fond, une guerre d'opinion (I).

Cette « politisation » des combats rend la poursuite de la guerre asymétrique particulièrement délicate pour la partie la plus forte. Non pas que sa guerre ne soit point politique. Elle l'est, en réalité, comme tout engagement armé selon le dogme couramment repris de C. von Clausewitz qui veut que la guerre ne soit pas « *seulement un acte politique, mais un véritable instrument politique, une poursuite des relations politiques, une réalisation de celles-ci par d'autres moyens* »⁵. Mais la réalisation de cet objectif politique procédait jusqu'alors, au moins dans la pensée stratégique classique, du choc des corps et des matériels sur le champ de bataille. Le succès militaire en était la condition nécessaire et suffisante ; la destruction de l'ennemi — entendue comme l'annihilation de ses forces armées (autrement dit son

¹ Voir not. S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », préc. Voir également S. METZ and D. V. JOHNSON II, « *Asymmetry and U.S. Military Strategy : Definition, Background, and Strategic Concepts* », rapport pour le *Strategic Studies Institute of the U.S. Army War College (S.S.I.)*, janvier 2001, disponible sur le site internet du S.S.I. à l'adresse <http://www.strategicstudiesinstitute.army.mil/> (date d'accès juin 2008).

² J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 200.

³ Ibid., p. 201.

⁴ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 397 et 398.

⁵ C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 67.

« désarmement »¹⁾ — le moyen unique de son avènement. La victoire, c'est-à-dire la réalisation des objectifs politiques poursuivis par la guerre, s'obtenait ainsi « mécaniquement » par l'application d'une force proportionnée aux capacités militaires de l'adversaire qui, une fois réduites à néant, le contraignait à se soumettre à la volonté de son opposant. Telle était la conception historique de la guerre. Telle est sa limite dans un contexte asymétrique. Face, notamment, aux structures décentralisées des combattants asymétriques, la victoire militaire a en effet perdu de son importance et la force de son utilité. Pour la partie la plus forte, il s'agit désormais moins de vaincre sur le terrain que de conquérir le cœur des populations locales et de sauvegarder le soutien de leur propre opinion publique² (II).

Le paradigme de la guerre a changé, du moins en apparence. Les guerres interétatiques de l'ère industrielle ont cédé la place à des situations conflictuelles plus insaisissables, marquées par « *un perpétuel chevauchement de confrontations et de conflits* » où les temps « *de guerre ou de paix nettement différenciés cèdent la place à des séquences variables* »³. Elles présentent, selon le général Sir R. Smith, six caractéristiques principales dont seule l'une d'entre elles nous paraît toutefois véritablement fondamentale, ne serait-ce que parce qu'elle renvoie au rôle essentiel qu'y joue la population civile⁴. Ces engagements armés, relève en effet l'ancien général d'armée anglais, « *se déroulent désormais n'importe où : en présence de civils, contre des civils, pour défendre des civils. Les civils peuvent constituer des cibles, des objectifs à conquérir, des forces hostiles* »⁵. Ils en sont l'enjeu, à la fois stratégique et tactique, et, parfois, l'un des acteurs. C'est ce que nous tenterons de démontrer à travers l'étude de cette guerre asymétrique, ici imparfaitement scindée entre la stratégie du faible (le contournement de puissance) et celle du fort (la contre-insurrection)⁶.

¹ Ibid., p. 63.

² Nous n'incluons donc pas, sous le terme de « guerre asymétrique », les opérations punitives conduites contre un adversaire plus faible, comme peuvent l'être certaines actions émaillant le conflit israélo-palestinien, dont l'objectif paraît essentiellement sécuritaire, et où la notion de victoire n'a qu'un sens très limité. Nous renverrons toutefois à certaines méthodes de combat qui y sont employées en ce qu'elles illustrent la manière dont les parties au conflit s'adaptent à l'évolution du contexte de la guerre et à la disproportion des forces en présence.

³ Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », Economica, Paris, 2007, p. 16.

⁴ Ces six caractéristiques fondamentales sont :

- « **Les buts pour lesquels nous nous battons ont changé** : ce ne sont plus les objectifs concrets et absolus de la guerre industrielle entre États, mais des objectifs plus insaisissables, relatifs à des individus et des sociétés qui ne sont pas des États.
- **Nous combattons au sein des populations**, au sens propre et au figuré, et les médias jouent un rôle majeur [...].
- **Les conflits semblent désormais sans fin**, car nous cherchons à créer des conditions particulières qui doivent être ensuite maintenues jusqu'à ce qu'un accord intervienne sur le résultat final [...].
- **Nous combattons de façon à minimiser les pertes** [...].
- **Chaque fois, ce sont de nouveaux usages qui sont définis pour les armements anciens** [...], les outils de la guerre industrielle convenant rarement à la guerre au sein des populations.
- **Les parties sont principalement non-étatiques** [...] » (ibid., pp. 16 et 17).

⁵ Ibid., pp. 3 et 4.

⁶ Comme tout plan, celui que nous proposons au moment de traiter la question de la guerre asymétrique présente une part d'artificiel. Parce qu'elle est un phénomène profondément interactif, la guerre se prête mal en effet aux ruptures théoriques entre les deux camps en conflit. Par définition, la stratégie de l'une des parties ne peut se comprendre qu'au regard de celle de son opposant avec laquelle elle est en relation constante. L'aborder de manière autonome risque, en conséquence, de n'en permettre qu'une compréhension partielle. Cette division nous a toutefois paru la plus à même de rendre compte de l'importance attachée à la population civile par chacun des belligérants et du rôle spécifique joué par cette dernière au cours du conflit.

I. LA STRATÉGIE DU FAIBLE AU FORT : LE CONTOURNEMENT DE LA PUISSANCE

« *La guerre n'existe plus* », écrit de manière quelque peu provocante le général Sir R. Smith en introduction de son ouvrage sur « *L'utilité de la force* ». « *Bien sûr, des confrontations, des conflits, des combats marquent le monde, en Irak, en Afghanistan, en République Démocratique du Congo, dans les territoires palestiniens... Les États possèdent toujours des forces armées, symboles de leur puissance. Pourtant, la guerre telle qu'elle est intuitivement comprise par les civils, la guerre en tant que bataille entre des hommes et des machines, la guerre comme événement majeur et décisif d'un différent en matière de relations internationales, cette guerre n'existe plus* »¹.

La réalité est probablement plus complexe. Même à suivre la définition de la guerre retenue par le stratège anglais (celle d'une guerre industrielle interétatique conduite selon les canons classiques d'un affrontement entre des forces armées conventionnelles), des guerres ont en effet eu lieu au début de ce vingt-et-unième siècle, en Irak ou en Afghanistan par exemple. Des moyens militaires importants y furent mis en oeuvre et des batailles y eurent lieu, comme celle qui opposa, à Bassorah, les forces de la coalition conduites par les États-Unis à la sixième division blindée et la cinquante et unième division mécanique irakiennes et qui fut, dans un premier temps, remportée par les secondes. Mais ces affrontements, déjà dissymétriques compte tenu de la disparité des forces en présence, ne durèrent jamais longtemps. Assez rapidement, ils cédèrent tous la place à des confrontations plus longues et plus irréductibles par les moyens conventionnels de la puissance. « *Pour ne prendre que quelques exemples récents, relève ainsi le général V. Desportes en 2007, la guerre du Kosovo, c'est deux mois de guerre classique et, pour l'instant, 8 ans de crise asymétrique ; la guerre en Afghanistan, c'est un mois de guerre classique et, pour l'instant, 6 ans de crise asymétrique ; la guerre en Irak, c'est trois semaines de guerre classique et bientôt cinq ans de guerre asymétrique* ». Si la guerre classique n'est pas morte, elle est donc moribonde.

Nous ne reviendrons pas sur les raisons de ce recul des engagements armés conventionnels ; nous les avons déjà rapidement exposées et il serait redondant autant qu'inopportun en raison de notre sujet d'y revenir plus longuement. Il procède en réalité, assez largement, d'une méconnaissance de l'avertissement qu'adressait C. von Clausewitz aux états-majors des forces armées européennes à la fin du dix-huitième siècle à propos du choix de la position défensive :

« *En maintenant nos forces armées dans une position imprenable, nous refusons tout bonnement la bataille et nous obligeons l'adversaire à emporter une décision par d'autres voies* »².

En se préparant trop efficacement à la guerre symétrique, les principales puissances l'ont tout simplement rendue impossible. Les anciennes guerres entre États, lorsqu'elles existent encore, ne sont désormais plus que des préludes, de durée variable mais toujours limitée, de la guerre asymétrique³.

¹ Ibid., p. 1.

² C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 462.

³ Sur la brièveté des engagements militaires classiques en raison de la disproportion des forces en présence, voir également M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., p. 26 : « *Dramatic technological asymmetry on the battlefield tends to result in short classic combat phases. In 1991, Operation Desert Storm consisted on a three and a half week air war followed by a 100-hour ground campaign. [...] Operation Iraqi Freedom lasted three weeks in 2003, from launch of operations until the fall of Tikrit. [...] Operation Change Direction in 2006 consumed a mere 34 days* ».

Dans la guerre moderne, l'usage de la puissance militaire de destruction a atteint ses limites. Nonobstant son efficacité sur le champ de bataille, elle n'a, presque nul part, été suffisante pour atteindre les objectifs poursuivis par la partie qui en disposait. La guerre conduite au Liban par Israël en juillet et août 2006 en fut un exemple frappant : malgré des forces militaires impressionnantes (environ 150 000 soldats contre à peu près 10 000 combattants du *Hezbollah*), plus de 400 chars déployés et de 20 000 sorties d'avions ou d'hélicoptères, 19 400 bombes larguées, 2 200 missiles et 123 000 obus d'artillerie tirés, 6 milliards de dollars dépensés et plus de 7 milliards de dollars de destruction en territoire libanais, les forces de *Tsahal* ne sont pas parvenues à libérer les deux soldats israéliens capturés, à éradiquer la branche armée du *Hezbollah* ou à empêcher les mouvements des milices chiïtes au Sud Liban, missions qui lui étaient initialement confiées. Pis, durant les quatre semaines que dura l'intervention, le *Hezbollah* est parvenu à lancer plus de 5 000 roquettes sur le territoire israélien, y causant plus d'un milliard d'euros de dégâts¹. Et la situation est identique en Irak, où le retrait progressif des forces américaines à la fin de l'année 2010 s'est fait sans que ne soit garanties la sécurité et, *a fortiori*, la stabilité des institutions politiques mises en place par la guerre, ou en Afghanistan, où les forces talibanes et les autres groupes insurgés ont largement renforcé leur position au Nord et à l'Ouest du pays dont elles avaient été délogées après quelques semaines d'intervention en octobre et novembre 2001². En neuf années de guerre et d'engagement international, résume le sociologue et politicien italien P. Alarcchi, la coalition n'a « *pas réussi à éliminer l'insurrection des talibans, ni à asseoir la paix et la stabilité dans le pays [...]. Les conditions de sécurité se sont détériorées en même temps que s'effritait le consensus populaire qui entourait [sa] présence [...] par le passé* »³.

¹ Sur ces chiffres, voir V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 9 et 10 ; P. RAZOUX, « *Après l'échec. Les réorientations de Tsahal depuis la deuxième guerre du Liban* », Institut français des relations internationales (I.F.R.I.), Paris, octobre 2007, spécialement pp. 7 à 9, également disponible sur internet à l'adresse http://www.ifri.org/files/Securite_defense/Focus_strategique_2_Razoux_Tsahal.pdf (date d'accès : janvier 2011) ; D. ESHEL, « *La campagne d'Israël au Liban* », Défense et Sécurité Internationale (D.S.I.), n° 27, juin 2007, p. 86 ; A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., p. 64.

² I.C.G., « *Iraq's Uncertain Future : Elections and Beyond* », Rapport sur le Moyen-Orient, 25 février 2010, n° 94, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Iraq/94_iraq_s_uncertain_future_elections_and_beyond.ashx (date d'accès : janvier 2011) ; I.C.G., « *Loose Ends : Iraq's Security Forces Between U.S. Drawdown and Withdrawal* », Rapport sur le Moyen-Orient, 26 octobre 2010, n° 99, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Iraq/99%20Loose%20Ends%20-%20Iraqs%20Security%20Forces%20between%20US%20Drawdown%20and%20Withdrawal.ashx> (date d'accès : janvier 2011) ; J. R. HILTERMANN, « *En Irak, émergence d'un pouvoir autoritaire à dominante chiïte* », Le Monde Diplomatique, mars 2010, p. 16 ; The Economist, « *Iraq's new government. A Tricky Cocktail* », The Economist Newspaper Limited, 29 décembre 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse [http://www.economist.com/node/17804546?story_id=17804546&fsrc=rss&utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed%3Aeconomist/full_print_edition+\(The+Economist%3A+Full+print+edition\)](http://www.economist.com/node/17804546?story_id=17804546&fsrc=rss&utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed%3Aeconomist/full_print_edition+(The+Economist%3A+Full+print+edition)) (date d'accès : janvier 2011) ; R. H. REID et L. JAKES, « *Car bombs kill 51 in attack on Iraqi pilgrims* », Associated Press, 20 janvier 2011 ; I.C.G., « *Afghanistan : Exit vs Engagement* », Information sur l'Asie, 28 novembre 2010, n° 115, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/B115%20Afghanistan%20-%20Exit%20vs%20Engagement.ashx> (date d'accès : janvier 2011) ; Service d'information des Nations Unies, « *New UN report highlights worsening human rights situation in Afghanistan* », 5 mars 2009, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=30093&Cr=afghan&Cr1=> (date d'accès : janvier 2011) ; C. ANGELI, « *Le désarroi des chefs de guerre US* », Le Canard Enchaîné, 23 juin 2010 ; E. MacASKILL et S. TISDALL, « *White House shifts Afghanistan strategy towards talks with Taliban* », The Guardian, 19 juillet 2010.

³ Cité par P. Leymarie dans « *En Europe, "l'opinion ne croit pas à cette guerre"* », Le Monde Diplomatique, février 2011, p. 7. Voir également M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », Economica, Paris, 2008, pp. 231 et 232 : « *L'économiste Schumpeter caractérisait la crise par la chute des résultats obtenus en employant des ressources constantes. Selon ce critère, les armées occidentales engagées au Proche et au Moyen-Orient sont incontestablement en crise. Avec des approches très différentes, Américains et Européens ont été tenu en échec en Irak par quelques dizaine de milliers de guérilleros et ils éprouvent également de grandes difficultés en Afghanistan. Mais, même en matière de combat généralisé de haute-intensité, le modèle occidental de la guerre est en phase de rendement décroissant* ».

Dans tous ces cas et également, nous le verrons, dans beaucoup d'autres, la guerre asymétrique marque en réalité une appréhension décalée de la trilogie classique politique/stratégie/tactique, qui, depuis son apparition au début du dix-neuvième siècle, forge les bases théoriques de l'étude de la guerre. Dans sa conception « traditionnelle », la politique pose les buts de la guerre, la stratégie les moyens pour les atteindre et la tactique met en oeuvre ces moyens dans la bataille afin d'y obtenir la victoire. L'enchaînement des trois se veut à la fois chronologique et circulaire : la multiplication des victoires au combat doit *in fine* et presque automatiquement permettre la réalisation des objectifs définis en amont¹. C. von Clausewitz affirme à ce propos que le seul moyen de parvenir au but de la guerre, « *c'est-à-dire son objectif politique* », est l'engagement, bien qu'il n'exclut pas les autres formes de la guerre et la pluralité des stratégies présidant à sa conduite. « *Nous constatons, écrit-il en effet, que dans la guerre il y a bien des manières d'atteindre le but ; que toutes n'entraînent pas forcément la déroute de l'ennemi ; que la destruction des forces militaires ennemies, la conquête de ses provinces, leur simple occupation, leur pure invasion, des entreprises visant directement les relations politiques, et en fin de compte l'attente passive de l'assaut ennemi — que tout cela n'est que moyens dont chacun peut servir à subjuguier la volonté de l'ennemi ; les circonstances particulières de chaque cas spécifique nous inciteront à compter plutôt sur l'un que sur l'autre* »². Mais, en définitive, seule la victoire militaire est, pour le stratège prussien, à même d'emporter une victoire décisive et l'accomplissement des objectifs de la guerre. L'imposition de sa volonté ne peut se faire que par la force et présuppose la destruction des forces militaires et des forces vitales de l'ennemi. La contrainte et la peur en sont les ressorts fondamentaux.

La guerre asymétrique, du moins telle qu'elle est conduite par la partie la plus faible, rompt avec cette culture stratégique classique. Pour rendre compte de cette « nouveauté », la doctrine majoritaire enseigne que la guerre asymétrique emprunte « *une logique de guerre radicalement distincte permettant la transposition au niveau stratégique des "gains" — mêmes mineurs — de dimension tactique* »³, ce qui est sans doute un peu excessif. Car si la partie faible y renonce bien à détruire les forces armées de son adversaire, elle n'inscrit pas pour autant son action hors des concepts et de la logique de la guerre classique. Ses objectifs sont les mêmes que ceux de la partie forte : soumettre la volonté de son ennemi. La condition pour les atteindre également puisqu'il s'agira, dans tous les cas, de le désarmer, c'est-à-dire de placer ses forces armées « *dans des conditions telles qu'elles soient incapables de poursuivre le combat* »⁴. Seuls ses moyens diffèrent, le combattant asymétrique s'efforçant de cibler directement les forces morales de son adversaire puisque toute victoire militaire lui est interdite. La paralysie des forces armées interviendra alors par le haut, en emportant la décision politique, et non par le bas, par leur mise hors de combat sur le champ de bataille. Mais, dans tous les cas, la guerre asymétrique et conventionnelle partagent cette idée force : celle que la paix ne peut s'obtenir qu'à condition de convaincre l'ennemi qu'une victoire définitive lui est inaccessible, que cette conviction procède d'une accélération du conflit entraînant une érosion décisive de ses capacités de résistance, ou de son pourrissement. C. von Clausewitz lui-même n'ignore d'ailleurs rien de cette seconde hypothèse.

ssant, comme l'a démontré le conflit entre Israël et le Hezbollah en juillet 2006 ».

¹ Sur cette trilogie, voir H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », préc., pp. 99 et s.

² C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 76.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 201.

⁴ C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 70.

C. von Clausewitz écrit encore : dans la guerre, « *tout y est soumis à cette loi suprême qu'est la décision par les armes ; que lorsque l'ennemi y recourt en fait, on ne saurait récuser un tel appel, et que, par conséquent, le belligérant qui veut s'engager dans une autre voie doit être sûr que l'adversaire n'aura pas recours à cet appel, sous peine de perdre sa cause devant ce tribunal suprême ; qu'en bref, la destruction des forces ennemies apparaît, parmi tous les enjeux de la guerre, celui qui domine toujours tout le reste* » (ibid., p. 82).

Observant que « *la considération qui pèse de façon plus générale encore sur la décision de faire la paix, c'est la dépense de force déjà faite, et celle qui reste à faire* », il évoque en effet, dès les premières pages de son traité, l'usure comme le moyen privilégié par les parties faibles pour obtenir « *un épuisement graduel des forces physiques et de la volonté [de son adversaire] au moyen de la durée de l'action* ». « *Par conséquent, si l'intention négative, c'est-à-dire la concentration de toutes les ressources en vue d'une pure résistance confère la supériorité dans le combat, et si celle-ci est assez grande pour contre-balancer la prépondérance éventuelle de l'ennemi, alors la simple durée du combat suffira peu à peu à amener la dépense de force de l'ennemi jusqu'au point où son objectif politique ne sera plus un équivalent adéquat ; donc un point où il devra abandonner la lutte* »¹. Si asymétrie il y a, relève H. Münkler, elle repose avant tout sur la célérité avec laquelle chacune des parties mènent le conflit².

Au fond, la guerre asymétrique se démarque donc de la guerre « classique » par son rapport à la puissance. Dans la seconde, imprégnée par la culture et l'histoire de l'Occident, la puissance est en effet assez schématiquement réduite à une puissance de coercition et de destruction. Son effet maximal est obtenu par une attention accrue portée sur les moyens militaires, l'acte technique et le nombre et par une accélération de la vitesse et de la précision de leur mise en oeuvre³. La *Blitzkrieg* — concrétisée par la formidable percée mécanisée au sein des lignes ennemies qui permit à la *Wehrmacht* de défaire, en à peine quelques semaines, les forces alliées au cours de la campagne de France de 1940 — en constitue l'archétype industriel et la Révolution dans les Affaires Militaires (R.M.A.) la version modernisée⁴.

Pour la partie faible, un tel rapport à la puissance mécanisée ou matérielle est impossible. Lorsqu'elle n'est pas compensée par le recours à des activités criminelles qu'elle exerce elle-même ou en

¹ Ibid., p. 75.

² « *Asymmetrical warfare, the salient feature of new wars in recent decades, is based to a large extent on the different velocities at which the parties wage war on each other : asymmetries of strength are based on a capacity for acceleration which outstrips that of the enemy, whereas asymmetries of weakness are based on a readiness and ability to slow down the pace of the war. [...] In symmetrical warfare, it was generally only minimal advantages in terms of acceleration which made the difference between victory and defeat* » : H. MÜNKLER, « *The Wars of the 21st century* », R.I.C.R. mars 2003, n° 849, p. 9.

³ Ibid., pp. 7 et 8. Voir également V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 4, pour qui les puissances occidentales ont « *bâti une force au caractère expéditionnaire basée donc, par impératif logistique, sur la densité et la rapidité, pour des campagnes brutales et rapides, avec la certitude que l'accélération constante de la boucle décisionnelle permettait à elle seule de l'emporter* ».

⁴ Le concept de *Revolution in Military Affairs* (Révolution dans les Affaires Militaires ou R.M.A.) a fait son apparition dans la pensée stratégique américaine des années 1990, bien que son origine puisse probablement remonter jusqu'en 1960 en U.R.S.S.. En une dizaine d'années, il intégra assez massivement l'ensemble des états-majors occidentaux notamment, relève le général V. Desportes, après que « *le Général SHINSEKI, l'a adopté pour remettre l'Army dans la course après les critiques existentielles auxquels avait conduit l'opération — entièrement aérienne — Allied Force au Kosovo* » (ibid., p. 101). Son idée centrale est, qu'après l'instauration de l'État, l'invention de la poudre et le développement des transports et de l'industrie, celui des moyens technologiques dans le domaine de l'information (surveillance, repérage, transmission), introduit une nouvelle révolution dans la nature de la guerre en éliminant le troisième grand obstacle à la mise en oeuvre de la force : l'incertitude. En accroissant la précision, l'acquisition, la diffusion et le traitement de l'information, les nouveaux moyens technologiques confèreraient ainsi à ceux qui les maîtrisent la possibilité de savoir « *exactement quoi frapper, où, quand, comment, cumulant ainsi toutes les prescriptions des principes de la guerre : concentration, économie des forces, surprise, initiative, liberté d'action...* » (H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », préc., p. 518). Scruté, analysé et digitalisé, le champ de bataille deviendrait « transparent » et des troupes constamment interconnectées seraient en mesure d'y intervenir à distance (action en *stand off*) afin de limiter les coûts, en particulier humains, et le degré d'engagement de la puissance intervenante.

Apparue quelques années plus tard, la Transformation n'est qu'un « *nouvel habillage sémantique de la RMA* » plus focalisé sur la question des moyens. Bâtie sur les idées de reconnaissance électronique, d'identification des objectifs, de précision, d'accélération et de distance, elle procède de la même croyance que les progrès réalisés dans les domaines de la précision, de la détection et de la communication, conjugués à l'augmentation constante de leur capacité de traitement, permettent de conférer un avantage décisif sur un adversaire désormais condamné à recevoir les coups sans les rendre ; les progrès techniques et technologiques et le rétrécissement de la boucle O.O.A.D. (pour observation, orientation, décision, action) auraient, autrement dit, permis l'abolition de la loi clausewitzienne des actions réciproques.

partenariat avec des cartels criminels, le retrait de l'aide que leur octroyait, pendant la guerre froide, l'une des grandes puissances et le renchérissement du coût des matériels en raison de leur sophistication croissante, rendent son coût d'accès inabordable. Privée des moyens de la mettre en oeuvre, la partie faible s'efforce donc de la contourner.

Cette loi du contournement n'a, en soi, rien de neuf. Elle constitue en effet la « *vérité éternelle de la guerre* » et fut mise en oeuvre aussi bien par Hannibal franchissant les Alpes à la tête de son armée, que par la *Wehrmacht* envahissant la Belgique puis les Ardennes afin d'éviter la ligne Maginot et les armées alliées concentrées dans le Nord de la France. Elle est à la base de la loi clausewitzienne des actions réciproques¹ et de la réflexion stratégique conduite actuellement en Chine par des penseurs tels que Q. Liang et W. Xiangsui². Pour la partie qui y recourt, elle vise, dans tous les cas, à éviter une confrontation brutale avec la puissance supérieure de l'adversaire. Elle est ainsi le rejet de la guerre voulue par ce dernier et la volonté d'imposer la poursuite du conflit sur un terrain (géographique, technique, politique, ...) plus favorable.

La guerre asymétrique s'inscrit résolument dans cette logique. Parce qu'elle vise à user les forces morales de son adversaire dans un contexte marqué par une formidable disproportion des arsenaux militaires au profit de ce dernier, la partie faible ne peut en effet s'offrir le luxe d'un affrontement conventionnel — à savoir d'un choc frontal entre armées formellement identifiées sur un champ de bataille dédié à cet effet — sans risquer, presque à coup sûr, sa totale destruction. Pour durer, elle doit refuser les batailles décisives ou les engagements coûteux auxquels la partie forte cherchera à la contraindre. Il lui faudra limiter ses manoeuvres, abandonner le plus souvent le terrain conflictuel et mettre ses forces à l'abri des coups que pourrait leur porter son ennemi. En résumé, écrit le général V. Desportes, « *confronté à une puissance trop forte pour oser s'y frotter avec ses propres armes, le faible, jugeant le puissant hors d'atteinte, invente de nouvelles formes de défis qui modifient la notion même de victoire. Il retarde l'action décisive, évite la défaite, étend et renforce son réseau, assoit son assise interne et externe pour retourner en sa faveur l'équilibre global des forces de toute nature [...]. Plutôt que de rechercher la compétition sur le champ d'affrontement de la haute-vitesse et de la brièveté dominé par les forces occidentales, [il] investit les luttes politiques longues et les bras de fer psychologiques : il planifie sur des décennies et évite notre bataille parce qu'il n'a nul besoin de victoire tactique* »³.

R.M.A. et Transformation, écrit le général V. Desportes, « *permettent [ainsi] aux stratèges américains d'envisager la concrétisation de leur rêve ultime : l'action de précision intercontinentale, délivrée des complexités et incertitudes de la guerre au sol, depuis un sanctuaire national aux frontières terrestres, maritimes, aériennes et spatiales enfin sécurisées* ». (« *La guerre probable* », préc., p. 106).

Voir également : Department of Defense, « *Joint Vision 2020* », préc. ; J. S. Jr. NYE et W. A. OWEN, « *America's Information Edge* », Foreign Affairs, 1996, vol. 75, n° 2, p. 23 ; D. W. READ (colonel), « *La Révolution dans les affaires militaires : vers une stratégie de créneaux de spécialisation pour l'Otan* », Revue militaire canadienne, Automne 2000, p. 15 ; P. BRAILLARD et G. MASPOLI, « *La "Révolution dans les affaires militaires" : paradigmes stratégiques, limites et illusions* », A.F.R.I. 2002, vol. 3, p. 630 ; S. BEDAR, « *La Révolution dans les affaires militaires et la "course aux capacités"* », Forum du désarmement, 2001, n° 4, p. 31 ; E. de DURAND, « *Révolution dans les affaires militaires. "Révolution" ou "transformation"* », Hérodote, 2003/2, p. 57 et, du même auteur, « *Les transformations de l'US Army* », Institut français des relations internationales (I.F.R.I.), Département des Études de sécurité, Les Études de l'I.F.R.I., n° 1, juillet 2003.

¹ Cf. *supra*, p. 200.

² Q. LIANG et W. XIANGSUI, « *La guerre hors limites* », Éditions Payot & Rivages, coll. Rivages poche Petite Bibliothèque, Paris, 2006.

³ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 33.

Voir également M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », R.I.C.R., septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 463 : « *Today, a low-tech force facing an adversary armed with the state of the art CAISR and weaponry has difficulty simply surviving, let alone confronting its opponent. Its troops and equipment can be readily located, reliably identified, and accurately targeted on a conventional battlefield far more easily than the other side. Asymmetry in precision compels the disadvantaged side to respond asymmetrically* ».

La guerre devient alors la guérilla, ce « *conflit de basse-intensité* »¹ dont le nom puise son origine dans la résistance opposée par une partie de la population espagnole à l'occupation des armées française de 1808 à 1813 mais dont la théorisation est bien plus ancienne. Dès le dixième siècle, l'empereur byzantin Nicéphore II Phocas évoquait en effet cette guerre faite de mouvement, de dispersion, de surprises et d'embuscades². Elle est depuis la « *guerre la mieux appropriée et la plus efficace pour un peuple qui prend les armes et se soulève* »³ et, plus largement, une constante du combat du faible au fort aux fins d'installation ou de contestation d'un régime politique⁴. Elle ne ressemble, en cela, à aucune autre, qu'il s'agisse de ses objectifs (A) ou de sa conduite (B).

A. Les objectifs de l'insurgé⁵

La guérilla est une guerre d'usure destinée à briser les forces morales de l'adversaire et ne peut être que ça. Face à un ennemi disposant d'un avantage technologique lui assurant à coup sûr la victoire militaire, l'action psychologique constitue aujourd'hui le seul moyen d'emporter la victoire finale. Cela ne fut toutefois pas toujours le cas. Bien longtemps, la guerre de guérilla n'a en effet été qu'un préalable permettant à l'insurgé de disposer du temps nécessaire à la constitution d'une force susceptible de défaire l'armée adverse au cours d'un engagement armé majeur. Elle ne se distinguait alors de la guerre conventionnelle que par sa chronologie, les besoins de la mobilisation politique et de la structuration de la force retardant un affrontement décisif recherché dès les premiers temps de la guerre classique⁶. Dans un cas comme dans l'autre, seule une victoire militaire caractérisée par la

¹ Selon la formule inventée par F. KITSON : voir « *Low intensity Operations* », Faber & Faber, Londres, 1971.

² On en retrouve également la trace dans l'Antiquité gréco-latine : voir G. CHALIAND, « *Guérillas. Du Vietnam à l'Irak* », Hachette Littératures, Paris, 2008, p. 9.

³ K. Stolzman, cité par G. CHALIAND, « *Anthologie mondiale de la stratégie, des origines au nucléaire* », R. Laffont, coll. Bouquins, Paris, 1990.

⁴ Sa fréquence et son ampleur sont variables au cours de l'histoire. Délaissée lorsque les risques des conflits entre les grandes puissances étatiques sont importants, elle est, rappelle S. Metz, plus usitée « *quand ce risque est limité, qu'une seule puissance est militairement hégémonique, ou que les conflits sont de nature culturelle* » (« *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », préc., p. 26). Les guerres asymétriques furent ainsi dominantes entre 1815 et 1860 lors des conquêtes coloniales entreprises par les grandes puissances (ce qui limitait de fait le risque d'affrontements entre elles) et lors de la guerre froide en raison de l'équilibre de la terreur entre les deux superpuissances. Elles apparaissent aujourd'hui dans deux grands types de situations :

- au cours des conflits armés internationaux en cas d'intervention d'une puissance militaire majeure (États-Unis notamment) en raison du gouffre technologique séparant ses armées de celle de l'autre État.

La guerre asymétrique fait alors suite à un engagement conventionnel dissymétrique de faible durée ;

- au cours des conflits armés internes où l'asymétrie est, sauf rare exception, attachée à la nature même des forces en présence (forces étatiques contre forces rebelles ayant pu profiter de l'incapacité de l'État à affirmer son autorité sur l'ensemble de son territoire). Les révoltes indonésiennes (Aceh), soudanaise (Darfour), tchétchène ou syrienne en sont quelques exemples récents.

Sur cette distinction, voir not. T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », préc., p. 265.

⁵ À l'instar de la littérature dominante sur la question, nous emploierons indifféremment les termes « *partie faible* », « *faible* », « *guérillero* », « *partisan* » ou « *insurgé* » pour désigner les combattants asymétriques. Outre qu'ils permettent tous de rendre compte du déséquilibre des forces en présence et de la nature politique de l'engagement, leurs réelles différences conceptuelles nous semblent en effet sans influence sur la dimension stratégique de leur combat telle que nous en faisons ici l'étude. Par soucis de commodité comme de concision et d'expressivité du propos, il ne nous a donc pas paru nécessaire de les définir exhaustivement et de procéder à une utilisation différenciée en fonction des contextes étudiés.

⁶ Le général GIAP rappelait ainsi, à propos de l'insurrection viêt-minh au cours de la guerre d'Indochine, que « *notre résistance a été une guerre de guérilla, se transformant graduellement en guerre régulière, passant graduellement de la guérilla à la guerre de mouvement, combinée partiellement à la guerre de positions* » (cité par H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », p. 503).

mise hors de combat des forces armées de l'adversaire était susceptible d'emporter la victoire politique. « *Dans la guerre de résistance considérée dans l'ensemble, écrivait ainsi Mao Zedong, les opérations régulières jouent le rôle principal et les opérations de partisans un rôle auxiliaire, car seules les opérations régulières décideront de cette guerre* »¹. Pour les théoriciens et les stratèges du modèle « orthodoxe » du combat irrégulier, « *le combat de guérilla ne suffit [donc] pas pour emporter la décision contre un ennemi déterminé* », et pour cause :

« Des activités de guérilla, si peu onéreuses à mener mais si coûteuses à combattre, peuvent si elles se prolongent trop longtemps générer une crise dans le camp loyaliste, mais elles peuvent aussi bien aliéner la population et compromettre l'unité du front.

L'ennemi devant être combattu sur son propre terrain, une armée régulière insurgée doit donc être créée pour détruire les forces loyalistes.

Cela pose un problème de tempo. Si elle est prématurée, la création de cette armée régulière, qui sera nécessairement moins facile à dissimuler que les bandes de guérillas, pourra conduire au désastre.

Elle ne doit donc pas être entreprise avant que des zones refuge n'aient été établies et que l'ennemi n'ait été dissuadé de les envahir trop fréquemment, et avant qu'une solution n'ait été trouvée au problème de l'armement.

*Lorsque ces conditions sont remplies, les meilleures unités de guérillas peuvent être progressivement transformées en troupes régulières, en commençant par le niveau de la compagnie, puis du bataillon et ainsi de suite jusqu'au niveau de la division ou même plus haut »*².

À émettre un principe général, tout conflit irrégulier tendrait donc nécessairement à la « conventionnalité », ne serait-ce que parce que tout mouvement insurgé aurait naturellement tendance à organiser sa structure politique, et donc sa force, sur un modèle étatisé³. Ici comme ailleurs, la régularité du conflit n'est que l'expression d'une certaine égalité entre les parties au conflit. La seule originalité de la guérilla vient de ce que cette égalité se constitue en cours de conflit alors qu'elle pré-existe dans la guerre classique.

Cette chronologie est toutefois remise en cause dans la plupart des conflits contemporains. L'irrégularité n'y découle pas en effet de l'immaturité de l'opposition — qui n'aurait pas eu le temps de se constituer en État — mais, le plus souvent, de l'effondrement d'une structure étatisée rapidement vaincue par l'application d'une force dissymétrique dans le cadre d'un conflit conventionnel. Elle y est un produit, pas les prémices de la guerre conventionnelle. Compte tenu du prix du « ticket d'entrée » à la puissance, elle y est aussi une situation définitive. Dans ce modèle, que nous appellerons « moderne » faute de mieux, le temps et l'usure retrouvent donc des vertus stratégiques intrinsèques qui permettront à la partie faible, si ce n'est d'obtenir la victoire militaire, du moins de forcer la décision politique (Figure 16). « *Si toute guerre est politique, la guerre irrégulière l'est encore d'avantage, tant elle se joue dans les esprits et les volontés* », observe G. Chaliand dans son ouvrage sur ce « *Nouvel art de la guerre* »⁴. L'objectif de la partie faible n'y est plus d'emporter la décision sur le champ de bataille

Voir également, côté français, le colonel R. TRINQUIER, « *La guerre moderne* », Economica, Paris, 2008, p. 3 : « *Notre commandement a seulement tenté, d'une campagne à l'autre, d'acculer les Viet-minh à une bataille rangée classique, la seule qu'il savait conduire ; il espérait que la supériorité de ses moyens matériels lui permettrait un succès facile. Mais les Viet-minh ont toujours su esquiver cette manœuvre. Lorsqu'ils ont accepté la bataille conventionnelle, vainement recherchée pendant des années, c'est parce qu'ils avaient rassemblé sur le champ de bataille des moyens supérieurs aux nôtres. Et ce fut Dien-Bien-Phu (mai 1954)* ».

¹ Cité par H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », préc., p. 503.

² D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », Economica, Paris, 2006, pp. 82 et 83.

³ Ibid., pp. 67 et s.

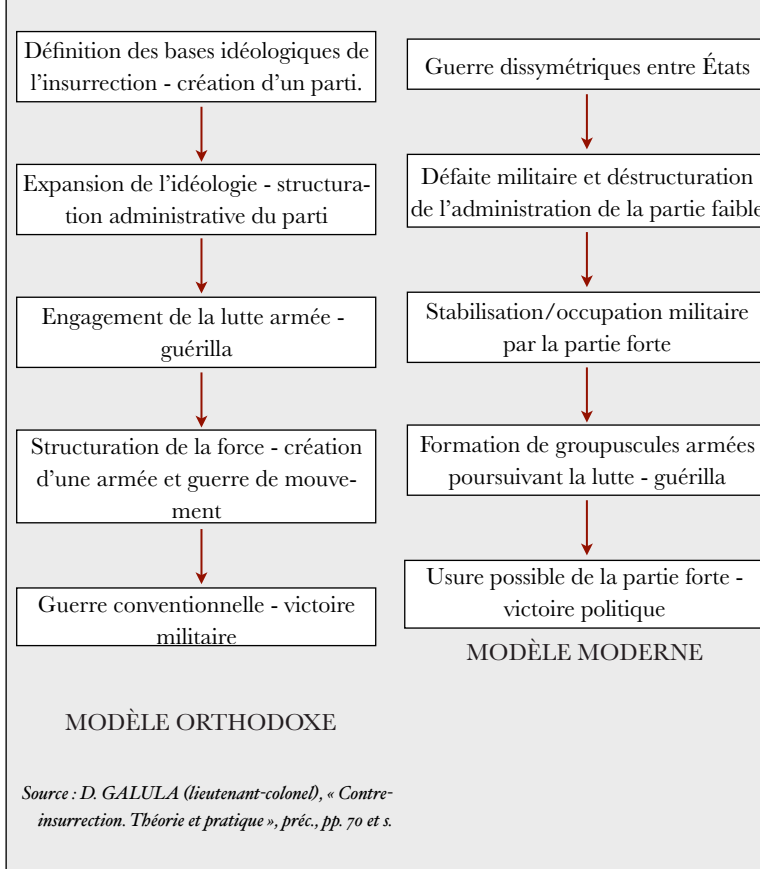
⁴ G. CHALIAND, « *Le nouvel art de la guerre* », L'Archipel, Paris, 2008, p. 143.

mais d'y durer le plus possible et d'occuper, entre temps, le terrain médiatique et politique pour y faire naître une asymétrie psychologique dont elle pourra profiter quitte, le cas échéant, à sacrifier la raison militaire¹.

Cette recherche d'un avantage psychologique sur l'adversaire est un phénomène très ancien. Cinq cent ans avant J.-C., Sun Tzu, par exemple, en faisait déjà l'un des fondements de sa stratégie militaire lorsqu'il écrivait que « *tout l'art de la guerre est basé sur la duperie. C'est pourquoi, lorsque vous êtes capable, feignez l'incapacité ; actif, la passivité. Proche, faites croire que vous êtes loin, et loin, que vous êtes proche. Appâtez l'ennemi pour le prendre au piège ; simulez le désordre et frappez-le. Lorsqu'il se concentre, préparez-vous à lutter contre lui ; là où il est fort, évitez-le. Irritez son général et égarez-le* »².

Elle est depuis une constante de la stratégie militaire. « *Les armées, écrivent en effet A. Corvisier et A. Coutau-Begarie en se référant à G. Bouthoul, ne valent que si les hommes qui les composent pensent qu'ils ont quelque chose à défendre, leur terre, leur mode de vie, de pensée, leur civilisation, ce qui invite à mobiliser les esprits par le développement des forces morales dès le temps de paix à préparer la guerre psychologique* »³. Dès l'Antiquité, elles firent appel aux services de prêtres, de poètes ou de musiciens avant de constituer des unités d'aumôniers militaires puis de commissaires politiques sous la Révolution française⁴ pour motiver leurs troupes au combat. Elles ont investi par la suite tous les vecteurs de propagande que ne cessèrent de leur offrir les évolutions technologiques, de la littérature à l'internet, en passant par les médias (presse écrite et télévisuelle) et le cinéma. Avant, pendant et après le combat, ces efforts de

Figure 16 : comparatif des modèles orthodoxe et moderne de guérilla



¹ L'offensive du Têt — l'attaque militaire coordonnée des forces nord-vietnamiennes et viêts-cong à l'encontre d'une centaine de villes du Vietnam du 30 janvier au 24 février 1968 — illustre cette logique. De fait, relève en effet G. Chaliand, cette opération « *n'escomptait pas une victoire militaire, son but était tout autre ; elle visait à montrer que, contrairement à ce qu'avait annoncé Westmorland [alors commandant des opérations militaires américaines — n.d.l.a.], la guerre menée par Washington ne déboucherait pas sur une victoire prochaine, mais sur une guerre d'usure. Il s'agissait surtout d'influer sur l'attitude d'une partie importante de l'opinion publique américaine, qui était, aux yeux des Nord-Vietnamiens, essentielle* » (ibid., p. 112). Et c'est précisément ce qui arriva : bien que constituant un échec sur le plan militaire, l'offensive du Têt atteignit largement la crédibilité de l'administration américaine au pouvoir et renforça, par sa couverture médiatique, le courant d'opposition à la poursuite de la guerre. Elle est aujourd'hui encore perçue comme l'un des principaux tournants de la guerre du Vietnam.

² SUN TZU, « *L'art de la guerre* », Flammarion, 1972, pp. 95 et 96.

³ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre — Essais historiques* », préc., p. 306.

⁴ Ces formations d'officiers politiques se retrouveront par la suite dans de nombreuses armées et, en particulier, dans l'Armée rouge et les formations militaires d'autres pays communistes. Elles joueront un rôle important d'endoctrinement et de contrôle des troupes au cours de la Seconde Guerre mondiale : voir A. BEEVOR, « *La chute de Berlin* », Editions de Fallois, Paris, 2002.

communication permirent plus ou moins efficacement de maintenir le moral des troupes comme de la population de leur camp. Dirigés vers l'adversaire, ils tentèrent de lui démontrer « *l'inanité du combat en en exagérant les risques, ou d'exercer une séduction en vantant les avantages d'une entente, ou encore de dresser les populations contre leurs dirigeants* », au besoin en les complétant par l'emploi d'une violence déréglée à l'image des massacres commis par les troupes révolutionnaires après la défaite des Vendéens¹.

Les moyens développés par les insurgés dans le cadre d'un conflit asymétriques sont à la fois analogues et moins sophistiqués. Analogues en raison de leur objectif et du rôle central qu'y joue la terreur ou plus largement la peur. Moins sophistiqués ensuite, en raison des moyens relativement limités dont ils disposent. Bien qu'ils n'ignorent rien des procédés de communication (et d'organisation) offerts, en particulier, par la généralisation de l'internet², les insurgés ne bénéficient pas en effet du personnel, du matériel ou des infrastructures accompagnant les forces de leurs adversaires. L'une de leur principale préoccupation sera donc les « détourner », le plus souvent en profitant de la relative indépendance dont bénéficie les journalistes qui les accompagnent et de l'effet démultiplicateur qui découlera de la couverture médiatique que ces derniers donneront à leurs actions. Ils seront, pour cela, parfois conduits à privilégier des modes opératoires spectaculaires tels que le terrorisme, présentant un rapport coût/avantage intéressant, mais rejetant toute idée de distinction entre population civile et militaire. Nous reviendrons sur ce comment³. Mais notons déjà, au titre du pourquoi, que les civils y « paient » probablement le prix de leur positionnement au sein de la société en guerre, que ce soit celle de la partie faible ou de la partie forte.

Plus peut-être que tout autre forme de conflit, la guérilla est une guerre profondément politique. notamment parce qu'elle tend à l'installation d'un nouveau régime politique sur un espace territorial donné⁴. Si la guerre est — pour reprendre l'expression souvent citée et dont nous sommes nous-mêmes fait l'écho de C. von Clausewitz — la « *simple continuation de la politique par d'autres moyens* », c'est-à-dire la confrontation de deux ordres politiques visant, pour l'un d'entre eux, à contraindre l'autre à agir selon ses desiderata, la guérilla est, elle, négation de l'un de ces ordres par l'autre qui cherche à s'y substituer. Elle est en cela, avant tout, une question de légitimité : celle indispensable à l'installation d'un régime voulu par la partie forte pour la stabilisation du conflit et celle nécessaire à la partie faible pour la poursuite de sa lutte et l'instauration de son propre régime. Et puisqu'il n'existe de légitimité que populaire en matière politique⁵, elle est fondamentalement une guerre faite aux civils. Ce sont eux qu'il s'agira de conquérir, de rallier, de mobiliser et de manipuler. Victimes ou acteurs, ils en sont l'enjeu majeur.

C'est particulièrement vrai de la population civile présente sur le territoire en conflit, pour des raisons à la fois purement géographique — elle est la principale destinataire des politiques qu'il s'agira d'instaurer et/ou de contester — et militaire puisque pour se dissimuler, se ravitailler, voire conduire ses actions, l'insurgé doit bénéficier, si ce n'est de son soutien actif, du moins de sa neutrali-

¹ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 311 et 312.

² Cf. *infra*, p. 227.

³ Cf. *infra*, pp. 242 et s.

⁴ Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », Field Manual n° 3-24 et Marine Corps Warfighting Publication n° 3-33.5, Washington D.C., 15 décembre 2006, p. 1-5 : « *Each insurgency is unique, although there are often similarities among them. In all cases, insurgents aim to force political change ; any military action is secondary and subordinate, a means to an end* ».

⁵ Qu'il soit obtenu par la force ou non, l'appui ou, à tout le moins, la passivité de la population est indispensable à la pérennité d'un régime politique, même autoritaire. Les récentes révoltes arabes en Tunisie, Égypte ou Libye ne font que le rappeler.

té complaisante¹. Mao Zedong l'avait bien compris en faisant du temps une des composante de l'action militaire du guérillero (le ralentissement du combat) mais aussi, et surtout, la condition de l'action politique accompagnant nécessairement son action² ; Che Guevara moins, ce qui explique l'échec de sa théorie du *foco* (foyer stratégique mobile), de l'insurrection qu'il tentât d'initier en Bolivie et, pour partie, son exécution³.

La population civile locale n'est toutefois pas la seule cible des insurgés car ces derniers ont compris depuis longtemps que la guerre au fort est, avant tout, une question de résistance et que l'asymétrie peut aussi être de volonté. En Algérie, au Vietnam et, plus largement, partout où l'asymétrie militaire ne pouvait être comblée par le ralentissement du conflit et la constitution d'une force capable de rivaliser au cours d'un engagement conventionnel, leur victoire fut ainsi politique alors que, sur le terrain, leurs forces étaient au bord de l'effondrement. Cette prééminence de la logique politique sur la dimension purement militaire du conflit, qui constitue le leitmotiv des études sur la guérilla, s'explique par différents facteurs dont l'un des plus « cruciaux » est certainement psychologique. Alors que le conflit constitue fréquemment pour la partie faible une lutte pour la survie (celle de ses valeurs, de son mode de vie, ...), il n'est en effet, le plus souvent, qu'un enjeu secondaire pour la partie forte dont aucun des intérêts vitaux n'est mis en péril. Son opinion publique, c'est-à-dire sa population civile, n'acceptera alors que difficilement les coûts humains, moraux et financiers liés à un engagement de longue durée, ce d'autant plus que sa culture stratégique est basée sur la vitesse et la conviction que la supériorité technique suffit à emporter la victoire. L'asymétrie de volonté se double ainsi d'une asymétrie de patience⁴ dans laquelle les contraintes économiques, politiques ou sociales posées à l'utilisation de la force constituent autant de cibles d'attaque pour la partie faible. Comme le notent justement S. Metz et D. V. Johnson II à propos des États-Unis :

¹ Le lieutenant-colonel D. Galula écrivait ainsi à propos de la guérilla communiste que « seule la complicité de la population rend possible la survie et le développement des guérillas. Elle est la clé du combat de guérilla et même de l'insurrection : cela a été exprimé dans la formule du poisson nageant dans l'eau. » (« Contre-insurrection. Théorie et pratique », préc., p. 77).

² G. CHALIAND, « Le nouvel art de la guerre », préc., p. 101 : « L'originalité de Mao ne réside pas dans ses quelques formules popularisées, telles "L'ennemi avance, nous reculons : l'ennemi s'immobilise, nous le harcelons..." », mais bien davantage dans le travail politique qu'il mène et qui consiste à unir forces militaires et populations paysannes par un constant effort d'intégration.

[...] La stratégie maoïste est fondée sur le temps. Seul celui-ci permet, à force d'organisation et de mobilisation, de transformer graduellement durant le combat la faiblesse initiale en force, ou, si l'on préfère, de passer d'une stratégie de défense à une stratégie offensive. La liaison entre le politique et le militaire est ici constante. Il s'agit de s'implanter auprès des populations et dans des zones où l'on veut organiser un "contre État", au sein duquel des hiérarchies parallèles remplacent l'administration ».

³ À la différence de la stratégie maoïste, l'action armée précède en effet, dans la théorie du *foco*, la mobilisation politique de la population qu'elle entend stimuler par son action. Pour une durée indéterminée (celle nécessaire au ralliement des civils à l'insurrection en cours), l'insurgé est donc privé de tout soutien populaire. Isolé et visible, il est alors plus sensible aux attaques des forces régulières. Au moins dans sa première phase, cette stratégie méconnaît par conséquent l'une des caractéristiques fondamentales de la guerre, fut-elle d'insurrection ou révolutionnaire : celle d'être le produit d'un contexte donné, la radicalisation d'une opposition ou d'une exaspération qui ne peut que lui préexister. Sans existence ou, au moins, création de ce substrat, elle ne peut prospérer.

Tenant de la théorie du *foco*, Che Guevara l'a compris à ses dépens en Bolivie. Nonobstant des conditions *a priori* favorables (gouvernement faible et inefficace, régime oppressif, échec des politiques de développement, pauvreté, inégalité dans la répartition des terres, ...) il ne parviendra jamais à rallier les masses paysannes à son action. Lorsqu'il était compris (aucun de ses hommes ne parlait la langue des Indiens quéchuas : H. COUTAU-BEGARIE, « Traité de stratégie », préc., p. 503), son discours internationaliste pêchait en effet par sa trop grande artificialité au regard des particularismes de la société où il entendait s'implanter. Neuf mois après son arrivée en Bolivie, Che Guevara notait ainsi dans son journal que « pas un paysan n'a encore rejoint la guérilla » (cité par G. CHALIAND, « Guérillas. Du Vietnam à l'Irak », préc., p. 47).

Sur la théorie du *foco* et ses échecs, voir également *ibid.*, pp. 45 à 50.

⁴ S. METZ, « La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident », préc., p. 32 : « Une telle asymétrie peut apparaître lorsqu'un acteur entre en guerre avec l'idée que celle-ci doit se prolonger, alors que son adversaire ne compte produire qu'un effort de courte durée ».

« A number of things makes the United States potentially vulnerable to negative asymmetry. The American economy, society, national security organization, and infrastructure are all complex, creating many schisms and seams which an enemy might attack. American values, particularly respect for due process of law, adherence to the law of armed conflict, and the accompanying desire to minimize collateral damage and noncombatant casualties, can create strategic vulnerabilities or military risks. The openness of the American political system and the need for consensus when using force slow the decision making process. This also can create vulnerabilities and increase risk. »¹.

Ce raisonnement est généralisable à l'ensemble des pays démocratiques. La légitimité de leurs gouvernements et la possibilité pour ces derniers de conduire une action armée de longue haleine reposent en effet sur le crédit et le soutien que leur population leur apportera. Dans guérilla, explique ainsi G. Chaliand, il appartient à chacune des parties de « conforter la légitimité de sa cause et de son action. Comme cette légitimité a besoin de la sanctification de la morale, il faut d'une part prétendre représenter le bien et le juste, et s'efforcer d'autre part de diaboliser l'adversaire »².

Il s'agit en réalité d'une constante de la guerre, conventionnelle comme asymétrique : tous les gouvernements, démocratiques ou non, durent convaincre et justifier de l'importance des combats, bref mobiliser les forces morales de leur camp et ruiner celles de l'adversaire. La propagande, nous l'avons déjà vu³, participe de cet objectif ; les bombardements dits « stratégiques » ayant frappé les villes alliées ou allemandes au cours de la Seconde Guerre mondiale aussi puisqu'il s'agissait alors d'obtenir une capitulation plus rapide de l'ennemi par l'érosion de sa base populaire⁴. Ce souci s'exprime simplement, au cours des conflits asymétriques contemporains, dans un contexte particulier qui le rend d'autant plus prégnant. Outre le caractère généralement très limité des intérêts poursuivis par la partie forte et leurs régimes majoritairement démocratiques conférant un poids plus

¹ S. METZ and D. V. JOHNSON II, « *Asymmetry and U.S. Military Strategy : Definition, Background, and Strategic Concepts* », préc., pp. 12 et 13.

² G. CHALIAND, « *Le nouvel art de la guerre* », préc., p. 147.

³ Cf. *supra*, pp. 210 et 211.

⁴ Selon la définition qu'en donne H. Coutau-Bégarie (« *Traité de stratégie* », préc., p. 688), le bombardement stratégique désigne « l'attaque du territoire ennemi au-delà du théâtre d'opération ». Bien que ses objectifs puissent être divers, et notamment militaires (bases militaires de l'arrière, centres de commandement, ...), il inclut le plus souvent des objectifs dits « démographiques ». Son but est d'obtenir la capitulation de l'adversaire sans victoire militaire sur le terrain, principalement par l'application d'une puissance destructrice à l'encontre de la population civile destinée à saper son moral et la légitimité des autorités politiques prônant pour une prolongation du conflit. Il prend alors le nom de « *moral bombing* » et est associé, dans la mémoire collective, aux bombardements de terreur conduits au cours de la Seconde Guerre mondiale par l'Allemagne nazie contre Rotterdam, Coventry ou Londres et par les forces alliées contre les villes allemandes d'Hambourg, de Dresde ou de Berlin, et japonaises de Tokyo, d'Hiroshima ou de Nagasaki. Selon les actes de la conférence de Casablanca de 1943, ces derniers devaient en effet « miner le moral du peuple allemand jusqu'au point où sa capacité de résistance serait définitivement brisée » (R. BECK, « *Le bombardement de Dresde. Souvenir, Commémoration, historiographie* », préc., pp. 87 et 88). Profitant des progrès technologiques de l'aviation (plus grande capacité d'emport, accroissement des distances de vol, ...) et de l'armement (augmentation de la capacité destructrice notamment), ces bombardements inaugurèrent de nouvelles méthodes de combat particulièrement meurtrières pour la population civile. Le bombardement de Dresde est, à cet égard, très édifiant (voir not. le récit qu'en fait R. BECK, *ibid.*, pp. 87 et 88).

Toute idée de distinction entre civils et combattants y est abolie nonobstant les termes de la Déclaration (XIV) relative à l'interdiction de lancer des projectiles et des explosifs du haut des ballons adoptée à La Haye le 18 octobre 1907 et des Règles concernant le contrôle de la radiotélégraphie en temps de guerre et la guerre aériennes, rédigées au lendemain de la Première Guerre mondiale (décembre 1922 - février 1923) et interdisant, entre autres, le bombardement d'objectifs civils. Le ciblage des habitants y est spécifiquement recherché et fait même parfois l'objet d'objectifs chiffrés à l'image du plan *Thundercap* : mis au point par la *Royal Air Force* au cours de l'été 1944, ce plan de bombardement de Berlin devait provoquer la mort d'environ cent mille habitants et conduire à la capitalisation de l'Allemagne (*ibid.*, p. 89). Il vise à une destruction de l'adversaire par le bas, non par la mise hors de combat de ses forces de défense, mais par la destruction du soutien populaire devant garantir sa légitimité et, en conséquence, sa pérennité.

important à l'opinion publique, ces dernières doivent en effet agir dans un cadre idéologique, politique et social marqué par :

- le déclin des grandes idéologies mobilisatrices qui ont laissé la place à un individualisme et un pragmatisme tendant à limiter toutes les interventions qui ne seraient pas guidées par la sauvegarde des intérêts de la nation¹ ;
- le déclin économique des pays occidentaux², mis en rapport avec le renchérissement des matériels militaires ;
- le recul démographique de ces mêmes pays³ rendant moins tolérable la mort en nombre de la population jeune et active composant leurs forces armées ;
- le renforcement du droit et de la communauté internationaux⁴ ;

L'effet de tels bombardements sur la volonté de l'ennemi de poursuivre le combat est pourtant quasiment nul. En Angleterre puis en Allemagne, la légitimité des régimes au pouvoir n'a en effet jamais été remise en question. Bien au contraire, ces attaques ont souvent accru la haine de l'ennemi parmi la population, contribué à la radicalisation du conflit et « rendu les sans-abri entièrement dépendants des organismes de secours et d'entraide contrôlés par le parti, facilitant paradoxalement la propagande de Goebbels et la mobilisation totale » (H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », préc., p. 690). En visite à Düsseldorf récemment bombardée, ce dernier notait ainsi dans son journal à la date du 19 juin 1943 que, bien que les problèmes posés par « la terreur aérienne britannique » fussent considérables, « le Parti a énormément gagné en prestige, car il prend en charge la population de la façon la plus généreuse qui soit et chacun saisit bien naturellement que, sans le Parti, les problèmes causés par la terreur aérienne ne pourraient absolument pas être résolus » (J. GOEBBELS, « 1943-1945 », Tallandier, 2006, p. 183).

Les bombardements atomiques d'Hiroshima et de Nagasaki ayant précipité la capitulation du Japon n'échappent pas à cette conclusion. Comme le relève justement H. Coutau-Bégarie (« *Traité de stratégie* », préc., p. 691), « la décision de l'empereur et d'une partie de la classe dirigeante de mettre fin à la guerre résulte [en effet] de toute une série de facteurs : la menace d'une invasion qu'on savait inévitable, la défaite en Mandchourie face à l'attaque soviétique ont pesé autant que les raids ».

La même stratégie d'attrition conduite par les forces américaines au Vietnam se conclura également par un échec retentissant et une profonde atteinte à l'image des États-Unis dans le monde : voir G. CHALIAND, « *Guérillas. Du Vietnam à l'Irak* », préc., pp. 105 et s. et, du même auteur, « *Le nouvel art de la guerre* », préc., pp. 111 et s.

¹ Cf. *supra*, pp. 63 et s.

² Voir not. S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc. pp. 116 et s. Voir également *supra*, pp. 123 à 128.

³ Selon l'Institut national d'études démographiques (I.N.S.E.D.), « depuis 1993, la moyenne annuelle des indicateurs conjoncturels de fécondité des Vingt-Cinq [Union européenne — n.d.l.a.] s'établit à 1,47 enfant par femme, ce qui signifie que les nouvelles générations n'ont remplacé qu'à concurrence de 70 % celles dont elles sont issues. Ainsi, cet écart de 30 % se traduira dans environ 18 ans et pendant au moins 12 années par des effectifs de jeunes adultes inférieurs de 30 % à ceux d'aujourd'hui si les migrations nettes sont nulles dans les générations concernées (1993-2004) » : cf. J.-P. SARDON, « *Évolution démographique récente des pays développés* », Population, 2006, n° 3, vol. 61, p. 237. Ce phénomène n'est pas univoque, certains États occidentaux, parmi lesquels les États-Unis ou la France, bénéficiant d'un taux de natalité toujours dynamique. Il n'empêche : alors qu'elle représentait 33 % de la population mondiale en 1900, la zone Europe-Amérique du Nord n'en représente plus que 13,56 % en 2007. Quel que soit le scénario retenu (fourchette haute ou basse de l'évolution du taux de natalité), ce pourcentage devrait continuer à baisser dans les années à venir. Voir not. O.N.U., Département des affaires économiques et sociales, Division de la population, « *Perspective de la population mondiale. La révision de 2006* », doc. O.N.U. ST/ESA/SER.A./261/ES, New York, 2007, disponible à partir du site internet de l'O.N.U. à l'adresse <http://www.un.org/esa/population/publications/wpp2006/French.pdf> (date d'accès : mars 2011).

⁴ Ce facteur bénéficie d'une place de choix dans l'analyse du H.S.C.. Parmi les causes de réduction du nombre de conflits, dont les principales ont déjà été évoquées plus haut, cet organisme évoque en effet le processus d'institutionnalisation de la communauté internationale ayant permis l'édification d'un corpus juridique favorisant le règlement pacifique des différends (H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., p. 149). Il est vrai que depuis la fin de la guerre froide et de la paralysie qu'elle imposait, les institutions de l'O.N.U., pour ne citer qu'elles, ont connu un accroissement très important de leurs activités de prévention des conflits, de maintien et de conservation de la paix. En moins de 20 ans (de 1989 à 2006), le nombre de résolutions adoptées par le C.S.O.N.U. est ainsi passé de 15 à 60 par an en moyenne, soit environ une résolution par semaine. Le nombre de sanctions a, pour sa part, été multiplié par sept avec une extension de leurs objectifs à la protection des droits de l'homme, au rétablissement des gouvernements démocratiques et de la paix (voir Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », préc., § 77). Les opérations diplomatiques de prévention des conflits (*UN preventive diplomacy missions*) sont parallèlement passées de 1 en 1990 à 6 en 2002, celles de rétablissement de la paix (*UN peacemaking activities*) de 4 à 15 et celles de maintien de la paix (*UN peacekeeping operations*) de 7 en 1988 à 16 en

- l'abaissement du seuil de sensibilité à la violence des populations occidentales¹,
- et la généralisation d'un principe d'immédiateté alimenté par l'accélération de l'information, des moyens de communication et des échéances électorales²,

... dont l'effet cumulatif confère au rapport coût/avantage à l'aune duquel l'engagement militaire de la partie forte est évalué un bilan *a priori* négatif.

À la différence de la partie faible, née au cours du conflit et bénéficiant de sa position de résistante à une occupation en cours, la légitimité du recours à la force ne s'impose donc pas d'évidence pour la partie forte. Dans le contexte actuel, elle est dépendante de la légalité de l'action conduite par la partie forte. « *La multiplication des instruments juridiques et des cours internationales*, explique en effet le général V. Desportes, *impose à l'action militaire de se développer dans un contexte juridique clair* »³. Et exception faite de la légitime défense⁴ et du cas, contesté, de l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes⁵, ce cadre est fourni par les articles 39 et 42 de la Charte des Nations Unies, seules

2004 (H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc., pp. 153 et 154).

Les unes et les autres constituent autant d'alternatives, peu coûteuses et disponibles pour des pays développés disposant d'importants relais diplomatiques, à l'engagement d'un conflit armé dont la légitimité s'en trouve ainsi affaiblie.

¹ La sensibilité à la violence exprime « *l'image que les hommes se font des manifestations de la violence et notamment de la guerre* » (A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 49). Selon ces auteurs, il existe en effet une limite sociale à la violence au-delà de laquelle elle cessera « *d'apparaître quasi normale et sans danger pour devenir insupportable, voire diabolique par son ampleur et les moyens employés* » (« *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 49). Cette limite est contextuelle : elle varie en fonction des sociétés ainsi que de la qualité et de l'identité des auteurs de violence et de leurs victimes. L'émotion accompagnant les annonces de pertes de soldats au combat dans les sociétés occidentales et les précautions prises dans la délivrance de celles de l'ennemi démontre qu'elle y est, en tout état de cause, relativement basse. À titre d'exemple, aucune donnée sur les morts ennemies n'a ainsi été publiée par le Pentagone à l'issue de la seconde guerre du Golfe, alors que « *depuis la bataille de Kadesh qui opposa Ramsès II aux Hittites, jusqu'à la guerre du Viêtnam, les pertes adversaires ont toujours été volontairement exagérés* » (G. CHALIAND, « *Le nouvel art de la guerre* », préc., p. 134).

² Voir S. KERCKHOVE, « *La dictature de l'immédiateté. Sortir du présentisme* », Yves Michel, Gap, 2010, p. 30 : « *Quel que soit le lieu où notre regard se porte, la dictature de l'immédiateté exerce son emprise, subrepticement mais totalement. Chacun pense pouvoir résister à sa mainmise. Nul ne peut pourtant y échapper durablement. Technologie, mass-média, consommation, publicité... nous poussent à agir vite et sans recul. Un grand nombre de mécanismes économiques, sociaux, politiques et culturels entraînent ainsi l'Homme à opter pour des actions irréfléchies, compulsives, faute de temps lui permettant de prendre du recul vis-à-vis des faits et événements qui l'assaillent quotidiennement.*

Sous couvert d'un progrès présumé irréversible et vecteur d'améliorations, le culte d'un présent unilatéral se dissémine, modifiant notre appréhension d'un temps tridimensionnel, reposant sur un avant et un après. De fait, chaque homme est un présentiste en puissance vivant dans un monde privé de perspectives temporelles.

[...] *Le présentisme est survolté, va et vient en fonction de flux et reflux qu'il ne maîtrise pas. Il aspire à court-circuiter ce temps mort en survolant l'instant présent. L'émerveillement, la découverte ou la patience sont pour lui synonymes d'un temps en série, saccadé, continu là où tout porte à vivre le temps en parallèle, multipliant les activités alternatives, et en simultanée afin d'en optimiser chaque milliseconde.* ».

Voir également R. BENEVENT, « *L'idéologie de l'immédiateté* », La lettre de l'enfance et de l'adolescence, 2003, vol. 3, n° 53, p. 9.

Pour une confrontation de cette immédiateté des sociétés occidentales avec le temps long du conflit asymétrique, voir par ex. V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 92 et 93 : « *Au cœur de sociétés dont l'échelle de temps n'a rien à voir avec la nôtre, le temps du règlement des crises ne peut être le temps virtuel de l'OODA [Observation, Orientation, Décision, Action — ndla], ou le temps bref des impatiences occidentales : il ne peut être que le temps long de l'évolution en profondeur. Le temps "réel" des "écrans plasma" a peu de choses à voir aujourd'hui avec le temps "utile" du règlement des crises. [...] C'est bien là la difficulté. Nous avons bâti des systèmes de forces sur les nécessités de nos rythmes politiques occidentaux qui imposent des résultats rapides, mais les horloges politiques des pays dans lesquels nous intervenons sont parfaitement décalées et asynchrones par rapport aux nôtres. Le général Petraeus [sic], chef des forces de la coalition en Irak, le constatait lui-même en juin 2007 : "le temps politique défile plus vite à Washington qu'à Bagdad" ».*

³ Ibid., p. 87.

⁴ Cf. *supra*, pp. 141 à 143.

⁵ Voir par ex. A.G.O.N.U., résolution 2105 (XX), 20/12/1965, Application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux.

Pour une présentation rapide du problème, voir également P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., pp. 518 et s. et 953 et 954.

normes de droit positif universellement reconnues autorisant le recours à la force armée sur autorisation du C.S.O.N.U.¹. La phase militaire de l'opération sera ainsi précédée le plus souvent d'une phase purement diplomatique par laquelle la partie forte s'efforcera d'obtenir l'aval du C.S.O.N.U. et, si possible, le ralliement d'autres États pour en partager « la facture » politique, éthique et économique. L'entreprise n'est pas étrangère à l'idée de la guerre juste. Comme Saint Thomas d'Aquin l'avait déjà compris², la loi apporte en effet une justification bien plus efficace à l'action militaire que la morale parce qu'elle l'objectivise et exclu en principe tout débat sur la recevabilité des motifs ayant présidé à son déclenchement. À l'instar de la guerre préventive, l'État intervenant n'y poursuit pas à première vue un intérêt égoïste mais participe à la sauvegarde de l'ordre juridique international rompu par son adversaire nonobstant les avertissements préalables (ultimatum, sanctions) qui lui auront fréquemment été adressés. Il n'agit pas à titre individuel mais comme une émanation de la communauté internationale et sous sa tutelle, voire sous sa forme en cas d'action multinationale. La justesse de la cause s'entend ainsi de sa seule légalité. Dans un monde, au moins occidental, dominé par la référence à l'état de droit, la soumission de la violence à la norme juridique est il est vrai l'une des principales condition de son acceptation³.

Ce positionnement présente, pour la partie qui y recoure, un avantage certain puisqu'il constitue un mode de justification objectif et assimilable à la fois en interne, par son opinion publique, et en externe, par les populations concernées par l'intervention. Il induit toutefois une contrainte à l'utilisation de la force, puisque celle-ci ne pourra plus se faire que sous réserve du respect des principes fondamentaux du droit international et, en particulier, de ceux posés par le droit international humanitaire. Outre qu'il est inconcevable, pour l'opinion, que le camp disposant d'un avantage militaire écrasant use de moyens illicites pour emporter la décision, il serait en effet incohérent qu'une

¹ A. 39 de la Charte : « *Le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale* ».

A. 42 de la Charte : « *Si le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales. Cette action peut comprendre des démonstrations, des mesures de blocus et d'autres opérations exécutées par les forces aériennes, navales ou terrestres de Membres des Nations Unies* ».

² Voir not. S. MAFFETONE, « *Guerre juste et intervention armée en Irak* », préc., pp. 153 et s.

³ Cet effort de motivation juridique n'est pour autant ni nécessaire, ni même constant en pratique. Pour T. Pfanner, la possibilité même d'y recourir dépend du statut du belligérant : « *Plus le statut juridique de l'une des parties est solide, écrit ainsi ce dernier, plus celle-ci aura la possibilité d'invoquer des motifs juridiques justifiant l'emploi de la force. Un membre permanent du Conseil de sécurité a d'avantage de poids qu'un État ordinaire lorsqu'il s'agit de déterminer la licéité du recours aux armes. Dans un conflit armé interne, un État niera que les groupes nationaux ont le droit de s'engager dans une lutte armée. Ainsi, de manière générale, c'est à la partie la plus forte sur le plan militaire que le droit au recours de la force sera reconnu* » (« *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., pp. 270 et 271). Il convient toutefois de bien comprendre cette remarque. Contrairement à ce que pourrait laisser penser une lecture rapide, elle n'affirme pas que la recevabilité d'une argumentation juridique est uniquement dépendante du statut de l'entité qui la développe, de sorte que celle émanant d'un groupe insurgé dans le cadre d'un conflit armé interne serait *ipso facto* disqualifiée. Bien plus essentiellement, la force d'une telle argumentation sera en effet fonction des relais dont elle bénéficiera auprès d'un État plus puissant susceptible de la porter ou des médias chargés de la relayer et de déterminer ainsi, par pression populaire, l'intervention de tels États.

La confusion du droit et du juste n'interdit pas, en tout état de cause, le développement d'une argumentation fondée sur la légitimité purement éthique de la guerre. Celle-ci vient alors au soutien de l'argumentation juridique et est plus destinée à l'opinion publique interne : cf. par exemple A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., pp. 113 et s.

Il est toutefois délicat de distinguer morale et justice. Dans la vision legaliste adoptée par la communauté internationale, l'une et l'autre se nourrissent en effet mutuellement. Est dès lors juste, dans le sens morale, toute action destinée à sanctionner une violation de la loi internationale, comme l'a encore montré récemment l'invocation de la nécessité de protéger la population civile pour justifier de l'intervention militaire aérienne de la coalition multinationale en Libye.

armée agissant sur la base de la légalité internationale ne la respecte pas elle-même¹. Débordant le simple cadre du déclenchement du conflit, la justification juridique avancée préside donc également à sa conduite et confirme l'influence qu'exercent réciproquement l'un sur l'autre le *jus ad bellum* et le *jus in bello*². La légitimité du conflit se retrouve, elle, soumise à une double mesure : politique — l'obtention des objectifs visés — et juridique — le respect des règles de droit international humanitaire. Elle est en ce sens, écrit le général V. Desportes, « intimement liée dès le déclenchement de l'intervention à la conduite de celle-ci [la guerre — n.d.l.a.] » et « doit être abordée dans une perspective dynamique, c'est-à-dire construite, consolidée et préservée à chaque instant dans le champ fragile de la perception. Liée au choix des voix et moyens, aux modalités et à l'intensité de la force, aux règles d'engagement, elle est instable, dépendant tous les jours, aux yeux des populations locales et de l'opinion publique internationale, des événements et des comportements. En quelque sorte, les manières de guerre, l'application du *jus in bello*, conditionnent par rétroaction le *jus ad bellum*. Plus la légitimité est fragile, moins la force a le droit à l'erreur et plus vite elle est contrainte dans sa liberté d'action »³.

Tout cela, les insurgés le savent⁴. Leur action a donc un double objectif : déplacer le débat sur la légitimité du recours à la force du domaine juridique à un domaine moral ou religieux et aggraver le coût ressenti du conflit pour les opinions publiques des puissances intervenantes afin de saper, à la base, leur résolution à poursuivre le conflit.

Le second axe renvoie à la conduite du conflit asymétrique par les insurgés. Il sera traité dans le B de ce paragraphe. Le premier, lui, n'est pas surprenant tant il se retrouve dans la quasi intégralité des études consacrées ces dernières années aux conflits asymétriques ayant eu lieu ou encore en cours en Tchétchénie, en Irak, au Liban ou en Afghanistan. Nous y avons nous-même sacrifié et y sacrifierons à nouveau. Il importe toutefois de le relativiser. Car l'habillement idéologique revêtu par la partie faible peut n'être que de façade, à l'instar, nous l'avons vu, des discours de S. Hussein au cours de la dernière guerre du Golfe⁵. Et celui « taillé » par la partie forte peut être artificiel, comme le démontre l'exemple de la Tchétchénie. À en croire V. Poutine en effet, le développement des actions armées conduites par certains groupes tchétchènes à l'encontre de la population civile aurait été liées à la progression d'un radicalisme musulman et, plus particulièrement, à l'action d'*Al Qaïda* auprès de ces groupes rebelles ; affirmation gratuite qui lui permet de qualifier la seconde guerre de Tchétchénie d'« opération anti-terroriste »⁶ et de s'assurer le soutien, ou du moins l'absence d'opposition, de la communauté internationale à ses mesures répressives tout en délégitimant les velléités d'indépendance de la population tchétchène⁷. La réalité décrite par de nombreuses analyses est tou-

¹ Voir par ex. A. ROBERTS, « *The End of Occupation in Iraq* », International and Comparative Law Quarterly, janvier 2005, vol. 54, n° 1, p. 27. Également publié par The Harvard Program on Humanitarian Policy and Conflict Research à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/iraq/pdfs/briefing3461.pdf> (date d'accès : mars 2009), p. 27, qui évoque, parmi les raisons du respect du droit international humanitaire par les États-Unis au cours de l'occupation de l'Irak, la nécessité de conserver la légitimité et le soutien politique dont bénéficiait cette intervention en Irak et à l'étranger.

² Cf. *supra*, pp. 94 à 100.

³ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 87.

⁴ Ils le savent d'autant mieux, observe S. Metz, que le progrès technologique a nourri l'interdépendance des États, des cultures et des sociétés et conféré, par la même à ceux qui luttent contre les pays développés (nous refusons pour notre part la *summa divisio* Occident/reste du monde — lire Islam — adopté par l'auteur) une connaissance sans pareil de leur ennemi (« *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », préc., p. 35).

⁵ Cf. *supra*, p. 116.

⁶ M. EPSTEIN, « *Poutine se défait* », L'Express, 13 septembre 2004.

⁷ Voir J.-P. HANON, « *Militaires et lutte antiterroriste* », Cultures & Conflits, hiver 2004, n° 56, p. 124, qui rappelle que le terrorisme « est aussi et surtout un jeu d'accusation et de justification destiné tout à la fois à délégitimer l'adversaire et à monopoliser les opinions publiques ». Voir également A. LE HUEROU et A. REGAMEY, « *La guerre russe en Tchétchénie : discours antiterroriste et légitimation de la violence* », Critique internationale, octobre-décembre 2008, n° 41, p. 99.

tefois assez éloignée de ce tableau dressé par le président russe puisque, selon elles, l'islam radical de type *wahhabi* en provenance du Dagestan ne s'est jamais implanté en profondeur dans la société tchétchène. Bien que la *Charia* ait été instituée par décret présidentiel de février 1999, la légitimité et la crédibilité des groupes radicaux gangrenés par la corruption et la criminalité fut ainsi « *remise en question de manière régulière par les Tchéchènes eux-mêmes, surtout ceux qui [sont restés] fidèles au système traditionnels des confréries, ou ceux qui ont pu suivre des études islamiques au Proche-Orient* »¹. Leur structure correspondait en outre assez peu à la structure sociale traditionnelle basée sur les confréries et leur message universalisant (le *djihad* international) à la dimension résolument locale de la lutte tchétchène (le *ghazavat*). Cela ne signifie pas évidemment que le terrorisme n'existait pas — bien que l'emploi de cette qualification puisse être discutée en période de conflit armé² — mais que, ne s'attaquant qu'à la Russie, il était le signe que « *le djihad auquel appellent les wahhabites n'[avait] que peu d'écho, et qu'il n'[était] pas aussi essentiel pour eux que l'indépendance de leur pays* »³. Ses racines étaient plus complexes — à la fois politique, sociale et militaire — et résolument locales⁴.

L'argument idéologique ou religieux, on le voit, ne peut donc être pris qu'avec prudence afin de ne pas prêter le flan aux généralisations abusives auxquelles se livre parfois l'un ou l'autre camp. Lorsqu'il existe, il conduit néanmoins à une exacerbation du conflit en dramatisant ses enjeux et en accroissant l'écart axiologique séparant les parties. Il suppose en effet « *de manière consubstantielle, une inégalité entre les adversaires — dissymétrie "morale" et déséquilibre des droits, notamment — qui est porteuse de graves dérives et de profondes haines. Dans cette vision, l'adversaire "décrété soumis au jugement, apte à recevoir un traitement adapté à sa faute, passe sous la juridiction du redresseur de tort* »⁵. Pour le dire simplement, la justification de la guerre participe de sa radicalisation. Elle en favorise, par fusion de la morale et de la politique — c'est-à-dire par l'assimilation des règles du vouloir vivre ensemble et des objectifs du groupe social aux principes moraux défendus par le conflit —, une lecture uniformisée et profondément manichéenne basée sur une division entre « *Nous* » (ceux qui adhèrent aux valeurs morales défendues) et « *Eux* » (tous les autres)⁶. Cela ne signifie pas, du moins pas nécessairement, que ce « *eux* »

¹ F. GIRODINEAU, « *Le terrorisme tchétchène* », Défense nationale, 60^{ème} année, novembre 2004, p. 84.

² Il s'agit plus certainement de méthodes de guerre illicites. Cf. *infra*, pp. 242 et s.

³ F. GIRODINEAU, « *Le terrorisme tchétchène* », préc., p. 86.

Cela explique notamment l'échec du projet de création d'une République islamique rassemblant tous les musulmans du Caucase lancé par C. Bassaïev au Daghestan en août 1999.

⁴ Il est, en réalité, le produit d'un désespoir provoqué par la misère sociale et économique et aggravé par l'intransigeance politique russe qui, sous le couvert du principe selon lequel « *on ne négocie pas avec les terroristes* », n'a jamais laissé entrevoir à la population tchétchène d'issue politique possible à leur volonté d'indépendance. Il était un exutoire et un mode de communication pour cette résistance contrainte à la clandestinité et soumise à une répression sauvage la menaçant dans son existence même. Outre F. Girodineau, voir également A. LE HUEROU, A. MERLIN, A. REGAMEY et S. SER-RANO, « *Tchéchénie : une affaire intérieure ?* », ed. Autrement, Paris, 2005 ; P. LARZILLIERE, « *Tchéchénie : le jihad reterritorialisé* », Critique internationale, juillet 2003, n° 20, p. 151 ; T. P. GERBER et S. E. MENDELSON, « *Les droits de l'homme et la guerre en Tchéchénie* », Pouvoirs, 2005, n° 112, p. 79 ; A. LE HUEROU et A. REGAMEY, « *La guerre russe en Tchéchénie : discours antiterroriste et légitimation de la violence* », préc. ; S. PASQUIER, « *Poutine : le prix de l'intransigeance* », L'Express, 31 octobre 2002 ; M. EPSTEIN, « *Poutine se défausse* », préc.

⁵ V. DESPORTES (général) citant partiellement F. Gros, « *La guerre probable* », préc., p. 83

⁶ L'existence d'une distance intellectuelle entre valeurs individuelles et doctrine collective constitue la condition de l'apparition d'un discours politique inclusif. Elle est la condition d'acceptation de l'autre et de ses différences dans un même espace collectif et se trouve donc à la base de toute construction sociale pluraliste. Comme l'écrit R. Sève : « *Le point de vue extérieur adopté par le sujet est requis lorsque ce dernier se pose la question politique de ce qui peut être l'objet d'un accord entre des sujets aux points de vue éthiques différents. Même le croyant, sauf à refuser de rentrer dans le jeu d'une conception politique commune, perçoit ses fins et même sa foi du dehors puisque, s'interrogeant sur les règles qui doivent régir sa coopération avec autrui, il doit prendre en compte la position de ce dernier qui ne partage pas les mêmes convictions* » (« *Les libertés et droits fondamentaux et la philosophie* » dans R. CABRILLAC, M-A. FRISON-ROCHE et T. REVET (sous la direction de), « *Liberté et droits fondamentaux* », Dalloz, Paris 2002, p. 29).

constitue un ennemi absolu, une incarnation du mal sur Terre qu'il conviendrait d'éradiquer en tout temps et en tout lieu. Car bien souvent, l'inimitié qui oppose le combattant irrégulier et la puissance intervenante est limitée à la zone de conflit et au temps nécessaire à l'obtention de l'objectif de libération nationale poursuivi par la partie faible. Elle est, dit C. Schmitt, « réelle » parce que liée à un espace géographique et contextuel donné, ce qui ne l'empêche pas d'être intraitable et illimitée :

« *Le partisan moderne n'attend de son ennemi ni justice ni grâce. Il s'est détourné de l'hostilité conventionnelle de la guerre domptée et limitée pour se transporter sur le plan d'une hostilité différente qui est l'hostilité réelle, dont l'escalade, de terrorisme en contre-terrorisme, va jusqu'à l'extermination* »¹.

L'invocation d'une idéologie politique ou religieuse a en réalité des vertus catalytique et justificatrice. Catalytique, parce qu'elle accélère la cohésion de l'insurrection en lui conférant un référent identitaire susceptible, s'il est suffisamment adapté, de faciliter le ralliement de la population en interne² et de soutiens à l'externe³ sans pour autant se substituer à la rhétorique émancipatrice qui

¹ C. SCHMITT, « *La notion de politique. Théorie du partisan* », préc., p. 213.

Il existe, selon cet auteur (voir également « *Le Nomos de la terre dans le droit des gens du jus publicum* », P.U.F., coll. Léviathan, Paris, 2001) trois degrés d'inimitié. La première, dite « conventionnelle », est caractéristique des oppositions entre États depuis la fin du dix-septième siècle et la paix de Westphalie. C'est elle qui préside à leurs relations diplomatiques ou bellicieuses et les fait se reconnaître comme des entités égales et souveraines. L'ennemi, écrit C. Schmitt, « se tient [alors] sur le même plan que moi » (ibid., p. 294). Il est mon symétrique, éloigné pour les besoins du conflit, mais nécessaire à la définition de ma propre identité. Dans la guerre, il est le *justus hostis*, cet autre égal et juste que l'on affronte dans un combat réglé par le droit international et/ou un code d'honneur. Seconde forme d'inimitié, l'inimitié « réelle » qui nous intéresse ici est caractéristique des combats de partisans. Elle apparaît en cas d'envahissement et d'occupation d'un pays, le plus souvent après une défaite au cours d'un combat conventionnel. Elle est à la fois limitée, temporellement et géographiquement, et illimitée dans ses moyens. Nous le développons. Reste enfin l'inimitié « absolue », attachée aux conflits idéologiques ou identitaires. Accusé d'être l'incarnation du Mal sur Terre, l'ennemi est poursuivi partout et tout le temps pour être éradiqué. L'inimitié absolue peut donc être conçue comme la forme extrême, radicale, de l'inimitié réelle ; elle ne connaît aucune limite. C'est, par exemple l'inimitié des Serbes au cours du conflit des années 1990 en ex-Yougoslavie, celle des Hutus à l'encontre des Tutsis où, plus anciennement, celle des nazis — dont C. Schmitt fut — à l'égard de la population juive.

Pour un résumé de cette thèse, voir également A. S. ASHIM, « *Carl Schmitt et l'insurrection irakienne* », dans G.-H. BRICET DES VALLONS (sous la direction de), « *Faut-il brûler la contre-insurrection ?* », Choiseul, Paris, 2010, p. 137 et J.-C. MONOD, « *La déstabilisation humanitaire du droit international et le retour de la "guerre juste" : une lecture critique du nomos de la terre* », Les études philosophiques, 2004, vol. 1, n° 68, p. 39.

² Cet effet structurant de l'idéologie n'est toutefois ni nécessaire, ni systématique comme le montre l'exemple récent de l'Irak. La multiplication des discours et des rattachements identitaires s'y est en effet traduite par une concurrence accrue entre les différentes communautés présentes qui a rapidement dégénéré en conflit ouvert et à l'échec de la résistance dans son ensemble. Cf. S. ASHIM, « *Carl Schmitt et l'insurrection irakienne* », préc., pp. 152 et 153 : « *Les sunnites séculiers ont considéré les chiïtes comme des traites à la nation arabe, et il existe envers ces derniers un sentiment d'animosité qui se fonde sur des notions séculières qu'il sera difficile à éradiquer. Les groupes insurgés aux motifs plus religieux, qu'ils soient alliés ou ennemis d'Al-Qaïda, ressentent envers les chiïtes une inimitié absolue. [...] Premièrement, nous voyons que l'inimitié absolue entre sunnites et chiïtes s'est transformée en guerre civile en 2006-2007, laquelle a éclipsé l'insurrection par son caractère sanguinaire. Deuxièmement, les insurgés irakiens, qu'ils soient nationalistes ou religieux, sont réticents à tout programme internationaliste qui va au-delà de la libération de l'Irak et, dans le cas des islamistes irakiens qui cherchent à asseoir l'émergence d'un Irak islamiste, il n'y a aucun désir d'exporter cette idéologie. C'est une des raisons pour lesquelles ces deux groupes et les internationalistes d'Al-Qaïda en sont venus à nourrir une querelle intestine qui a affaibli l'insurrection, l'a fragmentée et a conduit une frange non-internationaliste — y compris les puissantes tribus sunnites de la province d'Anbar — à abandonner la violence et à préférer le bulletin de vote aux armes. En quelque sorte, le courant dominant des partisans au sein de l'insurrection irakienne a cherché à se détacher d'un projet idéologique abstrait, pour tenter de se légaliser militairement, en intégrant les forces armées régulières irakiennes et en adhérant à la conception de la guerre organisée (Heguna), c'est-à-dire en combattant selon les normes du droit international des conflits armés* ».

Voir également M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », préc., pp. 215 et s.

³ Ce processus était particulièrement évident au cours de la guerre froide où le choix d'une des deux doctrines qui divisaient alors le monde était autant (si ce n'est plus) affaire de stratégie que de conviction personnelle. Il permettait à l'insurgé de bénéficier, sur la scène internationale, du soutien politique de la Puissance incarnant son camp — ce qui renforçait la légitimité de son combat — et de son aide matérielle sur le plan interne. De fait, observe X. Raufer, « le "Partisan" — l'Irrégulier, le guérilléro, le moujahid, le résistant, le terroriste — est la figure centrale du combattant de l'ère bipolaire. [...] C'est la

constitue le ressort fondamental de l'insurrection¹. Justificatrice, parce qu'elle permet de légitimer, par l'importance des enjeux qui y sont attachés, l'hypertrophie des moyens mis en oeuvre par les combattants. « *Plus absolu est le principe sur lequel se fonde le régime en place pour assurer son pouvoir, plus illimités sont les moyens auxquels il s'arroge le droit de recourir* », écrit A. Andries dans un raisonnement parfaitement transposable aux groupes infra-étatiques². Or si le partisan est « *tellurique* »³, il ne se bat pas exclusivement pour sa terre. Au-delà, c'est son mode de vie, ses valeurs, sa culture qui sont touchées par le conflit et dont la défense s'impose contre les actions de l'occupant.

Au fond, le processus politique présidant à la formation de l'insurrection est un processus nationaliste inversé. Il repose, comme le second, sur un « *mythe de forme gnostique* »⁴, celui d'un monde originel perturbé par l'intervention de la partie forte et qu'il conviendrait de rétablir par les armes. Son expression, comme son développement ou ses objectifs, sont certes spécifiques car propres à chacune des situations conflictuelles et non nécessairement limités à la restauration d'un « *statu quo ante* » qui n'est pas toujours vécu comme un état primitif idéal. Mais il s'appuie systématiquement sur l'idée que la présence de la partie forte est une perturbation inacceptable à l'affirmation de l'identité — réelle ou fantasmée — de la population locale. Il facilite, en cela, le désengagement moral du combattant et la commission d'actes violant le droit international humanitaire.

Un rapide détour par la psychologie s'impose pour le comprendre⁵. Assez schématiquement, nous enseigne A. Bandura⁶, l'action des hommes s'inscrit dans un cadre moral strict hérité de l'extérieur et garanti par la sanction sociale dans le cas de l'enfant, ou intégré au psychisme de l'individu dans le cas de l'adulte. Leur conduite est alors autorégulée, soit de manière inhibitive (capacité de ne pas agir de manière inhumaine), soit de manière proactive (capacité d'agir de manière humaine) mais en tout état de cause gouvernée par le souci de ne pas accomplir d'acte violent ces interdits moraux afin de ne pas rentrer dans une logique condamnatoire et culpabilisante. Ces mécanismes ne fonctionnent cependant pas toujours spontanément : ils doivent être activés et peuvent être dés-

super-puissance concurrente qui lui fournit les moyens de combattre derrière les lignes de l'ennemi, mais aussi la référence idéologique qui consacre sa nature politique » (« 1993 et après : réflexions sur de nouvelles menaces », préc., pp. 49 et 50). Le même calcul n'est pas absent de l'ère multipolaire actuelle. La rhétorique du conflit des civilisations s'y est en effet peu ou prou substituée à l'opposition du libéralisme et du communisme de sorte que l'invocation d'une dimension culturelle ou religieuse par la partie faible sera parfois justifiée par son souci de bénéficier du soutien d'un ou plusieurs États se revendiquant d'une même appartenance. Nous l'avons vu avec l'Irak de S. Hussein (cf. *supra*, p. 116).

¹ Sur l'importance de la définition d'une « *cause séduisante* », voir D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », préc., pp. 30 et s.

² A. ANDRIES (rapport présenté par), « *Aspects criminologiques des attaques des forces armées contre les populations civiles* », préc., p. 18.

³ Emprunté là encore à C. Schmitt, ce qualificatif désigne l'attachement de l'insurgé à sa terre, son pays et la nature par conséquent fondamentalement défensive de son combat.

⁴ F. THUAL, « *Du régionalisme au micro-nationalisme* », préc., pp. 57 et 58 : « *la gnose est un mouvement ésotérique qui fonctionne à trois temps : au début était un monde parfait, puis vint un élément perturbateur et en troisième lieu, il appartient à l'homme de réduire ce mouvement perturbateur de façon à restaurer l'état primitif. La plupart des nationalismes fonctionnent de la même façon : au début, il y a fort longtemps, le peuple vivait heureux dans un merveilleux pays où tout le monde s'aimait, communiant dans la joie d'appartenir à la même essence nationale ou ethnique. Puis vint une catastrophe, une invasion, une occupation, une soumission. Tous les malheurs et les infortunes économiques, les tensions sociales proviennent de ce crime et désormais il appartient aux militants politiques d'aboutir à l'indépendance, laquelle permettra un retour au temps premier [...]* ».

⁵ N'étant ni psychologue ni psychiatre, nous ne prétendons évidemment pas épuiser la question, au demeurant passionnante, des facteurs psychologiques facilitant le passage à l'acte criminel dans le cadre des conflits armés, ici asymétriques. Pour permettre au lecteur de suivre notre raisonnement, nous nous contenterons donc de quelques données de vulgarisation, majoritairement publiées par le C.I.C.R. dans le cadre de son rapport sur les « *Origines du comportements dans la guerre* » (préc.).

⁶ A. BANDURA, « *Moral Disengagement in the Perpetration of Inhumanities* », *Personality and Psychology Review*, 1999, vol. 3, n° 3, p. 193.

activés¹. Le désengagement moral peut donc être défini comme l'ensemble des interactions personnelles, sociales et environnementales concourant à la désactivation de ces contraintes morales ou faisant obstacle à leur activation. La justification des comportements violents, c'est-à-dire la conviction apportée à l'auteur de la nécessité et de la légitimité de son action, est l'une des principales². Elle se regroupe, selon l'étude du C.I.C.R.³ en quatre catégories :

- les justifications liées à l'auteur des actes répréhensibles : « *Celui qui commet un acte répréhensible se considère souvent non pas comme un bourreau, mais comme une victime. Il se sent victime, il se croit victime, on lui dit qu'il est victime, et cela lui donne le droit de tuer ou de commettre des atrocités. [...] Et non seulement il est victime, mais il est menacé de l'être à nouveau et doit donc prendre les devants et tuer en premier. Ce statut de victime et la menace réelle ou virtuelle d'être à nouveau victimisé justifient le recours à tous les moyens de se faire justice* »⁴ ;
- les justifications liées à un comportement répréhensible : parce qu'il est celui d'une victime, passée, présente ou à venir, l'acte de l'auteur n'est pas un acte d'agression. C'est un acte de défense, d'autant plus légitime qu'il fait suite à de précédentes violations commises par l'adversaire (principe de réciprocité) et/ou d'autant plus nécessaire qu'il répond à une menace pesant sur la survie même du groupe. Menacé d'extinction, ce dernier ne peut s'embarrasser des règles limitant son action et risquant d'en compromettre l'efficacité. La fin justifie les moyens, quels qu'ils soient (principe de nécessité)⁵ ;
- les justifications liées aux conséquences d'un comportement répréhensible parce qu'elles cherchent à « *en nier, en ignorer ou en minimiser les conséquences* ». L'euphémisation du vocabulaire et les différents facteurs de distanciation physique en font partie. Nous y reviendrons en abordant la conduite de la guerre asymétrique par la partie forte⁶ ;
- les justifications liées aux victimes des comportements répréhensibles auxquelles se rattachent l'ensemble des procédés visant à diaboliser ces dernières, largement développées par la littérature sur les génocides et crimes contre l'humanité⁷, mais non limitées à ces formes de violences extrêmes.

Ces justifications ne sont ni nécessaires, ni cumulatives. Elles varient en fonction du contexte, de la nature des actes violents projetés, de la culture des populations auxquelles elles sont destinées, de la

¹ Ibid., p. 194 : « *Moral standards do not operate invariantly as internal regulators of conduct, however. Self-regulatory mechanisms do not come into play unless they are activated, and there are many social and psychological maneuvers by which moral self-sanctions can be disengaged from inhumane conduct* ».

² Voir ibid., p. 194 : « *People do not ordinarily engage in harmful conduct until they have justified to themselves the morality of their actions. In this process of moral justification, detrimental conduct is made personally and socially acceptable by portraying it as serving socially worthy or moral purposes. People then can act on a moral imperative and preserve their view of themselves as moral agents while inflicting harm on others* ».

³ MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH* », préc., pp. 9 et 10.

⁴ Ibid., p. 9.

⁵ Voir également A. BANDURA, « *Moral Disengagement in the Perpetration of Inhumanities* », préc., p. 195 : « *Through moral justification of violent means, people see themselves as fighting ruthless oppressors, protecting their cherished values, preserving world peace, saving humanity from subjugation, or honoring their country's commitments* ».

⁶ Cf. *infra*, pp. 279 et s.

⁷ Voir par exemple : J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc. ; B. BRUNETEAU, « *Le siècle des génocides. Violences, massacres et processus génocidaires de l'Arménie au Rwanda* », préc. ; L. RICHARD, « *Nazisme et barbarisme* », préc.

nature du conflit, etc.. Le combattant asymétrique aura, en tout état de cause, très fréquemment recours au deux premières impliquées par le processus conflictuel ayant abouti à son apparition (la défaite au cours du conflit conventionnel, l'occupation, ...) et par la nature de son combat : compte tenu de la disproportion des forces en présence, l'attaque contre des cibles non-autorisées peut en effet être conçue comme la seule possibilité d'affaiblir la partie forte. C'est au demeurant de cette manière que Sayyid Muhammad Hussayn Fadlallah justifiait les attaques suicides lancées en avril et octobre 1983 par les insurgés de l'organisation chiite libanaise du Jihad Islamique à l'encontre de l'ambassade américaine et quartiers généraux des forces américaines et françaises composant l'essentiel de la force multinationale présentes à Beyrouth :

« If an oppressed people does not have the means to confront the United States and Israel with the weapons in which they are superior, then they possess unfamiliar weapons... Oppression makes the oppressed discover new weapons and new strength every day... They must thus fight with special means of their own. [We] recognize the right of nations to use every unconventional method to fight these aggressor nations, and do not regard what oppressed Muslims of the world do with primitive and unconventional means to confront aggressor powers as terrorism. We view this as religiously lawful against the world's imperialist and domineering powers »¹.

Il n'est pas le seul. À propos des attaques lancées par les groupes armés palestiniens à l'encontre de la population civile israélienne, le *Sheik* Yusuf al-Qaradawi, l'un des principaux chefs des Frères Musulmans, déclarait ainsi :

« The Israeli society is militaristic in nature. Both men and women serve in the army and can be drafted at any moment. On the other hand, if a child or an elderly person is killed in such operation, he is not killed on purpose, but by mistake, and as a result of military necessity. Necessity justifies the forbidden »².

Il est inutile de multiplier ici les exemples. Au-delà de la généralisation évidemment abusive à laquelle se livrent leurs auteurs afin d'étendre à l'ensemble de la population, civile ou non, de leurs adversaires les effets des hostilités — nous y reviendrons³ — ils traduisent tous l'émergence d'une certaine « morale du résultat »⁴ et une soumission du *jus in bello* au *jus ad bellum*. La légitimité des moyens employés y découle principalement de la légitimité des causes poursuivies, à rebours au demeurant de la culture musulmane traditionnelle⁵.

La guerre asymétrique, au moins lorsqu'elle est conduite par un groupe cherchant à affirmer son identité, introduit donc une nouvelle rupture avec l'analyse clausewitzienne traditionnelle de la guerre en supprimant la distance introduite par cette dernière entre la politique et le moyen guerrier de sa mise en oeuvre. « Affirmer, en pareilles circonstances, écrit M. Van Creveld, que la guerre est un “instrument” qui sert la “politique” de la communauté qui la “fait” revient à dissoudre le sens réel de ces trois termes. Dès que s'effondre la distinction entre les fins et les moyens, l'idée même d'une guerre conduite “en vue” de quelque chose est insane. La difficulté consiste précisément dans le fait que ce type de guerre n'est pas une continuation de la politique par

¹ Cité par M. MUNIR, « *Suicide attacks and Islamic law* », préc., p. 73.

² Ibid., p. 75 (nous soulignons).

³ Cf. *infra*, pp. 245 et s.

⁴ MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH* », préc., p. 9

⁵ Comme le démontre M. Munir, l'immunité accordée à la population civile, l'interdiction de la perfidie et des mutilations s'imposent quelles que soient les circonstances et la justesse de la cause (« *Suicide attacks and Islamic law* », préc., not., p. 86).

d'autres moyens. Au contraire, il serait plus juste de soutenir [...] qu'elle se fonde dans la politique, devient la politique, est la politique ; une telle guerre ne peut pas "servir" à ceci ou à cela ; elle ne "sert" rien ». Elle est en cela profondément intraitable — la distance ouvre un espace à la négociation — et « naturellement » dérégulée, « la nécessité ne connaissant pas de règle »¹. Elle se caractérisera donc fréquemment par la radicalité des moyens employés par la partie faible, en particulier à l'encontre des populations ou des objectifs civils.

Pour une partie de la doctrine, cette situation n'est toutefois pas inéluctable. À la recherche d'une légitimation de son action, la partie faible pourrait, affirment ces auteurs, être tentée de se prévaloir d'une certaine vertu que lui conférerait le respect du droit international humanitaire afin de rallier sa propre population et obtenir le soutien de la communauté internationale ou, du moins, d'effriter la neutralité qui accompagne le plus souvent dans les États tiers l'émergence d'un conflit interne. En assurant un traitement humain aux combattants adverses, elle pourrait également favoriser leur reddition et éviter une prolongation des combats qui lui soit préjudiciable compte tenu de ses ressources limitées². L'argument porte et, de fait, « les principales parties non gouvernementales impliquées dans des conflits internes — telles que l'ANC en Afrique du Sud, le PKK en Turquie, l'UNITA en Angola, les Moudjahidins en Afghanistan ou les Maoïstes au Népal — ont pris unilatéralement l'engagement de se conformer au droit international humanitaire »³. Mais cette démarche ne doit pas abuser.

D'abord, parce qu'elle est le signe de ce que, nonobstant l'opposabilité des règles du droit international humanitaire aux parties faibles⁴, son respect n'est pas ressenti comme obligatoire par ces combattants. Il n'est autrement dit pas recherché pour lui-même, en contemplation de la juridicité ou de la légitimité de la norme, mais pour de simples considérations d'opportunité politique ou stratégique ou de composition de la force assez étrangères en théorie aux fondements de l'effet obligatoire d'une règle de droit⁵.

Ensuite, parce que ces déclarations d'intention furent souvent dépourvues d'effet, faute pour les insurgés de disposer, au-delà nous venons de le voir d'une volonté réelle de le respecter, de la capacité structurelle, matérielle et/ou organisationnelle de le faire. Parce qu'il est un mécanisme juridique, le droit international humanitaire nécessite en effet pour son application, outre la reconnaissance d'une légitimité intrinsèque, l'existence d'une organisation si ce n'est formellement hiérarchisée, au moins structurée et dotée d'une discipline et d'un mécanisme de sanction interne garantissant son autorité.

Enfin, parce que cet engagement de la partie faible en faveur du droit international humanitaire

¹ M. VAN CREVELD, « La puissance militaire en question », préc., pp. 188 et 190.

² Voir not. J. CUADRA LACAYO (général), « International humanitarian law and irregular warfare : Lessons learned in Latin America », R.I.C.R., 31 décembre 2000, n° 840, pp. 941 et s.

³ T. PFANNER, « Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », préc., p. 272.

⁴ Cf. *infra*, pp. 549 à 544.

⁵ Faisant le bilan des insurrections ou révolutions ayant émaillées l'histoire de l'Amérique latine, le général J. Cuadra Lacayo observe que le respect du droit international humanitaire par les groupes insurgés y fut souvent fonction de la composition de ces groupes, de leur niveau de culture et d'éducation, du degré d'emprise de l'idéologie et, plus fondamentalement encore, de ses retombées politiques et militaires. « *Guerrilla movements in fact, écrit-il, invent their own rules of humanitarian conduct and do not act, as States do, on the basis of their knowledge of the law, but rather as a matter of political expediency. The result can be positive when the priority is political and the aim is to win supporters from a broad range of social and political backgrounds, or negative when ideology plays a more prominent role and the aim is to maintain support within a narrower social spectrum. It can thus be said that every insurgent movement has a political code of conduct that in practice becomes its rules of humanitarian law with regard to the population, prisoners, the wounded, etc.* » (« International humanitarian law and irregular warfare : Lessons learned in Latin America », R.I.C.R., 31 décembre 2000, n° 840, p. 941 — nous soulignons).

suppose, en tout état de cause, un degré d'asymétrie limité. À défaut, la partie la plus forte aura tendance à refuser à son adversaire le statut de combattant et l'application des règles de droit international humanitaire¹. Parallèlement, la partie confrontée à une puissance qui lui est trop largement supérieure refusera toute forme de confrontation conventionnelle au profit d'une stratégie non conventionnelle ou perfide justifiant, à rebours la qualification que lui applique la partie forte.

À en croire T. Pfanner, l'application du droit international humanitaire devrait donc être écartée en l'absence de l'une quelconque de ces conditions (volonté, capacité des parties et degré limité d'asymétrie) :

« Dans les conflits armés internes, affirme-t-il, nous devons commencer notre recherche de solutions en nous efforçant d'identifier le domaine fondamental d'application du droit international humanitaire. Ce droit s'applique seulement lorsqu'un conflit oppose des "parties armées". Cela présuppose un certain niveau d'organisation hiérarchique. Si le champ d'applicabilité est interprété de manière relativement restrictive, et si les parties sont plus ou moins égales et symétriques, le droit de la guerre offre des solutions réalistes. Inversement, les règles de ces conventions seront plutôt chimériques — et la plupart d'entre elles seront enfreintes — si chaque acte violent concevable est considéré comme relevant du droit des conflits armés.

Notamment, le droit de la guerre ne peut pas entrer en vigueur si l'une des parties n'est absolument pas capable ou d'accord de se conformer aux règles essentielles de ce droit. En premier lieu les conditions effectives de l'applicabilité (la partie doit être un groupe armé organisé et, ainsi, être capable de faire respecter les règles) ne sont probablement pas remplies. En second lieu, le but réel de la partie consiste à enfreindre systématiquement les règles du droit international humanitaire et à ne pas s'embarasser de la distinction essentielle entre combattants et civils. Par analogie avec le droit conventionnel, il pourrait être avancé qu'une partie ne peut pas adhérer à un traité si elle n'adhère pas à son objet ou à son but essentiel »².

¹ Voir T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 272 : « Moins les belligérants sont égaux, moins ils seront disposés à traiter la partie opposée comme étant légitime. Des groupes qualifiés de "terroristes" se verront probablement nier toute légitimité et seront considérés comme des criminels. L'adversaire n'est pas considéré comme un égal : de fait, l'emploi de qualificatifs tels que "non civilisés", "criminels" ou "terroristes" indique que l'égalité lui sera refusée à tout prix. Ses membres seront traités comme des "hors la loi" et seront poursuivis sans relâche, en recourant au besoin à des moyens non conventionnels ou illégaux ».

L'impact politique de la qualification de l'autre partie comme « combattant » est en effet évident. Il tend, par lui-même, à instaurer une certaine forme d'égalité morale entre la partie forte (i.e. ici l'État) et les insurgés ou, du moins, à normaliser sémantiquement l'utilisation de la force par la partie faible dans un contexte dominé par le principe du monopole étatique de l'usage de la violence légitime.

Pour échapper à cet écueil — qui n'en n'est pas un juridiquement, l'application du droit international humanitaire étant indépendante de la volonté des parties (cf. *infra*, note 4, p. 358 et note 4, p. 371) —, l'article 3 commun aux C.G. dispose que « l'application des règles qui précèdent [le droit des conflits armés — n.d.l.a.] n'aura pas d'effet sur le statut juridique des Parties au conflit ». Étendue par l'article 4 du P.A. I aux cas d'occupation et de guerres de libération nationale, cette règle est également rappelée par l'article 3 du P.A. II régissant les conflits armés internes qui précise, en son article 3 § 1, qu'« aucune disposition du présent Protocole ne sera invoquée en vue de porter atteinte à la souveraineté d'un État ou à la responsabilité du gouvernement de maintenir ou de rétablir l'ordre public dans l'État ou à la responsabilité du gouvernement de maintenir ou de rétablir l'ordre public dans l'État ou de défendre l'unité nationale et l'intégrité territoriale de l'État par tous les moyens légitimes ».

Dans un monde dominé par l'image, la formule et l'immédiateté, cette déclaration de principe juridique ne peut toutefois avoir que peu d'effet sur la volonté de la partie forte de reconnaître l'existence d'un conflit armé en cours.

² T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 277.

Pour une problématique identique posée en des termes différents, voir également H. MEYROWITZ, « *Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien* », A.F.D.I., 1967, p. 175 : « Le trait probablement le plus marquant de la guerre au Vietnam du Sud est la disproportion énorme des forces aux prises. [...] Cette inégalité matérielle atteint, dans le cas du Sud-Vietnam, aux extrêmes ; mais il faut bien voir qu'elle constitue une caractéristique obligatoire des "guerres de libération nationale". Elle crée une situation si nouvelle que l'on ne peut éluder la question de savoir si elle n'affecte pas nécessairement le droit. Un des caractères essentiels du droit de la guerre est sa praticabilité ; et l'une des conditions de cette praticabilité — condition qui touche à l'un de ses fondements : l'égalité des belligérants — c'est que l'observation des règles n'avantage ni ne désavantage l'un des deux camps. Or, ne serait-ce pas précisément le cas si, dans sa lutte contre une puissance bénéficiant d'une supériorité militaire, matérielle et technique écrasante et profitant de cette inégalité, le faible serait, en droit, obligé d'avoir recours à

Nous détaillerons dans la seconde partie de ce travail les conditions d'application du droit international humanitaire, évoquées ici de manière lapidaire et bien trop restrictive par T. Pfanner. Sur un plan théorique, sa position nous paraît en tout état de cause difficilement acceptable. Outre qu'elle soumette à nouveau la mise en oeuvre du droit des conflits armés au consentement des parties (en l'occurrence la partie faible) que ce même droit avait dans un premier temps déclaré inopérant afin de garantir son applicabilité, elle tend en effet à introduire dans ses conditions d'application l'idée d'une certaine réciprocité particulièrement corruptrice pour son efficacité. Or le droit international ne puise pas sa force obligatoire de la capacité ou même de la volonté de ceux qui y sont soumis de le respecter mais de l'importance des valeurs qu'il met en oeuvre. Il est, en cela, un droit de subordination, déterminant un mode de comportement et imposant la sanction de sa violation bien que, par respect de la souveraineté étatique, il ne définisse pas lui-même cette sanction¹. Le nier revient à confondre l'existence de la norme et son application et à rejeter son impérativité au profit d'un certain consensualisme qui ne pourra, à terme, que conduire à sa disparition puisqu'on voit mal pourquoi, en dehors de facteurs politiques ou stratégiques toujours contingents, les combattants se soumettraient spontanément à un droit susceptible de limiter les moyens et méthodes de guerre à leur disposition. Le droit international humanitaire, autrement dit, ne suppose pas l'adhésion des combattants ; il l'exige, bien que cette affirmation de principe soit souvent dépourvue d'effet pratique. Ces violations sont peut-être plus fréquentes en situation de conflit armé. Cela n'a toutefois rien de spécifique à la matière humanitaire : dans tous les domaines, interne comme international, l'application de la règle de droit suppose la volonté de ses sujets de s'y conformer. Et cette volonté n'est ni constante, ni nécessaire, bien qu'elle soit plus fréquente en droit interne dans des situations de paix où le fonctionnement normal des valeurs et leur ancrage dans la culture (au sens large) particulière d'une société dont elles sont le produit leur assurent, *ipso facto*, une résonance particulière. La violation est autrement dit consubstantielle à la norme. Par certains aspects, elle en confirme au demeurant l'existence et la juridicité. C'est en ce sens que doit être envisagée l'étude de la conduite de la guerre asymétrique par la partie faible.

B. La conduite de la guerre asymétrique par l'insurgé

Survivre est le principal défi pour la partie faible engagée dans un combat asymétrique. Et survivre, nous l'avons vu, suppose l'absence de tout choc frontal décisif voire, au-delà, de tout affrontement conventionnel pouvant conduire à une usure disproportionnée de ses forces. Les combattants asymétriques ont retenu les leçons des batailles de Shangani (1893) et d'Oumdouman (1898)². Pour durer, ils vont donc s'efforcer d'éroder la capacité de leur adversaire à l'engager en réduisant leur visibilité ou leur sensibilité aux attaques qui pourront leur être portées. La guerre asymétrique prend alors le double aspect d'un jeu de Go et d'un « jeux de cache-cache mortel ».

des moyens qui non seulement rendraient son action inefficace, mais qui le voueraient au sacrifice ? ». Malgré un contexte juridique ignorant alors l'apport des P.A. aux C.G., notamment en matière de distinction, cette argumentation ne semble toutefois que modérément convaincre H. Meyrowitz lui-même : voir *ibid.*, pp. 175 et 176.

¹ L'apparition et le renforcement du droit international pénal relativisent toutefois largement cette affirmation.

² L'avantage technologique décisif conféré par l'utilisation de la mitrailleuse *Maxim* permit aux troupes anglaises, au cours de la première bataille, de repousser l'assaut de cinq mille combattants *matébés* avec seulement cinquante soldats dotés de quatre fusils et, au cours de la seconde, d'écraser les troupes du *Mahdi*, faisant près de douze mille morts chez l'assaillant pour moins de cinquante dans leurs rangs.

Jeu de Go tout d'abord, du fait de l'adoption d'une structure réticulaire compromettant la mise en oeuvre de la puissance de destruction de la partie forte. Assez classiquement, cette puissance est en effet conçue pour s'exercer à l'encontre d'un ennemi de nature étatique, doté d'une structure centralisée, et dont les points d'équilibre sont à la fois identifiables et attaquables. Elle vise essentiellement « à détruire soit les moyens symétriques d'expression militaire de la puissance, soit les outils de direction et d'organisation de cette dernière »¹. Sa base théorique est profondément clausewitzienne :

« Tout ce que la théorie peut dire à ce sujet, c'est que le point essentiel est de garder en tête les conditions qui prédominent dans les deux camps. A partir de celles-ci, un certain centre de gravité, un centre de puissance et de mouvement dont tout dépend, se formera de lui même, et c'est contre ce centre de gravité de l'ennemi qu'il faut diriger le coup concentré de toutes les forces.

[...] Si par conséquent l'ennemi perd son équilibre, il ne faut pas lui laisser le temps de le retrouver. Le coup doit être répété avec persistance dans la même direction ; en d'autres termes, le conquérant doit toujours diriger ses coups contre le tout et non contre une partie de son adversaire. Ce n'est pas en s'emparant de l'une des provinces de l'ennemi, avec facilité et grâce à la supériorité du nombre, en préférant la possession plus sûre de cette conquête sans importance à de grands résultats, mais en cherchant avec constance le noyau de la puissance ennemie, et en risquant tout pour tout gagner que l'on peut vraiment abattre l'ennemi.

Mais quel que soit le point central de la puissance ennemie contre lequel nous devons orienter nos opérations, la victoire sur lui et la destruction de son armée sont le début le plus sûr et en tout cas l'élément essentiel.

Nous estimons donc que, d'après la majorité des expériences, ce sont avant tout les conditions suivantes qui amènent la défaite de l'ennemi :

1° La dispersion de son armée, si celle-ci forme en quelque mesure une puissance effective.

2° La capture de la capitale ennemie, si elle n'est pas simplement le centre de la puissance de l'Etat mais aussi le siège des corps et partis politiques.

3° Un coup effectif contre l'Allié principal, s'il est lui-même plus puissant que l'ennemi »².

Aucun de ces objectifs ne subsistent dans les guerres asymétriques contemporaines. La destruction des forces militaires et le contrôle de la capitale ennemie y ont déjà été obtenues, le plus souvent rapidement, après une première phase de combats conventionnels. Ne reste désormais dans le camp des insurgés qu'une multitude de groupuscules rebelles, plus ou moins organisés, mais dont la dispersion compromet l'efficacité des opérations militaires conduites jusque là. Car contrairement aux armées classiques ou aux modèles d'insurrections maoïstes ou marxiste-léninistes qui ont proliféré au cours des années 1960³, les groupes insurgés actuels refusent l'idée d'une organisation pyramidale et hiérarchique au profit d'une organisation verticale où chacune des cellules, de taille réduite, dispose d'une autonomie substantielle. « [L]'intelligence de l'adversaire — ou sa nature —, observe ainsi le général V. Desportes, l'a conduit à s'organiser autrement, à adopter des structures réticulaires qui survivent sans grandes difficultés aux coups que l'on cherche à porter à ses centres vitaux qui n'existent pas »⁴.

¹ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 16.

² C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., pp. 692 et 693.

³ Voir P. CHAREYRON, « *La contre-insurrection à l'épreuve du conflit afghan* », Politique étrangère, printemps 2010, pp. 90 et 91 : « La deuxième différence notable avec les expériences historiques concerne l'homogénéité de ces insurrections. Le Vietminh et le Front de libération nationale (FLN) possédaient des structures relativement similaires, reposant sur une organisation fonctionnelle politico-militaire couplée à un découpage territorial. Leur projet politique était cohérent à l'échelle d'un pays. Les insurrections actuelles, en Irak ou en Afghanistan, sont le résultat d'une mosaïque d'intérêts, religieux, mafieux, claniques, ethniques. Les structures sont hybrides et changent en permanence ». Pour un modèle de ces anciennes guérillas, voir également l'organigramme de la zone autonome d'Alger créé par le F.L.N. en 1956-1957 reproduit par le colonel R. Trinquier dans « *La guerre moderne* » (préc. pp. 8 et s.).

⁴ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 46.

M. Hoffman parle, à ce propos, de guerres en réseau (*Netwar*) en raison des technologies modernes de communication (internet notamment) utilisées par ces myriades de groupuscules armés pour entrer en relation, recruter et coordonner leurs opérations en l'absence de véritable structure centralisée de commandement¹. Car si ces groupes rebelles souffrent d'un désavantage technologique sur le champ de bataille, ils ont depuis longtemps appris l'usage qu'ils pouvaient faire de la démocratisation de l'internet et de l'informatique afin de rétablir une certaine symétrie informationnelle. Ils ont, comme leurs opposants, accompli leur révolution dans leurs affaires militaires : comme pour eux le champ de bataille s'est pour partie dématérialisé et, comme pour eux, l'information y a pris une place prépondérante. Nous l'avons déjà vu mais rappelons que, pour une partie de la doctrine, cette dématérialisation partielle de la lutte s'est accompagnée d'un recul graduel de sa personnalisation et d'une certaine forme de désétatisation de ses objectifs. Pour « *le Faible des temps numériques* », affirment ainsi A. de La Grange et J.-M. Balencie, « *l'adhésion à la structure étatique n'est que factice, partielle, à mi ou à tiers-temps. La véritable adhésion est ailleurs, religieuse, partisane, clanique... Si l'adversaire n'est donc plus principalement étatique, mais "non" ou "post" étatique, il se reconnaît toujours dans un référent identitaire. Celui-ci peut être transnational, comme par exemple une idéologie transcendante (le marxisme-léninisme hier, l'islamisme radical aujourd'hui, un syncrétisme New Age demain), ou infranational. Privilégiant alors l'appartenance ethnique, religieuse, linguistique, géographique et toutes leurs déclinaisons* »², son besoin d'identité (cause éventuelle de combat) rejoindrait la forme violente de son expression (forme du combat). Cette conclusion semble toutefois trop absolue. Pour nombres d'insurrections, afghanes ou irakiennes, sans évoquer les palestiniennes, le référent étatique demeure en effet une donnée fondamentale d'un combat dont l'objectif est souvent le renversement et le remplacement du pouvoir en place³. Elle traduit toutefois la nécessité d'une idéologie fédératrice pour la lutte insurrectionnelle et sa primauté sur les personnes qui l'incarnent pour les besoins de l'action armée. Le changement des secondes est, dans l'absolu, sans incidence sur la force de la première. Les personnes changent mais la cause demeure et pousse au combat de nouvelles recrues. Tant par sa structure réticulaire que par son fondement politique, la guérilla moderne est donc particulièrement insensible aux stratégies de destruction ou d'étêtage classiquement poursuivies par les forces armées. À l'image d'un jeu de Go, il n'y existe, dans l'idéal, ni « *roi à abattre, ni de pièces puissantes, mais une multitude de points anonymes et immobiles qui sont placés les uns après les autres dans les différents espaces* »⁴. Israël l'a appris à ses dépens après avoir tué le *Cheikh Ahmed Yacine*, chef charismatique du *Hamas*, en mars 2004.

Bien qu'elle ne soit pas toujours le résultat d'un choix raisonné⁵, et nonobstant ses variantes locales,

¹ M. HOFFMAN, « *Insurgency and Counterinsurgency in Iraq* », R.A.N.D. Corporation, National Security Research Division, Occasional Paper, juin 2004, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.rand.org/pubs/occasional_papers/2005/RAND_OP127.pdf (date d'accès : février 2011), pp. 17 et s.

Voir également Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », préc., p. 1-4.

² A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., pp. 47 et 48.

³ Voir not. Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », préc., pp. 1-2 à 1-5.

⁴ M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », préc., p. 39.

Voir not. à propos de l'insurrection irakienne, A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., p. 49 et 50 : « *Au-delà de ses spécificités locales, la mouvance insurgée sunnite irakienne offre aujourd'hui le modèle organisationnel le plus "avancé" de cette rébellion des temps modernes. Il n'y a plus de centre de gravité, ni souvent de leader charismatique. Le démantèlement ou le ralliement d'un groupe n'a que peu d'impact sur le fonctionnement de l'ensemble. La liquidation d'un chef de cellule entraîne une perturbation temporaire de l'activité, mais la place est vite prise, la dynamique insurrectionnelle ayant horreur du vide* ».

⁵ Comme de nombreuses autres caractéristiques de la guerre asymétrique, les choix stratégiques et tactiques faits par la partie faible sont souvent le produit d'un contexte historique, culturel ou social donné ainsi que des combats conventionnels qui l'auront précédés (voir en ce sens, S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », préc., p. 28). Cela

cette organisation dispersée s'est imposée sur l'immense majorité théâtres d'opérations asymétriques de la planète. Pour ne citer que quelques exemples, elle fut ainsi utilisée par les Afghans en réaction à l'invasion soviétique puis américaine¹, le *Hezbollah* au cours de l'intervention israélienne au Liban² ou l'insurrection irakienne pendant la troisième guerre du Golfe³. Elle y donne partout l'impression d'une guerre éclatée, d'un chaos généralisé que renforce encore l'apparente insaisissabilité des groupuscules insurgés.

Car si la guerre asymétrique moderne est un jeu de Go, elle est également un « jeu de cache-cache mortel » où la partie faible se dissimule afin d'éviter la survenance du conflit conventionnel auquel la partie forte veut la contraindre en la débusquant. Les raisons sont identiques à celles exposées précédemment : l'avantage dissymétrique en faveur de la partie forte en matière de renseignement (capacités I.S.R. : Intelligence, Surveillance et Renseignement), de précision et de capacités de destruction et le caractère subséquemment quasi suicidaire de tout combat ouvert. Sous peine d'être engagée à tout moment et détruite, la partie faible doit donc réduire sa visibilité⁴. Elle le fit longtemps par l'adoption d'une méthode (le camouflage) et d'un terrain spécifique : les campagnes, si possibles difficilement accessibles, qui servirent de couverture aux guérilleros. « *Il n'est pas surprenant*, écrit d'ailleurs H. Coutau-Begarie, *que la guerre révolutionnaire ait obtenu ses plus grands succès dans des régions de montagnes ou de forêts denses, qui sont pratiquement impossibles à contrôler par une armée régulière* »⁵. Mao Zedong lui-même appelait à la conquête des campagnes dans les premières phases de la guérilla (les villes étant réservées à la phase finale) et certains mouvements insurrectionnels, comme les Forces Armées Révolutionnaires de Colombie (F.A.R.C.), s'appuient toujours sur l'inaccessibilité de certai-

fut le cas, notamment, de la *moukawama* — l'insurrection irakienne mise en place après la victoire des forces de la coalition contre le régime de Saddam Hussein — dont le lieutenant-colonel M. Goya relève qu'elle possède « *de profondes originalités, issues de son contexte social et culturel* » et, en particulier, de son profond ancrage « *dans l'entrelacs des tribus, clans, grandes familles, partis politiques et groupes religieux qui, avec l'effondrement du régime, se sont tous dotés de milices* » (« *Irak, les armées du chaos* », préc., p. 33).

L'importance de cette approche régionale de l'asymétrie ne doit cependant pas être exagérée. Si elle confère à chaque mouvement rebelle une coloration spécifique et induit, parfois, l'adoption de techniques de combat spécifiques, elle semble en effet secondaire s'agissant des principes stratégiques fondamentaux de la guérilla, qui restent, eux, relativement identiques quel que soit la zone géographique considérée.

Ce rapport de la partie faible à l'asymétrie constitue en tout état de cause une donnée fondamentale de la lutte contre-insurrectionnelle : voir not. S. METZ and D. V. JOHNSON II, « *Asymmetry and U.S. Military Strategy : Definition, Background, and Strategic Concepts* », préc., p. 7 : « *When countering asymmetric threats, understanding whether the asymmetry is deliberate or by default is important since an enemy using deliberate asymmetry is likely to make more adjustments and thus requires a more flexible strategy to counter* ».

¹ M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., p. 43. Voir également S. TRIVES, « *Afghanistan : réduire l'insurrection. Le cas du Sud-Est* », Politique étrangère, printemps 2006, p. 105 et O. CRONE, « *Comment nous devons et pouvons gagner la guerre d'Afghanistan* », Outre-Terre, 2010, vol. 1, n° 24, p. 145.

² V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 46 : « *C'est bien là la difficulté de la lutte [...] de l'armée israélienne devant le Hezbollah lors de la campagne de l'été 2006. Le Hezbollah, loin d'être organisé en système, avait opté pour l'idée américaine de "distribution network" avec de petites équipes très indépendantes, capables de s'adapter rapidement aux conditions locales* ».

³ M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », préc., pp. 37 et 38 : « *si les tribus sont plutôt organisées en milice [sic] locales, les autres organisations rebelles ne sont pas structurées de manière pyramidale, mais forment des sortes de "cartels" de groupes d'effectifs très variables et souvent commandés par des officiers issus des organes de sécurité de l'ancien pouvoir (services secrets, garde républicaine). Ces structures regroupent de manière assez souple des cellules spécialisées (assassinats, engins explosifs, etc.) avec, à chaque fois, un petit noyau de cadres permanents et des combattants occasionnels* ».

⁴ M.N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., p. 20 : « *When an enemy can see at night or locate you through cell phones intercepts, rapidly vector forces towards you using secure communication, and kill you from such a distance that you die completely unaware you were even at risk, coming out to fight in the classic sense makes little sense* ».

⁵ H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », p. 502.

nes zones pour asseoir et financer leur action¹. Théorisant cette tendance, le lieutenant-colonel D. Galula écrivait ainsi en 1963 :

« Les insurgés doivent opérer avant tout dans les zones que les loyalistes peuvent difficilement contrôler et où les bandes de guérillas peuvent donc survivre et se développer. Les critères à prendre en compte dans la sélection des premières zones d'opération sont :

- le niveau d'implantation de l'organisation insurgée dans la population, atteint au cours des étapes précédentes ;
- l'éloignement entre ces zones et le centre du pouvoir loyaliste ;
- leur inaccessibilité en raison du terrain et de l'état des communications ;
- leur étalement de chaque côté des frontières administratives, qui rend plus difficile la coordination de la réaction par le loyaliste »².

Cette stratégie semble toutefois connaître une certaine évolution : tant sous l'effet d'un phénomène mondial d'urbanisation que de l'évolution des matériels et des technologies militaires ayant accru la visibilité de ces zones reculées, le guérillero a réinvesti les villes. Phénomène traditionnellement rural, la guérilla s'est urbanisée (1). Le camouflage, qui reste le principal moyen de protection des combattants asymétriques, s'y réduit, pour sa part, à un refus : celui du combattant de porter un « signe distinctif fixe et reconnaissable à distance » qu'impose en principe son statut et le droit international humanitaire³ (2). Dans les deux cas, la population civile se retrouve au cœur du conflit.

1. L'urbanisation du conflit

Le rapport des villes à la guerre est ancien et complexe, y compris dans les guerres asymétriques. Sans remonter jusqu'aux sièges de Troie, de Carthage ou de La Rochelle ou aux pillages d'Aarssot, de Breda ou d'Anvers au seizième siècle, elle fut souvent un objectif de premier choix en raison des richesses, des populations, du commerce ou du pouvoir qui s'y trouvent concentrés⁴. Lorsqu'elle ne fut pas un moyen de récompenser la soldatesque en lui permettant de « se payer sur la population », sa prise se voulait ainsi comme un symbole politique fort, le moyen de marquer la chute d'un pouvoir et l'avènement d'un autre⁵. Y compris sur le territoire *Yorouba* de l'Afrique pré-coloniale (l'actuel Nigeria), « la destruction des centres urbains a [ainsi] valeur d'exemple et relève de la démonstration de puissance », comme le démontrèrent la destruction de la cité de Raba, capitale des *Noupés*, en

¹ Voir not. P.-A. CHOUVY et L. LANIEL, « Production agricole de drogues illicites et conflictualités intra-étatiques », Les Cahiers de la sécurité, troisième trimestre 2006, n° 62, p. 223.

² D. GALULA (lieutenant-colonel), « Contre-insurrection. Théorie et pratique », préc., pp. 78 et 79.

³ A. 4 § 2 b) C.G. III. Sur cette obligation, cf. *infra*, pp. 436 à 440.

⁴ Elle est, écrit le colonel de Laforcade, « le lieu de toutes les concentrations (populations, richesses, production et consommation, vie politique, culturelle, sociale) mais aussi celui des oppositions (économiques, raciales et religieuses) » (« L'engagement en zone urbanisée : une nouvelle problématique », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 6).

⁵ Le lecteur d'ouvrages historiques devra toutefois se méfier de certaines évolutions sémantiques. Le terme « raser » notamment n'y désigne pas en principe la destruction de l'ensemble de la ville mais seulement celle de ses murailles ainsi que l'expliquait le marquis de Vauban : « J'appelle raser une place, quand on démolit toutes les fortifications et clôtures, en sorte que, ne s'en pouvant plus servir, ladite place demeure ouverte » (cité par J.-P. CENAT, « Le ravage du Palatinat : politique de destruction, stratégie de cabinet et propagande au début de la guerre de la Ligue d'Augsbourg », Revue historique, 2005, vol. 1, n° 633, p. 100).

1820, ou l'interdiction faite au vaincu de reconstruire sa capitale¹. Ailleurs en Europe, bien des villes ne durent leur salut qu'à la possibilité de les déclarer « *villes ouvertes* », en application de cette notion humanitaire du dix-septième siècle permettant d'éviter l'attaque d'une citée en abandonnant sa défense².

Malgré ces quelques réserves et tous ses attraits, la ville ne fut toutefois que rarement le lieu d'affrontements entre les forces armées. La « faute » à un habitat inapproprié à la conduite des combats ; la « faute » également à un renforcement de leurs protections externes. « *Dans tous les pays, observent en effet A. Corvisier et A. Coutau-Begarie, toutes les villes ont reçu des fortifications aux époques de guerres multiples* ». Et en Europe « *au sortir du Moyen Age la ville ne se conçoit qu'entourée de remparts et possédant des institutions militaires : arsenal, artillerie urbaine, milices bourgeoises* »³, ce qui rendait leur prise particulièrement longue et coûteuse et la réduisait, le plus souvent, à une guerre de siège permettant à la fois d'ouvrir ses portes et d'épuiser sa défense. Exception faite des guerres civiles⁴, les effets purement militaires de la guerre ne franchissaient donc que rarement les enceintes des villes. Personne n'y avait d'ailleurs intérêt : « *les citadins craignaient logiquement de voir leurs rues et leurs maisons transformées en champ de bataille ; quant aux forces armées aux prises les unes avec les autres, elles rechignaient à conduire une lutte urbaine nécessairement ardue et au résultat incertain* »⁵.

Ce n'est plus le cas aujourd'hui. Si la Première Guerre mondiale était parvenue à maintenir les combats aux portes des cités⁶, la Seconde a en effet brusquement mis fin à cette relative immunité, marquant historiquement, selon la formule d'A. Vautravers, « *une charnière dans le combat en zone urbaine* »⁷. Passé une première phase de *Blitzkrieg* — et donc de percées rapides de troupes motorisées peu compatibles avec les contraintes, notamment temporelles, de la prise des villes —, la guerre s'est urbanisée tant sous l'impact d'une modernisation des armées rendant plus essentielle la maîtrise des zones industrielles et des principales infrastructures de transports (gares, aéroports, ports, ...) et de

¹ Voir not. l'exemple de l'ooni d'Ile-Ife en 1882 également cité par M.-A. PEROUSE DE MONTCLOS dans « *Perspective historique sur la guerre et la ville en Afrique de l'Ouest. Le cas du Nigeria* », *Annales de la recherche urbaine*, 2001, n° 91, pp. 113 et 114.

² Consacrée depuis lors par le droit international humanitaire sous la notion de « *localités non défendues* » (voir not. les articles 25 du R.L.H. 1907 et 59 du P.A. I), elle participe, avec d'autres (zones et localités sanitaires, zones neutralisées, zones démilitarisées, ...), à protéger la population civile qui s'y trouve contre les effets des hostilités « *en garantissant aux forces ennemies qu'aucun objectif militaire n'existe dans la zone définie* » (M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc., p. 215).

³ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 151.

⁴ À l'image de l'attaque de Nantes au cours de la guerre de Vendée en 1793 (voir not. (R. DUPUY, « *La République jacobine : terreux, guerre et gouvernement révolutionnaire 1792-1794* », préc.) ou, plus proche de nous, de Madrid au cours de la guerre d'Espagne de 1936 (Y. DENECHERE, « *Les villes dans la guerre civile d'Espagne* », dans P. CHASSAIGNE et J.-M. LARGEAUD (sous la direction de), « *Villes en guerre* », Armand Colin, Paris, 2004, pp. 137 et s.).

⁵ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 207 et 208.

Cette appréhension des militaires pour le combat urbain est ancienne. Fidèle à un principe général d'économie (faire la guerre dans les plus brefs délais, au moindre mal et aux moindres frais en vies humaines et en infligeant à l'ennemi le moins de pertes possible), Sun Tzu la déconseillait déjà près de cinq siècles avant J.-C. dans une formule demeurée célèbre : « *la pire politique consiste à attaquer les villes. N'attaquez les villes que lorsqu'il n'y a pas d'autre solution* » (« *L'art de la guerre* », préc., p. 100).

⁶ Avec des exceptions notables comme les bombardements qui frappèrent Paris durant presque toute la guerre, du 30 août 1914 au 15 septembre 1918, mais dont le bilan demeura limité (267 morts et 602 blessés) : voir S. AUDOIN-ROUZEAU, « *Paris bombardé. 1914-1918* », dans P. CHASSAIGNE et J.-M. LARGEAUD (sous la direction de), « *Villes en guerre* », préc., pp. 31 et s.

⁷ A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « *Military operations in urban areas* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878. Nous nous référerons à la version française de cet article publié sous le titre « *Opérations militaires en zones urbaines* » et disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/review-878-p437/\\$File/irrc-878-Vautravers-fre.pdf](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/review-878-p437/$File/irrc-878-Vautravers-fre.pdf) (date d'accès : février 2011).

communication (radio, télévision, ...) situées dans les villes, que d'une volonté de rompre les forces morales d'un adversaire difficile à défaire par le seul usage de la force armée. Les batailles prirent alors le nom de villes, non plus en raison de la proximité géographique de cette dernière, comme au cours de la Première Guerre mondiale¹, mais en raison des destructions commises en leur sein par les combats. Bordeaux², Stalingrad³, Dresde⁴, Berlin⁵ firent entrer la guerre dans une nouvelle ère : celle de la guerre urbaine et des bombardements dits « *stratégiques* » dans laquelle devaient s'inscrire les guerres du Vietnam, d'Algérie, d'ex-Yougoslavie, de Somalie ou, aujourd'hui, d'Irak⁶.

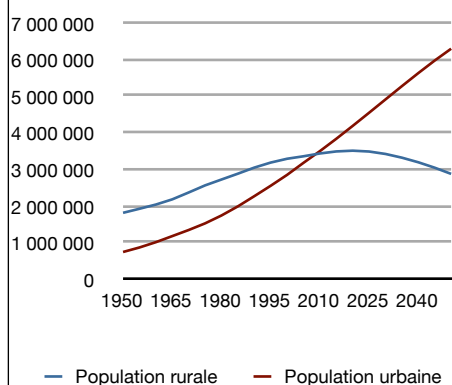
La relative nouveauté de ce phénomène tranche toutefois avec le classicisme de ses causes auxquelles la modernisation ne fait que donner un éclairage nouveau. On y retrouve en effet comme par le passé ou dans les autres formes de conflit, le souci de maîtriser les voies de communi-

cation et d'approvisionnement ou de s'accaparer les richesses de l'adversaire (dimension stratégique et tactique), voire d'atteindre son moral par l'appropriation d'objectifs matérialisant sa puissance, lorsqu'il ne s'agit pas de nier son existence même (dimension symbolique). Seuls le processus mondial d'urbanisation et l'investissement des villes par la guérilla semblent devoir lui conférer une certaine nouveauté.

En à peine plus de 50 ans, la population urbaine est en effet passée de 0,7 milliards d'habitants en 1950 à plus de 3,4 milliards en 2009 sous l'effet d'un taux d'urbanisation de 2,6 % par an. Selon les projections du Fonds des Nations Unies pour la population (F.N.U.A.P.), la part de cette population, devenue majoritaire en 2009, devrait représenter près de 70 % de la population mondiale d'ici 2050 et plus de 86 % de la population totale dans les pays les plus développés (Figure 17), soit plus de 6,3 milliards d'individus. Pour plus de 10 % en 2025, elle sera concentrée dans 29 « mégacités », comptant chacune plus de 10 millions d'habitants, et

dont le développement anarchique pourrait bien représenter, au moins dans les pays en voie de développement, l'un des problèmes de sécurité majeur de ce vingt-et-unième siècle⁷. Le reste de la population se répartira essentiellement entre des agglomérations de moins de 500 000 habitants (pour 49,3 %) et de plus d'un million d'habitants (pour 22,6 %) dont le nombre n'a cessé de croître depuis

Figure 17 : évolution des populations urbaines et rurales (en milliers d'habitants) 1950-2050



Source : Fonds des Nations Unies pour la population (F.N.U.A.P.), « *World Urbanization Prospects. The 2009 Revision* ».

¹ A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « *Opérations militaires en zones urbaines* », préc., p. 2.

² P. SOULEAU, « *Bordeaux, enjeu stratégique de la Seconde Guerre mondiale* », dans P. CHASSAIGNE et J.-M. LARGEAUD (sous la direction de), « *Villes en guerre* », préc., pp. 37 et s.

³ A. BEEVOR, « *Stalingrad* », Editions de Fallois, Paris, 1999.

⁴ R. BECK, « *Le bombardement de Dresde. Souvenir, Commémoration, historiographie* », dans P. CHASSAIGNE et J.-M. LARGEAUD (sous la direction de), « *Villes en guerre* », préc., pp. 85 et s.

⁵ A. BEEVOR, « *La chute de Berlin* », préc.

⁶ Sur cette évolution, voir not. J.-L. DUFOUR, « *Villes et combats urbains au XXe siècle* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2002, vol. 2, n° 206, p. 95.

⁷ Cette idée est défendue par une partie de la doctrine américaine sous l'appellation de « *feral cities* » (« cités sauvages ») désignant de grandes mégaloïles laissées à la merci de la violence des groupes privés armés, criminels et/ou terroristes en raison de la défaillance de l'État (voir not. R. J. NORTON, « *Feral Cities* », *Naval War College Review*, Autumn 2003, vol. LVI, n° 4, p. 97). Sur cette notion, cf. *infra*, note 2, p. 390.

1950 (de 83 villes de plus d'un million d'habitants en 1950 à plus de 390 en 2009)¹. Sous l'impact de facteurs très dissemblables, parmi lesquels la pollution² et la guerre³, l'urbanisation croissante des sociétés est devenue l'une des données majeures des vingtième et vingt-et-unième siècles. Comme le conclut justement A. Vautravers, « *il n'est donc désormais plus réaliste pour les forces armées de contourner les villes* »⁴ d'autant que, poussées par l'asymétrie, les forces insurgées ont décidé d'y mener leur combat.

C'est un fait relativement nouveau. Car historiquement, nous l'avons vu, les guérilleros ont toujours préféré investir les campagnes, plus accessibles et moins assujetties au contrôle des autorités centrales qui leur offraient un habitat plus sûr et une population plus facilement mobilisable. Dans son « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », le lieutenant-colonel D. Galula écrivait ainsi qu'« *un terrain rugueux et difficile favorise l'insurrection* », à l'instar des collines du Kiangsi, des montagnes de Grèce, de la *Sierra Maestra* à Cuba, des marais de la Plaine des Joncs en Cochinchine, des rizières du Tonkin ou de la jungle de Malaisie⁵. Trois ans auparavant, en 1960, E. Che Guevara affirmait également dans « *La Guerre de guérilla* » que le terrain fondamental de la révolution en Amérique latine ne pouvait être que la campagne⁶, suivant en cela Mao Zedong pour lequel la victoire des troupes insurgées imposait nécessairement, au préalable, la mobilisation politique des zones rurales⁷. Ce n'est ainsi pas tout à fait par hasard si la guérilla fut « *longtemps rurale, voire montagnarde* »⁸ et caractérisée en Chine, à Cuba, en Indochine ou en Bolivie par l'implantation (ou la tentative d'implantation dans ce dernier cas) de bases arrières dans des zones reculées pouvant servir de point de repli aux formations combattantes. À tout prendre, la guérilla urbaine marque donc une rupture par rapport à ces

¹ Chiffres extraits du rapport du F.N.U.A.P., « *World Urbanization Prospects. The 2009 Revision* », Département des affaires économiques et sociales, Division de la population, doc. n° ESA/WP/215, New York City, mars 2010, disponible sur internet à l'adresse http://esa.un.org/unpd/wup/Documents/WUP2009_Highlights_Final.pdf (date d'accès : février 2011).

² Selon T. F. Homer Dixon (« *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », préc., p. 4), la désertification des campagnes s'explique en effet en partie par la dégradation des sols et l'épuisement des ressources de base (eau, bois de chauffage, ...) qui contraignent une large partie des populations rurales à migrer vers les villes représentant plus d'opportunités économiques. L'auteur en veut pour preuve l'exemple de la Chine où, écrit-il, « *already, tens of millions of Chinese are trying to migrate from the country's interior and northern regions, where water and fuelwood are desperately scarce and the land is often badly damaged, to the booming coastal cities* » (ibid.).

Sur l'urbanisation massive de la Chine, voir également Banque Mondiale, « *Urbanisation rapide de la Chine : avantages, défis et stratégies* », 19 juin 2008, actualité publiée sur le site internet de l'institution à l'adresse <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/ACCUEILEXTN/NEWSFRENCH/0,,contentMDK:21813632~pagePK:64257043~piPK:437376~theSitePK:1074931,00.html> (date d'accès : avril 2009) et J. ZHUO, « *Mobilité urbaine en Chine : enjeux et problématiques – Les cas de Shanghai et d'autres grandes métropoles* », communication à la conférence internationale MUTA, Mont Tremplant, Canada, 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://latts.cnrs.fr/site/tele/repl/JianZHUO%20MUTA2004.pdf> (date d'accès : avril 2009).

³ Le lien entre la guerre et l'urbanisation est ambivalent. Les images d'exodes et de dispersion de populations hérités de la Seconde Guerre mondiale et de nombreux conflits récents (ex-Yougoslavie, Kosovo, Tchétchénie, R.D.C.) en font un phénomène apparemment « *antinomique de l'urbanisation* » (M.-A. PEROUSE DE MONTCLOS, « *Perspective historique sur la guerre et la ville en Afrique de l'Ouest. Le cas du Nigeria* », préc., p. 113). C'est historiquement moins vrai. Ainsi que l'écrit justement C. Nieres, la guerre fut en effet aussi « *créatrice de villes pour des raisons politiques ou-militaires* » à l'image de Timgad en Afrique ou de Lyon en Gaule, « *bâtie en 43 av. J.-C. sur la colline de Fourvières, sur un site de confluence de valeur stratégique et commerciale* » (« *Faire la guerre* », préc. p. 224). Plus tard, des villes se constituèrent également autour des châteaux dont les fortifications et le systèmes de défense garantissaient à la population rurale une relative sécurité (ibid., p. 225) ou sur les bases des campements provisoires constitués par des réfugiés chassés par la guerre (M.-A. PEROUSE DE MONTCLOS, « *Perspective historique sur la guerre et la ville en Afrique de l'Ouest. Le cas du Nigeria* », préc., p. 114).

⁴ A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « *Opérations militaires en zones urbaines* », préc., p. 1.

⁵ D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », préc., p. 57.

⁶ G. CHALIAND, « *Guérillas. Du Vietnam à l'Irak* », préc., p. 44.

⁷ G. CHALIAND, « *Le nouvel art de la guerre* », préc., p. 99.

⁸ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 387.

modèles classiques mais une rupture à la fois logique et volontaire. Logique, d'abord, en raison des progrès technologiques rendant de moins en moins protecteurs les espaces géographiques privilégiés auparavant par les insurgés¹. Logique, également, en raison du caractère protéiforme de la guérilla qui, comme toute autre forme de guerre, dû s'adapter aux conditions particulières du pays où elle est conduite et, en particulier, aux nouvelles données de répartition des populations. Et volontaire, enfin, en raison de l'effet égalisateur de puissance du combat urbain².

L'engagement de forces armées dans les villes soulève en effet de redoutables difficultés pour la partie forte. Il initie, surement plus que tous les autres, une forme de combat nouveau, « *au sein des populations* », à la fois en raison des objectifs poursuivis (ralliement, démoralisation) et de la grande proximité horizontale (l'un à côté de l'autre) ou verticale (l'un au dessus de l'autre) des objectifs civils et militaires. Si le droit international humanitaire impose en principe une distinction entre civil et militaire sous la seule limite d'une nécessité strictement proportionnée, « *the fact that civilian and military targets may be stacked on top of each other in urban environments complicates the assessment of potential civilian risk in attacking certain sites, as well as the ability, even after information is gathered, to destroy only the later. For example, vertical proximity creates potential problems for neutralizing an urban sniper without harming civilians in rooms on either side or above or below the sniper's* »³.

Par sa nature même, l'environnement urbain est en réalité source de confusion et de mixité. Au-delà de la seule proximité géographique des objectifs civils et militaires, la densité de la population et l'utilisation des mêmes ressources, services ou infrastructures par les civils et les combattants (eau, électricité, transports, ...) y induisent une certaine « *densification du "brouillard de la guerre"* »⁴. L'identification des objectifs susceptibles d'attaque y est rendue plus difficile ; la maîtrise des effets collatéraux qui en résulteront désormais presque nécessairement pour les populations civiles également. Dans son rapport de 2000 à la R.A.N.D., M. C. Waxman écrit ainsi :

« *distinguishing between military and civilian infrastructure is sometimes difficult and, especially with respect to support systems that provide basic needs such as electricity, it may be impossible to destroy or disrupt only those portions servicing the military. [...] Attacks on shared infrastructure can therefore have large reverberating effects on the civilian population, giving rise to concerns about proportionality* »⁵.

¹ Voir J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., note 840, p. 209 : « *l'amélioration des moyens de transport et des capacités d'observation y compris nocturne, le brouillage électronique des communications adverses, la précision des munitions... tendent — sauf dans les zones à la typologie très particulière — à rendre improbable la retraite dans de tels espaces* ».

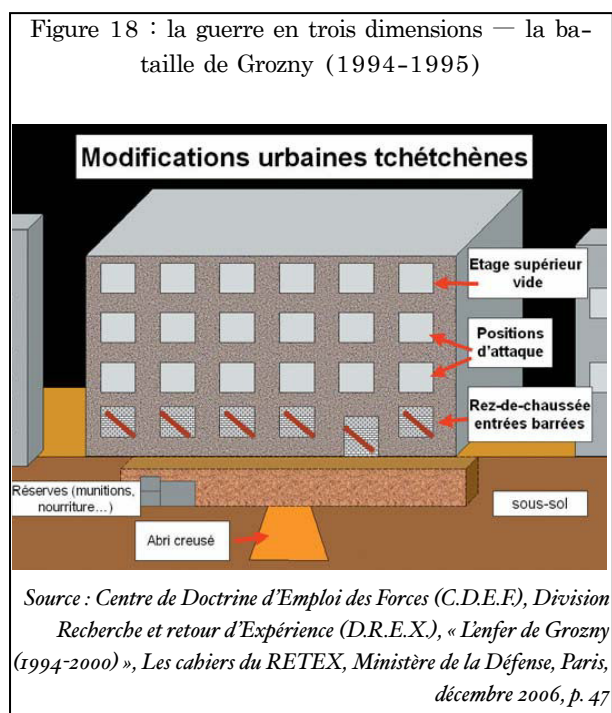
² T. de LAFORCADE (colonel), « *L'engagement en zone urbanisée : une nouvelle problématique* », préc., p. 8 : « *L'adversaire cherchera tout d'abord à attirer les forces adverses au coeur de la cité. Il y opérera de façon très volatile, en utilisant les multiples possibilités du terrain et profitera largement de l'appui de la population. [...] La zone urbaine lui offrira l'opportunité d'une réponse asymétrique susceptible d'araser la supériorité technologique des forces amies et en quelque sorte de rééquilibrer le rapport de forces. C'est ainsi que l'adversaire choisira délibérément d'attirer son adversaire au sein de la cité, pour mieux l'y engluier. Ce même ennemi disposera d'un terrain qu'il connaîtra le plus souvent, d'un extraordinaire réseau d'infrastructures de tout type lui offrant de multiples possibilités. Il pourra à son aise s'y infiltrer, s'y dissimuler, utiliser toutes sortes de positions de tirs. Extrêmement volatile, il sera en mesure de quitter tel ou tel quartier, en profitant notamment du réseau souterrain, pour mieux se regrouper ailleurs* ».

³ M. C. WAXMAN, « *International Law and the Politics of Urban Air Operations* », R.A.N.D., Washington D.C., 2000, p. 20.

⁴ A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., p. 57.

⁵ M. C. WAXMAN, « *International Law and the Politics of Urban Air Operations* », préc., pp. 20 et 21.

Et de fait, observe D. T. Kuelh à propos des attaques lancées contre les réseaux électriques, « *it is simply not possible to segregate the electricity that powers and hospital from "other" electricity in the same lines that powers a biological weapons facility* »¹.



La guerre urbaine, en résumé, complexifie l'usage de la puissance par sa structure et par la forte imbrication des objectifs et des acteurs qu'elle impose dans un espace restreint². Le combat en zone ouverte en vue duquel les armées modernes ont été construites, y cède la place à « *un engagement tridimensionnel. Il s'agit de combattre au sol, en sous-sol (égouts, métros, souterrains, parkings, tunnels...) et, enfin, au-dessus du sol (immeubles élevés, ponts, infrastructures diverses...)* », ce qui impose une démultiplication des zones à contrôler et une nécessaire adaptation des moyens à l'environnement³ (Figure 18). La connaissance du milieu et le choix des moyens y sont étroitement imbriqués, leur maîtrise ardue. La ville, constate en effet le lieutenant-colonel A. Vautravers, « *peut se diviser en différents types d'espaces géographiques, ayant chacun ses caractéristiques propres,*

¹ D. T. KUELH, « *Airpower vs. Electricity : Electric Power as a Target for Strategic Air Operations* », dans J. GOOCH (sous la direction de), « *Air Power : Theory and Practice* », Franck Cass Publishers, Londres, 1995, p. 254.

Cette remarque est d'autant plus importante que les attaques contre les installations électriques sont devenues un objectif récurrent des conflits à l'ère industrielle. Bien qu'il s'y ajoute une dimension militaire pure (affecter le potentiel industriel de l'adversaire), elles visent — à l'instar des bombardements stratégiques dont elles sont parfois l'une des modalités — à affecter le moral de la population et à affaiblir son soutien aux autorités politiques en place. Elles sont ainsi, le plus fréquemment, la marque des conflits conventionnels d'État à État, qu'ils soient classiques ou qu'ils préexistent brièvement à l'installation d'une situation asymétrique : voir par exemple J. W. CRAWFORD III (capitaine), « *The Law of Noncombatant Immunity and the Targeting of National Electric Power Systems* », Fletcher Forum of World Affairs, été-automne 1997, n° 21, p. 101, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.dtic.mil/cgi-bin/GetTRDoc?Location=U2&doc=GetTRDoc.pdf&AD=ADA312110> (date d'accès : mai 2011).

La guerre asymétrique proprement dite, ne les ignore pas pour autant. Elles y seront généralement le fait de la partie faible et viendront au soutien de son action psychologique à destination de la population civile.

² Lorsqu'elle ne la détourne pas en partie de ses fonctions strictement militaires. Cf. A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., p. 57 : « *L'urbanisation du théâtre d'opérations avantage traditionnellement le défenseur et rééquilibre le rapport des forces. Du moins, cette urbanisation gomme en partie la suprématie technologique du Fort sur le Faible. L'action se déplace au milieu des populations, dont il faut s'occuper, qu'il faut nourrir, soigner. Ces tâches "militaro-humanitaires" détournent des moyens et des effectifs des tâches [sic] de combat* ».

³ T. de LAFORCADE (colonel), « *L'engagement en zone urbanisée : une nouvelle problématique* », préc., p. 6.

Si l'on considère généralement qu'un rapport de force de trois contre un en faveur de l'assaillant est suffisant pour que ce dernier remporte la victoire, ce ratio passe à six voire huit contre un en zone urbanisée de sorte que « *la destruction d'une vingtaine de combattants dépourvus de moyens lourds [...] nécessiterait tout de même une offensive menée par plus de 150 hommes — une compagnie — et précédée par des tirs d'artillerie et l'utilisation massive des armes d'appui de la compagnie* » : voir E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », Guerres mondiales et conflits contemporains, 2002, vol. 2, n° 206, p. 113.

À Grozny, « *l'armée russe n'est [ainsi] jamais parvenue à détruire ou à nettoyer entièrement les voies souterraines de la capitale tchétchène* » largement investies, avec les étages supérieurs et les toits des immeubles, par les insurgés : cf. A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « *Opérations militaires en zones urbaines* », préc., p. 4 ; voir également T. L. THOMAS (lieutenant-colonel), « *Grozny 2000 : Urban Combat Lessons Learned* », Military Review, juillet-août 2000, pp. 50 et s.

L'armée israélienne connaîtra les mêmes difficultés au Sud-Liban en 2006 face à « *l'impressionnant réseau de fortifications souterraines, apparemment d'inspiration nord-coréenne, construite par le Hezbollah* » (A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., p. 58).

qu'il convient de distinguer ». Il en identifie lui-même trois marquées chacune par un habitat, des infrastructures et une densité de populations différents¹. Contrairement au champ de bataille ouvert de la littérature stratégique classique (*i.e.* la campagne), les forces militaires, au moins celles de la partie forte, ne peuvent donc s'y mouvoir librement. Chaque zone impose ses contraintes et une sélection des armements susceptibles d'y être engagés. L'emploi de l'artillerie, notamment, y est rendu malaisé en raison de l'étroitesse des rues, de la hauteur des constructions et de la proximité des objectifs qui contraignent leur mobilité, obstruent les trajectoires de tirs et réduisent drastiquement les distances de sécurité². Depuis l'expérience malheureuse de Mogadiscio en 1993, les forces armées des pays développés (le plus souvent de la partie forte), n'ont donc eu de cesse de s'adapter aux combats urbains. Des unités interarmes ont été créées³, la mobilité de l'infanterie s'est accrue, de nouveaux moyens de destruction ou d'acquisition de données ont été développés et d'autres adaptés⁴. D'autres armes, déjà mise en oeuvre au cours de la Seconde Guerre mondiale ou de quelques conflits périphérique de la guerre froide ou de décolonisation ont été adaptées aux exigences de la guerre ur-

¹ Ces trois zones sont :

- le centre historique, caractérisé par « un relief accidenté, des différences d'altitudes importantes [...], des rues étroites, des constructions en pierres et en maçonnerie, des distances de visibilité réduites [...] » et une forte densité de population (plus de 150 habitants par kilomètre carré) ;
- la zone périphérique où les « quartiers résidentiels ou d'affaire alternent généralement avec des parcs boisés de plusieurs hectares » et des « infrastructures "rattrapées par l'extension des villes : gares de voyageurs ou de marchandises, aéroports, marchés, centres commerciaux ou zones artisanales, entreprises et fabriques, cimetières ». L'habitat y est en général ouvert, parcouru de voies de communication relativement larges (autoroutes, périphériques, ...) et assez fortement peuplé (plus de 100 habitants par kilomètre carré) ;
- les approches ou banlieues, fréquemment situées dans « un rayon de 30 à 45 kilomètres autour du centre » et parsemées de constructions « de grande taille, réalisées en charpentes métalliques. On trouve ici les quartiers industriels, des centres commerciaux, des immeubles locatifs, des habitations à loyer modérés (HLM) ou des quartiers résidentiels de villas » ainsi que les bidonvilles. « Les densités de population sont variables d'un quartier à l'autre, mais en moyenne se situent entre 50 et 100 habitants par kilomètre carré » : cf. A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « Opérations militaires en zones urbaines », préc., p. 3.

L'universalité de ce découpage est discutable. Comme le relève justement le colonel Allen, « les villes varient considérablement en fonction de leur histoire, de la culture de leurs habitants, de leur développement économique, du climat local, des matériaux de construction utilisés, et de nombreux autres paramètres » (« Le régiment de Reconnaissance, de Surveillance et d'Acquisition d'Objectifs dans l'engagement en zone urbanisée et les menaces à déceler », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 36). Nous le retenons toutefois ici en raison de son aspect didactique.

² Ces restrictions sont variables en fonction de la zone concernée. Fortes dans le centre historique, elles sont plus légères dans les périphéries ou les banlieues qui constituent le champ d'action privilégié des forces blindées. Cf. *ibid.*, pp. 7 et s.. Voir également Division Etudes et Prospective de l'École d'Application de l'Arme Blindée Cavalerie, « L'action des blindés en zone urbanisée », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 22 et s.

³ Voir par exemple en France le développement de groupements tactiques interarmes composés de trois à quatre compagnies d'infanterie, d'un escadron blindé, d'une compagnie du génie et de renforcements multiples (interprètes, appui aérien, communication opérationnelle, ...) : M. RECULE (colonel), « Le groupement tactique interarmes en zone urbanisée », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 16.

⁴ Voir par exemple le développement par de nombreux pays de systèmes de combat individuels. Intitulés « Félin » en France, « Future Force Warrior » aux États-Unis, « Future Integrated Soldier Technology » au Royaume-Uni ou « Infanterist der zukunft - Erweitertes » en Allemagne, ils visent tous à accroître les capacités d'observation, de protection, de communication, d'autonomie et de mobilité des fantassins par l'intégration de différentes technologies à leur équipement de base (plateforme électronique portable, équipements optroniques, systèmes de géolocalisation, ...) : voir J. GUISEL, « Soldat en réseau : Félin face à ses concurrents internationaux », Le Point, 8 février 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lepoint.fr/chroniqueurs-du-point/jean-guisnel/soldat-en-reseau-felin-face-a-ses-concurrents-internationaux-08-02-2011-136877_53.php (date d'accès : mai 2011) ; J. GUISEL, « Avec Félin, les fantassins français combattent en réseau », Le Point, 8 février 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lepoint.fr/chroniqueurs-du-point/jean-guisnel/avec-felin-les-fantassins-francais-combattent-en-reseau-08-02-2011-136844_53.php (date d'accès : mai 2011).

baine, à l'instar du phosphore blanc sur l'utilisation duquel nous aurons l'occasion de revenir¹. Il n'empêche : recroquevillé dans le centre des villes et fondu parmi les populations, l'insurgé échappe « au gros » de la puissance de son adversaire.

Les populations civiles, elles, n'ont pas toujours la même chance. L'enchevêtrement des biens civils et des objectifs militaires, la grande proximité des combats et l'interconnexion des infrastructures urbaines les exposent naturellement aux effets des hostilités. Les chiffres sont parlants. En à peine quatre mois, de décembre 1994 et mars 1995, la première bataille de Grozny fit ainsi près de 30 000 victimes civiles² ; la guerre, pourtant plus discriminante (du moins du côté de la partie forte), d'Irak plus de 100 000 morts civils de mars 2003 à mai 2011³, sans compter les nombreux blessés, réfugiés, destructions de biens civils⁴ ou les effets indirects de certains procédés employés par les parties au conflit. Intégrées, par nature, au tissu urbain et à ses infrastructures, les populations civiles sont en effet particulièrement sensibles à toute interruption de service (eau, électricité, gaz, ...) ou à toute rupture dans la disponibilité des biens de première nécessité (vivres, charbon ou bois de chauffage, etc.). Les unes et les autres modifient brusquement les conditions d'existence des populations, perturbent l'irrigation et l'assainissement, détériorent la situation sanitaire et médicale et contribuent largement à la propagation des épidémies, en particulier parmi les plus fragiles (enfants, vieillards,

¹ Cf. *infra*, pp. 618 à 622.

² Au prix d'une attaque conduite, il est vrai, au mépris des populations civiles : voir not. Centre de Doctrine d'Emploi des Forces (C.D.E.F.), Division Recherche et retour d'Expérience (D.R.E.X.), « *L'enfer de Grozny (1994-2000)* », préc. ; T. L. THOMAS (lieutenant-colonel), « *Grozny 2000 : Urban Combat Lessons Learned* », préc. ; I. FAURBY et M.-L. MAGNUSSON, « *The Battle(s) of Grozny* », *Battle Defence Review*, 1999, n° 2, p. 75 ; R. HAICAULT de la REGONTAIS (capitaine), « *Grozny, les leçons d'un échec* », *Doctrine Tactique*, juin 2004, n° 3, p. 48 ; I. ASTIGARRAGA, « *74 heures au coeur de la bataille de Grozny* », *Libération*, 6 janvier 1995, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/evenement/0101130168-74-heures-au-coeur-de-la-bataille-de-grozny> (date d'accès : mai 2011) ; B. COHEN, « *Grozny, les Russes lancent la "bataille finale"* », *Libération*, 13 janvier 1995, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/monde/0101129301-grozny-les-russes-lancent-la-bataille-finale> (date d'accès : mai 2011).

³ Décompte tenu par le site internet *Iraq Body Count* accessible à l'adresse <http://www.iraqbodycount.org> (date d'accès : mai 2011). Voir également *Iraq Body Count*, « *Dossier of Civilian Casualties in Iraq 2003 - 2005* », Oxford Research Group, juillet 2005, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.iraqbodycount.org/analysis/reference/pdf/a_dossier_of_civilian_casualties_2003-2005.pdf (date d'accès : mai 2011) et M. DAVIS, « *Counting the civilian cost in Iraq* », *BBC News*, 22 septembre 2004, publié sur le site internet de la BBC à l'adresse http://news.bbc.co.uk/2/hi/middle_east/3672298.stm (date d'accès : mai 2011).

Selon un rapport de H.R.W., nombre des victimes civiles causées durant les premiers mois du conflit (de mars à juin 2003) sont dues à l'utilisation de munitions à fragmentation dans des zones peuplées (près de 13 000 munitions contenant pratiquement 2 000 000 de sous-munitions) et aux effets collatéraux des frappes lancées contre des responsables irakiens de haut rang. Ces dernières, observe l'O.N.G., étaient en effet conduites sur la base de conversations téléphoniques interceptées et d'informations lacunaires qui ne permettaient de localiser les cibles poursuivies que dans un rayon de 100 mètres, insuffisant en zone urbaine : cf. H.R.W., « *Off Target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », New York, décembre 2003, pp. 24 à 26. Sur la licéité de cette dernière méthode, cf. *infra* p. 603.

La situation est identique en Afghanistan puisque la majorité des morts civiles que les forces alliées y ont causées en 2001 l'ont été dans des zones densément peuplées : M. W. HEROLD (sous la direction de), « *A Dossier on Civilian Victims of the United States' Aerial Bombing of Afghanistan : A Comprehensive Accounting* », mars 2002, disponible sur internet à l'adresse http://cursor.org/stories/civilian_deaths.htm (date d'accès : mai 2011).

⁴ 3 540 maisons, 268 usines et entrepôts, des écoles, des infrastructures publiques (réseaux électriques, d'alimentation en eau, ...), des fermes, des terres arables, des véhicules, etc., furent par exemple détruits au cours de l'opération « *Plomb Durci* » lancée contre Gaza par l'armée israélienne entre le 27 décembre 2008 et le 18 janvier 2009. Nombre de ces attaques, note H.R.W., furent volontaires et conduites à titre de représailles contre les attaques à la roquette lancées par les Palestiniens sur des zones d'habitation israéliennes ou pour prévenir toute attaque ultérieure par la création de zones tampon le long de la frontière : H.R.W., « *I Lost Everything. Israel's Unlawful Destruction of Property during Operation Cast Lead* », New York, mai 2010. Elles s'inscrivaient, en tout état de cause, dans le cadre d'une politique plus vaste conduite par Israël dans les territoires occupés : voir not. H.R.W., « *Razing Rafah : Mass Home Demolition in the Gaza Strip* », New York, 17 octobre 2004, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/en/reports/2004/10/17/razing-rafah> (date d'accès : avril 2009). Sur la licéité des représailles, cf. *infra*, pp. 518 et s.

Tableau 5 : taux de mortalité avant et après le début de la seconde guerre du Golfe

ÂGE (répartition par groupe)	PÉRIODE (du 01/01/1985 au 31/12/1990)	JANVIER-AOÛT 1991
< 1 MOIS		
Nombre de nouveaux-nés	14 067	2 004
Nombre de décès (pour 1000 nouveaux-nés)	251	65
Taux de mortalité (pour 1000 par an)	17,8	32,4
DE 1 À 12 MOIS		
Nombre d'enfants	135 772	20 365
Nombre de décès (pour 1000 enfants)	192	119
Taux de mortalité (pour 1000 par an)	17	70,1
DE 1 À 60 MOIS		
Nombre d'enfants	252 531	73 835
Nombre de décès (pour 1000 enfants)	56	62
Taux de mortalité (pour 1000 par an)	2,7	10,1

Source : A. ASCHERIO et autres, « Effet of the Gulf War on Infant and Child Mortality in Iraq », *The New England Journal of Medicine*, 24 septembre 1992, vol. 327, n° 13, p. 935

etc.) et les plus pauvres. Selon une étude conduite auprès des hôpitaux et des centres de soin en Irak par l'Université de Harvard, les attaques conduites par la Coalition contre les installations électriques irakiennes lors de la seconde guerre du Golfe (1990-1991) et leurs effets sur les systèmes de purification d'eau et de traitement des eaux usées auraient ainsi mis en danger la vie de près de 170 000 enfants âgés de moins de cinq ans en raison de la prolifération des cas de diarrhées, de gastroentérites et de fièvres typhoïdes causés par la dégradation de la qualité de l'eau¹. En moins de huit mois, de janvier à août 1991, près de 46 900 d'entre eux auraient perdu la vie, soit un triplement du taux de mortalité sur cette période par rapport aux six années ayant précédé le déclenchement du conflit (voir tableau 5)².

¹ Pour H.R.W., ces résultats sont toutefois encore inférieurs à la réalité. « *In all probability, affirme l'organisation, the actual number of deaths of children under five will be much higher. While children under five were the focus of this study, a large increase in deaths among the rest of the population is also likely. The immediate cause of death in most cases will be water-borne infectious disease in combination with severe malnutrition....The incidence of water-borne diseases increased suddenly and strikingly during the early months of 1991 as a result of the destruction of electrical generating plants in the Gulf War and the consequent failure of water purification and sewage treatment systems. [...] Hospitals and community health centers also lack reliable clean water, sewage disposal, and electrical power. Of the 16 functioning hospitals and community health centers that the study team surveyed, 69% have inadequate sanitation because of the damage to water purification and sewage treatment plants. There is not enough electricity for operating theaters, diagnostic facilities, sterile procedures, and laboratory equipment* » : H.W.R., « *Needless Deaths in the Gulf War. Civilian Casualties During the Air Campaign and Violations of the Laws of War* », New York, 1er juin 1991, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/en/reports/1991/06/01/needless-deaths-gulf-war> (date d'accès : mai 2011).

Sur ces effets indirects, voir également Center for Economic and Social Rights, « *Special Report : Water Under Siege in Iraq* », New York, avril 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.cesr.org/downloads/waterundersiege.pdf> (date d'accès : mai 2011). Plus généralement pour les différentes guerre du Golfe, cf. N. A. AL SAMARAIE; « *Humanitarian implications of the wars in Iraq* », R.I.C.R., décembre 2007, vol. 89, n° 868, p. 929.

² Les effets indirects des attaques armées et, notamment, des bombardements lancés contre les zones urbaines, font l'objet d'une documentation ancienne assez nourrie. Dès après la Seconde Guerre mondiale, les États-Unis ont en effet lancé une série d'études sur les conséquences de leurs bombardements stratégiques. Les rapports établis par le *Strategic Bombing Survey* constituent aujourd'hui encore une source d'informations de première main : voir The United States Strategic Bombing Survey, « *The Effect of Bombing on Health and Medical Care in Germany* », Washington D.C., 30 octobre 1945 ; « *The Effects of Strategic Bombing on German Morale* », Washington D.C., mai 1947 ; « *The Effects of Bombing on Japanese Urban Economy* », Washington D.C., mars 1947 ; « *The Effects of Bombing on Health and Medical Services in Japan* », Washington D.C., juin 1947.

Actrice ou victime, directe ou non, des combats, la population civile est en réalité l'un des « *centres de gravité* »¹ de la guerre urbaine comme elle l'est de la guerre asymétrique en général. Parce qu'elle reste désormais le plus souvent dans la ville en guerre², et bien que son implication dépende de la structure même de la ville et de sa culture dominante³, elle constitue pour chacun des belligérants une donnée essentielle des combats. Pour la partie forte, elle est le plus souvent un facteur inhibant, empêchant certaines attaques susceptibles de causer des pertes disproportionnées à l'avantage militaire attendu et imposant une restriction des moyens de guerre disponibles⁴. Pour la partie faible, elle est un outil, susceptible de « *fortifier la ville pour ses défenseurs* », d'« *apporter un soutien logistique aux combattants en construisant des armes et des munitions ou en ravitaillant les unités au contact* » ou de « *renseigner les soldats sur les itinéraires possibles et le dispositif de l'adversaire* »⁵. Elle représente surtout un moyen économique de dissimuler ses forces, de les mettre à l'abri et, en cas d'attaque, de conduire une stratégie dite de « *lawfare* »⁶ basée sur l'exploitation médiatique des dégâts collatéraux que causeront ces attaques aux populations civiles situées dans leur environnement immédiat⁷. Les pertes civiles sont alors des-

¹ Division Etudes et Prospective de l'École d'Application de l'Arme Blindée Cavalerie, « *L'action des blindés en zone urbanisée* », préc., p. 22.

² C'est particulièrement vrai pour les conflits asymétriques dont les combats, d'ampleur limitée, la poussent rarement à l'exode.

³ Pour R. PETERS (« *The Human Terrain of Urban Operations* », Parameters, printemps 2000, p. 4), il faudrait ainsi distinguer :

- les cités hiérarchiques (*hierarchical cities*), fondées sur l'acceptation de l'autorité et de la règle de droit. Ses citoyens forment un ensemble homogène et entretiennent avec la société qui les entoure un rapport utilitaire, le paiement de taxes garantissant la satisfaction de leurs besoins en termes de sécurité, d'accès aux biens de première nécessité, ... Ces villes auraient la capacité de résister longtemps à un attaquant. Une fois occupées, elles seraient toutefois plus aisées à gouverner, pour peu que la population soit convaincue de son intérêt à collaborer ;
- les cités multiculturelles (*multicultural cities*), caractérisées par une scission de leur population en groupes identitaires distincts. La lutte constante qui oppose ces derniers gangrène toute forme d'activités politique, sociale ou économique et constitue une ligne de fracture pouvant être exploitée par un attaquant qui chercherait à prendre le contrôle de la ville. Aisément prenables donc, les villes multiculturelles demeurent toutefois, pour la même raison, plus difficiles à pacifier ;
- les cités tribales (*tribal cities*), dont la répartition de la population entre groupes est basée sur les liens du sang qui unissent leurs membres. Les luttes qui les opposent sont plus radicales et violentes que celles qui affectent les cités multiculturelles. Elles sont, pour cela, aussi aisées à prendre que ces dernières mais posent à l'occupant de redoutables problèmes de pacification en raison, notamment, des relations interpersonnelles sur lesquelles sont fondés les groupes insurgés.

⁴ Consistant dans le bombardement de sites de l'industrie chimique irakienne, l'opération *Desert Fox* (campagne de bombardements conduite en 1998 après l'échec des négociations concernant déjà les armes de destruction massive de l'Irak) fut ainsi annulée en raison des risques de contaminations auxquels elle exposait la population civile de Bagdad : voir M. C. WAXMAN, « *International Law and the Politics of Urban Air Operations* », préc., p. 19.

Sur le choix des moyens au cours de l'attaque, voir également E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », préc., p. 115 : « *Et avec quel type d'arme mettre hors d'état de nuire un tireur d'élite [...] ? Au canon afin d'être sûr de l'atteindre sans coup férir derrière une série de protections à l'intérieur d'un appartement situé dans la partie supérieure d'un immeuble ! Et si dans le feu de l'action le tir de riposte tant espéré devait s'abattre à une fenêtre près — les ouvertures sont innombrables sur la façade d'un immeuble moderne ! — au risque de faire des victimes innocentes, la raison ne commande-t-elle pas de s'abstenir ? L'omniprésence des populations a, inévitablement, des répercussions sur le déroulement des opérations* ».

⁵ A. TISSERON, « *Le combat urbain du XXI^e Siècle* », Défense nationale, 60^{ème} année, juin 2004, p. 84.

⁶ Repris de M. N. SCHMITT (« *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., p. 27), ce terme désigne « *the use of law as a "weapon" by creating the impression, correct or not, that an opponent act lawlessly* ».

⁷ Alimentée par les progrès des télécommunications, cette méthode de combat se retrouve dans la quasi intégralité des conflits asymétriques du vingtième et vingt-et-unième siècles. Sans remonter jusqu'aux guerres d'Algérie ou du Vietnam, elle fut ainsi employée par les talibans, l'insurrection irakienne, le *Hezbollah* au cours de des guerres d'Afghanistan, d'Irak et du Liban de 2001, 2003 et 2006.

Pour l'Irak et le Liban, cf. *ibid.*, pp. 27 et 28 : « *In Iraq, for instance, insurgents have learned that Coalition forces employ counter-battery fire against mortar attacks. They, thus, have adopted a "shot and scoot" tactic in which they fire from an area containing civilians (often with little likelihood of hitting Coalition forces) hoping the Coalition response causes civilian deaths and injuries that will generate negative public and international reactions. Hezbollah employed the same tactics in Lebanon in 2006, firing Katushya rockets from populated areas in*

tinées à vaincre deux autres objectifs civils : l'opinion publique du pays occupé dont il s'agit de développer l'animosité à l'égard de la puissance intervenante et celle de la partie forte, particulièrement sensible aux pertes civiles causées par ses forces armées, ressenties comme inutiles et donc illicites. La dimension militaire n'est, au final, que la conséquence de cette stratégie de communication au sens large. Par nature, la conduite de la guerre asymétrique par la partie faible entretient donc un rapport utilitaire avec le principe de distinction qu'elle revendique ou viole en fonction des circonstances de la cause et de l'intérêt poursuivi.

2. Insurrection et principe de distinction

Très schématiquement, le principe de distinction impose deux obligations aux combattants : celle de se distinguer de la population civile — si possible par le port d'un « *signe distinctif fixe et reconnaissable à distance* »¹ — et celle de ne pas attaquer des personnes ou des biens civils². L'une et l'autre sont méconnues par les insurgés.

a - L'obligation des combattants de se distinguer de la population civile

Nous serons assez brefs sur ce point qui n'appelle ici que quelques remarques se rapportant toutes au même constat : l'insurgé refuse de se distinguer de la population civile. « *Le combat de partisans*, écrivait en ce sens C. Schmitt, *crée un nouveau champ d'action, un espace de structure complexe du fait que le partisan ne se bat pas sur un champ de bataille ouvert, ni au niveau des lignes de front de la guerre ouverte. Au contraire, il force l'ennemi à s'enfoncer dans un autre espace. À l'aire du théâtre des opérations traditionnel et régulier, il ajoute une autre dimension, plus obscure, une dimension de la profondeur où tout port ostensible de l'uniforme est un danger de mort* »³. C'est logique. La distinction favorise en effet l'identification, le ciblage et au final la destruction des insurgés sans que ceux-ci ne puissent véritablement s'y opposer en raison de la disproportion des forces en présence. Se distinguer, c'est affirmer son statut, le revendiquer et en accepter les conséquences (le combat), tout le contraire de la stratégie asymétrique de la partie faible fondée sur la furtivité, la surprise et la durée. Selon un manuel de la guérilla urbaine publié en 1991, les guérilleros ne doivent donc rien faire qui puissent les distinguer des citoyens voire de la population particulière du quartier où ils sont implantés :

« *The dress, habits, actions, language and lifestyles of the guerrillas should conform completely to the area in which the house is located. If the safe-house is in a poor working class area, for example, it would be suicidal for the guerrillas to wear business suits and drive expensive cars. Similarly, guerrillas billeted in middle class suburban areas must not draw unnecessary attention to themselves*

the hope of baiting the Israelis into response ».

Pour l'Afghanistan, cf. V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., note 2 p. 51 citant un article du *Herald Tribune* du 03 septembre 2007 : « *Une année après que les forces canadiennes et américaines aient expulsé des centaines de combattants Talibans des districts sud-ouest de Kandahar, les rebelles sont de retour avec de nouvelles tactiques. [...] Après s'être déplacés dans la zone en unités importantes, les Talibans opèrent désormais en bandes inférieures à vingt. Au lieu de dormir dans des bunkers et des tranchées, ils se reposent dans des mosquées et des maisons pour éviter les frappes aériennes de l'OTAN et, lorsqu'il y en a, provoquer des victimes civiles* ».

¹ A. 1 R.L.H. 1907, a. 13 §2 b) C.G. I et II et a. 4 § 2 b) C.G. III.

² Cf. *supra*, pp. 17 à 20.

³ C. SCHMITT, « *La guerre civile mondiale. Essais (1943 - 1978)* », Ère, Alfortville, 2007, p. 133.

by wearing old clothes, having long hair, driving old cars, etc. Urban guerrillas and their safe-house must melt inconspicuously into the local population »¹.

Pour reprendre une image couramment employée, l'insurgé est un caméléon ; il doit s'intégrer à son environnement aussi discrètement et complètement que possible pour bénéficier de l'immunité accordée à la population civile. Au cours de la troisième guerre du Golfe, observe ainsi T. Pfanner, « *l'armée irakienne s'est retirée partout où elle a pu le faire, s'inclinant devant l'écrasante supériorité de son adverse. Dès la toute première phase de la guerre, l'armée irakienne ne voulait pas — à juste titre — s'exposer aux bombardements. C'est la raison pour laquelle ses membres se sont mêlés à la population civile — ce qui est interdit — et se sont ensuite débarrassés de leurs uniformes, mettant ainsi en question le principe cardinal du droit de la guerre, à savoir la nécessité d'établir une distinction entre les combattants et les civils* »². Ceux qui rejoindront l'insurrection poursuivront cette tactique tout au long du conflit, camouflant leur engagement partisan sous une activité légale³ et usant de biens civils aux fins de couverture.

Cette dernière hypothèse de dissimulation (partie faible au cœur des biens civils) présente différentes facettes qui ne se résument pas à la proximité que les insurgés instaurent entre leurs forces (combattants, matériels, lieux) et les habitations ou bâtiments civils⁴. Toutes se rattachent toutefois peu ou prou à une stratégie de *lawfare* que nous avons déjà rapidement évoquée⁵, qu'il s'agisse d'un simple regroupement de civils autour d'objectif militaire — à l'instar de regroupement de la population civile de Belgrade sur les ponts de la ville pour empêcher leur bombardement par les forces aériennes de l'O.T.A.N.⁶ — à l'utilisation de biens civils à des fins militaires comme purent l'expérimenter les guerres d'Afghanistan, du Liban ou la dernière guerre d'Irak. Partout les civils (largement entendus : personnes et biens) y jouent volontairement ou contraints (par la force ou la seule configuration de la zone de combat), le rôle d'un « bouclier humain » destiné à empêcher ou complexifier l'identification des cibles, leur destruction ou l'évaluation des conséquences de leur attaque par l'effet de l'immunité que leur reconnaît le droit international humanitaire⁷.

En raison de son accessibilité et de son coût pour le moins restreint, cette méthode de dissimulation des combattants au sein de la population et des biens civils se rencontre dans tous les conflits, bien qu'elle soit plus généralisée et systématique dans les cas de guerre asymétrique car favorisée par

¹ URBANO, « *Fighting in the Street. A Manual of Urban Guerilla Warfare* », Barricade Books Inc., Fort Lee, 1991, p. 15.

² T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 264.

Voir également M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », document de travail pour le *Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University*, novembre 2003, disponible à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/portal/ihli/alabama.php> (date d'accès mai 2011), p. 6.

³ M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », p. 38.

⁴ Voir par exemple l'utilisation par les combattants tchéchènes d'appartements situés dans le centre-ville pour stocker leurs munitions : D. B. HOLLIS, « *Accountability in Chechnya--Addressing Internal Matters With Legal and Political International Norms* », *Boston College Law Review*, juillet 1995, vol. 36, n° 4, not. p. 804.

⁵ Cf. *supra*, note 6, p. 238.

⁶ J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », *R.I.C.R.*, décembre 2006, vol. 88, n° 864, p. 815.

⁷ Cette méthode de combat est désignée par la doctrine stratégique moderne sous l'appellation de « *counter-targeting* » : cf. M. N. SCHMITT, « *Human Shields in International Law* », *Israel yearbook on human rights*, 2008, vol. 38, disponible à l'adresse <http://www.marshallcenter.org/mcpublishweb/MCDocs/files/College/HShlds-Schmitt.pdf> (date d'accès : mai 2011), p. 17.

Sur le traitement des boucliers humains par le droit international humanitaire, cf. *infra*, pp. 473 à 476.

le fossé technologique qui sépare les deux camps¹. Elle n'est toutefois pas la seule source d'immunité disponible pour la partie faible. Au-delà des civils, le droit international humanitaire accorde en effet une protection particulière à différents groupes de personnes — personnel médical, sanitaire et religieux, personnel des organismes de protection civile, personnel affecté à des opérations de secours en faveur de la population, personnel d'une Société nationale de la Croix-Rouge ou du Croissant-Rouge et autres sociétés de secours volontaires reconnues et autorisées à cet effet, journalistes et personnel participant à une opération de maintien de la paix ordonnée par l'O.N.U.² — distingués par un uniforme et/ou un emblème particuliers que les combattants usurpent également (pour quelques exemples d'emblèmes, voir Figure 19). Le procédé, là encore, n'est pas récent³. Il tend toutefois à se multiplier dans les conflits asymétriques modernes à l'instar de l'opération Bouclier Défensif durant laquelle les forces palestiniennes furent accusées d'utiliser des ambulances pour transporter des combattants et des armes⁴, ou de l'opération *Iraqi Freedom*⁵ où des accusations analogues

Figure 19 : les emblèmes distinctifs du personnel sanitaire et religieux



Source : a. 38 C.G. I, 42 C.G. II, 20 C.G. IV, 8 P.A. I, 12 P.A. II et 2 P.A. III

Le lion-et-soleil rouge n'est plus en usage depuis 1980 (note diplomatique de la République islamique d'Iran du 4 septembre 21980).

¹ Dès le douzième siècle, observe S. Bouchié de Belle, « *les écrits d'un juriste nord-africain, Ibn Khalil, évoquent la pratique peu glorieuse de l'ennemi se faisant "un rempart de ses femmes et enfants". Pendant la Guerre de Sécession américaine, "preachers and leading men of the churches" were placed on board of trains to prevent attacks from unauthorized combatants* ». De tels événements ont également eu lieu lors de la guerre Franco-Prusse de 1870-71, des guerres des Boers et des deux conflits mondiaux. Citons à titre d'exemple l'accusation portée en 1914 contre les troupes allemandes pour avoir « fait marcher devant eux les femmes et les enfants pour déboucher des villages sur le champ de bataille » (« *Les boucliers humains en droit international humanitaire, une analyse* », mémoire rédigé sous la direction de M. SASSOLI, Centre Universitaire de Droit International Humanitaire, Genève, 2007, p. 5). Ce fut également le cas lors des premières phases du siège de Leningrad en 1941 ou des combats dans Stalingrad en 1942 avant que Staline n'ordonne de tirer sur tous les civils obéissant aux Allemands, même s'ils y étaient contraints par la force : cf. A. BEEVOR, « *Stalingrad* », préc., p. 181.

Pour les conflits récents voir not. : rapport du Secrétaire Général sur la mission des Nations Unies chargées d'inspecter les zones civiles en Iran et en Irak susceptibles d'avoir fait l'objet d'attaques militaires, doc. O.N.U. S/15834, 20 juin 1983 (première guerre du Golfe) ; D. B. HOLLIS, « *Accountability in Chechnya--Addressing Internal Matters With Legal and Political International Norms* », préc. (guerre de Tchétchénie) ; H.W.R., « *Civilian Deaths in the Nato Air Campaign* », New York, février 2000 et A.G.O.N.U., résolution 46/134, 17/12/1991, situation des droits de l'homme en Irak (seconde guerre du Golfe) ; Amnesty International, « « *Collateral Damage* » or *Unlawful Killings ? Violations of the Laws of War by NATO during Operation Allied Force* », Londres, 5 juin 2000, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/info/EUR70/018/2000> (date d'accès : mai 2011 — guerre du Kosovo) ; rapport du Secrétaire général établi en application de la résolution ES-10/10 de l'Assemblée générale, doc. O.N.U. A/ES-10/186, 30 juillet 2002, not. § 29 (seconde intifada) ; Central Intelligence Agency (C.I.A.), « *Putting Noncombatants at Risk: Saddam's Use of "Human Shields"* », Langley, janvier 2003 et H.R.W., « *Off Target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », préc., pp. 67 à 69 (troisième guerre du Golfe).

² A. 24 à 27 C.G. I ; a. 36 et 37 C.G. II ; a. 20 C.G. IV ; a. 5, 8, 9, 15, 16, 23, 62, 64, 67, 71 et 79 P.A. I ; a. 9 P.A. II. Nombre des immunités prévues par ces articles et non spécifiquement reprises par l'article 9 P.A. II font partie du droit international humanitaire coutumier et sont donc applicables quelle que soit la nature du conflit, interne ou international : cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 79 à 111 et 115 à 118.

³ Il participe des nombreux « abus d'usage » dénoncés par les délégations participant à la Conférence internationale de la Croix-Rouge de New-Delhi en mars 1977 : cf. H. SLIM, « *La protection de l'emblème de la croix rouge ou du croissant rouge et la répression des abus* », R.I.C.R., octobre 1989, n° 779, p. 436.

⁴ Rapport du Secrétaire général établi en application de la résolution ES-10/10 de l'Assemblée générale, préc., § 27. L'opération Bouclier Défensif désigne l'incursion de l'armée israélienne en territoire palestinien du 29 mars au 21 avril 2002 en riposte, principalement, à l'attentat perpétré le 27 mars à Netanya qui avait fait 28 morts et 140 blessés.

⁵ L'opération *Iraqi Freedom* est le nom de code donnée à l'intervention de la coalition conduite par les États-Unis qui marquera le début de la troisième guerre du Golfe.

furent lancées à l'encontre des forces irakiennes¹.

Ces méthodes de dissimulation peuvent être défensives — en visant à la protection des forces contre tout risque d'attaque — ou offensives — en offrant aux combattants une apparence leur permettant de se rapprocher suffisamment de l'adversaire pour l'engager². Elles conduisent toutefois dans les deux cas à relativiser la protection accordée aux populations et aux biens civils ou attachée à l'utilisation des emblèmes protecteurs. Dans une zone de combat marquée par la négation du principe de distinction, il n'existe en effet ni ami ni ennemi ni même neutre pour la partie forte, juste une espèce de magma humain perpétuellement menaçant. Toute personne, quel que soit son habit, son comportement ou sa situation, y est un ennemi potentiel que le combattant, soucieux de préserver sa vie, cherchera à engager avant qu'il n'ait pu déclencher son attaque et dont les mouvements devront, en tout état de cause, être contrôlés. La confusion entretenue par l'insurrection avec la population civile conduit, autrement dit, à un assouplissement des conditions d'emploi de la force à l'égard des personnes protégées et à un amoindrissement de leurs libertés individuelles. Elle sert en tout état de cause de justification aux attaques lancées par la partie forte à l'encontre d'objectifs considérés *a priori* comme civils³.

Placée au coeur du conflit par son emplacement ou son impact politique, la population civile ne subit toutefois pas que les contrecoups de la stratégie défensive développée par la partie faible pour échapper à la puissance de son adversaire. L'insurgé également peut l'attaquer directement.

b - Le ciblage des populations et des biens civils

La population civile, répétons-le, est au coeur de la stratégie de l'insurgé. Parce qu'elle lui apporte soutien, couverture, ravitaillement et informations, elle est indispensable à la réussite de son

¹ M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., p. 464 : « *Iraqi forces also routinely feigned specially protected status to avoid being identified, for instance, by misusing protective emblems. They seized ambulances for use as scout vehicles and marked the Ba'ath Party building in Basra with the ICRC emblem* ».

Dans un genre différent, on se souvient également du vol et de l'utilisation par l'armée serbe d'uniformes appartenant au contingent français de la Force de protection des Nations Unies (F.O.R.P.R.O.N.U.) : cf. H. MARTIN, « *UN Troops Put on Alert for Serb Infiltrators* », Financial Times, 31 mai 1995.

Là encore, cette recherche illicite d'immunité s'étend aux bâtiments spécialement protégés par le droit international humanitaire : bâtiments culturels, religieux, sanitaires ou médicaux. Voir not. M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., p. 458, note 45 : « *Iraqi forces located military equipment and troops in or near civilian buildings. These included specially protected locations such as al-Nasiriyya Surgical Hospital, the Baghdad Red Crescent Maternity Hospital, the Imam Ali Mosque in al-Najaf, and the Abu Hanifa Mosque are bases for operations* ». Voir également H.R.W., « *Off Target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », préc., pp. 72 à 74.

² Voir par exemple M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., pp. 23 et 24 : « *It is clear that the internal logic of technological asymmetry can drive the weaker party into tactical choices involving a violation of the jus in bello. Although condemnable, such violations make military sense, as do unlawful tactics designed to facilitate attacks on an asymmetrically advantaged opponent.*

Because technological advantage makes it difficult to get close enough to attack the enemy without first being identified and killed, an increasingly common tactic is perfidious attack.

[...] *Another [perfidious attack — n.d.l.a.] is wearing civilian clothing to cause the enemy to lower its guard* ».

³ Accusés d'empêcher l'accès du personnel médical et des organisations internationales comme le C.I.C.R. ou l'U.N.R.W.A. (*United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East* — Office de secours et de travaux des Nations unies pour les réfugiés de Palestine Au Proche-Orient) à la population de Djénine au cours de l'opération Bouclier Défensif, le gouvernement israélien a ainsi pu déclarer « *à de nombreuses reprises que les ambulances servaient à transporter des terroristes et que les installations médicales servaient à abriter ces derniers, ce qui rendait donc nécessaire de limiter strictement l'accès du personnel humanitaire* » : cf. rapport du Secrétaire général établi en application de la résolution ES-10/10 de l'Assemblée générale, préc., § 67.

action. « *Le guérillero, écrit le général Sir R. Smith, a besoin de la population pour se cacher. Il existe parmi elle comme les arbres dans la forêt. Il cherche à se fondre dans son environnement, même si lui-même et ceux de son espèce restent une minorité au sein de la société globale. Il a besoin de la population en tant que collectivité pour être entretenu. Comme un parasite, il dépend de son hôte pour le transport, le chauffage, l'éclairage, les revenus, le renseignement et la communication* »¹. Le soutien apporté par la population à l'insurrection est l'une des conditions *sine qua non* de son succès, son « *centre de gravité* » pour reprendre l'expression de de P. Chareyron². Il ne va pour autant pas de soi, y compris lorsque l'insurrection fait suite à une invasion étrangère, ce qui constitue aujourd'hui le cadre des principaux conflits asymétriques. Dans ce cas, observe en effet le général V. Desportes, « *la population se répartit en trois parties inégales en proportion : 10 à 15 % sont favorables à l'intervention, le même pourcentage constitue l'adversaire et les autres, soit environ les trois quarts, sont indifférents à tout sauf à leurs intérêts individuels* »³.

La nécessité pour la partie faible d'obtenir, si ce n'est le soutien actif, au moins la passivité amicale de cette portion majoritaire la conduit en principe à développer à son égard une politique de secours et de sécurisation. Car bien que diverse et soumise à des influences économiques, culturelles ou religieuses distinctes, la population souhaite, après tout, des choses sensiblement identiques qui peuvent être classées, selon le général Sir R. Smith, « *entre "libération de" et "liberté de"* » :

« *Elle veut être libérée de la peur, de la faim, du froid et de l'incertitude. Elle veut aussi la liberté de prospérer et d'agir. Elle souhaite profiter d'une vie de famille et d'amitié* »⁴.

Assez fréquemment, la partie faible cherchera donc à convaincre la population qu'elle est la mieux à même de satisfaire ces besoins essentiels. Elle développera alors à son égard une politique de conviction se traduisant, en particulier :

- par l'adoption d'une posture idéologique mobilisatrice⁵ ;
- par la création d'un réseau d'organisations et d'associations, plus ou moins occultes, jouant parfois le rôle d'une véritable administration parallèle dans les domaines de la santé, de l'éducation, des affaires religieuses, etc...⁶ ;
- par la multiplication des attaques dirigées contre les infrastructures (civiles) essentielles à la vie de la population, forcément négatives pour cette dernière, mais vouées à la convaincre de l'inanité des efforts de stabilisation de l'ennemi⁷ ;

¹ Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », préc., pp. 268 et 269.

² P. CHAREYRON, « *La contre-insurrection à l'épreuve du conflit afghan* », préc., p. 84.

³ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 138. Dans le même sens, voir également Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », p. 1-20.

⁴ Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », préc., pp. 269 et 270.

⁵ Cf. *supra*, pp. 217 et s.

⁶ Dans un contexte différent et au soutien d'une argumentation discutable, S. P. Huntington notait ainsi le développement, en Cisjordanie et dans la bande de Gaza d' « *organisations islamiques [...] comprenant écoles, cliniques, hôpitaux et institutions universitaires* » (S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », préc., p. 159).

En Irak, l'organisation sadriste (*Maktab al-Sayyid al-Shahid*) fut longtemps une nébuleuse comprenant, outre l'armée du Mahdi, différents comités impliqués dans l'éducation, les médias, l'aide sociale ou la religion : cf. I.C.G., « *Iraq's Civil War, the Sadrists and the Surge* », Rapport sur le Moyen Orient, 7 février 2008, n° 72, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.crisisgroup.org/library/documents/middle_east_north_africa/iraq_iran_gulf/72_iraq_s_civil_war_the_sadrists_and_the_surge.pdf (date d'accès : avril 2009), not. p. 9.

⁷ Voir A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., pp. 79 et 80 : « *Pour contourner les capacités du Fort et mener la lutte dans le registre du symbolique et du visible, le Faible peut chercher à exploiter les vulnérabilités systémiques que présente la gestion d'une grande métropole par son adversaire. La solution la plus simple*

- ou par la seule prolongation du conflit qui favorise le rejet de la partie forte, de plus en plus considérée par l'opinion comme une force d'occupation dont la présence, au demeurant peu productive, est la cause principale de la persistance de la violence¹.

Cette stratégie n'est cependant pas suffisante, notamment en présence d'une puissance adverse disposant d'une surface financière importante lui permettant de maintenir ses actions en faveur des populations et d'assurer leur (relative) sécurisation. Elle l'est d'autant moins que ces populations sont trop diverses et leurs besoins trop complexes pour que la partie faible puisse prétendre les satisfaire pleinement. « *Le fait que la cause de l'insurgé soit populaire, rappelle ainsi le lieutenant-colonel D. Galula, est insuffisant pour s'assurer de la complicité de la population* ». Et si « *la persuasion rallie une minorité de supporters (ils sont indispensables)* », c'est « *la force [qui] fait plier les autres* », sous la seule limite pratique pour l'insurgé « *de ne jamais s'aliéner plus de monde à la fois [qu'il] ne peut en contrôler* »². Parallèlement à ses actions « humanitaires » ou sociales visant à convaincre la population de la nécessité et du bien-fondé de sa lutte, la partie faible mènera donc une politique de dissuasion caractérisée par l'emploi d'une force indiscriminée destinée à prévenir tout ralliement à l'ennemi. La terreur — c'est-à-dire l'emploi de toutes les techniques d'intimidation allant des simples menaces aux assassinats dirigés contre les civils — en est le moyen privilégié³. Les Talibans y recourent largement en Afghanistan, « *pendant aux arbres plusieurs fermiers locaux en déclarant que ce sont des espions* » dans les zones qu'ils reprennent à l'armée de la coalition ou à la police afghane⁴.

consiste à s'attaquer aux flux vitaux (eau, électricité, énergie, transports), innervant désormais les grandes agglomérations modernes, dans le but d'empêcher le retour à la normalité, en "pourrissant" la vie quotidienne des populations. La finalité ultime est de démontrer l'incapacité des autorités occupantes et de leurs relais locaux à faire face. Afin d'atteindre ce résultat, tous les moyens sont bons — sabotages, assassinats, boycotts, grèves, menaces... — pour faire obstruction au bon fonctionnement de faits de prime abord aussi peu stratégiques que l'éclairage public, les transports en commun, le ramassage des ordures, l'ouverture des écoles ou des centres de santé. Les effets d'une telle approche vont être ressentis jusque dans la sphère privée, en perturbant l'alimentation électrique du réfrigérateur, de la télévision, de l'air conditionné et de l'ordinateur, en bref, de tout objet symbolisant modernité, confort, bien-être. Ces effets semblent à mille lieues de la sphère militaire, mais l'accumulation dans la durée d'une pléthore de telles micro-démonstrations de nuisance génère, au final, des effets d'ordre stratégique en affectant le moral des populations, en minant la légitimité des pouvoirs publics, en décrédibilisant l'image de la puissance occupante et en chassant les investisseurs et les bailleurs de fonds ».

Pour l'emploi de cette tactique par l'insurrection irakienne, voir également M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », préc., p. 41. Sa systématisation a notamment empêché l'extension du programme de recrutement lancé par la coalition à destination des populations locales pour l'exécution de tâches d'entretien et de reconstruction en raison des attaques dont ces dernières faisaient l'objet : I.C.G., « *Iraq's Civil War, the Sadrists and the Surge* », préc., p. 9.

¹ Ce processus paraît être en cours en Afghanistan : cf. J.-M. BAILLAT, « *Afghanistan : une inconfortable situation* », Défense nationale, octobre 2009, p. 78.

² D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », préc., pp. 77 et 78.

Pour une approche encore plus radicale, voir également C. M. SIMPSON et R. B. RHEAULT, « *Inside the Green Berets: the first thirty years, a history of the U.S. Army Special Forces* », Presidio Press, Novato, 1983, p. 62 : « *In the dirty and dangerous business of revolutionary war, the motivation that produces the only real long-lasting effect is not likely to be an ideology, but the elemental consideration of survival. Peasants will support [the guerrillas] [...] if they are convinced that failure to do so will result in death or brutal punishment. They will support the government if and when they are convinced that it offers them a better life, and it can and will protect them against the [guerrillas] [...] forever* ».

³ Voir not., R. TRINQUIER (colonel), « *La guerre moderne* », préc., p. 14 : « *Le but visé par la guerre moderne étant la conquête de la population, le terrorisme est l'arme particulièrement indiquée puisqu'il vise directement l'habitant. Dans la rue, à son travail, chez lui, l'habitant est partout menacé de mort violente. En présence de ce danger permanent qui l'entoure, il a l'impression déprimante d'être une cible isolée et sans défense. Le fait que les pouvoirs publics et la police ne sont plus capables d'assurer sa sécurité augmente son désarroi. Il perd de ce fait confiance dans l'État dont la mission naturelle est d'assurer sa protection. Il est de plus en plus attiré par le camp des terroristes, seul capable en définitive de le ménager* ».

Voir également B. HOFFMAN, « *Insurgency and Counterinsurgency in Iraq* », préc., p. 15.

⁴ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., note 2, p. 16.

Pour l'Irak, voir not. I.C.G., « *Iraq's Civil War, the Sadrists and the Surge* », préc., p. 19 citant les propos d'un des combattants de l'armée du Mahdi : « *we were clearly told to counter the emergence of the sahwa in Baghdad's Shi'ite neighborhoods. We know these movements are aimed at destroying the Mahdi Army once and for all. Our militants told residents not to join them and killed those who*

Le choix entre conviction et dissuasion est avant tout question de contexte, d'opportunité, d'idéologie mais aussi d'identité. En raison de sa structure, de sa composition et de ses visées politiques ou religieuses, la guérilla peut en effet rarement compter sur le soutien de l'ensemble de la population du territoire. Elle a ses supporters traditionnels, ses cibles privilégiées et ses opposants naturels. En Irak, l'insurrection sadriste s'est ainsi appuyée sur une population majoritairement chiite et pauvre, à la fois récemment urbanisée et socialement marginalisée¹, ce qui la conduisit souvent à faire précéder son implantation dans de nouveaux quartiers de Bagdad d'une épuration communautaire caractérisée par une vague d'assassinats et d'expulsions des populations sunnites —notamment des notables, des hommes d'affaire et des commerçants — et par le déplacement des chiïtes dans les habitations ainsi confisquées².

Quelles que soient les proportions entre politique de persuasion et de coercition que définit la partie faible, la population civile en est cependant toujours la seule destinataire. L'une et l'autre n'existent que par ou pour la population, ici locale, et le plus souvent à son détriment, direct lorsqu'il s'agira de la dissuader de rallier l'ennemi, ou indirect lorsqu'elle subira les contre-coups des attaques lancées contre les biens civils nécessaires à sa vie quotidienne ou le retrait de la partie faible du champ social en raison des attaques que lui porte la partie forte. Elles ne sont toutefois pas les seules hypothèses d'atteinte à la population civile par la partie faible. Car au-delà des nécessités de sa lutte locale et des besoins de sa dissimulation, l'insurgé cible aussi la population civile de son adversaire afin de saper, à la base, sa résolution de poursuivre le conflit.

La guerre asymétrique, nous l'avons vu³, est avant tout une lutte de volonté opposant celle, fragile, de la partie forte à celle, souvent intraitable et irréductible de la partie faible. Détachée des principales considérations morales et juridiques qui restreignent l'action de son adversaire par un discours autojustificatoire fondé sur une nécessité et une idéologie dévoyées, cette dernière y poursuit une stratégie de contrainte (*compellance strategy*) cherchant à identifier et à attaquer le centre de gravité de la partie forte, i.e. l'objectif susceptible d'avoir l'impact le plus fort ou le plus direct sur la position de ses principaux décideurs⁴. La surprise, le refus de combat, la mobilité, les coups de force, l'emploi massif d'I.E.D. (*improvised explosive device* — engins explosifs improvisés)⁵ et les attentats suici-

resisted our orders. Since then, people don't dare sign up with the sahwa. Shiite heads of the Bani Tamim tribe sought to establish a sahwa in Kadhimiya, Shu'la and Hurriya, the most important Shiite neighborhoods in Karkh. We did not let them ».

¹ Ibid., p. 10 : « [...] the core of the Sadrists' support are impoverished Shiites whose families took part in the rural exodus of the first half of the twentieth century and migrated to Sadr City, but also to places such as al-Shu'la and Washhash, two Baghdad neighborhoods on the west bank of the Tigris. Like Sadr City, a vast Sadrist sanctuary of recently urbanized, economically disadvantaged, socially marginalized and politically disenfranchised Shiites [...] »

² Ibid., p. 3 : « Hurriya offers an apt case study of the Sadrists' approach during this expansionist phase. Mahdi Army units based in Sadrist strongholds helped mobilise support and extended their reach to Shiites in disputed areas. Units were dispatched to assist local residents at the same time as the movement opened local offices (Makatib al-Sayyid al-Shahid, literally the Martyr's Office, a reference to Moqtada's father) in order to mark its presence, reassure the population and establish deeper and longer-term roots. (...) In Sunni majority neighborhoods it wished to dominate, the Mahdi Army engaged in sectarian assassinations in order to empty them of non-Shiite residents before wresting full control. The militia focused on merchants, businessmen and other prominent Sunni personalities, part of a deliberate and systematic attempts to disrupt their socio-economic fabric. Conversely, Sadrists sought to co-opt Shiite residents and take advantage of their superior knowledge of the landscape ».

³ Cf. *supra*, p. 212.

⁴ Nous reprenons ici la définition donnée par M. N. SCHMITT dans « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., pp. 6 et 7.

⁵ Sur le recours massifs aux I.E.D., not. en Irak, voir A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « *Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle* », préc., pp. 65 et s. ; M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », préc., pp. 147 à 159 ; C. WILSON, « *Improvised Explosive Devices (IEDs) in Iraq and Afghanistan : Effects and Countermeasures* », rapport du Service de recherche du Congrès américain, Librairie du Congrès, Washington, 21 novembre 2007.

des¹ en sont les moyens principaux ; la population civile la cible privilégiée. Car au-delà des avantages intrinsèquement liés à son attaque dans un contexte asymétrique — moyens et risques limités (la population civile est par définition désarmée et ne bénéficie que d'une protection limitée), impact psychologique important, ... — c'est elle qui détient fréquemment les clés de l'action politique, et donc militaire, de la partie forte.

Sur un plan militaire comme sur un plan politique, la population civile de l'adversaire et, plus largement, l'opinion publique internationale constituent donc des cibles de choix pour l'insurgé². Cela ne signifie pas cependant qu'elle sera directement l'objet d'attaques, au moins dans sa globalité. Sauf dans le cas assez rare où la partie faible serait en mesure de conduire ces attaques sur le territoire de son ennemi ou d'un État-tiers qui lui est allié et sur le territoire duquel se trouveraient ses ressortissants, elle reste en effet hors de sa portée. C'est donc psychologiquement que la partie faible cherchera à l'atteindre, par le ciblage d'institutions ou de personnes la représentant et par le maintien d'un niveau élevé d'insécurité au sein de la zone de conflit, si possible au moyen de méthodes spectaculaires mieux à même de capter l'attention des médias. Se rappelant ainsi régulièrement au souvenir de cette population lointaine, et par la même occasion de la force intervenante, elle s'efforcera de la convaincre que, nonobstant l'envolée des coûts générés par la prolongation du combat et l'accroissement des forces destinées à y mettre un terme, l'insurrection demeure vivace et littéralement irréductible. La partie forte, soumise à la pression de son économie et de sa population, n'aura alors d'autre choix que de se retirer, soit purement et simplement, soit après la poursuite de négociations de façade destinées à sauvegarder son image à l'instar des Accords de paix de Paris du 27 jan-

Sur la fabrication des I.E.D., voir URBANO, « *Fighting in the Street. A Manual of Urban Guerilla Warfare* », pp. 19 à 83.

¹ Sur la définition des attentats suicides, cf. Monitoring International Humanitarian Law in Iraq, « *Legal Aspects of Suicide Attacks in IHL* », Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, Cambridge, 6 avril 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/iraq/pdfs/briefing3446.pdf> (date d'accès : février 2009) : « *a suicide attack is a method of warfare in which the death of the attacker(s) is an integral part of the tactical approach of the attack. The objective of the attack is generally to trigger an explosion in the proximity of the target (enemy soldiers, military vehicle or installation) with the intent of causing as much as damage as possible and spear fear of further attacks among the enemy troops* ».

² Pour M. N. Schmitt, elles sont même les seules cibles véritablement à sa portée en cas d'asymétrie technologique très prononcée. Voir M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., p. 25 : « *At a certain point, however, the technological gap is so wide that even these tactics [perfidie, utilisation de boucliers humaines, ... — n.d.l.a.] will not bridge it. Unable to inflict sufficient pain on an opponent's military, the disadvantaged side may decide to target a centre of gravity other than the armed forces. The logical candidates are the civilian population and civilian objects because they are virtually indefensible in any comprehensive fashion* ».

Forts de ce constat, certains groupes semblent avoir réduit leur action à la seule sphère politique internationale. Les Talibans notamment, note S. PENNES, « *n'utilisent l'arme idéologique qu'au niveau supranational. [...] à la périphérie, restent la violence et l'intimidation* » (« *L'insurrection talibane : guerre économique ou idéologique ?* », Politique étrangère, été 2008, p. 352). Le contrôle exercé par les Talibans sur certains territoires afghans ne s'entend donc pas d'une administration ou d'une occupation de ces territoires mais de l'instauration d'un système complexe de relations privilégiées proches de la suzeraineté. Il ne s'agit pas d'y installer une administration parallèle mais d'y instrumentaliser les dissensions locales en approvisionnant en armes, argent et conseils stratégiques et tactiques l'un des clans dont ils favorisent ainsi la victoire. Celle-ci obtenue, ils bénéficieront alors d'un accès privilégié à la zone pour garantir la circulation de leurs forces, entreposer leurs armes ou recruter au sein de la population locale et d'un nouveau mode de financement, le clan parvenu au pouvoir devant leur reverser un tribut. La stratégie et la structure de l'insurrection talibane se démarquent ainsi par leur modernité puisqu'en renonçant à acquérir le soutien des populations locales, les insurgés ont adopté un parti pris internationaliste fondamentalement tourné vers l'extérieur et de le ciblage des faiblesses politiques de leur adversaire. Elle se signale également par son originalité ou, plus exactement, par son adaptation au contexte politique et social particulier dans lequel elle est conduite. A la différence de l'Irak, l'Afghanistan se caractérise en effet par la pluralité de ses tribus dont aucune ne semble être suffisamment structurées pour pouvoir s'implanter durablement au-delà de sa région d'origine (cf. *ibid.*, pp. 351 et 352). Réussir là où d'autres ont échoué représenterait donc pour les Talibans une gageure particulièrement consommatrice d'énergie et de ressources et contraire, en cela, au principe d'économie des forces et de dissimulation propres à toute insurrection.

vier 1973 ayant mis fin à la guerre du Vietnam et de l'issue qui semble se profiler aujourd'hui en Afghanistan¹.

Les enlèvements ciblés et l'emploi d'une violence de masse à l'encontre des populations, bien que de portée diamétralement opposée (l'une est individuelle, l'autre collective), seront fréquemment les outils de base de cette stratégie.

Pour la seule période d'avril 2004 à avril 2005, plus de 200 civils issus de 36 pays furent ainsi enlevés en Irak par une vingtaine de groupes plus ou moins résistants. Près de 20 % d'entre eux furent tués, soit un taux de mortalité deux fois supérieur à celui observable dans les autres pays frappés par une pratique endémique de l'enlèvement², ce qui est le signe qu'au-delà de son aspect lucratif auquel d'aucuns semblent la réduire³, elle y fut également une composante intrinsèque de la stratégie de terreur des groupes insurgés. La sélection des victimes en fonction de leur nationalité et de l'objectif stratégique visé tend en tout cas à le confirmer⁴, de même que la rhétorique⁵ et la mise en scène entourant la médiatisation de ces enlèvements. Tout, du mode d'exécution particulièrement violent et choquant employé (la décapitation à l'arme blanche⁶) au choix des costumes dont certaines victimes

¹ Voir « *Négociation USA-Talibans* », Le Figaro, 22 mai 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2011/05/22/97001-20110522FILWWW00134-negociations-secretes-usa-talibans-presse.php> (date d'accès : mai 2011) ; « *Afghanistan : Washington confirme négociateur avec les talibans* », Le Monde, 19 juin 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/asi-pacifique/article/2011/06/19/afghanistan-washington-confirme-negociateur-avec-les-talibans_1538047_3216.html (date d'accès : juin 2011) ; B. KNICKERBOCKER, « *Obama details plan to withdraw US troops from Afghanistan* », The Christian Science Monitor, 22 juin 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.csmonitor.com/USA/Military/2011/0622/Obama-details-plan-to-withdraw-US-troops-from-Afghanistan> (date d'accès : juin 2011) ; « *Washington et Paris annoncent un retrait progressif d'Afghanistan* », Le Monde, 23 juin 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/asi-pacifique/article/2011/06/23/washington-et-paris-annoncent-un-retrait-progressif-d-afghanistan_1539548_3216.html (date d'accès : juin 2011).

² B. M. JENKINS, M. WILLIAMS and E. WILLIAMS, « *Kidnappings in Iraq Strategically Effective* », Chicago Tribune, 29 avril 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://www.rand.org/commentary/2005/04/29/CT.html> (date d'accès : février 2009).

³ I. R. PRUSHER, « *Kidnapping in Iraq on the rise* », The Christian Science Monitor, 10 septembre 2003, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.csmonitor.com/2003/0910/p05s02-woiq.html> (date d'accès : mars 2010).

⁴ Certains groupes, comme l'Armée islamique irakienne, se sont spécialisés dans cette sélection. Cf. not. à ce propos B. M. JENKINS, M. WILLIAMS and E. WILLIAMS, « *Kidnappings in Iraq Strategically Effective* », préc. : « *The Iraqi Islamic Army, another distinct insurgent group, as demonstrated an appetite and skill for this sort of divisive politicking through their selection and treatment of kidnapping targets based upon nationality. The group beheaded two Pakistanis they had abducted last July after Pakistan's President Pervez Musharraf suggested sending troops in Iraq* ».

Voir également J.-P. PERRIN, « *La redoutée Armée Islamique en Irak* », Libération, 22 décembre 2004, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/evenement/0101513093-la-redoutee-armee-islamique-en-irak> (date d'accès : mai 2011).

⁵ Cf. B. M. JENKINS, M. WILLIAMS and E. WILLIAMS, « *Kidnappings in Iraq Strategically Effective* », préc. : « *The first kidnappings in Iraq confirmed that despite the background bloodshed of an ongoing war, hostage situations could still gain worldwide publicity and create domestic political crises, especially for coalition partners facing strong domestic opposition to the war. The kidnappers' demands are calculated to curry favor in Iraq and undermine support for the coalition abroad. Kidnappers have demanded the release of female prisoners, the rebuilding of houses destroyed by coalition operations, the withdrawal of foreign forces from Iraq, demonstrations against coalition membership, and a halt to operations by foreign companies in Iraq. Although these demands have been met in only a few cases, the kidnappings have proven to be an exceptionally effective strategy. Kidnappers have portrayed the abductions and "executions" as just retribution for the mistreatment of Muslim prisoners and for the humiliation suffered by the Arab world, demonstrating visible action at a time when no government or group was seen to do more than denounce these insults* ».

⁶ Cf. P. MANNONI, « *Le terrorisme comme arme psychologique ou les triomphes d'un paradoxe* », Le Journal des psychologues, 2008, vol. 4, n° 257, p. 31 : « *le plus efficace n'est pas ce qui relève de la nouveauté technico-scientifique, mais, au contraire, ce qui, venant du fond des âges, est susceptible de bouleverser le plus radicalement les esprits et les sensibilités. Un exemple peut rendre ce principe plus évident : le découpage des chairs (égorgement, décapitation, éviscération) par une lame (poignard, rasoir, sabre) est plus difficile à soutenir pour l'imagination que les blessures par balle* ».

seront revêtues¹, en passant par la médiatisation même de cette pratique, y démontreraient la volonté de leurs auteurs de donner du signifiant à leur acte et d'en faire un outil au service de leur lutte asymétrique, parfois avec un certain succès². À l'intérieur comme à l'extérieur, ces enlèvements ont en effet participé à la génération d'une forme de chaos, démontrant à la fois la résolution des groupes insurgés, l'incapacité de la partie forte à maintenir l'ordre nonobstant sa puissance et le pourrissement de la situation conflictuelle.

L'emploi d'une violence de masse à l'encontre de la population, qualifiée le plus souvent de terrorisme³, s'inscrit dans la même logique. Il partage avec les enlèvements le même souci de mise en scène, la même volonté de remporter un avantage psychologique sur l'adversaire. Il est en cela le signe d'une guerre à la fois primaire, en raison de l'ancienneté des procédés qu'il met en oeuvre⁴ et de la radicalité des moyens employés, et moderne en raison de son intégration au moyen de communication existants. Pour P. Mannoni et C. Bonardi, « *aucun attentat n'est [en effet] sérieusement envisagé [...] sans que les auteurs de cette action ne se soient au préalable demandé ce qu'en feront les organes de presse, puisque son exécution a lieu dans la perspective des échos qu'il va produire dans l'opinion publique, et que là se trouve la principale raison de son existence ; les cibles sont visées pour leur valeur symbolique et pour autant qu'elles sont susceptibles de susciter des réactions de la part du public* »⁵. Et réciproquement, les médias font montre d'un goût particulier pour les attentats dirigés contre les populations civiles en raison d'un principe de sélection les conduisant, selon P. Bourdieu, à privilégier « *la recherche du sensationnel, du spectaculaire* »⁶. Volontairement ou non, les médias serviront donc de « caisse de résonance » à l'action et au discours des groupes insurgés auxquels ils offrent une audience planétaire par leur puissance de diffusion et la force de persuasion liée à la répétition entretenue par la concurrence que se livrent les médias entre eux afin de rapporter une information sur l'évènement qui n'aurait pas encore été publiée par d'autres. La guerre asymétrique de l'insurgé ne se conduit alors plus véritablement sur le champ de bataille « *mais sur les écrans de télévision et dans les foyers de l'État le plus puissant* »⁷.

Tant par les moyens employés que par les effets recherchés et la relation symbiotique qu'il entretient avec les médias, ce type de conflit introduit en fait un double paradoxe dans l'approche de la

¹ Ibid. : « *Zarqawi's terrorist group is also the most media savvy, dressing its hostages in orange jumpsuits like those worn by Muslim detainees in U.S. custody, and videotaping the ritualistic hostage beheadings that offer vicarious satisfaction to those enraged by the abuse of Muslim prisoners* ».

² Ces enlèvements ont ainsi entraîné le retrait précipité des Philippines en juillet 2004 et un vaste débat sur l'opportunité du maintien des troupes dans l'ensemble des « petits » pays de la coalition : voir ibid. et A. BOURRIER, « *L'affaire des otages en Irak divise la région Asie-Pacifique* », Radio-France Internationale (R.F.I.), 12 juillet 2004, disponible sur le site internet de la radio à l'adresse http://www.rfi.fr/actufr/articles/055/article_29206.asp (date d'accès : mai 2011).

Dirigés contre les employés des entreprises présentes sur la zone de conflit, ils ont également permis de ralentir la reconstruction du pays. Voir en ce sens B. M. JENKINS, M. WILLIAMS and E. WILLIAMS, « *Kidnappings in Iraq Strategically Effective* », préc. : « *The kidnappings have slowed reconstruction. Some companies complied with kidnappers' demands to quit Iraq. Others have deferred going in. Capitalism is tough, but it is not immune to calculations of risk and sound economics. Security costs have jumped from 10 percent to 30 percent — a burden many smaller companies cannot afford. Oil and gas development has been delayed. Aid organizations have pulled out. Investments have been deferred* ».

³ Parce qu'il s'applique également aux situations de paix et qu'il recouvre, pour la plupart des auteurs, l'ensemble des actes de violences perpétrés par un groupe à l'encontre de la population civile pour créer un climat d'insécurité et de peur, ce terme excède toutefois les seuls crimes de masse perpétrés au cours d'un conflit armé. Nous l'emploierons ici dans ce sens restreint pour plus de commodité.

⁴ Dès l'Antiquité, les Assyriens usaient en effet de la terreur à des fins stratégiques, généralisant les massacres et dépeçant le corps de leurs victimes pour les exposer à la vue de tous : cf. A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre — Essais historiques* », préc., pp. 33 et 312.

⁵ P. MANNONI et C. BONARDI, « *Terrorisme et Mass Médias* », Topique, 2003, vol. 2, n° 83, p. 56.

⁶ P. BOURDIEU, « *Sur la télévision* », Raison d'Agir, Paris, 1996, p. 21.

⁷ T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 263.

guerre.

Le premier, le plus évident, l'oppose à la guerre technologique, robotisée et presque aseptisée recherchée par la partie forte. Le terrorisme en particulier auquel elle recourt, écrit P. Mannoni, « réintroduit l'homme, même sur un mode "barbare" et au prix d'un certain éréthisme émotionnel, aussi bien au plan de la palpitation des chairs et de l'émoi des victimes que dans la transformation du corps des "kamikazes" en bombes. À la froideur de l'appareillage électronique et de la robotique il substitue, en la ramenant sur le devant de la scène, la chaleur des peurs et des douleurs. [...] Contre la guerre presse-boutons, il restaure le corps à corps. À la place des soldats professionnels et techniciens, il convoque des individus issus du peuple, chacun (homme, femme ou enfant) étant appelé à apporter sa contribution au combat. En somme, loin d'être la pratique inhumaine que prétendent certains, c'est lui qui est humain, trop humain »¹. À rebours de l'évolution du droit international humanitaire, la stratégie de la partie faible renoue ainsi avec une approche primaire de la guerre excluant toute forme de neutralité, de distinction ou, plus largement, de limitation qui ne serait pas imposée par la préservation de ses intérêts bien compris. Sa guerre est une et entière, totale. Elle est, en cela, une guerre fondamentalement civile : faite par des civils, contre d'autres civils, au sein de la population civile.

Le second paradoxe, plus subtil, concerne le rôle joué par les médias au cours de la guerre asymétrique. Pour la partie faible, ils sont un vecteur et un amplificateur ; ils donnent force à ses revendications et à son entreprise de délégitimation de son adversaire. À leurs corps plus ou moins défendants², ils sont l'arme principale de sa *lawfare* et l'un des facteurs essentiels de sa stratégie d'atteinte aux populations civiles. Leur présence sur la zone de conflit contribue en conséquence à accroître l'exposition des populations civiles, ce que l'on peut résumer par cette formule volontairement provocatrice de P. Mannoni : « *Les attentats allument sans doute la mèche, mais ce sont les médias qui font exploser la bombe* »³. Ce qui est vrai pour la partie faible ne l'est cependant pas pour la partie forte. À son égard, nous le verrons⁴, les médias jouent en effet un rôle plus astreignant. Aux côtés des O.N.G., ils accordent à l'action de la partie forte une attention constante et sévère, soulignant et amplifiant par la même chacune de ses erreurs, chaque dommage collatéral, chaque illégalité commise. Cette attitude contribue manifestement à accroître la protection des populations civiles puisque, cherchant à préserver la légitimité de son action, la partie forte tâchera d'éviter autant que possible les pertes civiles et les destructions inutiles. Elle est cependant dénoncée par une partie de la doctrine qui l'accuse de donner du conflit une image distordue en la concentrant sur quelques violations du droit international humanitaire au détriment des autres actions majoritairement licites. M. N. Schmitt, notamment, y voit un « *bully syndrom* » (littéralement le « syndrome du tyran ») permettant à la partie faible de bénéficier d'une certaine mansuétude de la part des tiers tandis que la partie forte, victime de son avantage technologique, serait soumise à de plus grandes exigences dans la mise en oeuvre de ses obligations⁵. Cette thèse nous paraît trop réductrice. Elle n'établit en effet aucune distinction en

¹ P. MANNONI, « *Le terrorisme comme arme psychologique ou les triomphes d'un paradoxe* », préc., p. 31.

² Cf. P. MANNONI et C. BONARDI, « *Terrorisme et Mass Médias* », préc., p. 56 : « *Reste que, si les médias ont ici toute latitude sur le plan de la parole et de l'image, les déclencheurs de celle-ci sont ailleurs et disposent donc du pouvoir. Ce sont bien, en effet, les terroristes qui font parler les médias. Ainsi peut-on dire que le discours médiatique est à la fois manipulateur du public et manipulé par les auteurs des événements rapportés. En tant que promoteurs d'événements, les terroristes détournent à leur profit et canalisent cette machine à persuader que sont les médias* ». C'est en ce sens que nous parlons de « détournement » des infrastructures informationnelles de l'ennemi.

³ P. MANNONI, « *Le terrorisme comme arme psychologique ou les triomphes d'un paradoxe* », préc., p. 31

⁴ Cf. *infra*, pp. 279 et s.

⁵ Cf. M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., pp. 26 et 27 : « *Of course, no legal requirement for a "fair fight" exists. [...] Nevertheless, the rapidity by which technologically advantaged states have imposed defeat on lesser-equipped enemies in the past two decades seems to have resulted in what might be best labelled the "bully syndrome". It is natural to "pull" for the underdog. It is similarly natural to hold the "bully" to a higher standard, thereby leveling play, or to turn a blind eye to tactics and strategies by the weaker party that would otherwise be unacceptable. [...] This certainly appears to be a dynamic in evidence with regard to application of the jus in*

fonction de l'origine des médias et de leurs liens historiques, politiques, économiques ou culturels avec le pays concerné, autant de facteurs qui influent pourtant sur la manière dont les journalistes appréhendent et retranscrivent l'évènement¹. Elle ignore surtout les origines des situations conflictuelles sur lesquelles elle prétend pourtant s'appuyer pour démontrer sa réalité. Si les méthodes de l'insurrection irakienne ou palestinienne purent être traitées avec une certaine indulgence par quelques médias (et encore pas tous), c'est en effet, à notre sens, moins en raison de l'asymétrie négative où se trouvaient leurs auteurs qu'en raison de l'illicéité entourant, pour ces mêmes médias, le déclenchement (ou la prolongation) de la situation conflictuelle. L'idée de légitime défense plus que l'asymétrie explique la sympathie dont elles sont l'objet.

Nous ne niions pas pour autant l'existence d'une asymétrie de l'information entre les belligérants, ici au profit de la partie faible, de même que nous ne niions pas les tentatives de cette dernière d'en tirer profit, notamment par le recours à une stratégie de *lawfare*. Nous l'avons d'ailleurs brièvement démontrée. Pour autant, nous ne pensons pas qu'il s'agisse d'un phénomène intrinsèquement négatif. Si les abus auxquels il donne lieu de la part de la partie faible doivent évidemment être condamnés, autant publiquement que judiciairement il est en effet, dans son autre versant, un puissant facteur de contrôle de la force et, au-delà, de la protection des populations civiles. L'étude de la conduite de la guerre asymétrique par la partie forte permettra de le démontrer.

II. LA STRATÉGIE DU FORT AU FAIBLE : LE CONTRÔLE DE LA PUISSANCE

La stratégie du fort au faible appelle *a priori* moins de remarques que son opposée. Nous avons en effet déjà abordé ses objectifs et nombre des contraintes, en particulier politiques, auxquelles elle est soumise. Pour le surplus, elle apparaît d'avantage comme un problème d'organisation et de composition de la force qui ne concernent à première vue que peu le sujet de notre étude. Cette première approche, trop superficielle, mérite cependant d'être révisée. Car au-delà des problèmes de structure et d'intendance que pose immanquablement la contre-insurrection, sa pratique est toute entière recentrée autour des populations civiles. Elle est en cela et en d'autres choses, mimétique de la guerre conduite par la partie faible. Comme elle, il lui faut convaincre, rassembler, imposer son pouvoir. Comme elle, elle est donc avant tout une guerre aux civils avec cette particularité que la population n'apparaît ici que comme une « cible » politique.

Pendant longtemps, la guerre asymétrique fut pourtant abordée par la partie forte au travers du dogme de la bataille « décisive », cet engagement majeur, frontal, au cours duquel les troupes régulières devaient défaire les insurgés. Dès 1896, le colonel Sir C. E. Callwell écrivait ainsi dans son

bello during recent arm conflicts. The best example is that between Israel and the various terrorist groups arrayed against it. Although Israel has engaged in practices that are certainly objectionable, and which its Supreme Court has condemned, its technologically disadvantaged opponents have adopted a strategy of fighting asymmetrically by attacking civilians. Counter-factually, much world opinion nevertheless continues to view Israel as the "bully", while only half-heartedly condemning glaring jus in bello violations by its enemies ».

¹ Cf. P. BOURDIEU, « Sur la télévision », préc., pp. 16 et s.

manuel de contre-insurrection qu'« *in most small wars the enemy inclines to this mode of carrying on the campaign [surprises, ambushes, petty skirmishes, ... — n.d.l.a.], and shirks more regular engagements, and it becomes necessary, when this is the case to force him into decisive action* »¹, n'hésitant pas à préconiser des attaques contre les biens culturels ou les moyens de subsistance des populations adverses pour ce faire². La contre-insurrection était alors conduite indépendamment des populations civiles, voire contre elles dès lors qu'elles se trouvaient assimilées à l'insurgé. Sa logique était ainsi profondément territoriale puisque reposant sur une définition plus géographique (les personnes ou biens se trouvant sur la zone de conflit étant *a priori* considérés comme hostiles) que politique (sur la base des allégeances, des rattachements culturelles, des groupes d'appartenance) de l'ennemi.

Même à cette époque, cette stratégie ne faisait toutefois pas l'unanimité. Dans ses « *Instructions [...] concernant Madagascar* » parues en 1898, le maréchal J. Galliéni insistait en effet sur l'importance de l'action politique, de préférence régionale, et sur la nécessaire limitation de la force mise en oeuvre par la partie forte aux fins de « *pacification* » :

« *Le meilleur moyen d'arriver à la pacification, écrivait-il, [...] est d'employer l'action combinée de la force et de la politique. Il faut nous rappeler que [...] nous ne devons détruire qu'à la dernière extrémité et, dans ces cas encore, ne ruiner que pour mieux bâtir. Toujours nous devons ménager le pays et ses habitants, puisque celui-là est destiné à recevoir nos entreprises de colonisation future et que ceux-ci seront nos principaux agents et collaborateurs pour mener à bien celles-ci. Chaque fois que les incidents de guerre obligent l'un de nos officiers coloniaux à agir contre un village ou un centre habité, il ne doit pas perdre de vue que son premier soin, la soumission des habitants obtenue, sera de reconstruire le village, d'y créer immédiatement un marché et d'y établir une école. Il doit donc éviter avec le plus grand soin toute destruction inutile.*

[...] L'action politique est de beaucoup la plus importante ; elle tire sa plus grande force de la connaissance du pays et de ses habitants ; c'est à ce but que doivent tendre les premiers efforts de tout commandant territorial.

[...] Toute agglomération d'individus, race, peuple, tribu ou famille représente une somme d'intérêts communs ou opposés. S'il y a des mœurs et des coutumes à respecter, il y a aussi des haines ou des rivalités qu'il faut savoir démêler et utiliser à notre profit, en les opposant les unes aux autres, en nous appuyant sur les unes pour mieux vaincre les secondes.

[...] En somme, toute action politique doit consister à discerner et à mettre à profit les éléments locaux utilisables, à neutraliser et à détruire ceux qui ne le sont pas.

L'élément essentiellement utilisable sera, avant tout, le peuple, la masse travailleuse de la population qui peut, momentanément, se laisser tromper et entraîner, mais que ses intérêts rivent à notre fortune et qui sait bien vite le comprendre, pour peu qu'on le lui indique ou qu'on le lui fasse sentir.

L'élément essentiellement nuisible est formé par les chefs rebelles ou insoumis, autour desquels il faut faire le vide, en ruinant leur prestige pour tous les moyens possibles, politiques et militaires, par des

¹ Sir C.E. CALLWELL (colonel), « *Small Wars : their principles and practice* », pp. 99 et 100. Les pages citées sont celles de la troisième édition de cet ouvrage publiée par Bison Books (presses de l'université du Nebraska) en 1996.

² Ibid., pp. 38 et 40 : « *It is the difficulty of bringing the foe to action which, as a rule, forms the most unpleasant characteristic of these wars ; but when such opponents can be thoroughly beaten in the open field at the commencement of hostilities, their powers of further serious resistance often cease. And so, when by force of circumstances the enemy is compelled to accept battle to defend some point of greater importance to him or to safeguard some venerated shrine, thus offering a well-defined objective, the regular troops greatly benefit.*

[...] when there is no king to conquer, no capital to seize, no organized army to overthrow, and when there are no celebrated strongholds to capture, and no great centers of population to occupy, the objective is not so easy to select. It is then that the regular troops are forced to resort to cattle lifting and village burning and that the war assumes an aspect which may shock the humanitarian. "In planning a war against an uncivilized nation who has, perhaps, no capital," says Lord Wolseley, "your first object should be the capture of whatever they prize most, and the destruction or deprivation of which will probably bring the war most rapidly to a conclusion". This goes the root of the whole matter. If the enemy cannot be touched in his patriotism or his honor, he can be touched through his pocket ».

coups répétés et incessants, jusqu'à leur disparition ou leur soumission complètes.

[...] L'action par la force se comprend sous deux formes : l'action lente et l'action vive.

La première, la plus préconisée et, certainement, la plus efficace, consiste dans l'occupation, dès le début, par des postes permanents, des centres politiques, des points d'où nos adversaires tirent leurs approvisionnements, des voies de communication.

[...] L'action vive est l'exception, c'est l'action des colonnes militaires. Elle ne doit être mise en oeuvre que contre des objectifs bien déterminés, où il a à faire oeuvre de force, la force étant la caractéristique des colonnes ; leur durée, à moins de cas de force majeure, ne doit pas dépasser trois mois ; au-delà, les troupes s'épuisent, les effectifs fondent.

Au fur à mesure que la pacification s'affirme, le pays se cultive, les marchés se rouvrent, le commerce reprend. Le rôle du soldat passe au second plan ; celui de l'administrateur commence. Il faut, d'une part, étudier et satisfaire les besoins sociaux des populations soumises ; favoriser, d'autre part, l'extension de la colonisation qui va mettre en valeur les richesses naturelles du sol, ouvrir des débouchés au commerce européen.

[...] Un pays n'est pas conquis et pacifié quand une opération militaire y a décimé les habitants et courbé toutes les têtes sous la terreur qu'inspirent les procédés qu'elle est obligée d'employer. Le premier effroi calmé, il germera dans la masse des ferments de révolte que les rancunes accumulées par l'action brutale de la force multiplieront et feront croître encore. Tout au moins restera-t-il dans les esprits une méfiance instinctive qu'il faut à tout prix calmer. Tant que cette méfiance existera, le régime civil sera prématuré, le conquérant seul est assez fort pour se permettre des actes de clémence que le peuple ne prendra pas pour de la faiblesse et qui le rallieront à nous »¹.

Cette approche marque un tournant conceptuel. À rebours de la doctrine classique, elle entremêle victoire militaire et victoire stratégique, sans que la première ne parvienne jamais seule à emporter la seconde. Le succès des armées sur le champ de bataille, lorsqu'il est même possible, n'y est plus la condition préalable et presque suffisante à l'obtention des objectifs finaux visés par la partie victorieuse. Il n'en est que l'un des aspects, somme toute important mais pas essentiel². Car pour être obtenue, la victoire définitive, entière, suppose la maîtrise de facteurs complexes et principalement culturels et politiques. La guerre (et non l'action armée) y pénètre autrement dit l'ensemble du tissu social, non sous la forme d'une subordination à l'effort de guerre purement violent et sanglant (caractéristique de la guerre totale) mais par l'intégration d'une dimension stratégique aux actions conduites dans tous les domaines de la vie collective. L'économie, la culture, la structure politique ne sont que des composantes de l'action militaire au sens large. Selon que l'on réduise ou non le militaire à l'exercice d'un acte violent dirigé contre la personne ou les biens de l'adversaire, nous pouvons donc parler d'une guerre « démilitarisée » — puisque l'action militaire n'y est plus qu'une composante somme toute secondaire de la guerre — ou d'une guerre « surmilitarisée » — puisque la vie sociale y est toute entière subordonnée à des considérations stratégiques.

¹ Cité par G. CHALIAND, « *Le nouvel art de la guerre* », préc., pp. 83 et s.

² Voir en ce sens G.-H. BRICET DES VALLONS, « *De quoi la contre-insurrection est-elle le nom ?* », dans G.-H. BRICET DES VALLONS (sous la direction de), « *Faut-il brûler la contre-insurrection ?* », préc., p. 10 : « *Militaire et coercitive à la marge, la contre-insurrection est avant tout une machine d'ingénierie sociale stratégique, une campagne globale pour la "conquête des coeurs et des esprits", telle que l'a formulée pour la première fois le général Templer, artisan du "succès" britannique en Malaisie contre la guérilla communiste menée par Ching Peng* » (nous soulignons).

Voir également E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », préc., p. 118 : « *Désormais, il ne fait guère de doute qu'une "victoire" ne sera plus remportée par le seul effet des armes ; ce sera même le contraire. En fait, la véritable victoire prendra l'allure d'une non-bataille conduite grâce à la parfaite maîtrise et l'utilisation à bon escient des armes immatérielles : gagner le combat de l'adhésion* ».

Quelque soit l'approche que l'on retienne, cette conception de la contre-insurrection s'est depuis imposée dans la doctrine stratégique. Du lieutenant-colonel D. Galula au général V. Desportes en passant par le colonel R. Trinquier, le général Sir R. Smith et le professeur C. S. Gray¹, tous insistent sur le primat du politique et la nécessité de conduire une action globale, à la fois militaire, économique et sociale. Le manuel de contre-insurrection publié dans les dernières années de la troisième guerre du Golfe par le commandement général des forces armées américaines, rappelle lui-même à leur suite que :

« General Chang Ting-chen of Mao Zedong's central committee once stated that revolutionary war was 80 percent political action and only 20 percent military. Such an assertion is arguable and certainly depends on the insurgency's stage of development ; it does, however, capture the fact that political factors have primacy in COIN [Counterinsurgency — n.d.l.a.]. At the beginning of a COIN operation, military actions may appear predominant as security forces conduct operations to secure the populace and kill or capture insurgents ; however, political objectives must guide the military's approach. Commanders must, for example, consider how operations contribute to strengthening the HN government's legitimacy and achieving U.S. political goals. This means that political and diplomatic leaders must actively participate throughout the conduct (planning, preparation, execution, and assessment) of COIN operations. The political and military aspects of insurgencies are so bound together as to be inseparable. Most insurgent approaches recognize that fact. Military actions executed without properly assessing their political effects at best result in reduced effectiveness and at worst are counterproductive. Resolving most insurgencies requires a political solution; it is thus imperative that counterinsurgent actions do not hinder achieving that political solution »².

Cette apparente convergence ne doit toutefois pas abuser car, au-delà, se cache une infinité de théories, de principes déclarés plus ou moins « *fondamentaux* », de nuances, de subtiles équilibres entre action militaire et action politique. G.-H. Bricet des Vallons parle à ce propos de « *jungle de théories* », évoquant à titre d'« *échantillons contemporains* » celles de R. Thompson, D. Kilcullen, G. Templer, G. McCormik, S. Eizenstat, T. Barnet, L. Zambenardi, W. Lind, B. Hoffman, P. Choharis, J. Gravalis, etc.³ dont il est évidemment impossible de dresser ici un compte-rendu exhaustif. Sauf exception, dont celle de E. N. Luttwak sur laquelle nous reviendrons⁴, ces théories traduisent toutefois toutes peu ou prou une tendance lourde de la stratégie contre-insurrectionnelle basée sur la communication, la mise en oeuvre d'une stricte distinction entre les objectifs militaires et civils, l'hybridation, l'adaptation et la maîtrise. Le contrôle en est la notion dominante, qu'il touche à l'emploi de la force (A) ou aux populations (B).

¹ Voir D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », préc., pp. 105 et s. ; R. TRINQUIER (colonel), « *La guerre moderne* », préc., pp. 40 et s. ; Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », préc., pp. 257 et s. ; V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 124 et s. ; C. S. GRAY, « *La guerre au XXIème siècle* », préc., pp. 184 et s.

² Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », p. 1-22.

Voir également le général R. E. Ponce, ancien ministre de la Défense du Salvador et ancien membre des forces contre-insurrectionnelles salvadoriennes au cours des années 1980 (cité par B. HOFFMAN, « *Insurgency and Counterinsurgency in Iraq* », préc., p. 5) : « "90 percent" of countering insurgency "is political, social, economic and ideological and only 10 percent military" ». La définition même de la contre-insurrection semble avoir évolué en ce sens pour désigner désormais, selon une partie de la doctrine, « *L'ensemble des efforts qu'un État ou une force occupante déploie dans les domaines politiques, économiques, sociaux, médiatiques et militaires, pour arracher la population à l'emprise de la guérilla, lui interdire de se développer et la neutraliser* » : G.-H. BRICET DES VALLONS, « *De quoi la contre-insurrection est-elle le nom ?* », dans G.-H. BRICET DES VALLONS (sous la direction de), « *Faut-il brûler la contre-insurrection ?* », préc., p. 9.

³ Ibid., pp.13 à 20.

⁴ Cf. *infra*, p. 277 et pp. 287 et 288.

A. Le contrôle de la force

Le recours à la force dans un contexte de guerre, même asymétrique, est un truisme. La doctrine elle-même ne s'y intéresse d'ailleurs que peu, se contentant en général de relever la nécessité que cet emploi soit adéquat et déterminé. « *La destruction*, écrit ainsi le général V. Desportes, *ne doit pas être exclue : elle constitue un moyen d'action majeur à notre disposition, en particulier parce que la menace de son emploi est souvent à la fois dissuasion et condition de l'action par d'autres moyens. La force doit donc être crédible [...] c'est-à-dire qu'elle doit être conçue et dimensionnée pour être capable d'agir avec la meilleure efficacité et de réagir avec force aux entraves au rétablissement de la sécurité. [L]'emploi de la force [...] doit être ferme et déterminant. C'est une question essentielle de crédibilité, parce que la dissuasion est d'abord une affaire de perception ; la crédibilité de l'intervention vient tout d'abord de la force, de la puissance des armes et de la dynamique de la victoire. Le sentiment d'une avancée irréversible constitue l'élément clef des ralliements puisque, en se ralliant, on se condamne à mort vis-à-vis des anciens maîtres* »¹. Conduite principalement au sol, au contact des populations, l'action armée de la partie forte doit donc être massive et résolue afin de vaincre les dernières poches de résistance et de convaincre ces populations de la certitude de la victoire finale. Bien qu'elle n'ait pas toujours été respectée² et qu'elle soulève de redoutables difficultés pratiques³, c'est là une remarque d'évidence sur laquelle il est inutile de s'attarder.

Sa mise en oeuvre est, elle, plus délicate. Si les opinions publiques, en particulier occidentales, semblent disposées à accepter sous conditions l'engagement massif de troupes à l'étranger, elles en

¹ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp.56 et 57.

² En Afghanistan, les moyens militaires engagés sur le terrain ne furent ainsi jamais suffisants notamment, affirme G. Chaliand (« *Le nouvel art de la guerre* », préc., p. 135), parce que ce théâtre d'opération a « *dès 2002 été négligé et considéré seulement comme un théâtre secondaire, en préparation de la "guerre non terminée" d'Irak* ». Concentrée principalement sur Kaboul, l'action de la coalition délaissa, au moins dans les premiers temps du conflit, de vastes zones à l'Est et au Sud à partir desquelles les forces insurgées purent se reconstruire et conduire des attaques de plus en plus importantes. Voir en particulier N. GRONO et J. NATHAN, « *Afghanistan : Keep up the War on Terror at its Source* », The Australian, 8 août 2006, publié sur le site de l'I.C.G. à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/home/index.cfm?id=4325&l=1> (date d'accès : avril 2009) : « *A large part of the problem is that, until now, southern Afghanistan was left to fester. International troops sent to enforce the peace were confined first to Kabul and only gradually rolled out elsewhere, and to the safest areas first. In the absence of security and development in the south, popular disillusionment and discontent were inevitable, emerging anti-government actors such as the Taliban, including both cross-border and local elements* ». Voir également G. CHALIAND, « *Guérillas. Du Vietnam à l'Irak* », p. 488 : « *Au sud, nous sommes au coeur du pays taliban, celui qu'ils ont constitué dès 1994. Kandahar était leur capitale. Les troupes de la coalition n'ont jamais été déployées en nombre suffisant au sud du pays. À part une base américaine de trois mille hommes à Kandahar, il n'y a pas eu, pendant quatre ans, de présence de troupes alliées dans trois des quatre provinces du Sud. Les talibans ont comblé le vide. L'absence de sécurité a naturellement freiné l'action des ONG dans le Sud* ».

³ Ces difficultés tiennent à la définition initiale de la force et à sa structuration sur le terrain.

Tout d'abord, parce que la partie forte sera souvent amenée à rechercher l'appui militaire d'autres États pour partager les coûts politique et économique de son intervention. La force constituée sera alors multinationale car composée de corps armés ressortissants de pays différents dont il s'agira d'assurer l'interopérabilité. Or, rappelle le chef d'état-major des armées françaises, le général H. Bentégeat, « *la multi-nationalité affaiblit l'efficacité de la force déployée et nous contraint à maintenir en permanence avec nos alliés une interopérabilité coûteuse en terme d'équipements et exigeante en termes de procédures. [...] On a besoin de cette multinationnalité pour légitimer toutes nos actions mais, sur le plan pratique, cela pose énormément de problèmes. [...] Les règles d'engagement propres à chaque nation sont autant d'entraves à la cohésion de la force. [...] En réalité, même si l'effort de vouloir agir ensemble a de la valeur en soi, la multinationnalité est d'avantage une gêne dans la conduite des opérations qu'un avantage* » (cité ibid., p. 184).

Ensuite, parce que l'évolution du terrain d'engagement, et notamment la généralisation de la guerre urbaine, impose l'intervention de corps d'armes différents (aviation, infanterie, artillerie, génie, ...) dans une zone géographique restreinte dont il faudra assurer la coordination (établissement de réseaux de communication efficaces, géolocalisation des troupes engagées pour éviter les tirs amis, adaptation des procédures pour définir des modes d'opération communs, etc.). Ces difficultés ont justifié la mise en place de forces interarmes (cf. *supra*, p. 235).

admettent en effet plus difficilement les pertes¹. La faute, nous l'avons vu, à une démographie peu dynamique et à un abaissement du seuil de sensibilité de ces populations à la violence². Dans le camp de la partie forte, chaque perte au combat se paye donc « comptant » sur un plan politique, auprès de son opinion nationale — à laquelle il faudra expliquer ce « sacrifice » et le justifier par l'importance des intérêts mis en jeu — et auprès de la population locale que cet événement pourrait renvoyer à sa propre vulnérabilité. Après tout, une force incapable de se protéger elle-même est-elle en mesure de protéger ceux qui se rallieraient au projet politique qu'elle incarne³ ?

Tout naturellement, la partie forte porte en conséquence une attention soutenue à la protection de son armée. Elle emploie pour ce faire des moyens multiples, oscillant du renforcement des dispositifs de protection portés ou embarqués (gilet pare-balles, blindage des véhicules, ...) ⁴ à la définition d'une doctrine dite de « *full dimensional protection* » (« protection multidimensionnelle ») ⁵, qui ne présentent pas toujours un intérêt stratégique évident. Leur mise en oeuvre, affirme par exemple P. Chareyron, rend son action prévisible, lui fait perdre l'initiative tactique, affecte la mobilité de ses troupes et les prive d'un contact pourtant indispensable avec les populations⁶. Et de fait, « *la crainte de l'attentat ou de l'infiltration de combattants* » a entraîné en Irak « *l'essor d'un nouvel "urbanisme militaire", à base de check point (plus de 6 000 à Bagdad), de murs de protection, de tours de guet, de zones sécurisées, dont la "zone verte" de Bagdad constitue l'exemple le plus abouti. La création de cette enclave de "luxé, calme et volupté", en plein coeur du laboratoire insurrectionnel qu'est devenue la capitale irakienne, symbolise tous les travers de l'approche américaine face à une réalité*

¹ A. P. V. ROGERS, « *Zero-casualty warfare* », R.I.C.R., mars 2000, n° 837, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jqcu.htm> (date d'accès : juin 2011), p. 2 de l'édition électronique.

² Cf. *supra*, pp. 214 et 215.

³ Voir V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 181 : « *Pour des raisons simples de crédibilité et de confiance, la force doit être capable de se protéger car, si elle en est incapable, la population n'a aucune raison de croire que, si elle adhère au projet porté par la force, elle sera elle-même protégée contre l'Autre. Si elle "perd la face", la force se décrédibilise et avec elle, le projet de l'intervention : donc, qu'elle "attaque" ou qu'elle soit "attaquée", la force doit "gagner"* ». Nous noterons toutefois l'assimilation un peu rapide, et discutable, entre la victoire et la protection de la force faite par l'auteur.

⁴ Voir par ex. dans un contexte de guerre urbaine, A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « *Military operations in urban areas* », p. 10.

⁵ Cf. United States of America, Department of Defense, « *Joint Vision 2020* », préc., p. 26 : « *Full Dimensional Protection is the ability of the joint force to protect its personnel and other assets required to decisively execute assigned tasks. Full Dimensional Protection is achieved through the tailored selection and application of multilayered active and passive measures, within the domains of air, land, sea, space, and information across the range of military operations with an acceptable level of risk* ».

⁶ Voir P. CHAREYRON, « *La contre-insurrection à l'épreuve du conflit afghan* », préc., p. 86 : « *Paradoxalement, cette recherche légitime de la protection accroît la vulnérabilité des troupes, pour trois raisons principales. Tout d'abord, cette posture rend l'action prévisible ; il suffit que l'insurgé observe la sortie des bases pour savoir quand une opération terrestre est lancée. Deuxièmement elle fait perdre l'initiative tactique au combat : face à des insurgés à pied et légèrement équipés, les fantassins occidentaux alourdis de 40 kg de gilets pare-balles, casques lourds et autres accessoires, ne peuvent lutter au plan de la mobilité terrestre, mobilité pourtant indispensable dans une guerre de harcèlement. Ainsi en Afghanistan, selon les sources ce sont 60 % à 85 % des engagements qui se sont fait à l'initiative des insurgés. Troisièmement, et c'est peut-être l'aspect le plus dangereux de cette attitude : elle prive le soldat occidental du contact avec les populations, essentiel pour atteindre l'objectif politique poursuivi et pour obtenir le renseignement indispensable à la contre-insurrection* ».

Alors commandant de la Force internationale d'assistance et de sécurité en Afghanistan, le général S. McChrystal, le résume d'une formule dans le rapport qu'il adresse au secrétaire d'État américain à la Défense en septembre 2009 : « *Preoccupied with protection of our own forces, we have operated in a manner that distances us — physically and psychologically — from the people we seek to protect... The insurgents cannot defeat us militarily ; but we can defeat ourselves* » (cité par B. WOODWARD, « *McChrystal : More Forces or "Mission Failure"* », The Washington Post, 21 septembre 2009, également disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2009/09/20/AR2009092002920.html?sid=ST2009092003140> (date d'accès : juin 2011).

qui échappe à tout contrôle. L'insurgé voulait couper l'occupant des populations. Il a plutôt bien réussi »¹. La même observation peut être faite en Afghanistan².

À travers le prisme qui est le nôtre, cet état de fait ne présenterait toutefois aucun intérêt s'il n'exposait pas la population civile à des risques plus importants. Certains de ces risques, à l'instar des dommages collatéraux, découlent de la mise en oeuvre des mesures de protection sans être spécifiquement recherchés par la partie forte. Ainsi en va-t-il des accidents de la circulation, du comportement exagérément violent de certains combattants ou encore de l'engagement hâtif de cibles imparfaitement identifiées ou dont l'hostilité n'est pas encore certaine. J.-M. Baillat écrit par exemple à propos de l'Afghanistan :

« s'agissant des véhicules banalisés (tout relativement, puisque ce sont des 4x4 blindés), la méthode de protection consiste à rouler en convoi, au minimum de deux véhicules, dont l'un bloque la circulation aux carrefours pendant que l'autre passe en force. La vitesse de conduite est également considérée comme un facteur de sûreté.

*De fait, la traversée des zones urbaines par des engins blindés en posture agressive ne contribue guère à l'affichage serein du retour à la paix. Les occasions d'incident se multiplient, civils blessés par balles, ricochets ou dans des accrochages routiers, et le niveau de violence global, au moins subjectif, s'en ressent »*³.

Cette observation n'est ni unique, ni limitée à l'Afghanistan. Depuis le lancement de l'opération *Iraqi Freedom* et, avec elle, de la troisième guerre du Golfe, les titres des journaux et les publications plus ou moins spécialisées regorgent en effet d'annonces de morts et de destructions civiles causées dans des circonstances analogues par des forces pas toujours maîtres de la violence qu'elles doivent mettre en oeuvre. Toutes traduisent le souci naturel qu'ont ces combattants d'attaquer avant d'être attaqués et donc d'identifier et d'éradiquer la menace avant qu'elle ne se concrétise. L'ouvrage rédigé par N. Saulnier sur la base des souvenirs de guerre du sergent-chef J. Massey en donne deux exemples saisissants. L'un concerne un événement survenu près de la ville de Nu'maniyah en avril 2003 :

« Nous avons atteint Nu'maniyah vers midi, début avril. C'était une vieille ville de campagne, plutôt active, à l'architecture tentaculaire ; immeuble en béton, larges avenues et rues pavées.

*[...] J'ai remarqué la présence de sept ou huit hommes **en civil** près du camion militaire des Gardes présidentiels. Ils nous regardaient et nous montraient du doigt, je les ai observés avec mes jumelles. Ils avaient l'air de se livrer à une discussion enflammée. J'ai rejoint Gaumont, qui était assis dans la tourelle et observait aussi les alentours avec ses jumelles.*

[...] "Garde-les à l'oeil, Gaumont.

- Comptez sur moi, chef."

Je suis retourné à mon Humvee. J'étais en train de manger une ration, appuyé sur le capot, quand j'ai remarqué une Toyota blanche qui s'arrêtait près du groupe d'Irakiens. Gaumont m'a crié :

"Eh, sergent-chef, venez voir !"

[...] "Qu'est-ce qui se passe ?

¹ A. de LA GRANGE et J.M. BALENCIE, « Les guerres bâtarde. Comment l'Occident perd les batailles du XXI^e siècle », préc., p. 59.

² Voir par not. J.-M. BAILLAT, « Afghanistan : une inconfortable situation », p. 79 : « alors que l'arrivée des forces le 20 décembre 2001 était celle des libérateurs, dans une ambiance d'espoir et de renouveau d'un pays sinistré, le séjour 2008-2009 se déroula dans le doute et le repli sur soi. Les mesures de sécurité sont aujourd'hui telles qu'elles isolent le militaire, réduit dans bien des cas aux spéculations de la presse pour apprécier l'impact réel d'une présence qu'une opinion de plus en plus critique assimile souvent à une occupation. "Les nouveaux Soviétiques, tel serait le slogan le plus récent, utilisé par les insurgés pour désigner la force multinationale déployée ».

³ Ibid., p. 82.

- Un des types est sorti de la voiture, **on dirait qu'il a un flingue enveloppé dans un tapis**, a expliqué Gaumont.

- Garde-les à l'œil."

Le lieutenant Shea a ajouté : "**S'il a un flingue, dégomme l'ensemble.**"

Je me suis retourné vers lui : "Lieutenant, c'est le véhicule militaire au bout du terrain de foot qui vous préoccupe ?

- Ouais, je l'ai déjà signalé par radio.

- C'est un peu bizarre qu'il soit garé devant cette jolie maison.

- Ouais, a répondu Shea en regardant dans cette direction.

- Ces types n'ont pas arrêté de marcher autour du camion et **ils ont un comportement vraiment suspect**. Je crois qu'on devrait leur faire une démonstration de notre puissance de feu." "Je suis d'accord. Gaumont, balance deux ou trois rafales de MK 19", a ordonné Shea. Gaumont, enthousiaste, en a envoyé cinq ou six.

[...] Deux ou trois minutes se sont écoulées, puis des hélicoptères Cobra ont surgi en tournoyant au-dessus de notre zone. Après trois passages, l'un d'eux s'est mis en vol stationnaire juste au-dessus de nos têtes. Une femme est passée derrière le camion militaire avec un enfant.

[...] Soudain, un missile a frappé et une boule de feu a englouti le camion.

Il était environ 20 heures quand je suis allé voir le lieutenant Shea, debout près de son bahut.

"C'était quoi ce truc avec les Cobras ? C'était un peu excessif non ?

- **Eh bien, on ne savait pas s'il y avait des armes ou non dans le camion.**

- **Les mecs de la Régulière aurait pu aller voir** ; ils patrouillent dans le coin en ce moment même", ai-je dit »¹.

L'autre se rapporte à des faits survenus à la même époque près du site militaire d'Al Rashid :

« Nous avons atteint le site militaire d'Al Rashid par une journée couverte, sombre et glauque.

[...] Nous nous sommes arrêtés près d'une usine à l'abandon [...]. La quatre-voies était bordée de chaque côté d'un haut mur de béton et passait sous un pont d'autoroute juste au-dessus de nos têtes. Avec des bases militaires irakiennes des deux côtés, c'était le décor idéal pour tomber dans un embuscade ou essuyer un tir de snipers. En zone urbaine, on ne pouvait pas demander de soutien aérien sans se mettre en danger. **Mes gars commençaient à être nerveux.**

[...] Quand nous nous sommes arrêtés, j'ai vu dix Irakiens, à environ 150 mètres. Ils avaient moins de 40 ans, étaient assez propres sur eux et **vêtus du traditionnel habit blanc**. Ils se tenaient sur la route en agitant des bannières et chiraient des slogans anti-américains. **Derrière eux s'étendait une banlieue résidentielle.**

[...] Les quatre hommes devant portaient deux grands portraits, l'un de Saddam Hussein et l'autre d'un religieux. On progressait assez rapidement vers Bagdad et ils semblaient vouloir nous empêcher de passer.

[...] "On dirait qu'ils manifestent. Ils sont restés là à gueuler. Juste une poignée de manifestants, **ils n'ont pas d'armes**", m'a [dit le tankiste], rassurant.

[...] Je suis retourné à mon véhicule, j'avais faim et j'ai entamé une ration [...]. C'est alors que j'ai entendu un coup de feu passer juste au-dessus de nos têtes, de droite à gauche. J'ai couru jusqu'au milieu de la route pour voir ce qui se passait. J'avais à peine rejoint Schutz que mes mecs ont défouaillé sur les manifestants.

[...] **Il n'y a pas eu de coups de feu en retour**. J'ai dû tirer une douzaine de coups. Le tout n'a pas duré plus de deux minutes et demie.

Personne n'a demandé pourquoi les tirs avaient éclaté mais quelque chose clochait. Je me sentais mal

¹ J. MASSEY avec N. SAULNIER, « Kill ! Kill ! Kill ! », Éditions du Panama, Paris, 2005, pp. 211 à 215 (nous soulignons).

à l'aise, je voulais être certain d'avoir tué proprement, et que nous avions respecté les règles d'engagement de la Convention de Genève et les procédures opérationnelles standard.

[...] *Nous avons avancé vers l'autoroute sur 200 mètres à peu près, à 50 km/h ; en tournant, nous sommes descendus à 40 et j'ai vu quatre corps étendus les uns sur les autres dans une mare de sang [...]* **J'ai cherché des armes, il n'y en avait pas.**

Nous sommes allés sur le pont [...]. En contrebas, j'ai vu trois ou quatre RPG contre le mur, à 150 mètres des manifestants ; ils étaient prêts à tirer, missiles chargés. Les manifestants auraient pu nous aligner dès notre arrivée, mais c'étaient de simples porteurs de pancartes.

[...] *En revenant au check point, j'ai demandé à mes gars :*

"Qui a ouvert le feu, bordel ?

- On a entendu un tir isolé.

- Quelqu'un a repéré d'où venait le tir ?

- Non, ça nous a filé au dessus de la tête." »¹.

Dans les deux cas, trois observations s'imposent, toutes généralisables. En premier lieu, les personnes ou les biens ont fait l'objet d'attaques avant même que leur nature militaire ou, à tout le moins, hostile ait été identifiée de manière certaine. Ensuite, le port, ouvert ou non, d'armes a été le principal critère d'engagement avec les risques de confusions ou d'erreurs qu'il comporte² et son caractère ambiguë du fait de la prolifération d'armes de petits calibres parfois utilisées par la population civile à des fins de protection³. Enfin, le stress ressenti par les forces au combat a accru leur tendance à engager toutes cibles, objectivement militaires ou non, se trouvant à proximité dans le cas où l'origine de la menace n'aurait pas été précisément déterminée⁴.

¹ Ibid., pp. 237 à 243 (nous soulignons).

² Voir par exemple la vidéo publiée par *WikiLeaks* le 5 avril 2010 qui démontre comment la caméra de deux journalistes de l'agence *Reuters* put être prise par les forces américaines pour un R.P.G. (*Rocket Propelled Grenade* ou lance-roquette) : *WikiLeaks*, « *Collateral Murder* », 5 avril 2010, disponible sur internet à l'adresse <http://www.collateralmurder.com/> (date d'accès : juin 2011).

³ C.I.C.R., « *Prendre les armes pour cible - réduire le coût humain de la disponibilité non réglementée des armes* », dépliant, 24 juin 2005, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/publication/p0864.htm> (date d'accès : juin 2011), p. 7.

Selon *Amnesty International*, l'Irak comptait avant son invasion plus de 15 millions d'armes légères et de petits calibres pour 25 millions d'habitants : voir *Amnesty International*, « *Du sang à la croisée des chemins. Plaidoyer pour un traité sur le commerce des armes* », Londres, septembre 2008, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://controlarms.org/wordpress/wp-content/uploads/2011/05/Du-sang-a-la-croisee-des-chemins.pdf> (date d'accès : juin 2011), p. 2.

⁴ Cf. not. J. MASSEY avec N. SAULNIER, « *Kill ! Kill ! Kill !* », préc., pp. 239 et 240.

Ce point est d'autant plus sensible dans les conflits asymétriques que les soldats y sont soumis à des facteurs de stress nouveaux affectant leur santé psychique et leur comportement au combat. V. Vautier (« *Les nouvelles dimensions des engagements militaires contemporains* », *Perspective Psy*, 2010, vol. 49, n° 1 -, p. 15) en dresse une liste non exhaustive parmi laquelle figurent le sentiment d'impuissance nonobstant la supériorité technologique censée garantir une victoire rapide, l'existence d'une menace imprévisible et permanente, l'absence de front, la poursuite des opérations militaires après la victoire dans la guerre conventionnelle, l'adaptation permanente à des missions de nature et de forme très diverses, les facteurs de destabilisation liés au contexte international et politique et l'existence d'une médiatisation quasi-permanente des actions de la force. Leur action réciproque associée à des périodes de déploiements souvent trop longues et à une nouvelle approche sociologique de l'usage de la force symbolisée par la généralisation du concept de « *zéro-mort* » (A. DUMOULIN, « *Le zéro-mort : entre slogan et concept* », *Revue internationale et stratégique*, 2001, vol. 4, n° 44, pp. 17 et s.) accroissent l'usure de la force et affectent largement le moral des troupes. Selon un article paru en 2008, 12 % des militaires américains déployés en Irak et 17 % des militaires américains déployés en Afghanistan étaient ainsi sous prescription de médicaments psychoactifs tandis que près de 30 % d'entre eux se signalaient par une consommation excessive d'alcool pendant leur mission (cf. P. CLERVOY, F. de MONTLEAU et Y. ANDRUETAN, « *Vers de nouveaux paradigmes en psychiatrie militaire...* », *Perspectives Psy*, vol. 49, n° 1, pp. 54 et 55).

Pour tenter de limiter ces pertes civiles accidentelles, des procédures d'engagement ont été mises en place. Désignées sous l'acronyme R.O.E. pour *rules of engagement* (« règles d'engagement »), elles définissent « *the circumstances, conditions, degree and manner in which force, may, or may not, be applied* »¹ et, nonobstant leur diversité de structure, de contenu et de nature, concourent toutes à un certain conditionnement de la force par la contextualisation des dispositions du droit international humanitaire, du droit national ou des objectifs politiques devant présider à son usage². Ce simple constat ne permet certes pas de postuler de leur parfaite régularité, certaines R.O.E. concernant notamment le ciblage des équipements de production, des biens économiques et des moyens de communication

Voir aussi M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Les vainqueurs impuissants : l'évolution du moral dans les forces de la Coalition en Irak* », Cahiers du Collège de l'Enseignement Supérieur de l'Armée de Terre (C.E.S.A.T.), septembre 2008, n° 13, p. 30 : « *Après la phase initiale où les craquements pouvaient survenir de visions horribles ou même du caractère invisible de l'ennemi, on en est maintenant à une phase où c'est l'accumulation d'expériences stressantes qui peut provoquer d'un seul coup un phénomène d' "avalanche" de violence. [...] Cela peut se traduire par des bavures, dont on constate la recrudescence en 2005 et 2006 comme lorsque l'agent italien Nicola Calipari est tué par des balles américaines le 4 mars 2005 [...] ou lorsque le Général Ghaleb al-Jazairi, un des responsables irakiens des forces de sécurité, est abattu le 26 mars 2006 [...]. Ces déchaînements de violence peuvent être encore plus graves. Le 16 mars 1968, lors de la guerre du Vietnam, une compagnie d'infanterie américaine massacrait plusieurs centaines de personnes dans le village de My Lai. L'Irak a connu son My Lai, de moindre ampleur, le 19 novembre 2005 près de la petite ville d'Haditha, à 250 km au nord-ouest de Bagdad. Ce jour-là un engin explosif a tué le caporal des Marines Miguel Terrazas et ses camarades ont aussitôt foncé dans les maisons voisines de l'attaque, à la recherche de celui qui avait déclenché l'explosif à distance. Pris d'une crise de folie collective, ils ont abattu tous les habitants, dont certains dans leur lit, puis criblé de balles un taxi passant à ce moment-là sur la route. Vingt-quatre civils de quatre à soixante-dix-sept ans ont péri* ». Selon A. Dumoulin (« *Le zéro-mort : entre slogan et concept* », préc., p. 24), « *le stress au combat et les troubles psychosociologiques incapacitants* » auraient également été « *à l'origine de 50 % des pertes alliés durant la guerre du Golfe* ».

Voir enfin les conclusions de l'étude conduite par C. S. MILLIKEN, J. L. AUCHTERLONIE et C. W. HOGE, « *Longitudinal Assessment of Mental Health Problems Among Active and Reserve Component Soldiers Returning From the Iraq War* », The Journal of the American Medical Association, 14 novembre 2007, vol. 298, n° 18, p. 2141.

¹ O.T.A.N., « *NATO Rules of Engagement* », doc. O.T.A.N. n° MC362/1, 2003 dont le texte est reproduit par D. VLAEMYNCK (commandant), « *MC 362 NATO Rules of Engagement* », dans M. GOSSIAUX (sous la présidence de), « *Règles d'engagement - Norme juridique nouvelle ?* », Séminaire de Droit militaire et de Droit de la Guerre, Journée d'étude de la Société internationale de droit militaire et de droit de la guerre, 04 mai 2001, p. 61.

² Les règles dites « générales » ou « conseils généraux » (« *general guidance* ») n'en sont d'ailleurs bien souvent que la copie, rappelant les exigences de distinction, de proportionnalité et d'humanité s'imposant aux commandants militaires en opération.

Celles émises en 2005 pour les forces américaines engagées en Irak prévoient ainsi que :

« 3.A.(3) (U) *At all times, the requirements of necessity and proportionality will form the basis of the judgment of the on-scene commander (OSC) or individual as to what constitutes an appropriate response in self-defense to a particular hostile act or demonstration of hostile intent.*

3.A.(4) (U) *All personnel must ensure that, prior to any engagement, non-combatants and civilian structures are distinguished from proper military targets.*

3.A.(5) (U) *Positive Identification (PID) of all targets is required prior to engagement. PID is a reasonable certainty that the individual or object of attack is a legitimate military target in accordance with these ROE.*

3.A.(6) (U) *Military operations will be conducted, in so far as possible, to ensure that incidental injury to civilians and collateral damage to civilian objects are minimized.*

Strikes on infrastructure, lines of communication and economic objects should, to the extent possible, disable and disrupt rather than destroy.

3.A.(7) (U) *Civilian structures, especially cultural and historic buildings, nonmilitary structures, civilian population centers, mosques and other religious places, hospitals and facilities displaying the red crescent or red cross, are protected structures and will not be attacked except when they are being used for military purposes. Targeting structures will be conducted in accordance with these ROE and the CDEM. US Forces will not utilize these protected structures for military purposes.*

3.A.(8) (U) *The use of force to accomplish authorized missions will be necessary and proportional, that is, reasonable in intensity, duration and magnitude* » (U.S. Department of Defense, « *Consolidated US Rules of Engagement* », Annex E (consolidated ROE) to 3-187 FRAGO 02, OPORD 02-2005, février 2005, publié par WikiLeaks le 4 février 2008 à l'adresse http://www.wikileaks.ch/wiki/US_Rules_of_Engagement_for_Iraq (date d'accès : juin 2011).

Voir également les directives émises pour les forces engagées en Afghanistan : International Security Assistance Force (I.S.A.F.), « *ISAF Commander's Counterinsurgency Guidance* », août 2009, disponible sur le site internet de l'I.S.A.F. à l'adresse http://www.nato.int/isaf/docu/official_texts/counterinsurgency_guidance.pdf (date d'accès : mai 2014) ; I.S.A.F./United States Forces - Afghanistan, « *COMISAF's Tactical Directive* », 30 novembre 2011, disponible sur le site internet de l'I.S.A.F. à l'adresse [http://www.isaf.nato.int/images/docs/20111105%20nuc%20tactical%20directive%20revision%204%20\(releaseable%20version\)%20r.pdf](http://www.isaf.nato.int/images/docs/20111105%20nuc%20tactical%20directive%20revision%204%20(releaseable%20version)%20r.pdf) (date d'accès : mai 2014).

Voir enfin M. GOSSIAUX, « *Les Règles d'engagement. Norme juridique nouvelle ?* », dans le Séminaire précité du même nom placé sous sa présidence, pp. 5 et s.

témoignant d'un parti pris juridique discutable sur la nature de ces objectifs et les conditions de leur attaque¹. Elles n'en constituent pas moins pour la partie forte un moyen d'accroître la précision de ses attaques² et pour le combattant engagé sur le terrain, un cadre comportemental clair auquel se référer pour faire usage de ses armes (voir Annexe3) et un mode possible d'exonération de responsabilité par l'effet du fait justificatif tiré du commandement de l'autorité légitime³.

En privilégiant la protection de la force au détriment de celle des populations civiles, certaines de ces règles et procédures peuvent toutefois conduire à accroître les risques encourus par les populations et les biens civils. Sans être spécifiquement recherchée par la partie forte, leur atteinte est alors acceptée comme une possibilité malgré l'obligation de précaution qui lui incombe en vertu de l'article 57 du P. A. I aux C.G. et du droit international humanitaire coutumier⁴. Ainsi en va-t-il par exemple de la conduite d'opérations de bombardement à des distances de vol ou de tir ne permettant pas la confirmation visuelle des cibles⁵, bien que cette critique doive être relativisée⁶. Ainsi en va-t-il également de la procédure mise en place par les forces israéliennes pour procéder aux arrestations en Cisjordanie. Désignée sous l'expression anglaise d'« *Early Warning Procedure* » (littéralement, « procédure d'avertissement préalable »), elle permet en effet aux forces israéliennes de défense avisées de la présence d'un individu recherché dans une maison située en territoire occupé, de requérir l'assistance d'un civil palestinien afin de pénétrer dans la maison et convaincre la personne suspectée (ou au moins les autres occupants) de sortir sans opposer de résistance. Elle a en cela ses avantages, au premier rang desquels la réduction des risques encourus par les habitants de l'immeuble et par leur voisinage immédiat. Elle n'en consiste pas moins à reporter sur le civil requis une partie des

¹ Cf. not. U.S. Department of Defense, « *Consolidated US Rules of Engagement* », préc., a. 3.B(2)(B)(ii) et 3.B(2)(B)(iii). Cf. *infra*, pp. 477 et s. sur la question de la distinction des objectifs civils et militaires.

² Voir M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., p. 450. Il en va ainsi par exemple de l'obligation générale faite aux combattants d'identifier précisément les objectifs avant de les engager.

³ Pour une partie de la doctrine, dont V. Vautier (« *Les nouvelles dimensions des engagements militaires contemporains* », préc., p. 17), ces règles d'engagement constituent toutefois également un facteur de stress supplémentaires pour les combattants. Si elles offrent un cadre à l'emploi de la force, elles en définissent en effet la limite. Tout manquement peut en conséquence justifier l'engagement de poursuites disciplinaires et/ou judiciaires à l'encontre du soldat qui en serait responsable.

⁴ Cf. *infra*, pp. 597 et s.

⁵ À propos notamment des frappes aériennes de l'O.T.A.N. au Kosovo voir A. P. V. ROGERS, « *Zero-casualty warfare* », préc., p. 4 et H.W.R., « *Civilian Deaths in the Nato Air Campaign* », préc., p. 9 : « *Moreover, there is a question as to whether NATO's extraordinary efforts to avoid casualties among its pilots precluded low-flying operations that might have helped to identify targets more accurately. This was and continues to be a major issue in the public debate about Operation Allied Force. For many weeks in the initial stages of the war, NATO airplanes were not flying below 15,000 feet. If the height at which the NATO pilots flew had little to do with identification and attack of the target, then the issue is irrelevant. But if precision would have been greater (and civilian casualties lessened) had NATO pilots flown lower, it could be argued that NATO was "obligated" to have its pilots fly lower. In the case of attacks such as those at Djakovica-Decane, in which flying at a higher altitude seems to have impeded a pilot from adequately identifying a target, the conclusion again is that inadequate precautions were taken to avoid civilian casualties* ».

À propos de la seconde guerre du Golfe, voir également C. ALLEN, « *Thunder and lightning. The RAF in the Gulf : personal experience of war* », Stationery Office Books, Norwich, 1991, not. p. 74 et 80.

⁶ Elle ne concerne en effet, observe M. N. Schmitt, que les armes dépourvues de systèmes de guidage, les autres gagnant au contraire en précision avec l'élévation de leur point de largage : voir M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., pp. 449 et 450.

Or l'emploi de munitions de précision n'a cessé de se développer au cours des derniers conflits. Voir *ibid.*, p. 453 : « *Improvements in technologies, doctrine and tactics continue to heighten the quality of the targeting process. Unsurprisingly, the result is a growing resort to precision attack. During Operation Desert Storm in 1991, only 8,8 % of attacks employed precision munitions. By Operation Allied Force in 1999, this figure has grown to approximately one-third of all munitions dropped. Two years later, in Operation Enduring Freedom in Afghanistan, the percentage was 65 %, with slight growth to 68 % by Operation Iraqi Freedom in 2003* ».

Annexe 3 : extrait des règles d'engagement données aux forces de la KFOR engagées au Kosovo en 1999

« (3) Principes d'emploi de la force

(a) Tout emploi de la force doit être proportionnel à l'attaque ou à la menace et NE PAS être déterminé par la mesure du risque mesuré compte tenu de la situation.

(b) Les armes seront toujours utilisées EN DERNIER RECOURS, après l'utilisation préalable d'autres moyens tels que la négociation, l'usage de la force NON-armée (démonstration de force, utilisation de la force physique, bâtons, utilisation de véhicules pour bloquer le passage).

(c) Si la situation évolue de telle sorte que l'usage des armes reste la seule solution, on exécutera tout d'abord la procédure de sommation [voir Par (4)] SAUF en cas de légitime défense.

(d) Si vous devez ouvrir le feu en dernier ressort :

- Suivez les ordres du plus haut gradé présent. CEPENDANT, N'oubliez PAS qu'en cas de légitime défense, vous pouvez ouvrir le feu d'INITIATIVE.
- Employez la force minimum.
- N'effectuez QUE des tirs pointés.
- Si la situation le permet, tirez d'abord pour "incapaciter" (parties NON-vitales) et NON pour tuer.
- NE tirez PAS plus de munitions que nécessaire.
- Evitez les dommages collatéraux vis-à-vis des personnes ainsi que des biens à proximité d'un objectif.
- Stoppez le tir dès la fin de l'incident en cours. PAS de réactions excessives.
- Dès que la situation le permet, transmettez un rapport à l'échelon supérieur et donnez les premiers soins aux blessés quel que soit leur statut (Forces amies ou non).
- Les représailles sont INTERDITES.

(4) Procédure de sommation

La procédure suivante est toujours d'application SAUF si l'urgence commande de tirer immédiatement en cas de légitime défense :

- Prévenez l'agresseur qu'il doit s'arrêter :
 - * en anglais: "KFOR! STOP OR I WILL FIRE!"
 - * ou en serbo-croate : "KFOR! STANI ILI PUCAM!"
 - (Prononciation : "KFOR! stani ili poutsam!")
 - * ou en albanais: "KFOR! NDAL OSE UNE DO TE QELLOJ!"
 - (Prononciation: KFOR! n' dal osê oune do te tchelloj!)
- Répétez cet avertissement MINIMUM TROIS FOIS afin d'être sûr que l'agresseur ait bien compris la situation.
- Chargez les armes si cela n'avait pas été autorisé auparavant.
- Tirez les coups d'avertissement en l'air (PAS sur des objets pouvant provoquer un ricochet).
- S'il N'y a PAS de réaction aux tirs d'avertissement, vous êtes autorisé à ouvrir le feu sur ordre du plus haut gradé présent. »

dangers assumés jusque là par les combattants¹.

Dans un cas (atteinte involontaire) comme dans l'autre (atteinte acceptée), l'attitude de la partie forte ne fait toutefois preuve d'aucune hostilité de principe à l'égard des règles du droit international humanitaire et, en particulier, de celles protégeant les populations civiles. Leur immunité y est réaffirmée dans la première hypothèse et simplement soumise aux contingences de la guerre dans la seconde dans un raisonnement se voulant assez proche de celui sous-tendant l'admission des dommages collatéraux par le droit de la guerre. À tout prendre en effet, la protection des populations civiles a toujours été soumise dans une certaine mesure aux nécessités du conflit ; leur exposition actuelle dans les conflits asymétriques n'en serait que l'expression moderne. Une analyse rapide invite cependant à plus de mesure. Car contrairement à l'approche classique, les coups auxquels sont exposés les biens et les populations civiles ne sont pas ici la conséquence inéluctable d'une attaque dont les modalités auraient été définies après exclusion des autres moyens ou méthodes de combat présentant un danger plus important : ils sont le résultat d'un choix fait délibérément en faveur de la protection des combattants. Alors que l'ampleur des risques encourus par la population civile constitue en principe une limite conditionnant l'exercice de la force (au-delà d'un certain seuil de pertes civiles, l'attaque est impossible), elle constitue donc ici une « variable d'ajustement » permettant de faciliter sa mise en oeuvre. L'ampleur des dommages auxquels les civils et leurs biens seront exposés variera donc pour partie non plus en fonction de l'importance de l'objectif militaire ciblé, mais de la volonté d'une des parties de faciliter la conduite de l'attaque.

La procédure d'alerte adoptée par la partie forte avant l'attaque d'une zone urbaine dans un conflit asymétrique participe parfois de cette même logique. Bien qu'il ne soit *a priori* que la mise en oeuvre d'une obligation prévue par l'article 57 § 2 c) du P.A. I², cet avertissement préalable semble parfois utilisé afin de simplifier l'usage de la puissance et/ou de résoudre le problème de distinction posé par les conflits asymétriques. La partie forte, qui s'efforce de vider une zone de sa population civile par la diffusion de tracts ou d'annonces radios informant la population d'une attaque imminente, peut en effet espérer en tirer deux conséquences principales : d'une part, faire peser sur les personnes demeurées dans la zone de combat une présomption d'hostilité permettant de les engager en cas de doute sur leur nature civile ou combattante ; d'autre part, accroître les moyens et méthodes de combat à sa disposition en réduisant d'autant le risque de dommages collatéraux et l'éventuelle disproportion qui aurait pu découler de leur mise en oeuvre dans un autre contexte. Seule la

¹ Cf. R. OTTO, « *Neighbours as human shields ? The Israel Defense Forces' "Early Warning Procedure" and international humanitarian law* », R.I.C.R., décembre 2004, vol. 86, n° 856, not. pp. 778 et 779 : « *Even though the reason for the arrest of the wanted person may be of a penal nature or based on security considerations, the forces performing that action are the Occupying Power's armed forces. This association with them can endanger the protected person, who may meet with armed opposition or become the victim of a booby trap. Such risks are typically taken by combatants, not civilians. The "Early Warning Procedure" uses civilians to avoid those risks and thus shifts the front line of hostilities into the midst of the civilians populations* ».

Cette procédure a été condamnée par la Cour suprême israélienne : cf. Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Adalah — The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel — and al. v. GOC Central Command, IDF and al.*, HCJ 3799/02, jugement, 23 juin 2005, disponible sur internet à l'adresse http://elyon1.court.gov.il/Files_ENG/02/990/037/A32/02037990.a32.htm (date d'accès : octobre 2013). Selon certaines sources, elles seraient toutefois encore largement utilisées par les soldats israéliens : cf. not. Muftah, « *The "Neighbor Procedure" & Israel's Use of Palestinian Human Shields* », 16 novembre 2012, disponible sur internet à l'adresse <http://muftah.org/the-neighbor-procedure-israels-use-of-palestinian-human-shields/> (date d'accès : octobre 2013).

² « 1. Les opérations militaires doivent être conduites en veillant constamment à épargner la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil.

2. En ce qui concerne les attaques, les précautions suivantes doivent être prises :

[...] c) dans le cas d'attaques pouvant affecter la population civile, un avertissement doit être donné en temps utile et par des moyens efficaces, à moins que les circonstances ne le permettent pas ».

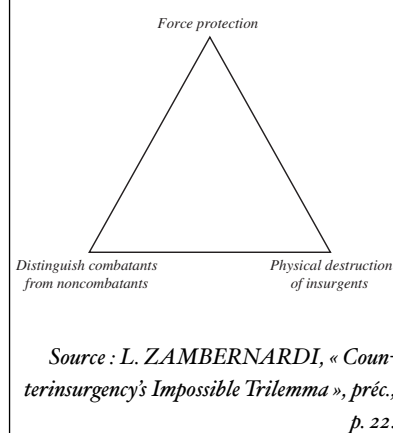
seconde, nous le verrons, est éventuellement acceptable juridiquement¹. Cela n'a cependant pas empêché les forces de défense israélienne (F.D.I.) de déclarer avant le bombardement du Liban en avril 1996 que toute personne se trouvant dans une zone donnée à l'expiration d'un certain délai serait considérée comme une cible légitime d'attaque². Bien que cet avertissement ne fut pas suivi d'effet³, il n'en témoigne pas moins d'un glissement idéologique, dont les prémices anciennes⁴ sont remises au goût du jour par la faillite du principe de distinction dans les conflits asymétriques.

L. Zambarnardi parle à ce propos d'un « *impossible trilemma* », arguant que la partie forte serait dans l'impossibilité de faire face aux exigences découlant à la fois de la protection de ses forces, de la distinction entre ses ennemis combattants et non combattants et de la mise hors de combat des insurgés⁵. Au cours d'une même action armée, elle ne pourrait donc simultanément que :

- protéger ses forces et détruire les insurgés, en ciblant alors indistinctement les populations civiles ;
- protéger ses forces et les populations civiles, mais renoncer alors à détruire les insurgés ;
- s'efforcer de respecter une distinction entre les populations civiles et les insurgés dans son effort de destruction de ces derniers, au mépris alors de la protection de ses forces ;

... ce qui revient à affirmer, à rebours de la doctrine classique, que nécessité militaire et distinction obéiraient à des contraintes anta-

Figure 20 : le trilemma impossible de L. ZAMBERNARDI



¹ Cf. *infra*, pp. 611 et 612.

² Cf. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 388.

Le même idée a également été émise lors de la campagne d'Israël au Liban à l'été 2006. Cf. Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », doc. O.N.U. A/HCR/3/2, 23 novembre 2006, § 158 citant les déclarations du Ministre israélien de la Justice : « *"Pour éviter les pertes parmi les soldats israéliens qui se battent contre les militants du Hezbollah au Sud-Liban, les forces aériennes israéliennes devraient raser les villages avant que les troupes y pénètrent". Il a ajouté qu'Israël avait laissé aux civils du Sud-Liban tout le temps de quitter la zone et que par conséquent celui qui s'y trouvait toujours pouvait être considéré comme un partisan du Hezbollah* ».

³ Ibid, note 1502, p. 388 : « *les forces israéliennes — après avoir finalement constaté qu'un large pourcentage de la population était restée sur place — se refusèrent à considérer l'ensemble de la zone comme un objectif et décidèrent de restreindre leur tir sur des cibles soigneusement choisies* ». À en croire cet auteur, la mesure dont fit preuve Israël tient toutefois moins au respect dû en toutes circonstances au principe de distinction qu'à l'échec de ses avertissements préalables.

⁴ Dès 1957, N. Sloutzky voyait ainsi dans cet avertissement préalable un outil permettant à l'une des parties de nettoyer une zone de sa population civile de sorte qu'elle puisse être considérée dans son intégralité comme une zone militaire susceptible d'attaque : cf. « *Le bombardement aérien des objectifs militaires* », R.G.D.I.P., 1957, p. 353.

Les règles d'engagement de l'armée américaine au Vietnam représentent l'une des premières mise en oeuvre pratique de ces doctrines : « *1) Un village pouvait être bombardé sans sommation par l'artillerie ou l'aviation si les troupes américaines avaient essuyé des coups de feu tirés de l'intérieur. Les habitants étaient présumés capables d'empêcher l'utilisation de leur village comme base de feu et, qu'ils le fussent ou non, ils savaient certainement à l'avance qu'il allait être utilisé. [...]*

2) Tout village reconnu hostile pouvait être bombardé par l'artillerie ou l'aviation si ses habitants en étaient avertis à l'avance, soit par lancement de tracts, soit par les hauts-parleurs d'hélicoptères. [...]

*3) Une fois la population civile déplacée, le village et la région avoisinante pouvaient être déclarés "libre zone de feu" et bombardés à volonté par l'artillerie et l'aviation. On tenait pour assuré que tout individu qui s'y trouvait encore était un partisan ou un complice "irréductible" » (M. WALZER, « *Guerres justes et injustes* », préc., pp. 349 à 351).*

⁵ L. ZAMBERNARDI, « *Counterinsurgency's Impossible Trilemma* », The Washington Quarterly, juillet 2010, vol. 33, n° 3, p. 21.

gonistes (Figure 20)¹.

Partant d'un constant différent (*i. e.* celui de la confusion des populations civiles et des insurgés dans les conflits asymétriques), E. Cannizzaro évoque pour sa part une possible obsolescence du principe d'immunité des populations civiles basée « *sur la présomption que les intérêts militaires et les intérêts civils sont antithétiques* »². Il n'est en effet pas rare, écrit-il, que les civils soient amenés dans les conflits modernes, « *à participer (de manière plus ou moins active) à la conduite des hostilités* », spécialement lorsque la partie forte se trouve confrontée à « *un système de milices militaires qui opèrent avec le soutien de la population civile ou se mettent à l'abri derrière les civils* »³. Ne pouvant contraindre son adversaire à respecter le droit international humanitaire, la partie forte aura alors tendance à prendre la population civile à partie, faisant de fait peser sur elle l'obligation de se distinguer des insurgés. C'est le cas de certains avertissements donnés aux populations civiles afin de les enjoindre à s'éloigner des insurgés situés dans une zone géographique donnée ou de leur interdire l'utilisation de certains biens (voir Annexe 4), d'autant que rien n'indique, au moins s'agissant du conflit au Liban qui nous sert ici de modèle, qu'ils n'aient pas ensuite été suivis d'effets⁴. Alors qu'il appartient en principe à l'auteur de l'attaque de distinguer, dans toutes les zones géographiques, entre les civils et les combattants et, s'agissant des biens, entre ceux utilisés à des fins militaires et ceux dont l'affectation reste non militaires, ces avertissements tendent en effet à considérer une zone ou des biens comme militaires dans leur globalité, à charge pour les civils de s'en éloigner ou de ne pas les utiliser⁵.

À l'extrême, cette approche conduit en conséquence à « sanctionner » par la force les populations civiles qui ne se distingueraient pas suffisamment des insurgés. Elle est alors proche de celle adoptée, nous l'avons vu, par ces insurgés à l'encontre de leur propre population qui ne s'éloignerait

¹ Bien qu'ancien, l'exemple de la prise de Manille par les forces américaines au cours de l'hiver 1945 illustre particulièrement bien cette théorie. Alors qu'elles s'efforçaient, dans un premier temps, d'épargner scrupuleusement les civils et leurs biens, les forces américaines durent en effet assouplir très largement leurs règles d'engagement pour limiter leurs pertes et vaincre les forces japonaises inférieures en nombre et retranchées dans la ville. Cf. R. R. SMITH, « *Triumph in the Philippines : The War in the Pacific* », Center of Military History, U.S. Army, Washington D.C., 1991, p. 264 : « *The losses had manifestly been too heavy for the gains achieved. If the city were to be secured without the destruction of the 37th and the 1st Cavalry Divisions, no further effort could be made to save the buildings ; every holding up progress would be pounded, although artillery fire would not be directed against structures such as churches and hospitals that were known to contain civilians. Even this last restriction would not always been effective for often it could not be learned until too late that a specific building held civilians. The lifting of the restrictions on support fires would result in turning much of southern Manila into a shambles ; but there was no help for that if the city were to be secured in a reasonable length of time and with reasonable losses* ».

Voir également W. H. PARKS, « *Rolling Thunder and the Law of War* », Air University Review, janvier-février 1982, p. 2, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.airpower.maxwell.af.mil/airchronicles/aureview/1982/jan-feb/parks.html> (date d'accès : janvier 2014), qui explique l'inefficacité des bombardements américains au nord-Vietnam entre 1965 et 1968 par un trop grand souci de protection des populations civiles.

² E. CANNIZZARO, « *Contextualisation de la proportionnalité : jus ad bellum et jus ad bello dans la guerre du Liban* », R.I.C.R., décembre 2006, n°864, p. 287.

³ Ibid.

⁴ Voir not. Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§. 149 et s. faisant état d'attaques conduites manifestement en exécution de ces mises en garde.

Notons enfin la contradiction existant entre les différents avertissements qui enjoignent les populations de quitter le sud Liban tout en leur interdisant les chemins et une partie des moyens de locomotion leur permettant de fuir. Nous y reviendrons : cf. *infra*, p. 609.

⁵ Ces avertissements ne sont pas sans rappeler les zones déclarées « interdites » par l'armée française au cours de la guerre d'Algérie ; Toute personne s'y trouvant était en effet présumée rebelle et susceptible d'être attaquée : cf. J.-P. TALBO-BERNIGAUD, « *Les Zones interdites* », Les Temps modernes, janvier 1961, p. 714.

Annexe 4 : exemple d' avertissement adressé aux civils libanais au cours du conflit du Liban de juillet/août 2006

الى السكان اللبنانيين

انتبهوا إلى هذه التعليمات!!!

سيصعد جيش الدفاع الإسرائيلي من أعماله وسيصف بقوة شديدة كل منطقة تطلق منها الصواريخ باتجاه دولة إسرائيل .

كل من يتواجد بالمنطقة يعرض حياته للخطر!

إضافة إلى ذلك كل سيارة بيك أب أو شاحنة تتحرك جنوباً للطريق تعتبر سيارة مشبوهة تحمل الصواريخ والعقائد العسكري معرضة للقصف .

عليكم أن تعلموا أن كل من يتحرك بسيارات البيك أب أو الشاحنات يعرض حياته للخطر.

دولة إسرائيل

« À la population du Liban,

Attention à ces instructions !!!

Les IDF vont intensifier leurs activités et bombarder massivement toute la zone à partir de laquelle les roquettes sont lancées sur l'État d'Israël.

Quiconque se trouve présent dans ces zones est en danger de mort ! En outre, toute camionnette ou camion qui circulera au sud de la rivière Litani sera suspecté de transporter des roquettes et des armes et pourra être bombardée.

Vous devez savoir que celui qui circule à bord d'une camionnette ou d'un camion est en danger de mort.

L'État d'Israël. » (traduction de l'auteur à partir de la traduction en anglais figurant sur le site internet préc.).

Source : Ministère israélien des Affaires étrangères, « IDF warns Lebanese civilians to leave danger zones », 25 juillet 2006, disponible à l'adresse <http://www.mfa.gov.il/MFA/Terrorism+Obstacle+to+Peace/Terrorism+from+Lebanon+Hizballah/IDF+warns+Lebanese+civilians+to+leave+danger+zones+3-Aug-2006.htm> (date d'accès : juin 2011).

pas suffisamment de l'occupant¹ et se traduit, comme elle, par la commission d'attaques contre les personnes et les biens civils. L'intervention d'Israël au Liban en 2006 en fournit, là encore, une illustration. Selon un rapport d'*Amnesty International* corroboré par différentes sources libanaises et onusiennes, les attaques israéliennes auraient fait plus de 1 183 morts, 4 054 blessés et plus de 970 000 déplacés parmi la population civile et entraîné la destruction totale ou partielle de nombreuses infrastructures de base², d'environ 900 entreprises, de plus de 25 stations-services et plus de 30 000 habitations, bureaux et magasins essentiellement, affirme l'O.N.G. anglaise, afin « de punir le gouvernement libanais et la population civile dans le but de les amener à se retourner contre le Hezbollah »³. Bien qu'elles doivent être prises avec prudence, certaines déclarations émanant d'officiels israéliens semblent le confirmer⁴.

¹ Cf. *supra*, pp. 244 et 245.

² Soit 31 « points vitaux » (aéroports, ports, stations hydrauliques et d'épuration, centrales électriques), 2 hôpitaux publics (ceux de Bint Jbeil et de Meiss ej Jebel) et près de 183 écoles. Sur ce dernier chiffre, voir A. de LUCA, « *Tsahal versus Hezbollah : une illustration de la difficile application du droit international humanitaire dans les conflits asymétriques* », dans J.-M. LAURENT (général, sous la direction de), « *Penser les Ailes françaises* », novembre 2008, n° 18, p. 11).

³ Amnesty International, « *Israël - Liban. Destructures délibérées ou "dommages collatéraux" ? Les attaques israéliennes contre les infrastructures civiles* », Londres, 23 août 2006, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/fr/library/asset/MDE18/007/2006/fr/5439fad3-d3ff-11dd-8743-d305bea2b2c7/mde180072006fr.html> (date d'accès : juillet 2011), pp. 3 à 5.

Cette conclusions est aussi celle adoptée par H.R.W. à propos des destructions d'habitations commises à Rafah par les F.D.I. au cours de l'opération « Arc-en-ciel » de mai 2004 ou à Gaza au cours de l'opération « Plomb durci » de décembre 2008 et janvier 2009. Voir en particulier H.R.W., « *Razing Rafah : Mass Home Demolition in the Gaza Strip* », préc. et H.W.R., « *I Lost Everything Israel's Unlawful Destruction of Property during Operation Cast Lead* », New York, mai 2010.

⁴ Ibid., p. 4 : « Le 13 juillet, peu après le début des frappes aériennes, le général de corps d'armée Dan Halutz, chef d'état-major des Forces de défense d'Israël (FDI), a annoncé que toute la ville de Beyrouth pourrait être prise pour cible si les roquettes du Hezbollah continuaient de tomber sur le nord d'Israël. "Rien n'est en sécurité [au Liban], c'est aussi simple que cela", a-t-il affirmé. Trois jours plus tard, selon le *Jerusalem Post*, un officier supérieur des FDI a déclaré qu'Israël détruirait des centrales électriques libanaises si le Hezbollah tirait des missiles à longue portée contre des installations stratégiques du nord d'Israël. Le 24 juillet, lors d'une réunion d'information pour la presse, un officier supérieur de l'aviation israélienne a déclaré que le chef d'état-major avait donné l'ordre de détruire 10 immeubles de Beyrouth pour chaque tir de

Si cet objectif était avéré, ces attaques d'Israël rejoindraient ainsi la longue liste des attaques de terrorisation et de représailles lancées contre les populations civiles. L'histoire en offre de nombreux exemples, de la politique de la terre brûlée pratiquée par Turenne en 1674 en répression des attaques lancées par la guérilla allemande (les « *schnapans* ») contre les traînards de son armée¹ aux actions punitives entreprises par l'armée française à l'encontre des populations algériennes², en passant par le traitement des civils allemands, et notamment des femmes, par les soldats russes au cours de la Seconde Guerre mondiale³, même s'il faut se garder d'en donner une lecture monosémique⁴. Aujourd'hui encore, elles pourraient être inévitables en raison de la volonté de la partie forte d'user immédiatement d'une violence disproportionnée afin de remporter rapidement un conflit qui ne pourrait, à terme, que conduire à son délitement. Tous les conflits, et en particulier les conflits asymétriques, affirme M. Van Creveld, sont en effet gouvernés par un principe de mimétisme affectant les parties et conduisant le fort à s'étioler sur la durée et le faible à se renforcer :

« Au fil du temps, observe-t-il, les combats transforment les adversaires, qui tendent à se ressembler pour devenir interchangeables. La force devient faiblesse et inversement, essentiellement parce que la guerre est sans doute la plus plagiée des activités humaines. Tout le secret de la victoire consiste à essayer de comprendre l'ennemi pour être capable de le tromper : chacun apprend de l'autre. Au moment du combat, chaque camp adapte sa tactique, ses moyens et — plus important — son éthique, à ceux de l'adversaire. On en arrive ainsi, tôt ou tard, à ne plus pouvoir faire le départ entre les adversaires.

Une armée faible et de petite taille qui s'oppose à de puissantes unités doit montrer un grand courage pour compenser sa faiblesse. Cet esprit combatif se nourrit de tout succès, même mineur, puisque la survie est déjà en soi un succès en pareil cas. A l'inverse, confrontée à de faibles forces pendant un certain temps, une troupe puissante est presque assurée de voir chuter son moral car rien n'est plus dangereux qu'une série de victoires sans grande signification. [...] Vaincu ou vainqueur contre un faible, le fort est de toute façon toujours perdant. Il n'y a dans cette entreprise ni profit ni

roquette Katioucha sur Haïfa. [...] Selon le *New York Times*, le chef d'état-major des FDI a affirmé que les frappes aériennes avaient pour but de maintenir la pression sur les dirigeants libanais et de leur faire comprendre qu'ils devaient assumer la responsabilité des agissements du Hezbollah. Il a qualifié celui-ci de « cancer » dont le Liban devait se débarrasser, « car si [les dirigeants] ne font rien, leur pays le paiera très cher » ».

¹ J.-P. CENAT, « *Le ravage du Palatinat : politique de destruction, stratégie de cabinet et propagande au début de la guerre de la Ligue d'Augsbourg* », préc., p. 103.

² P. BOURDREL, « *Le livre noir de la guerre d'Algérie. Français et Algériens 1945-1962* », not. pp. 65 et s.

³ A. BEEVOR, « *La chute de Berlin* », préc., not. pp. 62 et s.

⁴ A. Beevor notamment, nous met en garde quant à la valeur d'une argumentation expliquant les violences commises à l'encontre des populations allemandes uniquement par une volonté de vengeance des troupes soviétiques : « *Les crimes commis par les Allemands en Union soviétique et la propagande incessante du régime contribuèrent certainement aux terribles violences exercées contre les femmes de Prusse-Orientale. Mais l'esprit de vengeance ne peut fournir qu'une partie de l'explication, même s'il a ensuite été systématiquement invoqué comme justification. Dès que les soldats avaient bu, la nationalité de leur victime leur importait peu. Lev Kopelev raconte comment, à Allenstein, ayant entendu "un hurlement désespéré", il vit une jeune fille, "ses nattes blondes en désordre et sa robe déchirée sur ses seins qui criait d'une voix perçante : "Je suis polonaise, Jésus, Marie ! Je suis polonaise !" Elle était poursuivie par deux soldats ivres au vu et au su de tout le monde* » (ibid., pp. 65 et 66).

P. Bourdrel (« *Le livre noir de la guerre d'Algérie. Français et Algériens 1945-1962* », préc., pp. 74 à 77) rappelle pour sa part que les actions punitives conduites contre les populations et biens civils algériens furent souvent condamnées par le commandement.

Quant à la politique de la terre brûlée conduite pas Turenne au Palatinat, elle s'inscrivait également dans le cadre d'une politique défensive en territoire ennemi décrite en ces termes par l'ambassadeur de France à Berlin, L. de Verjus : « *Il y aurait un bon moyen d'empêcher qu'on nous fit grand mal et qu'on nous approchât de trop près, qui serait de tellement enlever tout ce qu'il y aurait pour la nourriture et pour la commodité des hommes et des chevaux, pendant que M. de Turenne en est maître dans le Palatinat, qu'il n'y eut pas le moyen d'y subsister pour des postes qu'on voudrait garder, quelque puissante que semble être la ligue que les ennemis ont faite* » (cité par J.-P. CENAT, « *Le ravage du Palatinat : politique de destruction, stratégie de cabinet et propagande au début de la guerre de la Ligue d'Augsbourg* », préc., p. 103).

honneur. Répétée assez souvent, une telle situation entraîne inéluctablement l'effondrement du système.

La différence d'éthique qui préside à leur affrontement constitue une autre raison pour laquelle, avec le temps, le faible et le fort finissent par se ressembler au point de s'intervertir. La nécessité ne connaissant pas de limites, le faible est tenté d'exploiter au maximum les moyens les plus sournois, les atrocités les plus ignobles, sans compromettre ses appuis politiques ni, plus important encore, ses propres principes moraux. A l'inverse, tout ce que fait ou ne fait pas le fort est considéré comme inutile et donc cruel ; la seule solution pour lui est de vaincre vite afin d'éviter les pires conséquences de sa brutalité. Impitoyable et immédiate, celle-ci passe pour plus clémentine qu'une longue modération. Une fin terrible est préférable à une longue terreur et s'avère certainement plus efficace. Par analogie, supposons une situation chat/souris. Sa taille même empêche la souris de tourmenter le chat, bien qu'elle puisse le rendre fou — la nuance est cependant importante. Le chat doit donc tuer la souris sur-le-champ. S'il s'en abstient, sa force et sa taille accusent ses actes, perçus comme inutiles, donc cruels — d'un point de vue humain »¹.

Ces propos recouvrent une certaine réalité que confortent les nombreux exemples de belligérants ayant usé illégalement de leur puissance à des fins de contrition de leur adversaire en raison de leur incapacité à obtenir une victoire rapide sur le champ de bataille ; c'est, nous l'avons vu, tout le propos des bombardements « stratégiques »². Dans leurs présupposés éthiques — que M. Van Creveld ne partagent pas lui-même — ils font surtout écho à une frange minoritaire mais active de la doctrine plaidant pour un élargissement du principe de nécessité militaire au détriment des autres principes du droit international humanitaire. L'ancien lieutenant-colonel d'armée J. Zumwalt en est l'un des représentants. Il écrit :

« The laws of war reflect the Golden Rule of doing unto your enemy as you would have him do unto you. These laws have evolved over time out of a sense of conviction and hope that enemies sharing diverse cultural mind-sets can, nonetheless, adhere to a battlefield culture of mutual respect for various time-tested principles in the conduct of combat operations.

But the battlefield conditions have required revisions to the laws of war.

[...] The Islamo-facist has no concept of the warrior culture [...] In fact, his lack of respect for human life is wielded as a new tactic with which to instill fear in his enemy [...] it is doubtful that it [was] ever envisioned [that] an enemy [would use] such violations as an outright strategy in fighting a war.

*For this reason, initiative should be taken to review the laws, with an eye toward providing more liberal interpretations to enhance the capabilities of civilized forces in combating uncivilized ones »*³.

Au fond, l'argument fait écho à celui plaidant pour une exclusion des lois de la guerre en raison de l'incapacité et de l'absence de volonté de la partie faible de les observer⁴. Il se double simplement ici d'une dimension pseudo-éthique qui n'est pas sans rappeler la théorie du choc des civilisations, notamment parce qu'il tend à faire des règles actuelles du droit international humanitaire

¹ M. VAN CREVELD, « La transformation de la guerre », préc., pp. 224 et 225.

² Cf. *supra*, note 4, pp. 213 et 214.

³ « Laws of War Need to Change to Defeat "Uncivilized" Enemy », Army Times, 25 décembre 2006, également disponible sur le site internet de la revue à l'adresse http://www.armytimes.com/community/opinion/army_opinion_zumwalt061225/ (date d'accès : juillet 2011).

⁴ Cf. *supra*, pp. 224 et 225.

l'expression d'une aire culturelle donnée. Nonobstant son absence totale de fondement¹, son anachronisme² et son illogisme³, il marque surtout la résurgence d'une liaison entre le *jus ad bellum* et le *jus in bello* pouvant conduire à la consécration d'une « "good guys" versus "bad guys" dichotomy »⁴ particulièrement problématique pour les populations civiles⁵.

La partie forte a pourtant tout intérêt à garantir aussi largement que possible la protection des populations et des biens civils au cours d'un conflit asymétrique, que celui-ci vise ou non à l'instauration d'un gouvernement ou au maintien du régime existant. Outre que la violence puisse, en elle-même, s'avérer contre-productive⁶, celle dirigée contre les populations civiles participe en effet de sa délégitimation sur le plan international et de son rejet sur le terrain ; elle y donne sens au discours victimaire des guérilleros et accroît sa résonance auprès des populations locales concernées. Si la contre-insurrection est une lutte pour le soutien de la population, « *the protection, welfare, and support of the people are vital to success* »⁷.

Le général V. Desportes y voit un principe nouveau « *résultant d'une évolution et d'une compréhension assez récente de l'efficacité des crises* ». Auparavant, observe-t-il, l'histoire a été « *généreuse, à l'inverse, en exemples d'instrumentalisation des populations civiles. Il suffit pour s'en convaincre, de rappeler le cas du général Sherman terrorisant délibérément les populations civiles de Géorgie et des Carolines pendant la guerre de Sécession ou les "bombardements stratégiques" sur Guernica, Coventry, Dresde, Hambourg, Tokyo, Nagasaki ou Hanoï, l'emploi de l'aviation ayant d'abord été théorisé — par Giulio Douhet puis Mitchell — dans ce but même d'action sur le pouvoir politique adverse à travers la souffrance de la population, ce qui n'est pas très étranger aux concepts d'emploi des armes nucléaires stratégiques anti-cités* »⁸. L'analyse est un peu rapide, parce que l'histoire offre également de nombreux

¹ Sur la compatibilité des règles du droit international humanitaire avec les principes de l'Islam, cf. *supra*, note 5, p. 113.

² Il tend à replacer au cœur de l'applicabilité du droit de la guerre un principe de réciprocité que ce dernier s'est justement efforcé d'écarter au cours de ses différentes étapes de sa codification. Cf. *infra*, not. pp. 515 à 519.

³ Si le degré de civilisation supérieur d'un des belligérants tient effectivement à sa capacité de limiter l'usage de la violence par l'adoption, en particulier, de règles juridiques encadrant la pratique de la guerre, qu'en reste-t-il en cas d'assouplissement voire d'effacement de ces règles ?

⁴ M. N. SCHMITT, « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », p. 31.

⁵ Cf. *supra*, p. 192 et *infra*, p. 289 et 290.

⁶ Le général V. Desportes (« *La guerre probable* », préc.) identifie ainsi plusieurs effets pervers de la puissance pouvant s'exprimer :

- sur un plan psychologique et politique, l'exercice d'une puissance écrasante entretenant, voire stimulant et radicalisant les logiques identitaires auxquelles elle s'oppose : « *dans l'opposition à cette puissance qui la submerge, la violence sociale trouve [...] des sources redoutables pour sa vitalité. Plus elle est réprimée, plus elle se renforce. À mesure qu'elle subit la puissance dissymétrique, elle se durcit, s'éloigne des expressions que la puissance traditionnelle sait combattre. Plus celle-ci s'affiche face à la faiblesse, plus cette dernière abandonne les règles classiques de l'affrontement* » (pp. 14 et 15) ;
- sur un plan stratégique, l'usage de la puissance de destruction dans un objectif « *d'attaque du système ennemi* » renfermant un risque important de totalisation du conflit « *en décloisonnant l'usage de la violence guerrière. La montée aux extrêmes est instantanée, puisqu'au même instant la campagne aérienne va s'en prendre non seulement aux cibles militaires mais aux sphères politiques et aux infrastructures, donc à la population impliquée ainsi "totalement" dans la guerre... et qui saura s'en souvenir* » (p. 84). Il compromet en outre la reconstruction et la réussite de la stabilisation en ciblant les infrastructures politiques, économiques et sociales sur lesquelles il faudra nécessairement s'appuyer par la suite ;
- sur un plan tactique enfin, puisque l'emploi de la puissance contribue, nous l'avons dit, à la disparition du champ de bataille et au démembrement du conflit.

Nous ajouterons pour notre part que l'usage d'une violence illimitée peut compromettre la discipline des troupes et réduire leur efficacité au combat : voir not. A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 25 et s.

⁷ Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », préc., p. 1-28.

⁸ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 76.

autres cas de préservation des populations et des biens civils à des fins stratégiques¹ et parce qu'elle n'utilise que d'exemples tirés de guerres déséquilibrées, mais toujours conventionnelles (guerre de Sécession, Seconde Guerre mondiale). Or la stratégie adoptée dans les guerres asymétriques qui nous occupent ici est essentiellement différente de celle qui avait justifié le recours aux bombardements stratégiques au cours des deux guerres mondiales. Pour la partie forte, il ne s'agit plus d'y détruire les institutions politiques adverses ou d'y saper leur résolution en les privant de soutien populaire, mais de renforcer celles préservées ou nouvellement mises en place en suscitant l'adhésion des populations civiles à leur principe et à leur fonctionnement. Elle doit, au contraire, y répondre à un « double défi » : « détruire "l'ennemi" tout en limitant strictement les effets collatéraux, rédhitoires en termes d'images et de gain psychologique »². La différence est de taille. Elle traduit une autre approche du principe de nécessité militaire conçu, à rebours de l'analyse traditionnelle, moins comme la justification de l'exposition des populations civiles aux effets des hostilités — contre le principe de distinction et sous la limite de la proportionnalité — que comme le soutien premier et nécessaire de leur protection : pour gagner militairement, la partie forte doit immuniser autant que possible les populations et les biens civils contre les effets des hostilités.

Elle en a d'ailleurs les moyens, au moins pour les effets résultant de sa propre action. La démocratisation des armes de précision (*Joint Direct Attack Munitions* — J.D.A.M.)³, le développement des armes non-létales et furtives (*B-2 Spirit*, *F 117 Nighthawk*) ou les progrès réalisés dans les technologies de l'information satellitaire (*Militar Stellite Communication System* et NAVSTAR GPS), aérienne (*E-3 Sentry*, *E-8 Joint Stars*, drones, etc.) et informatique⁴ ont en effet accru sa capacité à identifier les cibles et à les engager plus « proprement » dans des environnements conflictuels de plus en plus divers⁵. La protection des populations et des biens civils en sort à l'évidence gagnante :

« Obviously, écrit ainsi M. N. Schmitt, in terms of the principle of distinction, these new technologies offer unique opportunities to shield the civilian population from combat. Information technology makes it easier to locate military objectives and combatants and to do so with greater

¹ Voir not. H. Van Houtte (« *Les occupations étrangères en Belgique sous l'Ancien Régime* », Van Rysselberghe & Rombaut, Paris, 1930) qui explique comment l'usage de la force à l'égard des populations civiles fut limité au 17^{ème} et au dix-huitième siècles au cours de l'occupation des Pays-Bas espagnols par les troupes françaises en raison de la volonté de la France d'annexer une partie de cette région.

² E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », préc., p. 114.

³ Leur utilisation n'a cessé d'augmenter. Alors qu'au cours de la seconde guerre du Golfe, seulement 7 400 tonnes, soit environ 8 % des 88 500 tonnes d'armement employées par la Coalition étaient des armes de précision (P. BRETTON, « *Remarques sur le jus in bello dans la guerre du Golfe* », A.F.D.I., 1991, p. 152, p. 147), ce taux est passé à 25 % lors de l'intervention de l'O.T.A.N. en ex-Yougoslavie, 65 % lors de la guerre d'Afghanistan et 66 % environ lors de la troisième guerre du Golfe : cf. H.R.W., « *Off Target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », préc., p. 16.

⁴ Sur ces systèmes d'armes, voir M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., not. pp. 3 à 5 et la liste qu'en dresse le site *GlobalSecurity.org* à l'adresse <http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/smart.htm> (date d'accès : août 2011).

Voir également M. N. SCHMITT, « *Wired warfare : Computer network attack and jus in bello* », R.I.C.R., juin 2002, vol. 84, n° 846, p. 365 ; M. N. SCHMITT, H. A. HARRISSON DINNISS, T. C. WINGFIELD, « *Computers And War : The Legal Battlespace* », exposé introductif préparé pour la réunion d'experts de haut niveau sur les défis actuels du droit international humanitaire, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, Cambridge, juin 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/schmittetal.pdf> (date d'accès : juillet 2011) ; J.-P. PALOMEROS et F.-P. JOLY, « *Drones en Afghanistan, la nécessaire complémentarité des vecteurs* », Défense nationale, juin 2009, p. 65.

Nous reviendrons brièvement sur les armes non létales à l'occasion de l'étude du contrôle des populations par la partie forte : cf. *infra*, pp. 273 à 276.

⁵ À titre d'exemple, l'écart circulaire probable (E.C.P.) — à savoir « le rayon dans lequel une bombe ou un missile ont [sic] 50 % de chances de se trouver par rapport à l'objectif initial » est ainsi passé de plus huit kilomètres à cinq ou quinze mètres en moins de cinquante ans : cf. E. de DURAND, « *Le renouveau de la puissance aérienne* », Hérodote, 2004/3, n° 114, p. 24.

surety that the objects attacked are what the attacker believes them to be. Additionally, because it also improves battle damage assessment, targets will need to be reattacked less frequently to guarantee neutralization.

Precision weaponry enhances the probability that the munition will strike the intended aim-point, whereas the use of smaller charges decreases the likelihood of collateral damage and incidental injury. These characteristics, together with stealth technology, operate synergistically to allow strikes into areas with a heavy civilian concentration without risking disproportionate collateral damage or incidental injury. This, in turn, facilitates attacks against the enemy's centers of gravity, thereby resulting, at least in theory, in earlier conflict termination »¹.

Gardons-nous toutefois de tout contentement béat. Car au-delà de leurs avantages indéniables, ces moyens de précision comportent également des aspects négatifs susceptibles d'en relativiser l'intérêt. Les uns, techniques et économiques, tiennent à leur coût et à leurs conditions d'usage² ; ils sont théoriquement solubles à moyen terme avec l'évolution des technologies³. Les autres découlent de la multiplication des possibilités offertes par la généralisation de ces armes de précision. L'accroissement de leur portée, de leur précision et de leur létalité, a en effet augmenté en retour le nombre de cibles disponibles en y incluant des objectifs exclus jusque là en raison de l'ampleur des dommages collatéraux que leur attaque était susceptible de provoquer. Paradoxalement, la démultiplication des moyens de précision contient donc en elle-même un risque plus important d'atteinte aux populations et aux biens civils, non en raison des effets découlant d'une attaque prise isolément, mais en raison de l'effet cumulatif des différentes attaques composant une opération armée prise dans son ensemble⁴.

Et le développement des attaques dites en *stand-off* (à distance) par drones (*MQ-1 Predator*, *MQ-8B Fire Scout*, *MQ-9 Reaper*, etc.)⁵ ou missiles longue portée de type S.L.A.M.-E.R. (*Stand-Off Land Attack Missile, Expanded Response*) ou J.S.O.W. (*Joint Standoff Weapon*)⁶, pourrait bien le renforcer. « Là où la machine (radar ou capteur divers connecté à un écran) retransmet en direct une représentation de la réalité, souligne en effet C. Wasinski, il s'agit en fait d'une simulation de la réalité qui cherche à enserrer cette dernière au plus près — mais crée en même temps une nouvelle "réalité". Il paraît indéniable que ces représentations peuvent avoir pour effet de déshumaniser les individus. Alors que la souffrance est difficile à représenter dans tout discours se voulant un minimum "objectif", les éléments du code visuel évoqué tendent à faciliter la capacité sociale à infliger la souffrance à autrui en transformant ce dernier en une sorte d'objet (les soldats de son propre camp que l'on envoie à l'assaut aussi bien que ceux de l'autre camp qui doivent être vaincus) »⁷. La distanciation physique impliquée par l'utilisation d'armes à longue portée favorise autrement dit la déconnexion des perceptions sensorielles de l'au-

¹ M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., not. p. 5.

² Voir A. P. V. ROGERS, « *Zero-casualty warfare* », préc., pp. 3 et 4.

³ Le développement des J.D.A.M. en est un bon exemple. Ces « *kits GPS* » adaptables sur les munitions existantes ont en effet permis de transformer des bombes classiques en armes de précision tous temps pour un coût inférieur à 20 000 \$ l'unité. À titre de comparaison, la BOLT-117, première bombe de précision à guidage laser développée à la fin des années 1960, coûtait plus de 100 000 \$ l'unité pour un usage subordonnée à des conditions météorologiques favorables.

⁴ M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., p. 8.

⁵ Sur les problèmes posés par l'utilisation de ces drones, voir par exemple U.S. House of Representatives, Committee on Oversight and Government Reform Subcommittee on National Security and Foreign Affairs, « *Rise of the Drones : Unmanned Systems and the Future of War* », témoignage écrit de K. Anderson à la sous-Commission, Rayburn House Office Building, Washington D.C., 18 mars 2010. Nous reviendrons sur certains d'entre eux : cf. *infra*, pp. 631 et 632.

⁶ Pour une brève description, voir par exemple Office of the Deputy Under Secretary of Defense for Industrial Policy, « *Study on Impact of Foreign Sourcing of Systems* », Department of Defense, Washington D.C., janvier 2004, pp. 15 et s.

⁷ C. WASINSKI, « *Généalogie de la guerre dans la pensée stratégique* », dans B. DELCOURT, D. DUEZ et E. REMACLE (sous la direction de), « *La guerre d'Irak, prélude d'un nouvel ordre international* », Peter Lang, Berne, 2004, pp. 129 et s.

teur de l'attaque en diminuant ou en paralysant son appréhension des dommages physiques ou matériels infligés à ceux qui en sont la cible, directe ou collatérale. En insistant sur la technicité de l'acte, elle pose ainsi les bases d'une guerre « virtuelle »¹, pas nécessairement adaptée aux exigences de la guerre asymétrique², mais plus acceptable car moins génératrice d'appréhension ou d'empathie quant aux conséquences de la violence mise en oeuvre³. Devenues de simples données statistiques et informatiques, les populations et biens civils y seraient plus exposés si ce n'était le coût politique lié à leur attaque⁴.

Sous cette réserve stratégique, la guerre asymétrique conduite avec les moyens technologiques modernes n'en reste pas moins une guerre « globale »⁵. Elle s'entend à l'ensemble des personnes, biens et secteurs d'activités présents sur une zone de plus en plus étendue. Avec l'extension du rayon d'action et de la précision des armements, il n'y a plus d'espace géographique à l'abri des combats ou d'objectif inaccessible ; déjà mise à mal par la pratique des bombardements stratégiques, la distinction front/arrière a implosé⁶. Avec l'approfondissement de ses objectifs, la distinction civil/combattant y a, elle, perdu son sens. Pour vaincre, il ne suffit plus en effet d'avoir la capacité de défaire militairement son ennemi ; l'objectif politique poursuivi — l'instauration ou le renforcement d'un régime — impose également de gagner si ce n'est le cœur, au moins la raison de ceux, civils, qui ont vocation à y être soumis. Le contrôle des populations s'affirme dès lors, au côté du contrôle de la force, comme l'une des contraintes majeures posée à l'action de la partie forte.

B. Le contrôle des populations

« On a prétendu; observait H. Meyrowitz en 1967, que la guérilla populaire était contraire au droit de la guerre par ces deux traits : premièrement parce qu'elle implique que des civils se transforment occasionnellement en combattants ; deuxièmement, parce qu'elle implique que la population civile forme, de façon permanente, l'organe le plus important du système logistique et du service de renseignement des forces armées de la résistance »⁷. Ce n'est pas in-

¹ J. DER DERIAN, « *Virtuous war : Mapping The Military- Industrial-media-entertainment Network* », Westview Press, Boulder, 2001.

² V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 100 et s.

³ Sur le rapport entre éloignement physique et propension à l'acceptation de la violence, voir not. S. MILGRAM, « *Soumission à l'autorité* », Calmann-Levy, Paris, 1994.

Nous retrouvons ici, sous l'angle de l'exécutant, les critiques déjà formulées au dix-huitième siècle à propos de la stratégie de cabinet notamment par Voltaire qui, parlant du ravage du Palatinat, écrivait dans son « *Siècle de Louis XIV* » : « si le roi avait été témoin de ce spectacle, il aurait lui-même éteint les flammes. Il signa, du fond de son palais de Versailles, et au milieu des plaisirs, la destruction de tout un pays, parce qu'il ne voyait dans cet ordre que son pouvoir et le malheureux droit de la guerre ; mais de plus près, il n'en eût vu que l'horreur » (cité par J.-P. CENAT, « *Le ravage du Palatinat : politique de destruction, stratégie de cabinet et propagande au début de la guerre de la Ligue d'Augsbourg* », préc., p. 117).

⁴ Voir également à propos de l'effet de la distance sur l'emploi de la force, D. GROSSMAN (lieutenant-colonel), « *On Killing : The Psychological Cost of Learning to Kill in War and Society* », Back Bay Books et Little, Brown and Company, New York, 2009, pp. 99 et s.

⁵ G.-H. BRICET DES VALLONS, « *L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement* », Cultures & Conflits, automne 2007, n° 67, p. 75.

⁶ La fuite devant l'avancée des troupes, qui constitue depuis plusieurs siècles la réaction privilégiée des populations civiles cherchant à assurer leur protection, n'y a en conséquence plus que le sens et l'efficacité que lui octroient le début des combats, le rapport de la partie forte avec le principe de distinction et sa conception de la proportionnalité au moment de la préparation de l'attaque comme au moment de sa conduite.

⁷ H. MEYROWITZ, « *Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien* », préc., p. 181 (les passages soulignés sont en italiques dans la version originale).

exact. De nombreux ouvrages d'insurrection comme de contre-insurrection y font référence, insistant pour les uns sur la nécessité d'obtenir le soutien des populations et, pour les autres, sur la nécessité de les contrôler afin de garantir la bonne marche des phases de « *stabilisation* » et de « *normalisation* »¹. Cette notion de « contrôle » demeure toutefois incertaine, tout comme celle de « foule » qui y est associée préférentiellement pour désigner la population. Fortement influencée par les idées de G. Le Bon, cette dernière, observe en effet E. Potier, prend souvent une signification aussi monolithique que fantasmée construite schématiquement autour de trois visages : celui du Fou, de la Femme et du Délinquant :

« *Le Fou, effigie de la maladie mentale, figure en premier lieu puisque l'annihilation de la conscience des individus composant la foule entraîne inmanquablement une pathologisation de tous les comportements en foule et de la foule. Les techniques mises en oeuvre pour contrôler les foules consisteront alors à adopter une position cherchant à tout prix à contenir les débordements ou les "crises", usant pour ce faire de techniques et contentions que l'on peut assimiler à un dispositif (barrières, couloirs, opposition physique, etc.) d'assujettissement du "corps" (pour reprendre l'expression foucaldienne) de la foule visant à "dominer" le malade. La Femme ensuite parce qu'elle est frivole et facilement influençable, émotive et intuitive, incapable de produire un raisonnement logique qui soit comparable à celui de l'homme. [...] La féminité est souvent mise en avant pour adopter une attitude de séduction, d'influence communicationnelle dont le seul but est "d'impressionner" [...] ... Enfin on peut trouver la trace du Délinquant dans les descriptions qu'Hippolyte Taine a fait des foules révolutionnaires, [...] lesquelles ont fortement influencé Le Bon et marqué toute la psychologie des foules* »².

Ces trois aspects définissent pour partie les contours de l'action de contrôle de la partie forte puisque l'on y retrouve les mêmes idées d'endiguement (le Fou) et de séduction (la Femme) d'une population perçue de manière ambivalente comme la clef de la victoire stratégique et comme une force violente d'opposition (le Délinquant). Bien que cette définition demeure insatisfaisante par son aspect univoque, il est donc possible de concevoir le contrôle des populations/foules comme l'ensemble des actions entreprises par une des parties au conflit (par hypothèse ici, la partie forte), « *pour empêcher ces masses humaines de représenter un obstacle à l'accomplissement de la mission confiée à la force terrestre, et donc de remettre en cause le processus de pacification en cours, ou de constituer un danger pour l'intégrité physique de*

¹ Nous empruntons cette distinction entre « *stabilisation* » et « *normalisation* » au général V. Desportes. Partant du constat que l'action militaire ne se concentre plus « *sur une phase d'action violente, souvent brève, suivant et précédant l'action politique* », celui-ci propose en effet de « *définir le déroulement des conflits actuels et prévisibles comme la succession dans le temps de trois phases s'inscrivant dans un continuum* » :

- la « *phase d'intervention* » recouvrant l'action militaire *stricto sensu*, à savoir la mise en oeuvre d'une action violente et rapide visant à la destruction de l'ennemi tout en préservant autant que possible l'ordre politique existant ;
- la « *phase de stabilisation* », dans laquelle la partie forte « *continue à jouer un rôle central en [...] agissant au profit de la population et à son contact [...], en diminuant puis en contenant la violence au niveau le plus bas possible. Engagées suivant ce que l'on pourrait appeler le principe de "désescalade positive", [ses forces] reconstruisent progressivement le sentiment de sécurité, recherchent le retour de la normalité et la reprise de la vie économique et sociale* ». Leur but est alors de contrôler la violence afin de permettre la restauration d'un système politique viable et le retour à une certaine forme de normalité ;
- la « *phase de normalisation* » consommant la sortie de crise après la réussite de la stabilisation. Elle est caractérisée par le retrait progressif des forces armées au profit des institutions politiques et des forces de sécurité locales.

Voir V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 67 à 68.

² E. POTIER, « *Imaginaire du contrôle des foules dans l'armée française* », Cultures & Conflits, hiver 2004, n° 56, également disponible sur internet à l'adresse <http://conflits.revues.org/index1609.html> (date d'accès : août 2011), p. 6 de l'édition électronique.

son personnel et de celui placé sous sa protection »¹. Ces actions sont à la fois physiques et psychologiques. Elles visent, sans pour autant s'exclure l'une l'autre, au contrôle des corps et des esprits.

1. Le contrôle des corps

C'est l'action la plus primaire et la plus évidente d'une partie forte intervenant au coeur des populations, dans la durée et dans un contexte politique délicat intrinsèquement générateur de mouvements de foules (grèves, affrontements intercommunautaires, manifestations contre l'occupant ou le régime en place, etc.). « Partout où des militaires peuvent être engagés, observent D. Humair et C. Perron, le risque existe de voir la population locale se soulever ou des groupes opposés à la présence des soldats manifester de façon plus ou moins hostile »². Partout l'armée doit donc être en mesure d'interdire l'accès à certaines zones, contrôler des foules, appréhender ses meneurs ou rendre inutilisable certains matériels, bref exécuter des opérations non spécifiquement militaires pouvant la conduire à user de la force à l'encontre de civils ne participant pas, à notre sens, directement aux hostilités³ bien qu'un retournement de situation soit toujours possible⁴. Traditionnellement considérée comme une tâche policière, le contrôle physique des foules est devenu un impératif militaire de base⁵ sans pour autant s'émanciper des contraintes pesant sur les forces de police en raison du coût politique lié aux morts ou aux destructions civiles inutiles. Il dispose sans surprise des mêmes moyens : des armes « non létales » antipersonnelles ou antimatérielles⁶.

¹ Cette définition est issue de l'éditorial de la revue Objectif Doctrine consacrée à « *L'emploi des forces terrestres dans le contrôle des foules* » (avril 2005, n° 30, p. 4).

² D. HUMAIR et C. PERRON, « *Les armes non létales* », A.F.R.I., 2005, vol. 6, p. 731.

³ À titre d'exemple non exhaustif, le Manuel provisoire français d'emploi des forces terrestres dans le contrôle des foules (TTA 950) distingue cinq hypothèses d'intervention des troupes pour le contrôle des foules : accompagnement des mouvements de réfugiés, d'une manifestation pacifique, contrôle d'une émeute, réaction face à une tentative d'intimidation d'une unité isolée et face à l'agression délibérée d'une unité de la force : cf. Direction des études et de la prospective de l'école d'application de l'infanterie, « *L'infanterie dans le contrôle des foules* », Objectif Doctrine, avril 2005, n° 30, p. 20. Sur la notion de participation directe aux hostilités, cf. *infra*, pp. 454 à 477.

⁴ Voir par exemple E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », préc., p. 118 : « Il convient [...] de faire la distinction entre une foule qui peut s'avérer menaçante, car expression spontanée d'un désespoir soudain ou d'un mécontentement plus profond, d'une foule dangereuse manipulée consciemment ou non. [...] Mais les situations ne sont jamais figées. Elles oscillent, en permanence, entre paix, crises et guerre. Ici c'est une manifestation "spontanée" servant de bouclier humain à quelques tireurs d'élite prêts à en découdre. Les soldats américains ont vécu de telles situations à Mogadiscio en Somalie. Là ce sont des femmes qui n'hésitent pas à se coucher en travers de la route, obligeant les véhicules d'escorte de convois humanitaires à stopper. Procéder au pillage du chargement, voire s'emparer de blindés à l'arrêt n'est qu'un jeu d'enfant. Nous avons été confrontés à de telles actions en Bosnie, vers les années 1993-1994. Et pourtant, à première vue, il ne s'agit que de manifestations pacifiques... ».

⁵ G.-H. Bricet Des Vallons (« *L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement* », préc., p. 74) parle à ce propos de « *policierisation de l'action militaire* », ce que conteste une partie de la doctrine. Selon la Direction française des études et de la prospective de l'école d'application de l'infanterie en effet, ces tâches de contrôle des foules « ne constituent pas en soi une mission à part entière mais plutôt un procédé d'exécution transverse s'inscrivant dans la continuité des missions traditionnelles de l'infanterie. Elles ne sont ainsi qu'un des aspects de la mission générique dévolue au fantassin – le **contrôle continu du milieu physique et humain en zone urbaine** – résumée sous le vocable de **contrôle urbain** » : voir Direction des études et de la prospective de l'école d'application de l'infanterie, « *L'infanterie dans le contrôle des foules* », préc., p. 18. Elles n'en sont pas moins exercées dans le cadre des interventions françaises, lorsque la situation est suffisamment stabilisée, par des détachements de la gendarmerie (personnels du Groupement Blindé de la Gendarmerie Mobile notamment), forces de « *droit commun* » également chargées, à l'interne, du maintien de l'ordre : voir E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », préc., pp. 118 et 119 et C. VICAIRE (colonel), « *La complémentarité Gendarmerie-forces terrestres* », Objectif Doctrine, avril 2005, n° 30, p. 32.

⁶ Cette répartition des armes non létales par leur fonction dominante s'est imposée dans la littérature comme leur mode de présentation classique, lui-même sujet à des sous-catégories en fonction notamment des capacités anti-infrastructure

Apparu dans les années 1960-1970 aux États-Unis à la faveur des mouvements sociaux qui frappaient alors le pays, ce concept d'« *arme non létale* » s'est imposé depuis comme un des concepts phares de la réflexion stratégique sur la guerre asymétrique et urbaine¹. L'avantage d'un tel système d'arme est, il est vrai, évident : « *d'un point de vue politico-militaire, il fournit un argument pour légitimer des opérations qui n'auraient pu l'être avec des armes conventionnelles, tandis que d'un point de vue tactique, il offre aux décideurs sur le terrain une option supplémentaire d'intervention* »². Dans le cadre strict du contrôle des foules, il permet d'user de la force afin de créer les conditions de succès d'une opération, sans exposer les militaires aux coûts médiatiques et politiques normalement associés à un tel usage lorsqu'il est fait à l'encontre d'une foule, fut-elle menaçante. Il résout en cela, au moins *a priori*, une partie du trilemme de Zambarnardi en paralysant, par la non létalité des moyens employés, l'exigence de distinction entre civils et combattants pesant juridiquement sur le combattant³. Quelques précisions s'imposent cependant.

En premier lieu parce que le concept d'« *armes non létales* » est lui-même ambiguë. Contrairement à ce que l'on pourrait croire, il ne désigne pas en effet des armes dont l'usage ne peut jamais entraîner la mort ou la destruction des cibles visées mais simplement des armes « *that are explicitly designed and primarily employed so as to incapacitate personnel or materiel, while minimizing fatalities, permanent injuries to personnel, and undesired damage to property and the environment* »⁴, pour citer la définition américaine,

ou anti-système d'arme des armes antimatérielles (voir par exemple G.-H. BRICET DES VALLONS, « *L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement* », préc., p. 70).

Il serait cependant aussi illusoire qu'inopportun de vouloir en dresser ici un inventaire, ne serait-ce que parce que cet effort serait rapidement frappé de caducité avec l'évolution des technologies. Notons seulement, à titre d'exemple, les armes à énergie cinétique (balles en plastique ou en caoutchouc, canons à eau, etc.), à électricité (Taser, arme électrique sans fil, arme à plasma induit par laser, etc.), chimiques ou biochimiques (produits malodorants, mousses collantes, défoliants, gaz irritants ou soporifiques, etc.) ou énergie dirigée (armes à micro-ondes — *Active Denial System* (A.D.S.) —, acoustiques — *Long Range Acoustic Device* (L.R.A.D.) — ou laser à deutérium fluoré — *Pulsed Energy Projectile* (P.E.P.)).

Parmi une bibliographie pléthorique, voir en particulier le très complet N. DAVISON, « *Non-Lethal Weapons* », Palgrave Macmillan, Londres, 2009. Voir également Amnesty International, « *Arms For Repression : Will They Be Covered By An Arms Trade Treaty ?* », Londres, 17 juin 2011, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT30/120/2011/en/69b2c790-076b-464f-94b1-662765f69110/act301202011en.pdf> (date d'accès : août 2011) ; N. LEWER et N. DAVISON, « *Non-lethal technologies — an overview* », Institut des Nations Unies pour la recherche sur le désarmement (U.N.I.D.I.R.), Disarmament Forum, Science, Technology and the CBW Regimes, 2005, n° 1, p. 36 et « *Research Report No. 8* », mai 2007, Bradford Non-Lethal Weapons Research Project, Department of Peace Study, Université de Bradford, disponible sur internet à l'adresse http://www.brad.ac.uk/acad/nlw/research_reports/docs/BNLWRPResearchReportNo8_Mar06.pdf (date d'accès : août 2011) ; N. DAVISON, « *The Contemporary Development of "Non-Lethal" Weapons* », mai 2007, Occasional Paper n° 3, Bradford Non-Lethal Weapons Research Project, Department of Peace Study, Université de Bradford, disponible sur internet à l'adresse http://www.brad.ac.uk/acad/nlw/research_reports/docs/BNLWRP_OP3_May07.pdf (date d'accès : août 2011) ; D. P. FINDER, « *Le sens des événements de Moscou : les armes "non létales" et le droit international à l'orée du XXI^e siècle* » paru sous le titre original « *The meaning of Moscow : "Non-lethal" weapons and international law in the early 21st century* », R.I.C.R., septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 525.

¹ Il y recouvre des hypothèses d'emploi très diverses : voir en ce sens United States Army Training and Doctrine Command (T.R.A.D.O.C.), « *Concept for Non-Letal Capabilities in Army Operation* », 1er décembre 1996, Pamphlet 572-73, C1, disponible sur internet à l'adresse <http://www.fas.org/irp/doddir/army/p525-73.pdf> (date d'accès : août 2011), pp. 4 et 5, qui évoque la possibilité d'user d'armes non létales afin de sanctionner une nation ou une « *entité économique* » dont les actions ou intentions seraient considérées comme menaçantes, de dégrader la capacité d'un État à conduire une guerre en mettant hors d'usage certaines de ses ressources stratégiques ou de servir de contre-mesure. Le contrôle des foules demeure toutefois leur emploi privilégié.

² G.-H. BRICET DES VALLONS, « *L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement* », préc., p. 68.

³ Cf. *supra*, pp. 263 et 264.

⁴ Cf. U.S.. Department of Defense, « *Policy for Non-Lethal Weapons* », directive n° 3000.3, 9 juillet 1996 certifiée le 21 novembre 2003, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/pdf/300003p.pdf> (date d'accès : août 2011), p. 2 (nous soulignons).

ou des « *armes spécifiquement conçues et mises au point pour mettre hors de combat ou repousser le personnel, avec une faible probabilité d'issue fatale ou de lésions permanentes, ou mettre hors d'état le matériel, avec un minimum de dommages non intentionnels ou d'incidences sur l'environnement* », pour reprendre celle de l'O.T.A.N. qui en est proche¹. À tout prendre, la « *non létalité* » invoquée s'attache donc moins aux résultats réels de l'arme, qui peuvent toujours être mortels en fonction des circonstances de son utilisation, qu'à l'intention de son concepteur². Autant dire que ce concept n'existe pas. Une partie de la doctrine, certains parmi les défenseurs des armes « *non létales* », lui préfèrent d'ailleurs celui d'armes « *moins létales* » ou « *moins que létales* »³, plus expressif car rendant mieux compte de cette évidence que « *no weapon or item, no matter how benign, is totally nonlethal* »⁴.

En second lieu parce que l'usage de ces armes « *non létales* » s'inscrit dans un *continuum* de la force⁵ participant de la globalisation du conflit à l'ensemble des personnes, biens et secteurs d'activités présents sur la zone de combat. En élargissant les moyens à disposition de la partie forte⁶, il lui permet de prendre en charge des situations qui, sans cela, lui aurait échappées ou, à tout le moins, aurait compromis la réalisation des objectifs poursuivis en raison du coût politique lié à l'usage des armes classiques dans un contexte de contrôle des foules. Il proportionne, autrement dit, l'emploi de la force à la gravité de la menace ressentie et accroît d'autant le champ d'action de la partie forte. « *Le non létal*, écrit G.-H. Bricet Des Vallons, [...] *s'inscrit donc dans cette globalisation stratégique du phénomène "guerre". Conséquence majeure, la mise sur pied de ce continuum exclut ou abolit de fait, dans sa définition même, la distinction symbolique, coutumière dans les armées européennes, entre "sécurité intérieure" et "sécurité extérieure". Le concept d'ANL [arme non létale - n.d.l.a.] — parce qu'il fusionne en une seule pratique sécuritaire les*

¹ O.T.A.N., « *Politique de l'OTAN sur les armes non-létales* », déclaration de presse, 13 octobre 1999, disponible sur internet à l'adresse <http://www.nato.int/docu/pr/1999/p991013f.htm> (date d'accès : août 2011), point 3 (nous soulignons).

² Voir en ce sens D. HUMAIR et C. PERRON, « *Les armes non létales* », préc., pp. 728 et 729.

³ Ibid., p. 729 et G.-H. BRICET DES VALLONS, « *L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement* », préc., pp. 69 et 70.

⁴ J. B. ALEXANDER, « *Optional Lethality : Evolving Attitudes Toward Nonlethal Weaponry* », Harvard International Review, été 2001, également disponible sur internet à l'adresse http://findarticles.com/p/articles/mi_hb137/is_2_23/ai_n28839798/?tag=mantle_skin;content (date d'accès : août 2011), p. 1 de l'édition électronique. Voir aussi O.T.A.N., « *Politique de l'OTAN sur les armes non-létales* », préc., : « *Les armes non létales n'offrent pas nécessairement une probabilité nulle de provoquer des pertes en vies humaines ou des lésions permanentes. Si la prévention totale de ces effets n'est ni garantie ni à prévoir, les armes non létales doivent néanmoins permettre de les réduire sensiblement par rapport à ceux des armes létales classiques utilisées dans les mêmes circonstances* ».

⁵ D. Humair et C. Perron (« *Les armes non létales* », préc., p. 736) donnent cet exemple particulièrement parlant du concept de *continuum* de la force : « *pour interdire l'accès à une installation militaire, une présence physique déterminée suffira dans l'immense majorité des cas : si un suspect s'approche trop près de cette installation, un avertissement verbal peut largement le convaincre de vaquer à d'autres occupations ; si ce même individu tente de passer outre la garde, il pourra être repoussé physiquement ; si le comportement de l'individu est menaçant et que la sécurité de l'installation semble pouvoir être compromise il pourra être fait usage d'une arme non létale [...] ; finalement, si cet individu se mute en agresseur et menace directement l'intégrité physique de la garde ou la sécurité de l'installation, il pourra être fait usage de la force létale* ».

⁶ Les armes non létales n'ont, en principe, pas vocation à se substituer aux armes létales ou à restreindre la liberté d'action des militaires sur le terrain. Comme le rappelle en effet la « *Politique de l'OTAN sur les armes non létales* » (préc.), « *Le fait de disposer d'armes non létales ne limite en aucune manière le droit et l'obligation intrinsèques d'un commandant ou d'une personne d'utiliser tous les moyens nécessaires qui sont disponibles et de prendre toutes les mesures d'autodéfense appropriées* » (point 6). Ces armes peuvent en conséquence « *être utilisées en même temps que des systèmes d'armes létaux pour accroître l'efficacité de ces derniers dans toute la gamme des opérations militaires* » (ibid., point 9), voire ne pas l'être du tout si le commandement l'estime inopportun. Comme le résumait D. Humair et C. Perron : « *les armes non létales proposent au commandant une solution intermédiaire permettant de répondre efficacement à la menace sans toutefois recourir excessivement à la force létale : elles ne limitent pas la liberté du commandant militaire dans son choix des moyens pour accomplir la mission, elles élargissent la panoplie des instruments à sa disposition* » (« *Les armes non létales* », préc., p. 734). Reste qu'en droit, les obligations de proportionnalité et de distinction pourront rendre plus difficilement justifiable l'emploi d'armes létales dans certaines situations où les combattants avaient également des armes non létales à leur disposition. Sur le choix des moyens de combat, cf. *infra*, pp. 613 à 629.

deux aspects, policier et militaire, du contrôle du corps et des populations — constitue dans cette approche le point d'achoppement et d'hybridation entre "contrôle des foules" et "maintien de l'ordre", entre "coercition de force" et "maîtrise de la violence" »¹, ce qui n'est pas sans conséquence pour les populations civiles. Alors que le droit international humanitaire impose en principe un strict respect des populations civiles et interdit corrélativement l'usage intentionnel des armes à leur encontre, l'existence des armes non létales permet en effet à la puissance qui en dispose d'intervenir plus tôt à l'encontre de ces populations, lorsque leur présence ou leur action sera considérée comme menaçante sans pour autant constituer un acte d'hostilité *stricto sensu*. Ces armes les exposent, autrement dit, à des risques plus nombreux découlant directement des possibilités nouvelles qu'elles offrent. C'est là, écrit encore G.-H. Bricet Des Vallons, « toute l'ambiguïté [du concept de non létalité :] prétendre se conformer aux impératifs, propres à la "guerre juste", de proportionnalité et de discrimination entre combattants et non-combattants, et, dans le même temps, en prenant à partie la notion juridique de "légitime défense", de légitimer l'extension policière du champ de la coercition militaire aux population non directement combattantes »².

Pour une partie de la doctrine partisane des armes non létales, cette critique procéderait toutefois d'un raisonnement partial et partiel. Si les armes non létales permettent effectivement d'intervenir dans des cas plus nombreux que ceux ouverts à l'usage des armes létales, elles offrirait surtout, observent-ils, la possibilité d'éviter l'enclenchement d'un cycle de violence incontrôlée³ et d'exposer les civils aux risques plus graves résultant d'une limitation des moyens des combattants aux seules armes létales. À un avantage quantitatif somme toute minime, les armes non létales substitueraient donc un avantage qualitatif en termes de protection de la population civile dont il conviendrait de se réjouir⁴. C'est exact mais légèrement spécieux. Car au fond, les « sceptiques » ne s'opposent pas au développement ou à l'emploi d'armes non létales dans le cadre d'un conflit armé, asymétrique ou non. Ils s'opposent simplement à ce que la non létalité caractérisant un peu abusivement ce type d'arme entraîne un bouleversement du cadre éthique et des règles de droit international humanitaire existants⁵.

Le rôle de ces armes reste en tout état de cause limité. Dans un conflit asymétrique, elles ne permettent que de juguler à moindre coût humain des mouvements de foules toujours possibles et souvent violents. Elles n'assurent donc la régulation des corps qu'*a minima*, en aval, une fois ceux-ci mis en mouvement, parfois par l'insurrection elle-même qui les aura instrumentalisés. C'est insuffisant. Déjà parce que la guerre asymétrique se gagne dans les esprits et en particulier dans ceux de la population locale ; nous y reviendrons⁶. Ensuite parce qu'elle implique que les troupes légalistes soient en mesure de distinguer insurgés/civils pour pouvoir attaquer les premiers et assister les seconds. Cela suppose qu'elles puissent extraire de la masse humaine soumise à leur emprise les éléments subversifs combattant ou servant de relais entre les troupes combattantes et la population civile. Cela suppose, en conséquence, que leur action de contrôle s'exerce aussi en amont, pour priver

¹ G.-H. BRICET DES VALLONS, « L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement », préc., p. 77.

² Ibid., p. 76.

³ Voir D. HUMAIR et C. PERRON, « Les armes non létales », préc., p. 732 : « Dans le cadre d'une émeute, le recours à la force létale risque d'engendrer une spirale ascendante de la violence : la non-létalité est donc un argument important ».

⁴ Voir not. J. D. REYNOLDS (major), « Collateral Damage on the 21st Century Battlefield : Enemy Exploitation of the Law of Armed Conflict, and the Struggle for a Moral High Ground », Air Force Law Review, 2005, vol. 56, p. 100.

⁵ Sur cette opposition, voir D. P. FINDER, « Le sens des événements de Moscou : les armes "non létales" et le droit international à l'orée du XXI^e siècle », préc., pp. 3 à 9.

⁶ Cf. *infra*, pp. 279 et s.

l'insurrection de tout contact avec la population ou, au moins, exploiter à son avantage les contacts existants.

Certaines méthodes sont radicales, à l'instar de celles préconisées par E. N. Luttwak :

« Le point de départ très simple est que les insurgés ne sont pas les seuls à pouvoir intimider les civils en général, ou même les terroriser, s'il faut en arriver là. Par exemple, chaque fois que l'on croit que des insurgés sont présents dans une aire relativement circonscrite, un village, une petite ville ou un quartier distinct d'une ville [...], les notables locaux pourraient être contraints de les remettre aux autorités sous peine de châtiments croissants, allant jusqu'aux exécutions de masse. »¹.

Ce fut, note-t-il avec une certaine nostalgie, « la procédure standard » des troupes allemandes d'occupation au cours de la Seconde Guerre mondiale et des autorités nord-vietnamiennes et viêts-cong au cours de la guerre du Vietnam. Dans ces deux conflits, les troupes étaient ainsi « passé[e]s maîtres dans l'utilisation de la terreur pour sécuriser leur contrôle territorial, et étaient prêt[e]s à user de n'importe quel degré de violence contre les civils, depuis des assassinats innombrables jusqu'à des exécutions massives »² ce qui leur permit, sans véritable stratégie de contre-insurrection, de sécuriser leur assise territoriale. L'analyse comme la conclusion sont simples, voire simplistes nonobstant les réserves purement oratoires prises par l'auteur pour souligner (regretter ?) que de telles méthodes ne sont plus employées aujourd'hui par les forces armées des pays occidentaux³ ; dans tous les cas, la politique de la terreur ne fut en effet qu'une politique à courte vue, réduisant la visibilité de l'insurrection sans contrarier son existence même. Elles n'en traduisent pas moins une volonté de la partie forte de maîtriser les corps des populations civiles placées sous son autorité — au besoin par leur destruction — constante à toutes les luttes contre-insurrectionnelles, bien qu'exprimée ici de façon particulièrement primaire. La raison en est assez évidente : du fait de l'effondrement du principe de distinction et de l'action politique conduite par l'insurrection auprès des civils, ces derniers sont le plus souvent suspectés de soutenir la guérilla ce qui les expose à des mesures de représailles ou à la réduction drastique de leurs libertés. Si l'insurgé évolue parmi la population civile « comme un poisson dans l'eau »⁴, la stratégie développée par les légalistes consiste à l'expulser de son milieu en dérivant le cours de l'eau qui l'alimente.

La tactique des hameaux stratégiques en est l'une des expressions puisqu'elle « consiste à déplacer ou "regrouper" sur une échelle locale ou régionale les populations [...] du pays afin de les couper de l'influence de la guérilla »⁵. Telle que théorisée par Sir R. Thompson, elle répond à trois objectifs distincts :

¹ E. N. LUTTWAK, « Les impasses de la contre-insurrection », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 859.

² Ibid., p. 860. Uniquement associée à l'attitude des parties au conflit vietnamien, cette remarque est sans conteste transposable aux troupes nazies. Voici d'ailleurs ce qu'écrit E. N. Luttwak à leur propos : « Les Allemands ont également mis au point des formes sûres et économiques d'occupation en exploitant les attaques isolées de la résistance pour parvenir à des effets de démonstration bien plus importants. Les estafettes allemandes isolées à moto pouvaient facilement être renversées par des fils tendus en travers de la route, ou interceptées et tuées, mais alors des troupes arrivaient sur les lieux pour détruire ou brûler les bâtiments alentour, ou le village le plus proche, arrêtant et tuant quiconque était soupçonné ou avait simplement le malheur de se trouver là. Après cela, après que la rumeur des terribles événements eut été dûment répandue, et le plus souvent dûment exagérée, les motos allemandes pouvaient poursuivre leur route en sûreté, jusqu'à atteindre une partie du monde encore ignorante des faits, où la séquence se répétait » (ibid., p. 860).

³ Ces réserves ne l'empêchent pas en effet de conclure son article de la manière suivante : « C'est pourquoi, en dépit du talent déployé dans son écriture, les prescriptions du "FM 3-24 Draft" [le manuel de contre-insurrection des forces armées américaines en Irak — n.d.l.a.] sont au final d'une assez faible utilité, voire d'aucune. Toutes ses méthodes améliorées, toutes ses tactiques ingénieuses, tous ses préparatifs circonspects, tout l'argent et le sang que les États-Unis ont accepté de verser, ne surmonteront pas le handicap dû à l'ambivalence des occupants qui refusent de gouverner, et à leur inévitable refus de principe de terroriser les insurgés, condition pourtant nécessaire et suffisante d'une occupation tranquille » (ibid., p. 861 — nous soulignons).

⁴ Selon l'expression de Mao Zedong.

⁵ E. TANENBAUM, « Les déplacements de populations comme outil de contre-insurrection : l'exemple du programme des hameaux stratégi-

« En premier lieu, “la protection de la population” contre la guérilla par la construction de mur d’enceinte, la constitution d’une milice de village bien entraînée, et l’établissement d’une liaison radio avec les forces de sécurité. En second lieu, il s’agit d’ “unir le peuple et de l’engager dans une action positive au côté du gouvernement”, il s’agit donc d’un encadrement politique, via l’emploi de technique de guerre psychologique et notamment de la propagande. Enfin, le troisième objectif est “le développement social, économique et politique [...] par la création d’écoles, de dispensaires, de marchés, une amélioration des méthodes agricoles, l’établissement de l’eau courante, de l’électricité, de programmes radio, de journaux, afin que le contact avec le monde extérieur soit constant, et enfin de l’élection locale de conseils de village et nationale en vue d’une législature »¹.

Ces hameaux ne sont, en fait, que la mise en oeuvre physique et forcée du principe de distinction par la partie forte. En isolant physiquement l’insurrection de la population civile, cette dernière s’assure que la population placée sous son contrôle, dans un lieu créé à cet effet, appartient bien à la seconde catégorie quitte, le cas échéant, à procéder à des ajustements ponctuels dans l’éventualité où des interactions seraient découvertes entre certains habitants des hameaux et les guérilleros. Le hameau garantit autrement dit l’identification de la population et sa disponibilité à ses actions politiques et psychologiques, ici dispensées de toute concurrence avec celles entreprises par l’insurgé. « L’essentiel, écrivait ainsi M. Lacheraf à propos des camps de regroupement algériens, est de nous rendre [le peuple — n.d.l.a.] saisissable. Quand nous le tiendrons, nous pourrons alors faire bien des choses qui nous sont impossibles aujourd’hui, et qui nous permettront peut-être de nous emparer de son esprit après nous être emparés de son corps »².

Mais même compensés par des actions d’assistance aux populations (attribution de fonds ou d’avantages aux nouveaux arrivants, mise en place de services et d’infrastructures sanitaires et sociales, etc.), les hameaux stratégiques n’en reposent pas moins sur une privation massive et au moins initiale de ses droits et libertés fondamentaux de leurs habitants par les déplacements d’ampleur qu’ils supposent (liberté d’établissement, droit d’aller et venir, etc.), privation peut-être justifiée par la nécessité militaire mais pas nécessairement licite pour autant³ d’autant que, historiquement, les ambitions de la partie forte ne correspondirent pas nécessairement aux moyens mis en oeuvre. En raison de leurs conditions alimentaires et hygiéniques déplorables, les camps de regroupement créés au cours de la guerre des *Boers* par les britanniques entraînèrent par exemple la mort de plus de 26 000 femmes et enfants⁴ ; ceux d’Algérie de plus de 175 000 enfants touchés par la malnutrition et les proliférations des épidémies⁵.

Nonobstant ces précédents, auxquels s’ajoute encore l’échec de l’expérience vietnamienne⁶, l’idée des hameaux stratégiques continue d’inspirer les états majors des parties fortes engagées dans

ques au Sud-Vietnam », Guerres mondiales et conflits contemporains, 2010, vol. 3, n° 239, p. 119.

¹ Ibid., p. 121.

² L. LACHERAF, « Constance politique et militaire dans les guerres coloniales », Les Temps modernes, janvier 1961, pp. 780 et 781.

³ Sur la survivance des droits fondamentaux en période de conflit armé, cf. *infra*, pp. 501 et 502.

⁴ G. CHALIAND, « Le nouvel art de la guerre », préc., pp. 53 et 72.

⁵ M. BENNOUNE, « La doctrine contre-révolutionnaire de la France et de la paysannerie algérienne : les camps de regroupement (1954-1962) », Sud/Nord, 2001, vol. 1, n° 14, p. 62.

Certaines expériences de création de hameaux stratégiques furent toutefois un succès. Voir par exemple les « Nouveaux Villages » créés par les britanniques en Malaisie dans les années 1950 : Sir R. SMITH (général), « L’utilité de la force. L’art de la guerre aujourd’hui », préc., pp. 199 et 200.

⁶ E. TANENBAUM, « Les déplacements de populations comme outil de contre-insurrection : l’exemple du programme des hameaux stratégiques au Sud-Vietnam », préc., not. pp. 134 et s.

une guerre asymétrique. La création de « *quartiers stratégiques* » à Belfast dans le cadre de la guerre civile contre l'I.R.A. et des « *gated communities* » en Irak en sont les expressions modernes bien qu'in-exécutées¹, peut-être dans le dernier cas parce que l'administration américaine craignait les retombées médiatiques d'un déplacement massif de populations. Les uns et les autres reposent en effet sur une même logique : résoudre matériellement le problème de la distinction entre les civils et les combattants et accroître l'emprise psychologique sur les populations, notamment par la modification de son habitat, la stratégie militaire empruntant largement ici aux travaux d'anthropologie structurale de C. Lévi-Strauss². Ils se situent en cela au croisement des deux formes de contrôles recherchés par les forces legalistes sur la population civile. Le contrôle des corps y précède et y favorise celui des esprits.

2. Le contrôle des esprits

La guerre asymétrique est une guerre populaire, conduite au sein du peuple, pour le peuple et avec son soutien actif ou sa neutralité bienveillante. Elle présente, pour cette raison, observe le lieutenant-colonel D. Galula, « *un visage différent* » puisque les « *opérations qui visent à s'assurer [du] soutien [de la population — n.d.l.a.] (pour l'insurgé) ou à la maintenir au minimum dans un état de soumission (pour le loyaliste) sont essentiellement de nature politique. L'action politique, en conséquence, joue le rôle principal tout au long de la guerre. Il ne suffit plus au gouvernement de définir les objectifs politiques, de décider le volume de puissance militaire à y consacrer et de nouer des alliances ou de chercher à en défaire : la politique devient par elle-même une fonction opérationnelle* »³. Il faut « *gagner le cœur et les esprits* » des civils⁴. La communication au sens large est donc naturellement au cœur des opérations militaires modernes. La réalité des guerres asymétriques actuelles, écrit en ce sens le général V. Desportes, « *nous a progressivement fait revenir à une meilleure perception du vrai rôle de la guerre qui est d'abord un rôle de communication : communication vers un pouvoir adverse, vers une population que l'on veut contrôler, parfois — pour des raisons de politique intérieure vers sa propre opinion publique. La domination psychologique est à la guerre probable ce que les mouvements de terrain dominants ont très longtemps été à la guerre d'hier* ». Les opérations doivent y être pensées en fonction de leur retentissement médiatique et de leur impact psychologique. « *On peut dire, en quelque sorte, que le passage du paradigme de la guerre industrielle à celui de la guerre au sein des populations a conduit à une inversion fondamentale des rôles : hier on communiquait "sur" la guerre, désormais on communique "par" la guerre. Les actions militaires sont véritablement "une façon de parler" ; toute opération majeure est désormais d'abord une opération de communication dont tous les actes, même mineurs, parlent plus forts que les mots. [...] Aujourd'hui, conduire une guerre, c'est d'abord gérer les perceptions, celles de l'ensemble des acteurs, proches ou lointains, directs ou indirects* »⁵.

La tâche est particulièrement ardue dans les conflits actuels soumis à une (sur)exposition médiatique constante à l'origine, pour reprendre les termes du général Sir R. Smith, d'une « *nouvelle manière de combattre et d'opérer au sein de la population civile* »⁶. La relation entre la guerre et les médias est

¹ Ibid., p. 140.

² Assez schématiquement, cette théorie pose en principe le fait que les perceptions sociales et les modes de pensée des hommes sont influencés par leur répartition géographique et leur mode d'occupation des sols. La modification des secondes permettrait donc d'influer sur les premières. Voir C. LEVI-STRAUSS, « *Tristes tropiques* », Plon, Paris, 1993.

³ D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », préc., pp. 17 et 18.

⁴ Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », préc., p. A-5.

⁵ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 133 et 134.

⁶ Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », préc., p. 274.

pourtant naturelle¹, ancienne² et même symbiotique puisque « *les médias ont besoin des militaires parce qu'ils sont la cause et la source de l'histoire ; les commandants ont besoin des médias pour qu'ils racontent l'histoire à l'avantage de leurs forces [; et] les chefs militaires comme les politiques ont besoin des médias pour savoir ce que perçoivent les adversaires et pour donner leur propre version des événements* »³. Ses modalités ont toutefois radicalement changé avec le développement des technologies de l'information qui a multiplié les canaux de communication (cinéma, radio, presse, télévision, internet, ...) et réduit la distance géographique et temporelle avec le conflit. L'avènement de l'image, notamment, a fait pénétrer la « réalité » des combats au cœur des foyers, consommant l'abolition de l'arrière et du front et substituant le choc des photographies au poids des mots. Cette « réalité » a beau être partielle, orientée et le plus souvent décontextualisée⁴, il n'importe : elle est reçue comme telle par ses destinataires et contribue fortement à forger leur perception du conflit en cours.

Forts de ces évolutions, les médias n'ont sans doute jamais été aussi puissants. Ce sont eux qui influencent les responsables politiques et orientent leur action⁵ ; ce sont eux aussi qui, dans un registre différent, ont permis la mobilisation des foules et ont joué un rôle majeur dans la commission des principaux génocides du vingtième siècle⁶. Dans un conflit armé, ils interviendront en amont pour convaincre et mobiliser ; pendant le conflit pour « *cacher, intoxiquer et galvaniser* » ; après pour justifier la guerre et « *façonner les perceptions de la victoire et [...] interdire les éventuelles critiques* »⁷. Ils en sont la

¹ Par son impact politique et social et son aspect sensationnel et dramatique, la guerre est en effet, par elle-même, un événement extraordinaire dont la relation constitue la raison d'être même des médias. Voir not. P. BOURDIEU, « *Sur la télévision* », préc.

² Les premiers correspondants de guerre sont apparus au milieu du dix-neuvième siècle au cours de la guerre de Crimée (1854 - 1855) avec W. H. Russel, journaliste du *Times* : A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », R.I.C.R., décembre 2005 ; n° 860, p. 234. Les premiers directs (radios) depuis la zone de combat furent réalisés à l'occasion de la bataille d'Angleterre au cours de la Seconde Guerre mondiale.

³ Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », préc., p. 275.

⁴ Comme l'a parfaitement démontré P. Bourdieu (« *Sur la télévision* », préc.), l'information est élaborée à partir des catégories propres à ceux qui la restituent. Elle est donc à la fois le produit d'une sélection (en fonction de critères divergents : sensationnel, exclusivité, concordance par rapport au message véhiculé, ...) et une construction de ce qui est sélectionné. Nonobstant la prétention souvent sincère des journalistes à l'impartialité, elle ne peut donc être que partielle — ils n'ont pas accès à l'intégralité de l'information et opèrent une sélection parmi les informations dont ils disposent — et partielle — cette sélection et le mode de présentation de l'information étant opérés en fonction de catégories dont les journalistes eux-mêmes n'ont pas toujours conscience. Avec l'accélération de l'information et l'obsession du direct, elle est également le plus souvent décontextualisée, délivrée brute sans recoupement, sans recul et quasiment sans analyse de fond permettant de donner au spectateur les clés de sa compréhension (cf. not. D. WALTON, « *War game. L'information et la guerre* », Flammarion, Paris, 1991). Parce qu'elle repose désormais essentiellement sur l'image, elle est enfin développée sur un mode sensible peu adapté, par l'émotion immédiate que provoque cette représentation, à un raisonnement de fond sur sa signification, notamment au regard des dispositions du droit international humanitaire qui en constituent la grille de lecture juridique. M. N. Schmitt écrit à ce propos que « *the media is a poor vehicle for conveying the balance between military necessity and humanitarian values that underpins the jus in bello. Consider the principle of proportionality. Destruction of civilian property and the deaths of civilians are easily depicted, and often quite spectacularly, on television. On the other hand, how do visual images capture the military advantage that rendered the collateral damage and incidental injury lawfully justified ? Inevitably, the war the public watches is portrayed out of context* » (« *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », préc., p. 27.

⁵ « *La télévision et Internet en particulier ont mis les conflits à portée des foyers du monde entier, ceux des électeurs et des élus. Les leaders sont influencés par ce qu'ils voient et par leur appréciation de l'état d'esprit des téléspectateurs, leur électorat. Ils réagissent sur ces perceptions souvent plutôt en fonction de leur propre avenir politique que dans l'idée de régler la question à l'origine de l'affrontement* » (Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », préc., p. 274).

⁶ A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », préc., pp. 235 et 236.

Sur le rôle spécifique de la presse écrite (le journal *Kangura*) et de la radio (la Radio télévision libre des Mille Collines — R.T.L.M.) dans le génocide rwandais, voir en particulier T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. F. Nahimana, J.-B. Barayagwiza et H. Ngeze*, affaire n° ICTR-99-52-T, jugement, 3 décembre 2003 et T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. F. Nahimana, J.-B. Barayagwiza et H. Ngeze*, affaire n° ICTR-99-52-A, arrêt, 28 novembre 2007.

⁷ A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », préc., p. 235.

« quatrième dimension » selon l'expression de M. Howard¹. Il est donc indispensable pour les militaires de les maîtriser.

Cette maîtrise fut longtemps fournie par la censure, à l'instar de celle pratiquée au cours de la Première Guerre mondiale où « des délégués des ministères de la Défense étaient en poste dans les rédactions et opéraient un contrôle strict sur les contenus, tandis que, sur place, les journalistes étaient tenus à l'écart des opérations »². Elle est difficilement envisageable aujourd'hui, au moins à un tel degré. Les progrès des technologies et la mondialisation de l'information ont en effet accru son pluralisme, réduit son coût d'accès et discrédité ainsi à la base toute velléité de censure trop rigoureuse au demeurant incompatible avec le développement d'un journalisme d'investigation³. La troisième guerre du Golfe en fut l'illustration criante lorsque « le ministre irakien de l'Information, engoncé dans une conception autoritaire de l'information de guerre, a démontré par l'absurde qu'un discours de propagande n'avait plus de sens à l'heure actuelle des chaînes par satellite diffusant des images qui peuvent contredire immédiatement ce qui est avancé »⁴. À défaut d'une maîtrise plus étroite, les militaires se sont donc efforcés d'assurer leur emprise le contenu des informations diffusées par d'autres moyens.

Le contrôle de l'accès des journalistes au front est de loin le premier d'entre eux et le plus basique. Les armées avaient, il est vrai, payé pour apprendre au Vietnam en garantissant un large accès à la presse avec les conséquences que l'on sait sur l'image de la guerre dans l'opinion⁵. Depuis lors, elles s'efforcent donc de réguler sa présence sur le champ de bataille selon des modalités évoluant du *black out* total (intervention des britanniques aux îles Falkland en 1982, des États-Unis dans l'île de Grenade en 1983, de la Russie en Tchétchénie, spécialement au cours de l'attaque de Grozny en 2000 ; écrasement de l'insurrection par le pouvoir syrien actuellement en place, etc.) à l'accréditation des journalistes en fonction de l'époque et des circonstances, bien que les contraintes politiques et juridiques qui pèsent sur les armées occidentales engagées dans les conflits asymétriques modernes l'obligent souvent à opter pour la seconde⁶. La transmission d'une information en direct par des journalistes intégrés aux unités combattantes (l'*embedding* — littéralement « l'intégration »

Sur l'usage des médias en l'absence de guerre ouverte, voir C. LEPRI, « De l'usage des médias à des fins de propagande pendant la guerre froide » *Revue internationale et stratégique*, 2010, vol. 2, n° 78, p. 111.

¹ M. HOWARD, « *La guerre dans l'histoire de l'Occident* », Fayard, Paris, 1976, p. 137.

² A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », préc., p. 235.

³ Sur ce mouvement en faveur du journalisme dit d'investigation, voir R. HUGUENIN-BENJAMIN, « *Can public communication protect victims ?* », R.I.C.R., décembre 2005, vol. 87, n° 860, pp. 662 et s.

⁴ A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », préc., p. 240.

Cela ne signifie pas que la pratique de la censure où son idée même soit devenue totalement impossible, bien au contraire. Dans son ouvrage sur « *L'utilité de la force* », le général Sir R. Smith raconte ainsi sa gestion des médias sur la zone de conflit et, plus particulièrement des correspondants de guerre : « *La fonction de correspondant de guerre a un statut légal : celui qui souhaite exercer une fonction accepte les instructions émanant des militaires et leur obéit pour se déplacer, porter éventuellement un uniforme et soumettre ses articles à la censure. En retour, le correspondant de guerre profite d'accès privilégiés, d'informations, de points de vue intéressants, de nourriture, d'un abris et de la sécurité. Je décidais qu'une fois engagés dans la bataille nous n'accepterions que des correspondants de guerre accrédités ; ils seraient répartis dans les unités de la division et mon état-major censurerait leurs copies* » (préc., p. 275).

⁵ A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », préc., pp. 240 et 241. Voir également A.-J. BIZIMANA, « *Les relations militaires-journalistes : évolution du contexte américain* », *Les Cahiers du journalisme*, automne 2006, n° 16, pp. 204 à 206.

⁶ C'est là également, observe le général Sir R. SMITH, une nécessité stratégique : « *« Les tentatives pour contrôler cette relation [relation militaires / journalistes ou politiques / journalistes — n.d.l.a.] et l'empêcher de mal tourner [...] engendre des effets opposés à ceux recherchés, puisqu'ils suggèrent aux journalistes qu'il y a des choses à cacher, qu'on les met à l'écart d'une conspiration, qu'on les empêche de trouver un squelette dans le placard ou de découvrir le "pot aux roses". Dans cette voie, ces mesures nourrissent l'histoire journalistique plutôt que de lui donner forme, mais c'est cette histoire qui est racontée aux populations, à la fois celle parmi laquelle on combat et celle du public »* (« *L'utilité de la force* », préc., p. 276).

ou « l'imbrication ») a ainsi succédé au système des *pools*¹ expérimentés avec un succès mitigés au cours de la seconde guerre du Golfe². Bien que plus ouverte aux médias³, cette procédure n'est toutefois pas nécessairement moins sécurisante pour les militaires. En nourrissant l'accélération de l'information et en renforçant la cohabitation des journalistes avec la troupe, elle affecte en effet le recul et le sens critique nécessaires en principe aux premiers pour comprendre et relater l'évènement. A. Mercier écrit à ce propos :

« En réponse aux critiques suscitées par ce simulacre d'information, les militaires ont dû concevoir un autre dispositif pour la guerre de 2003. [...] Ne pouvant plus compter sur l'inertie ou l'inexistence des médias ennemis ou perçus comme tels, l'armée américaine a finalement reconsidéré sa position sur l'interdiction d'accès au front pour les journalistes. Les journalistes ont donc reçu des accréditations pour être embarqués au sein des unités combattantes. Sous réserve de respecter une charte assez contraignante, comprenant notamment l'interdiction absolue de donner toute indication permettant de localiser les troupes, les journalistes pouvaient librement diffuser images et reportages depuis les lieux de combat. Le pari était simple. En permettant de diffuser en direct, sans aucun recul, des images de combat, l'armée satisfaisait le désir d'action et de spectaculaire des télévisions tout en évitant la dimension critique, le recul analytique, au moins pour les journalistes sur place, pris dans le feu de l'action.

Selon une étude du "Project for excellence in Journalism" de Washington, 80 % des reportages diffusés sur les cinq premières chaînes américaines par des journalistes embarqués lors de la première semaine de guerre présentaient le reporter seul, commentant les faits observables sans réaliser aucune interview. 60 % de ces reportages étaient en direct et n'étaient suivis d'aucun commentaire en plateau. Et, pour les quarante heures analysées, il n'y avait aucune image de blessés par les tirs montrés à l'écran. De plus, à force de côtoyer les soldats, de vivre avec eux, d'être en situation de leur devoir leur sécurité, il y avait bien des chances pour que les journalistes en viennent rapidement à partager le point de vue de leurs hôtes, selon le modèle de ce qu'on appelle le syndrome de Stockholm, c'est-à-dire la sympathie que finissent par ressentir des otages pour ceux qui les ont pris en otage. Et c'est effectivement ce qui s'est produit, dans un mélange de fascination, de patriotisme, d'empathie et d'autocensure. Katie Delahaye Paine, fondatrice d'une agence américaine de relations publiques, considère ce système comme une "stratégie brillante", car "plus la relation que nous avons avec un journaliste est bonne, plus notre chance qu'il retienne et diffuse nos messages est grande". Le journaliste embarqué a bien pour vocation de servir les visées d'une vaste stratégie de relations publiques, comme l'a reconnu implicitement, fin mars 2003, le numéro deux des services d'information du

¹ Sur ces *pools*, voir notamment A. MERCIER, « Quelle place pour les médias en temps de guerre ? », préc., p. 241 : « Le système des *pools* a été créé pour répondre aux insatisfactions et aux critiques apparues dans la presse américaine qui évoquaient le Premier Amendement pour obtenir de meilleures conditions d'accès à l'information. Ce système rassemblait des journalistes en groupes restreints et les faisait bénéficier ponctuellement d'un accès au front, avec pour mission de transmettre les informations recueillies à leurs confrères restés à l'arrière. Sous prétexte d'assurer la sécurité des journalistes et de ne pas gêner les opérations en cours, le but implicite était de limiter au maximum l'accès au front des journalistes. Le résultat fut une guerre dématérialisée et désincarnée, où les principales images étaient celles de l'armée américaine, filmées avec ces caméras automatiques embarquées sous les cockpits qui présentaient l'impact au sol des missiles tirés depuis les avions. Le tout était accompagné d'un discours irréfutable, puisque invérifiable sur place, sur les "frappes chirurgicales", les "armes de précision" et les simples "dégâts collatéraux" pour parler des morts civils ».

Sur les critiques soulevées à l'égard de cette première version des *pools*, voir A.-J. BIZIMANA, « Les relations militaires-journalistes : évolution du contexte américain », préc., pp. 208 à 211 et S. D. COOPER, « Press Controls in Wartime : The Legal Historical, and Institutional Context », American Communication Journal, été 2003, vol. 6, n° 4, disponible sur internet à l'adresse <http://ics.leeds.ac.uk/papers/pmt/exhibits/958/cooper.pdf> (date d'accès : septembre 2011).

Sur l'évolution de la relation entre les médias et l'armée américaine, voir enfin, en plus des références précitées, B. E. VENABLE (major), « The Army and the Media », Military Review, janvier-février 2002, p. 66.

² Durant les premiers mois de la troisième guerre du Golfe, 775 journalistes étaient ainsi intégrés aux unités combattantes : chiffre donné par A.-J. BIZIMANA, « Les relations militaires-journalistes : évolution du contexte américain », préc., p. 212.

³ Elle supprime notamment la sélection des journalistes accrédités ayant accès à la zone de conflit.

Pentagone, Bryan Whitman : "Grâce aux médias embarqués dans les unités combattantes, nous voyons combien les forces armées américaines sont bien équipées, entraînées, bien dirigées, professionnelles et dévouées" »¹.

Et si cela devait ne pas suffire, l'armée choisira elle-même les images qu'elle entend voir diffusées. Les pays totalitaires l'avaient parfaitement compris : l'image, plus que tout autre vecteur de communication, touche la sensibilité des gens, suscite leur compassion ou les révolte². Bien choisie, elle est un profond facteur de mobilisation et de cohésion ; inadéquate, elle divise et peut, à elle seule, susciter l'opposition de l'opinion publique à la poursuite de la situation qu'elle représente. La photographie prise en 1972 par N. Ut de la petite Kim Phuc brûlée au napalm et courant nue sous les bombes, prix Pulitzer de l'année 1972, fut l'une d'entre elle pour la guerre du Vietnam. Dans les conflits asymétriques récents, l'armée de la partie forte s'est donc efforcée de faire correspondre l'image de la guerre en cours à la représentation que s'en font leurs opinions publiques : celle d'une guerre « assainie », discriminante, propre, dont les morts massives qui la peuplaient jusqu'alors auraient été chassées par le gouffre technologique existant désormais entre les belligérants. La violence est bannie des images publiées. La guerre est devenue une figure de style imposée ; elle est un euphémisme permanent. « *L'évolution récente de la gestion médiatique des guerres*, écrit encore A. Mercier, *est de prouver que la guerre ne fait pas seulement peu de victimes dans ses rangs mais aussi chez l'ennemi. Pendant la guerre du Golfe de 1991, la violence n'a pas été totalement masquée, mais plutôt travestie, mise en scène, voire esthétisée, à travers le prisme télévisuel et journalistique. Les seules images de destruction à avoir été diffusées étaient celles d'avions alliés envoyant des missiles, au centimètre près, sur un "objectif stratégique" (pont, usine, caserne, aéroport), c'est-à-dire là où il ne devait logiquement pas y avoir de civils. [...] À travers les images diffusées par l'armée américaine, la guerre est donc devenue un simple exercice de maîtrise d'outils de destruction "intelligents" et "propres", c'est-à-dire censés respecter les populations civiles* »³.

Encore faut-il toutefois que cette stratégie de communication ne soit pas court-circuitée par des images émanant de médias favorables à la partie adverse⁴. Pour l'éviter, la partie forte recourt essentiellement à deux méthodes visant à réduire le nombre d'images subversives et à accroître le nombre d'images positives afin d'occuper la scène médiatique. Le premier objectif a conduit à la mise au place de structures de communication spécialisées au sein des armées chargées de définir une stratégie de communication et dotées de moyens professionnels de production et d'information⁵.

¹ Ibid., pp. 241 et 242.

² Le film de propagande tourné par les nazis dans le camp tchèque de Terezin (« *Theresienstadt. Ein Dokumentarfilm aus dem jüdischen Siedlungsgebiet* ») constitue l'exemple le plus frappant et le plus troublant de cette politique de propagande par l'image. Les photographies prises par le délégué du C.I.C.R., Maurice Rossel, au cours de sa visite le 23 juin 1944 y participeront également, sans qu'il ne l'ait évidemment spécifiquement voulu : voir S. FARRE et Y. SHUBERT, « *L'illusion de l'objectif. Le délégué du CICR Maurice Rossel et les photographies de Theresienstadt* », Le Mouvement Social; 2009, vol. 2, n° 227, p. 65. Voir également sur le camp de Terezin, S. S. FRIEDMAN (sous la direction de), « *The Terezin Diary of Gonda Redlich* », The University Press of Kentucky, Lexington, 1992.

Sur l'importance de l'image dans les conflits armés, voir T. FABRE (débat animé par), « *Images de guerre, guerre des images* », La pensée de midi, 2002, vol. 3, n° 9, p. 110.

³ A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », préc., p. 238.

De manière étonnante au regard de l'histoire de la guerre, cette tendance à l'euphémisation touche également les pertes adverses. Le nombre et les images des morts ennemis sont ainsi largement occultés avec le risque de donner l'impression que le conflit s'enlise. Ceci explique la diffusion des images des prisonniers de guerre capturés par les forces armées et l'annonce régulière de la mort de tel ou tel chef adverse.

⁴ Voir également C. EILDERS, « *Media under fire : Fact and fiction in conditions of war* », R.I.C.R., décembre 2005, vol. 87, n° 860, p. 639 pour le développement de l'esprit critique des médias de la partie forte et leur volonté de renforcer la qualité de l'information délivrée.

⁵ Ibid., p. 243.

Le second a favorisé l'appréhension des médias comme des objectifs militaires susceptibles d'attaques, à l'instar des attaques dirigées contre le journal libre *Oslobodjenje* par l'armée serbe dans les années 1990 ou contre les locaux de la télévision irakienne par l'armée américaine en 2003¹.

Ces précisions pourraient toutefois paraître superflues dans le cadre d'un sujet traitant de la protection des civils contre les effets des hostilités. Il n'en est rien. En premier lieu, parce que le contrôle exercée par les parties au conflit sur les médias compromet leur droit à une information libre et éclairée et viole donc, pour partie, l'un de leur droit fondamental. En second lieu, parce que l'inclusion de ces moyens d'information dans la liste des objectifs militaires n'est pas indiscutable juridiquement². Enfin et surtout, parce que la présence des médias est, au moins pour la partie forte, un facteur important de son souci de se conformer aux règles du droit international humanitaire pour peu que cette presse (au sens large) ne soit pas totalement cornaquée. Elle participe, autrement dit, de la protection des populations et des biens civils en accroissant de manière exponentielle le coût politique lié à leur attaque. La question posée par R. Huguenin-Benjamin en titre à l'un de ses articles paru à la revue internationale de la Croix-Rouge (« *Can public communication protect victims ?* »)³ appelle, à notre sens, une réponse clairement positive.

Le souci de la partie forte de communiquer, de présenter ses opérations sous un jour favorable afin de rallier à lui les populations civiles locales, de conserver une base populaire sur un plan interne et des soutiens sur un plan international, est, de manière générale, un puissant facteur de protection des populations civiles. Il accroît son souci de distinction et de précaution dans la conduite des opérations strictement militaires et favorise la conduite d'actions humanitaires spécifiquement destinées aux populations civiles. « *Toute intervention étant d'abord une intrusion violente au sein d'une autre société, explique le général V. Desportes, l'insertion du corps étranger engendre naturellement ses propres anticorps : leur croissance ne sera retardée que par la matérialisation des preuves tangibles de l'intérêt pour chacun de l'action de la force* »⁴. Une fois la décision faite dans la guerre conventionnelle de courte durée qui précède le plus souvent l'insurrection, la partie forte doit donc s'attacher à rendre son occupation productive en mettant sur pied des opérations de soutien aux populations civiles et de reconstruction destinées à les convaincre de l'utilité de sa présence et à s'assurer par là même de leur soutien, au moins durant le temps nécessaire à la réduction des dernières poches de résistance et à la mise en place de structures politiques et sociales viables.

Ses soldats devront pour cela acquérir une bonne connaissance de l'environnement dans lequel ils interviennent, de la composition identitaire ethnique et culturelle des populations et de leurs besoins afin d'éviter de projeter sur la zone de conflit des schémas abstraits pouvant au mieux laisser

¹ Ibid., p. 235.

Des interrogations entourent également les tirs américains meurtriers du 8 avril 2003 contre l'hôtel Palestine, lieu de résidence à Bagdad de la plupart des journalistes indépendants, et contre les locaux d'*al-Jazira* d'Abou Dhabi. À propos de cette attaque, voir notamment le rapport établi par J.-P. Mari pour Reporters sans frontières en janvier 2004 (« *Deux meurtres pour un mensonge* », disponible sur internet à l'adresse http://www.rsf.org/IMG/pdf/rapport_irak.pdf — date d'accès : septembre 2011) qui, bien que doutant du caractère délibéré de l'attaque, l'attribue pour partie à la différence de protection faite par les autorités américaines entre les journalistes *embedded* et les journalistes indépendants.

² Cf. *infra*, pp. 495 à 497.

³ Article préc.

⁴ V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 95. Voir également à propos de l'Afghanistan, N. GRONO, « *How to Beat the Taliban How to Beat the Taliban* », The Australian, 9 avril 2007, publié sur le site internet de l'I.C.G. à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/home/index.cfm?id=4762&l=1> (date d'accès : avril 2009) : « *Ultimately this conflict will only be won by addressing the legitimate grievances of the Afghan people, not by negotiating with violent extremists* ».

indifférent, au pire susciter le rejet¹. La doctrine militaire américaine parle à ce propos de « *strategic corporal* » (littéralement, « caporal stratégique ») ou de « *three block war* » (« guerre à trois volets »)², expressions complexes désignant une réalité simple : celle que la contre-insurrection ne peut être que le produit d'une stratégie protéiforme, à la fois civile et militaire, élaborée « sur mesure » et conduite au contact des populations dans le respect de leur culture et de leurs attentes spécifiques.

Les combattants y sont naturellement conduits à excéder leurs fonctions purement militaires (l'usage de la violence offensive ou défensive). Ils devront s'attendre, déclarait le secrétaire d'État à la défense R. M. Gates à l'occasion d'un discours devant l'*Association of the United States Army* le 10 octobre 2007, « *to be tasked with reviving public services, rebuilding infrastructure, and promoting good governance* »³, ce que le général Petraeus avait déjà sous-entendu quelques mois plus tôt en déclarant que « *le succès en Irak ne se définira pas en termes militaires, mais en termes politiques. Les actions militaires sont nécessaires mais non suffisantes pour assurer la stabilité politique à long terme* »⁴. « *Au vrai, écrit encore S. Taillat, ce qui semble le mieux résumer "l'essence" de la contre-insurrection est son caractère politique total au coeur duquel la compréhension et la manipulation de l'environnement culturel dans lequel se meut la population — et partant les identités politiques — est à la fois le terrain et l'enjeu.*

"Conquérir les esprits et les coeurs" est en effet un leitmotiv puissant et récurrent de l'action des militaires en Irak et en Afghanistan. À ce titre, l'esprit militaire évolue dans un environnement complexe : empreinte de "sensibilité culturelle"

¹ Cf. V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 125 : « *La première mission des forces est une mission de renseignement et d'intelligence, non seulement pour contrer mais aussi pour "agir avec" : collecte, analyse et diffusion doivent permettre de mener aussi des actions proactives, de déceler attentes et besoins des populations à convaincre au plus tôt de l'intérêt, pour elles, des ingérences subies* ».

Voir également Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », préc., pp. 1-22 et 1-23 : « *1-124. Successful conduct of COIN operations depends on thoroughly understanding the society and culture within which they are being conducted. Soldiers and Marines must understand the following about the population in the AO:*

- *Organization of key groups in the society.*
- *Relationships and tensions among groups.*
- *Ideologies and narratives that resonate with groups.*
- *Values of groups (including tribes), interests, and motivations.*
- *Means by which groups (including tribes) communicate.*
- *The society's leadership system.*

1-125. In most COIN operations in which U.S. forces participate, insurgents hold a distinct advantage in their level of local knowledge. They speak the language, move easily within the society, and are more likely to understand the population's interests. Thus, effective COIN operations require a greater emphasis on certain skills, such as language and cultural understanding, than does conventional warfare. The interconnected, politico-military nature of insurgency and COIN requires immersion in the people and their lives to achieve victory. Specifically, successful COIN operations require Soldiers and Marines at every echelon to possess the following within the AO's cultural context :

- *A clear appreciation of the essential nature and nuances of the conflict.*
- *An understanding of the motivation, strengths, and weaknesses of the insurgents.*
- *Knowledge of the roles of other actors in the AO.*

Without this understanding of the environment, intelligence cannot be understood and properly applied ».

² Voir notamment C. KRULAK (général), « *The Strategic Corporal : The Leadership in the Three Block War* », *Marines Magazine*, janvier 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/usmc/strategic_corporal.htm (date d'accès : septembre 2011).

³ Voir R. M. GATES (Secrétaire à la Défense), discours devant l'*Association of the United States Army*, 10 octobre 2007, Washington D.C., disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/speeches/speech.aspx?speechid=1181> (date d'accès : septembre 2011).

⁴ Interview du général D. Petraeus par F. Pons, Valeurs actuelles n° 3688, 03 août 2007, cité par V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 73. Voir également en ce sens, H. ESQUERRE, « *Une nécessité complexe : la place des civils en contre-insurrection* », *Défense nationale*, novembre 2009, n° 724, pp. 60 et 61 : « *Ainsi est-il maintenant communément reconnu que si l'action militaire est indispensable à l'établissement des conditions de sécurité nécessaires à toute démarche de reconstruction, de développement, et donc à terme d'évolution vers une sortie de crise, elle ne saurait en aucun cas être suffisante. Ce volet des opérations doit donc être développé en synergie avec des actions civiles et politiques déterminées, chacune des trois alimentant les autres et s'appuyant sur elles* ».

Cette position n'a toutefois rien de nouveau. Voir not. les déclarations faites par le général Sir G. Templer en 1952 après sa nomination au poste de Haut-commissaire en Malaisie chargé d'y combattre l'insurrection communiste : « *toute position considérant le travail normal du gouvernement civil et l'action [militaire] d'urgence comme deux choses différentes doit être combattue pour le bien commun. Ces deux activités sont complètement et étroitement intriquées* » (cité ibid., p. 60).

(cultural awareness), elle doit à la fois rallier les populations, séparer ces dernières des insurgés et régler les causes profondes (root causes) de l'insurrection. Les modalités proprement militaires ne peuvent donc être séparées ni des activités économiques ou administratives, ni de l'action psychologique ni des discours de légitimation de ces actions. Enfin, cette approche holiste entre dans une logique de contrôle du milieu, soit le terrain humain. En tant que telle, elle contribue à délimiter les contours d'une véritable "récupération sociale" du territoire dont les acteurs centraux sont les militaires »¹.

Dans la guerre asymétrique, l'action du combattant de la partie forte se veut donc multidimensionnelle, à la fois militaire et civile, violente et pacifique, et économique ; elle y couvre tous les champs de la sécurité, de la plus primaire — protection contre les risques d'atteinte à l'intégrité physique et de destruction ou de détérioration des biens — à la plus subtile — protection contre les risques sociaux (chômage, maladie, etc.) — dans une dichotomie qui n'est pas sans rappeler celle, dans nos sociétés, des droits fondamentaux de première, deuxième ou troisième génération. Sa mise en œuvre y est toutefois à la fois plus simple et plus complexe. Plus simple parce qu'elle s'exprime uniquement comme une action de la puissance publique au profit de la population favorisant son extension à l'ensemble des secteurs de la société là où les libertés fondamentales, dans les pays développées, ont vocation à protéger l'individu des interventions de l'État. Plus complexe parce qu'elle impose une planification particulière de l'action de la partie forte — elle doit être conçue dans tous ses aspects, traditionnels ou non, en vue de l'obtention d'un résultat déterminé qui doit être le but final poursuivi par le conflit et non un succès tactique intermédiaire² — et sa coordination avec les actions conduites par les autres acteurs présents sur le théâtre des opérations afin d'éviter leur redondance, de renforcer leur efficacité et leur utilité au service du succès de l'opération.

Cette question, qui renvoie à celle, particulièrement subtile, de la relation entre les armées et les acteurs non gouvernementaux, notamment les O.N.G. à vocation humanitaire, excède de beaucoup les termes de notre étude³. Relevons cependant, à un premier niveau d'analyse, que cette propension de l'armée à contrôler l'activité des autres acteurs présents sur la zone de conflit⁴ est suscep-

¹ S. TAILLAT, « Communautarisation, tribus et terrain humain : la contre-insurrection américaine en Irak », dans G.-H. BRICET DES VALLONS (sous la direction de), « Faut-il brûler la contre-insurrection ? », préc., pp. 157 et 158.

² La planification doit autrement dit s'effectuer à rebours, du succès recherché à la définition des moyens nécessaires pour y parvenir. Il s'agit là d'une règle d'évidence dont la définition impose cependant des contraintes spécifiques dans un cadre asymétrique, notamment quant à la définition de l'objectif poursuivi. La victoire sur le champ de bataille, évidente, n'y est pas en effet la condition suffisante de la victoire définitive dont l'obtention se joue essentiellement sur un plan politique. Le postulat de l'émergence spontanée de la démocratie et de la stabilisation politique comme effet nécessaire du succès militaire sur lequel était initialement fondée l'opération *Iraqi freedom* ne pouvait en conséquence que conduire à ses premiers échecs.

³ Sur cette question, voir notamment : F. TERRY, « *Condemned to Repeat ? The Paradox of Humanitarian Action* », Cornell University Press, New York, 2002 ; Y. BRAEM, « *Les relations Armées-ONG, des relations de pouvoir ? Caractéristiques et enjeux de la coopération civilo-militaire française : le cas du Kosovo* », Les Documents du Centre d'études en sciences sociales de la Défense, février 2004, n° 61 ; A. STODDARD, « *Humanitarian NGOs : challenges and trends* », Humanitarian Policy Group, HPG Briefing, juillet 2003, n° 12, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.odi.org.uk/resources/download/272.pdf> (date d'accès : septembre 2011) ; N. de TORRENTE, « *Humanitarian Action Under Attack : Reflections on the Iraq War* », Harvard Human Rights Journal, 2004, vol. 17, p. 1, disponible sur internet à l'adresse <http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hrj/iss17/torrente.pdf> (date d'accès : septembre 2011) ; P. O'BRIEN, « *Politicized Humanitarianism : A Response to Nicolas de Torrente* », Harvard Human Rights Journal, 2004, vol. 17, p. 31 disponible sur internet à l'adresse <http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hrj/iss17/obrien.pdf> (date d'accès : septembre 2011) ; M. STUDER, « *The ICRC and civil-military relations in an armed conflict* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 83, n° 842, p. 367 ; R. RANA, « *Contemporary challenges in the civil-military relationship : Complementarity or incompatibility ?* », R.I.C.R., septembre 2004, vol. 86, n° 855, p. 565 ; B. SCHWEIZER, « *Moral dilemmas for humanitarianism in the era of "humanitarian" military interventions* », R.I.C.R., septembre 2004, vol. 86, n° 855, p. 547.

⁴ En faveur de ce contrôle, voir par exemple V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., pp. 144 et 145 : « Lorsqu'elles ne se fixent que des buts négatifs (faire cesser un massacre, une agression, une famine, une guerre civile...), les interventions ont rarement des effets durables — donc utiles — : elles doivent donc, dès leur conception, dépasser cet objectif pour se fixer un but positif, c'est-à-

tible de compromettre leur indépendance et par là même leur efficacité au soutien des populations.* Voici ce qu'écrit à ce sujet le rédacteur en chef de la revue internationale de la Croix-Rouge, T. Pfanner :

« La militarisation croissante de l'activité humanitaire et l'alliance entre assistance militaire et assistance humanitaire constituent de graves problèmes pour les organisations de secours, ces tendances menaçant leur indépendance d'action (ou, tout du moins, la perception de l'indépendance de leur action). Si les organisations humanitaires sont associées aux forces militaires, le risque est grand qu'elles ne soient plus perçues comme impartiales et indépendantes du contrôle politique ; si la ligne de partage entre action humanitaire et action militaire est plus difficile à percevoir, l'idée même de l'action humanitaire — l'idée d'une aide impartiale apportée aux victimes — risque d'être mise à mal. En cela réside peut-être la plus grande préoccupation de l'institution : une telle confusion risque de faire perdre toute valeur au concept de l'action humanitaire aux yeux des belligérants ; elle risque de compromettre l'indépendance des activités de l'institution et de menacer la sécurité des travailleurs humanitaires s'ils sont associés à l'ennemi »¹.

Elle pourrait également compromettre leurs accès aux populations civiles de la zone de conflit, lesquelles subiraient donc au final les effets indirects de cette confusion des genres.

Pour E. N. Luttwak, ces débats n'ont cependant pas d'intérêt. Rappelant les précédents de la guerre civile espagnole de 1808 et du soulèvement des milices napolitaines, en particulier celle de la Sainte Foi en 1799 contre les libéraux soutenus par les Français, il prétend que l'ensemble des mesures prises par l'occupant au profit des populations locales seraient immédiatement disqualifiées en raison de leur origine et du discours des autorités religieuses que la population, « illettrée ou semi-éduquée », suivrait aveuglément. Plus largement, il n'existerait selon lui aucun lien nécessaire entre l'obtention du soutien populaire (objectif poursuivi) et la qualité du gouvernement (moyen préconisé) :

« La proposition qui suit, bien plus contestable, est pourtant présentée comme évidente, à savoir qu'une condition nécessaire, sinon suffisante, de la victoire est de fournir ce que les insurgés ne peuvent offrir : des services publics, une reconstruction, l'espoir d'un développement économique et social. L'hypothèse est qu'il n'y a qu'une sorte de politique dans le monde, où le soutien populaire est important, sinon décisif, et qu'il ne peut être gagné qu'en proposant un meilleur gouvernement. L'extraordinaire persistance des dictatures sous leurs formes les plus diverses montre pourtant qu'un gouvernement n'a pas besoin de soutien populaire s'il est assuré de l'obéissance... De même, un meilleur gouvernement est certainement souhaité en France et en Norvège ou aux États-Unis, mais sûrement pas en Afghanistan ou en Irak, où beaucoup préfèrent une oppression cléricale indigène aux libertés offertes par les envahisseurs étrangers »².

Plus qu'un soutien illusoire, la partie forte devrait en conséquence rechercher l'obéissance de la population³.

dire chercher à agir sur les causes. Il faut pour cela créer des situations nouvelles, conjonctions d'effets multiples, résultats directs et indirects d'actions diverses. [...] Cette intégration des actions n'est pas sans poser de difficultés puisqu'elle tend à fusionner des logiques assez différentes. Le cas des ONG agissant dans l'espace humanitaire est bien connu, les principes d'action caritatifs apparaissant souvent antinomiques avec la logique politique alors même que le champ humanitaire — depuis longtemps l'objet des interventions militaires — est fondateur de la première légitimité des engagements des États. Quelles que soient les difficultés, il ne pourra y avoir d'un côté ceux qui font "parler les armes" et ceux qui tiennent un autre langage, les "reconstructeurs", de l'autre. Sous peine d'échec, le soutien devant être mutuel dans une manœuvre convergente ».

¹ T. PFANNER, « Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », préc., p. 32.

² E. N. LUTTWAK, « Les impasses de la contre-insurrection », préc., p. 851.

³ « En d'autres termes, "intégrer les activités civilo-militaires" pour améliorer les conditions locales n'exige pas de gagner le soutien populaire — qui ne serait pas automatiquement décisif, ni même simplement important » (ibid., p. 852).

Nous avons vu par quels moyens : cf. *supra*, p. 277.

Il est inutile de s'étendre à nouveau sur le caractère simpliste de cette argumentation dont les présupposés socio-culturelles ont au demeurant été démentis par le succès de la stratégie américaine en Irak une fois qu'elle fut fondée sur la primauté de l'action politique sur l'action militaire¹, et par les révoltes ayant frappé nombre de dictatures arabes au cours de l'année 2011. Il est également inutile d'insister sur la confusion qu'elle entretient entre situation de paix et de guerre, occupation et installation d'un régime politique local, révolte interne et conflit « déconventionnalisé » ou sur la vision finalement à court terme qu'elle a de l'action de la partie forte dans un conflit. Les uns et les autres participent d'une méconnaissance des objectifs réellement poursuivis par les puissances récemment ou encore actuellement engagées dans un conflit asymétrique, en Irak ou en Afghanistan. Il ne s'agit pas en effet pour elle d'y garantir la pérennité de leur occupation mais d'y installer un régime local prétendant au plein exercice de la souveraineté. C'est dans ce cadre que la mise en oeuvre de leurs actions politiques et sociales prend tout son sens : conférer une forme de légitimité aux gouvernements locaux en leur donnant au moins l'apparence des attributs de l'État (État citadelle, État providence, ...). Que cet objectif soit réalisable ou non est une question secondaire ; elle ne permet éventuellement que de comprendre l'échec ou la réussite de ces puissances², pas la nature même de leurs opérations.

Reste qu'E. N. Luttwak reconnaît le caractère éminemment politique de la guerre asymétrique, l'importance qu'y ont pris les populations civiles et la nécessité de les intégrer à la logique de guerre pour remporter la victoire. Il n'est pas le seul. Dans son manuel de contre-insurrection, le lieutenant-colonel D. Galula écrivait ainsi en 1963 que « *la bataille pour la population est une caractéristique majeure de la guerre révolutionnaire* »³. D'autres leur ont emboité le pas. Leurs réflexions ont nourri les pages qui précèdent lesquelles, sans prétendre à une exhaustivité impossible à atteindre dans l'espace restreint qui est le nôtre, s'efforcent de décrire un phénomène conflictuel dont les fondements stratégiques paraissent s'inscrire en porte-à-faux avec le principe de distinction.

Disons-le au risque d'énoncer un truisme : la guerre asymétrique moderne n'est pas une guerre comme les autres, du moins pas une guerre telle que la conçoivent encore les populations ayant connu les deux Guerres mondiales du vingtième siècle. Il n'y a ni opposition frontale, ni affrontement décisif, ni même parfois d'action militaire centralisée pour ce qui concerne la partie fai-

¹ Sur l'évolution de la stratégie américaine en Irak, voir notamment S. TAILLAT, « *Adaptation et apprentissage. Les forces américaines et la contre-insurrection en Irak* », Revue française de science politique, 2008, vol. 58, n° 5, p. 773.

² Pour une explication de l'échec de la contre-insurrection en Afghanistan par la position ambiguë du Pakistan, la faiblesse et/ou l'inadaptation des moyens affectés à la reconstruction et surtout par la faillite du régime en place, gangrené par la corruption, voir notamment N. GRONO et J. NATHAN, « *Afghanistan : Keep up the War on Terror at its Source* », préc. ; N. GRONO, « *How to Beat the Taliban* », préc. ; S. PENNES, « *L'insurrection talibane : guerre économique ou idéologique ?* », préc. ; I.C.G., « *Afghanistan : Elections and the Crisis of Governance* », Information sur l'Asie, 25 novembre 2009, n° 96, disponible sur internet à l'adresse http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/b96_afghanistan_elections_and_the_crisis_of_governance.pdf (date d'accès : septembre 2011) ; I.C.G., « *Afghanistan's Elections Stalemate* », Information sur l'Asie, 23 février 2011, n° 117, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/B117%20Afghanistans%20Elections%20Stalemate.pdf> (date d'accès : septembre 2011) ; I.C.G., « *The Insurgency in Afghanistan's Heartland* », Rapport sur l'Asie, 27 juin 2011, n° 207, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/207%20The%20Insurgency%20in%20Afghanistans%20Heartland.pdf> (date d'accès : septembre 2011) ; I.C.G., « *Aid and Conflict in Afghanistan* », Rapport sur l'Asie, 4 août 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/210-%20Aid%20and%20Conflict%20in%20Afghanistan.pdf> (date d'accès : septembre 2011).

³ D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », préc., p. 16.

ble . La logique guerrière y est, elle, tentaculaire, innervant l'ensemble des secteurs de la société qu'ils soient social, économique, culturel, politique ou strictement militaire. Y distinguer entre secteur civil et militaire n'y a donc guère de sens et pour cause : c'est en obtenant le ralliement des populations civiles par la mise en oeuvre de ces actions multidimensionnelles que l'un ou l'autre camp gagnera la guerre.

Que reste-t-il dans ce contexte du principe de distinction ? *A priori* pas grand chose si on l'entend à son acception la plus large, c'est-à-dire à l'obligation faite au belligérant de maintenir les populations civiles étrangères au conflit armé en cours. Certainement plus si on le conçoit comme l'obligation faite aux belligérants de ne pas user de la violence à l'encontre des biens ou des populations civiles, bien que cette conclusion ne puisse être univoque. Car alors que la partie forte s'efforce de s'y conformer strictement¹, la partie faible n'y accorde qu'une attention relative sous l'effet des contraintes matérielles, d'une certaine « morale du résultat » et des présupposés idéologiques qui guident souvent son action.

Il serait pourtant erroné de croire que la distinction civil/combattant n'a aucun sens pour les insurgés car on comprendrait mal alors, par exemple, que, retranchés à Falloujah et encerclés par les forces américaines, ceux d'Irak aient laissé une grande partie de la population civile s'enfuir de la ville avant l'attaque des troupes américaines de novembre 2004². Dans tous les conflits, même asymétriques, il existe en réalité chez les combattants une conscience des limites s'imposant à la conduite de la guerre et, particulièrement, des personnes pouvant y être impliquées. Celles-ci sont simplement perçues à travers le filtre de l'idéologie, des principes politiques et des objectifs stratégiques qui les guident. Si, pour reprendre les conclusions d'une étude conduite par le C.I.C.R., il existe un consensus « sur la reconnaissance des normes générales, comme le fait que certains comportements sont prohibés en temps de guerre, ou que les civils ne sauraient faire l'objet d'attaques indiscriminées »³, leur application reste ainsi différenciée. La distinction ami/ennemi se substitue à celle civil/combattant ; les attaques dirigées contre les institutions (personnels et biens) censément représentatives de l'Occident en sont une autre illustration⁴.

Dans sa « *Lettre à l'Amérique* » publiée en 2002, O. Ben Laden écrit :

¹ Sous réserve de méthodes de combat parfois douteuses et d'attaques dirigées contre certains biens, par nature civils, mais considérés comme apportant un soutien important à l'effort de guerre (médias, centrales électriques, transports, etc...).

² M. GOYA, « *Irak, les armées du chaos* », préc., pp. 106 et 107.

³ D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH* », préc., p. 5.

⁴ Voir T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 261 et Z. AL HASSANI, « *International humanitarian law and its implementation in Iraq* », R.I.C.R., mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 61. Cette logique binaire se retrouve également dans la définition des cibles légitimes d'attaque par les certains groupes infra-étatiques. C'est le cas par exemple du Front démocratique national des Philippines qui inclut, dans la liste du « *personnel de renseignement* » ennemi « *les informateurs occasionnels du gouvernement, tels les paysans qui répondent quand des soldats du gouvernement leur demandent d'identifier des membres du parti communiste philippin local, ou les personnes qui appellent la police quand elles sont victimes d'extorsions commises par la Nouvelle armée du peuple* » ou du Mouvement/l'Armée populaire de libération du Soudan qui vise, parmi les « *ennemis déclarés du peuple* », « *tout individu ou groupe d'individus coopérant directement ou indirectement avec le régime de Khartoum afin de maintenir ou de consolider sa domination et de saper les objectifs et les efforts de la République du peuple* » ou « *les individus ou groupes de personnes qui propagent ou défendent des idées, des idéologies ou des philosophies, ou fondent des sociétés et des organisations dans le pays ou à l'étranger, qui tendent à cautionner ou à perpétuer l'oppression du peuple ou son exploitation par le régime de Khartoum ou par tout autre système de nature similaire* » (cf. S. SIVAKUMARAN, « *Les engagements pris par les groupes armés et les enseignements à en tirer pour le droit des conflits armés : définition des cibles légitimes et prisonniers de guerre* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, pp. 177 et 178.

« l'armée américaine est une partie du peuple américain [...] ce sont les Américains qui emploient leurs hommes et leurs femmes dans les forces américaines qui nous attaquent. C'est la raison pour laquelle le peuple américain ne peut pas être innocent de tous les crimes commis contre nous par les Américains et les Juifs. Allah, le Tout Puissant, a édicté la permission et l'option de se venger. [...] Et lorsque quelqu'un a tué nos civils, nous avons le droit de tuer les siens »¹.

Abstraction faite de considérations stratégiques qui guident aussi, nous l'avons vu, l'insurrection (coût, complexité, accessibilité), toute son approche du principe de distinction est résumée dans cette déclaration. Et elle n'est pas limitée, comme l'a prétendu une partie de la doctrine, entre une conception restrictive destinée à la prémunir des attaques de son adversaire et à accroître ses coûts et une conception large servant à légitimer ses attaques². Car, contrairement à la partie forte, la partie faible ne raisonne pas en termes juridiques pour opérer ses choix stratégiques et définir les cibles de ses attaques.

La guerre a, en réalité, imprimé sa logique au contexte asymétrique : celle d'être un événement politique total, une lutte radicale pour le pouvoir conduite au coeur même d'une population. La dilution du pouvoir au sein de la société a fini par l'étendre à l'ensemble des personnes présentes sur la zone de conflit ou émanant de l'une des parties au conflit. C'est en effet parce qu'elle incarne l'État, qu'elle guide et oriente son action, que la population civile y est prise à partie par les insurgés. Les attaques « terroristes » lancées contre elle au cours des conflits asymétriques sont, en ce sens, les bombardements stratégiques des conflits conventionnels.

Alors que la construction de l'État monarchique fortement centralisé et hiérarchisé de l'Ancien Régime avait peu ou prou permis de mettre les populations civiles à l'abri, celle de l'État moderne les remet au coeur de la guerre. En conférant à chacun de ses citoyens une partie du pouvoir, elle a supprimé le filtre que l'État assurait alors entre la guerre et les populations : chacun d'entre eux détient désormais une parcelle de l'État ; chacun d'entre eux peut donc être attaqué dans le cadre de la lutte armée conduite par un groupe à l'encontre de cet État.

La guerre déstructurée, caractérisée par un effondrement plus ou moins total de l'État, ne peut qu'aggraver ce phénomène.

¹ Cité par T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 274.

² Sur cette option, voir M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., p. 6.

CHAPITRE II

LA GUERRE DÉSTRUCTURÉE

« Vous aimez l'expression "guerre civile" ?
Moi, beaucoup. »

E. Limonov, « *Journal d'un raté* », Albin Michel, Paris, 1982, p. 18.

Lorsqu'il écrit les phrases citées en exergue, E. Limonov a en vue une forme particulière de guerre civile : la guerre révolutionnaire, tendant au renversement de l'ordre établi et à sa substitution par un ordre nouveau, estimé plus juste ou tout simplement meilleur par ceux qui l'ont conduite. Disons-le tout de suite : cette guerre là n'est pas la guerre déstructurée qui nous intéresse ici ; elle est en réalité plus proche de la guerre asymétrique dont nous avons brossé à grands traits les caractères fondamentaux. Alors pourquoi citer E. Limonov en introduction de nos développements sur la guerre déstructurée ? Parce que son propos est l'illustration d'une guerre ancienne, guidée par le sens de l'État et par la volonté d'user de ses leviers pour permettre l'avènement d'un monde nouveau, d'une guerre prospective où la destruction de l'ordre existant n'est qu'un préalable, pas une fin. Parce qu'il permet ainsi de marquer tout ce qui sépare, sous le vocable pourtant commun de « guerre civile », la guerre révolutionnaire de la guerre déstructurée. Car bien que conduite également à l'intérieur d'un seul corps social, la guerre déstructurée est une guerre nihiliste. Elle ne vise à rien, n'aspire à rien, du moins à rien de politiquement structuré et prétendant accroître le bien être des populations. Elle ne fait que prospérer sur l'effondrement de l'ordre ancien, qui précède ici son déclenchement et auquel elle n'entend rien substituer. C'est une guerre née du désordre, favorisant sa prolongation et conduite selon la même absence de règle.

Reprenons l'histoire où nous l'avions laissée à l'évocation des États délégitimés et, particulièrement, de la crise de l'État citadelle. L'État et la guerre, écrivions-nous alors, entretiennent des rapports nécessaires et réciproques, au moins après que le premier eut acquis la maîtrise de la seconde par la confiscation de l'exercice de la violence et l'acquisition du monopole de son exercice légitime¹. Au cours du seizième siècle, l'État s'est ainsi affirmé comme le centre de gravité des conflits

¹ Cf. *supra*, pp. 128 à 138.

armés, à la fois en tant qu'acteur qu'en tant qu'enjeu de la conflagration. Constituée parallèlement pour l'affirmation de son autorité à l'intérieur comme à l'extérieur de ses frontières, l'armée en devint l'instrument majeur, le militaire la cheville ouvrière quasi exclusive. La structure trinitaire de la guerre (État, armée, population) s'est ainsi imposée avec l'implication croissante de l'État comme la structure normale des conflits. Son modèle est celui d'un affrontement entre deux armées hiérarchisées sur un champ de bataille clairement délimité et situé à l'écart de la population civile¹.

La même cause produisant des effets contraires, cette participation toujours plus importante de l'État à la guerre devait toutefois marquer à terme le recul de la distinction qu'elle avait largement contribué à établir entre domaines civils et militaires. Le renforcement de ses capacités techniques et technologiques, l'accroissement de sa base politique et de la taille des armées engendrèrent des situations de blocage allongeant d'autant la durée des conflits. « *Put together, écrivent R. Chickering et S. Förster, new technology, mass warfare, and the surprising strength of national economy created a terrible impasse. Neither side could win a rapid victory, and thus the war continued* »². Les bases de la guerre totale et, avec elle, de l'intégration de l'ensemble de la société (industrie, économie, agriculture, politique, population, ...) au processus guerrier étaient posées.

Nourri par les guerres révolutionnaires et impériales, qui lui donnèrent avec le concept de Nation une base théorique mieux affirmée et plus mobilisatrice³, et nonobstant le bref intermède des guerres réglées réouvert par le Congrès de Vienne de 1815, ce bouleversement emporta avec lui le modèle trinitaire de la guerre et la relative immunité dont disposaient les populations civiles :

« *Les habituelles distinctions gouvernement, militaires et population ne tiennent plus, le pays devient une armée. La guerre ne cherche plus à atteindre des objectifs politiques mais à anéantir l'adversaire, à imposer son idéologie conquérante.*

[...] *La distinction entre combattants et civils tombe, ceux-ci deviennent des cibles [...]. Cruel retour à la guerre de Trente Ans, il devient hasardeux de distinguer le civil du militaire* »⁴.

« *In a war economy, rappelle encore L. Reydamas, much of the civilian infrastructure became targets for attack. The battlefield, no longer limited and clearly defined as at Solferino, was everywhere and was occupied by civilians and soldiers alike.* »⁵. La Seconde Guerre mondiale et ses vingt-quatre millions de morts civiles⁶ en furent l'illustration dramatique.

Dans tous ces cas, et dans la quasi intégralité de ceux qui les suivirent, l'État demeure toutefois la figure dominante du conflit. C'est par son action et pour les besoins de sa survie que naissent et prospèrent les deux guerres mondiales ; c'est à sa conquête qu'aspirent les groupes révolutionnaires

¹ L. REYDAMS, « *A la guerre comme à la guerre : patterns of armed conflict, humanitarian law, responses and new challenges* », préc., pp. 733 et 734.

² Cités *ibid.*, p. 736.

³ Voir J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 97 : « *L'art de la guerre connu, avec la révolution française et l'Empire napoléonien, l'un des principaux tournants : les conflits de nature limitée des monarques absolus disparurent provisoirement et furent remplacés par de véritables confrontations entre nations mobilisées dans leur intégralité : en d'autres termes, une parenthèse s'ouvrit substituant à la conception agonistique de la guerre (assimilée à un sport réservé à une élite royale et nobiliaire) de véritables croisades populaires conduites par des nationalismes exacerbés dans la poursuite de finalité idéologique* ».

⁴ L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », préc., pp. 31 et 32.

⁵ L. REYDAMS, « *A la guerre comme à la guerre : patterns of armed conflict, humanitarian law, responses and new challenges* », préc., p. 739.

⁶ Chiffres cités par M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc., p. 178.

finlandaises, espagnoles ou grecques¹ ou les troupes insurgées des guerres de décolonisation. Dans son analyse de l'évolution des conflits armés, J.-F. Quéguiner observe ainsi que « *les groupes armés dés-étatisés des guerres traditionnelles revendiquaient [...] des objectifs politiques spécifiques consistant le plus souvent à la prise du pouvoir gouvernemental ou à la conquête d'un territoire en vue de créer une nouvelle entité souveraine ; l'État restait donc omniprésent dans l'analyse des finalités du conflit qui requerrait alors un processus d'agrégation et de mobilisation massives des populations* »². Si la conduite de la guerre a changé, sa nature westphalienne demeure, elle, intacte au moins jusqu'aux deux dernières décennies du vingtième siècle. Car depuis, une nouvelle évolution s'est faite jour sous l'effet, disent certains, de la modernité.

« *Il n'y a pas si longtemps [pourtant], écrit M. Mazower, on pensait que modernisation était synonyme de prospérité, de stabilité et de bien-être social* » et « *lorsque les sociologues cherchaient à expliquer certains phénomènes de violence politique précédant notre époque, ils avaient tendance à le considérer comme relevant d'un processus de transition* »³. Cette vision utopiste a vécu. Notamment parce qu'ils contribuaient à l'effacement des anciens cadres sociaux, la raison, la science, le progrès, l'individualisme n'ont pas apporté la paix et la prospérité universelles mais l'atomisation et une certaine forme de désenchantement confinant au nihilisme⁴. Marqués par leur empreinte, le vingtième siècle et le début du vingt-et-unième furent ceux de la violence de masse politique, guerrière et génocidaire, une époque « *d'atrocité morale* » affirme C. S. Maier⁵. « *Pour autant que la modernité a incarné la signification imaginaire capitaliste de l'expansion illimitée de la (pseudo-) maîtrise (pseudo-) rationnelle, observe C. Castoriadis, elle est plus vivante que jamais, engagée dans un course frénétique conduisant l'humanité vers les dangers les plus extrêmes. [...] Le projet d'autonomie lui-même n'est certainement ni achevé ni fini. Mais sa trajectoire pendant les deux derniers siècles a prouvé l'inadéquation radicale, pour parler avec modération, des programmes où il s'était incarné — que ce soit la république libérale, ou le "socialisme" marxiste-léniniste. Que la démonstration de cette inadéquation dans l'expérience historique effective soit une des racines de l'apathie politique et de la privatisation contemporaine n'a pas besoin d'être souligné. Pour la résurgence du projet d'autonomie, de nouveaux objectifs politiques et de nouvelles attitudes humaines sont requis, dont, pour l'instant, les signes sont rares* »⁶.

Bien qu'il faille rester mesuré, ce constat très rapidement dressé stigmatise l'échec au moins actuel des promesses émancipatrices et libérales faites par la modernité, qu'on le qualifie d'inachèvement du projet moderniste⁷ ou de crise de la modernité. Une telle crise est évidemment sujette à des variantes locales en fonction du degré d'imprégnation des idées modernistes dans le tissu culturo-politico-social. Elle n'en reste pas moins universelle selon L. Lafrance. Il écrit :

« *Certes, cette crise de la modernité affecte en premier lieu l'Occident. Toutefois, l'ensemble des sociétés ne peuvent échapper à cette remise en question des dogmes modernes. À des degrés divers, le*

¹ Voir J. CASANOVA, « *Guerres civiles, révolutions, contre-révolutions : Finlande, Espagne et Grèce (1918-1949)* », dans P. CAUSARANO, V. GALIMI, F. GUEDJ, R. HURET, I. LESPINET-MORET, J. MARTIN, M. PINAULT, X. VIGNA, M. YUASTA (sous la direction de), « *Le XXe siècle des guerres* », Les Éditions de l'Atelier/Éditions Ouvrières, Paris, 2004, p. 59.

² J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 174.

³ M. MAZOWER, « *D'un siècle à l'autre : la violence et l'État au XXe siècle* », dans P. CAUSARANO, V. GALIMI, F. GUEDJ, R. HURET, I. LESPINET-MORET, J. MARTIN, M. PINAULT, X. VIGNA, M. YUASTA (sous la direction de), « *Le XXe siècle des guerres* », préc., p. 501.

⁴ Pour une réconciliation de la modernité et du nihilisme, voir A. COMPAGNON, « *Les cinq paradoxes de la modernité* », Éditions du Seuil, Paris, 1990, not. pp. 172 et s.

⁵ C. S. MAIER, « *Consigning the Twentieth Century to History : Alternate Narratives for the Modern Era* », *American Historical Review*, juin 2000, n° 105, p. 812.

⁶ C. CASTORIADIS, « *Le monde morcelé. Les carrefours du labyrinthe* », tome 3, Éditions du Seuil, Paris, 1990, p. 24.

⁷ Voir J. HABERMAS, « *Le discours philosophique de la modernité* », Gallimard, Paris, 1988.

cadre de vie traditionnel est contraint d'évoluer, parfois en parallèle, avec une modernité épuisée dont les promesses non réalisées ébranlent la confiance du citoyen tout en alimentant les intégrismes de tout acabit.

À ce que les conservateurs dans les pays du tiers monde perçoivent comme la décadence de l'Occident à laquelle est associée la modernité, ils opposent la nécessité d'un retour aux sources. Ainsi les mouvements inspirés de l'islamisme et de l'hindouisme puisent leur légitimité dans une dénonciation virulente des effets pernicioeux de la modernité. En Afrique subsaharienne à la société civile évanescence, le malaise à l'égard de la modernité s'effectue sur un mode désordonné : un peu partout sur le continent le retour à la sorcellerie se généralise. Et le malaise, auquel la mondialisation contribue, se propage à l'ensemble de la planète »¹.

Il se propage également à la stabilité des États eux-même, largement mise à mal par l'effet combiné de cette mondialisation, de la désillusion frappant de larges franges de la société et par la contractualisation des rapports sociaux entretenue par la montée de l'individualisme. Nous avons déjà évoqué brièvement ce processus de déstructuration. Nous n'y reviendrons pas, pas plus que ne nous reviendrons sur les limites de cette analyse à propos des États africains pour lesquels interviennent également des considérations structurelle, historique, culturelle ou économique². À ce stade du raisonnement, ce sont principalement les conséquences conflictuelles de ce phénomène de fond qui doivent être abordées.

Et ces conséquences sont importantes. Au sein de ces États dits « faibles » en raison de leur légitimité et leur l'autorité défaillantes, se sont développés des conflits infra-étatiques opposant en interne des groupuscules armés poursuivant chacun une logique territoriale et économique propre. L'État n'en est plus le centre de gravité ; la conflictualité se répand désormais en dehors de lui sur un mode anarchique et décentralisé. Alors que les guerres civiles de l'ère westphalienne se construisaient nécessairement à partir d'une structure politique désirée et par définition étatique, ces conflits marquent donc l'émergence d'une nouvelle logique et, avec elle, l'abolition de fait des règles de modération que l'avènement et le renforcement des États avaient contribué à instaurer dans la conduite de la guerre³. Sans être un conflit déstructuré, loin s'en faut, la Seconde Guerre mondiale et particulièrement le génocide commis à son couvert à l'encontre des populations juives, tsiganes et d'autres minorités, auraient déjà dû attirer notre attention sur ce lien qui s'établit nécessairement entre la défaillance d'un État et la rupture des cadres socio-juridiques posés jusqu'alors à l'usage de la violence⁴. Las, ce n'est qu'à l'occasion de l'éclatement de l'ex-Yougoslavie et du génocide rwandais qu'il sera redécouvert et approfondi par la doctrine. La guerre déstructurée n'en est que la concrétisation

¹ L. LAFRANCE, « Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain », préc., pp. 44 et 45.

² Cf. *supra*, pp. 121 à 123.

³ De manière plus générale, E. Newman voit ainsi dans le déplacement de la problématique de la sécurité internationale à celle des États faibles l'avènement d'un ordre post-westphalien « *where notions of inviolable and equal sovereignty — never actually a reality but often respected as a norm — are breaking down ; where states are no longer the sole or even the most important actors in many areas of international politics ; where states cannot be assumed to be viable or autonomous agents ; where insecurity and conflict is primarily characterized by civil war, insurgency and state failure, rather than inter-state war ; where the distinction between domestic and international politics is irreversibly blurred in terms of causes and impacts ; where the nature of, and responses to, security challenges hold implications for norms of state sovereignty and territorial integrity ; and where solidarist norms related to governance and human rights are slowly — and selectively — transcending absolute norms of sovereignty and non-interference* » : E. NEWMAN, « *Failed States and International Orders : Constructing a Post-Westphalian World* », Contemporary Security Policy, décembre 2009, vol. 30, n° 3, p. 423.

⁴ Il peut paraître surprenant de qualifier l'État nazi d'État sinon faible, du moins affaibli, surtout si l'on s'en tient à l'exercice de son autorité sur la société. Pour I. Kershaw cependant, l'exercice même de cette autorité, fondée sur l'acceptation de la « domination charismatique » d'A. Hitler, était moins le signe de la force de l'État nazi que de sa crise majeure : voir I. KERSHAW, « *Hitler. Essai sur le charisme en politique* », Gallimard, Paris, 1995.

anarchique, décentralisée et, le plus souvent, « désidéologisée ». Les guerres civiles libériennes et somaliennes qui nous serviront de guide dans notre étude, l'illustrent de manière flagrante.

L'ampleur de ce phénomène reste cependant difficile à déterminer. Que l'on s'attarde sur le chiffre des conflits dépourvus de base étatique (*non-state armed conflict*)¹ publié par le H.S.C. en 2010 et on conclura à son accroissement. Après une période de net déclin entre 2002 et 2007, ce type de conflit connaîtrait en effet une recrudescence sensible depuis 2008 en raison de l'aggravation de la situation dans certains États d'Afrique subsaharienne, notamment au Kenya, en Éthiopie ou en Somalie (Figures 21 à 23). Mais que l'on s'attache à la liste de États faillis et l'on adoptera probablement la conclusion inverse en raison du recul du nombre d'États jugés défaillants ou en danger, du moins si l'on en croit l'index publié annuellement par le magazine américain *Foreign Policy*².

La réalité ne se situe pas nécessairement à équidistance de chacune de ces analyses, ne serait-ce que parce que tous les conflits déstructurés ne se traduisent pas par l'éviction des forces gouvernementales et parce que tous les États faibles ne sont pas nécessairement touchés par des conflits déstructurés. L'une et l'autre permettent toutefois de définir un contexte particulièrement favorable à leur développement ; contexte que confirme encore le recul des guerres majeures au profit d'une multiplication de conflits de moindre envergure faisant moins de 1 000 morts par an. Au-delà de leurs autres causes explicatives, ceux-ci témoignent en effet de la réduction des moyens à dispositions des belligérants et l'incapacité des États à empêcher le développement d'une violence suffisamment ample pour alimenter les statistiques des conflits armés. L'augmentation des attaques directement dirigées contre la population civile s'inscrit dans la même logique³.

Nous n'entendons pour notre part ni identifier précisément l'ensemble des conflits déstructurés en cours ou passés, ni nous livrer à une casuistique exhaustive. Dans le cadre de ce travail, il suffit que le phénomène existe, qu'il ne soit pas marginal et qu'il expose la population civile à des risques particulièrement graves. Les cas du Libéria à la fin des années 1980, de la Somalie depuis les années 1990 et, dans une moindre mesure, de la Sierra Leone et de la R.D.C. à la même période, nourriront notre démonstration. Sa compréhension suppose toutefois de saisir très brièvement le contexte dans lequel il se développe (I) et qui influe sur sa nature et sa conduite (II). Ce contexte, rappelle D. Thüerer, est en effet la caractéristique première des conflits déstructurés⁴, celle qui permet de les distinguer d'autres conflits armés internationaux (type guerre de libération nationale ou sécession) ou non internationaux (type P.A. II entre un gouvernement et des forces rebelles organisées, contrôlant une zone géographique et capables de respecter le droit international humanitaire).

¹ Selon le *Uppsala Conflict Data Program* chargé de la collecte et de la compilation de ces données, constituent des conflits sans base étatique des conflits impliquant « the use of the armed force between two organized groups — neither of which is the government of a state — which results in at least 25 battle deaths in a year » : cité dans H.S.C., « *Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War* », 1ère version, préc.

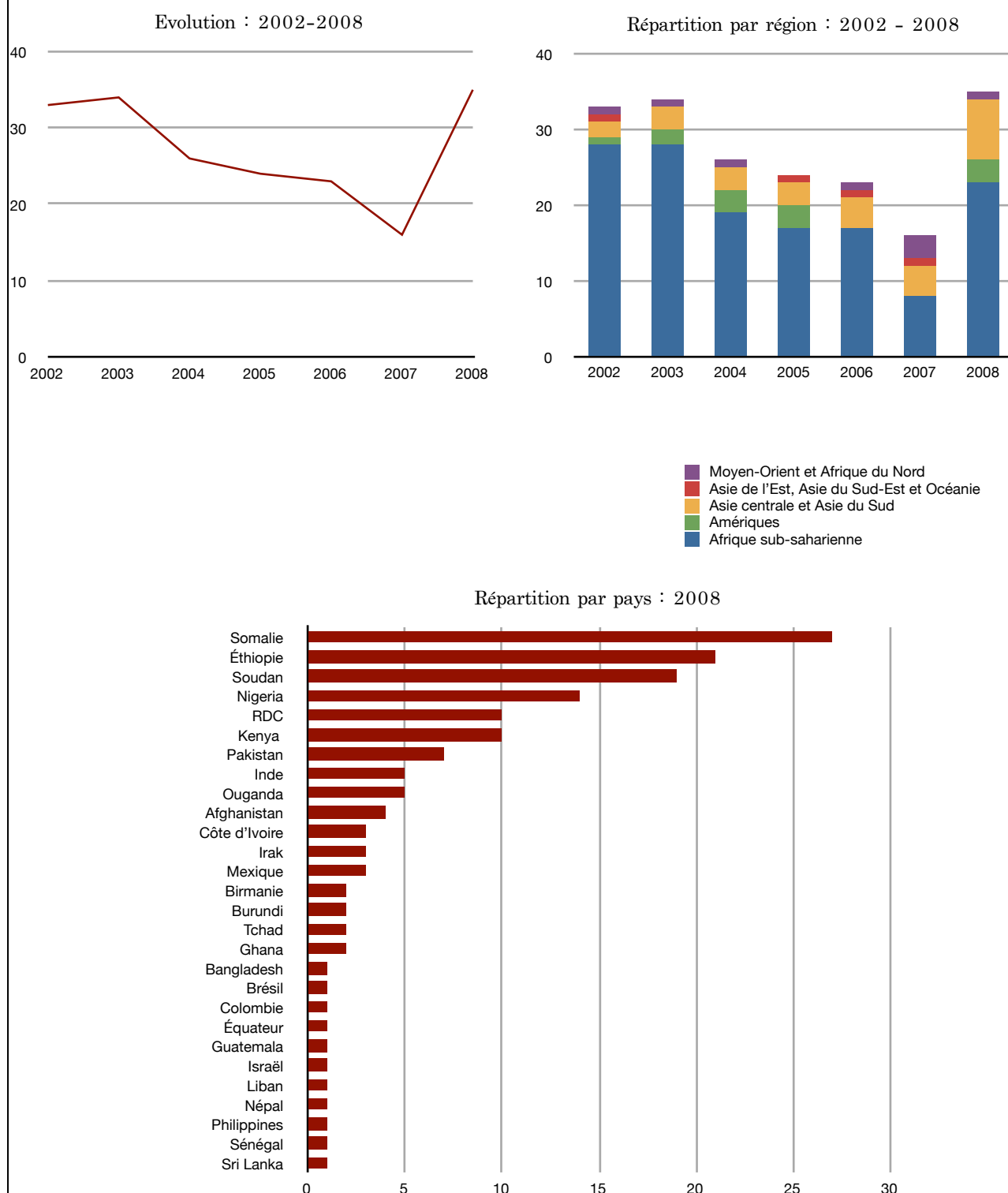
Comme le note justement le H.S.C., cette définition recouvre deux situations distinctes : celles dans lesquelles deux groupes infra-étatiques s'affrontent dans le cadre d'un conflit armé étatique et celles dans lesquelles ces groupes s'affrontent en dehors de tout autre conflit. Parce qu'ils opposent dans tous les cas des factions au sein d'un État, ces conflits supposent que ce dernier soit trop faible pour assurer la sécurité au sein de ses propres frontières et, par conséquent, un certain degré de déstructuration.

² Ces index sont publiés sur le site internet du magazine. Voir not. les index pour l'année 2009 (http://www.foreignpolicy.com/articles/2009/06/22/2009_failed_states_index_interactive_map_and_rankings), 2010 (http://www.foreignpolicy.com/articles/2010/06/21/2010_failed_states_index_interactive_map_and_rankings) et 2011 (http://www.foreignpolicy.com/articles/2011/06/17/2011_failed_states_index_interactive_map_and_rankings) — date d'accès : novembre 2011).

³ Cf. *infra*, pp. 338 et 651.

⁴ D. THÜERER, « *The "failed State" and international law* », préc., p. 732.

Figures 21 à 23 : Les conflits sans base étatique



Source : H.S.C., « Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War », 1ère version, préc.
P.R.I.O. / U.C.D.P

I. LE CONTEXTE : L'ÉTAT FAIBLE

L'État faible est un concept en vogue : il s'est imposé comme « *la notion structurante des politiques d'aide des pays de l'OCDE et de la Banque mondiale* »¹ et de la politique internationale de nombreux États dont les États-Unis, en tout cas lorsque la « guerre contre le terrorisme » en constituait le moteur principal². « *The event of September 11, 2001*, écrivait ainsi le président G. W. Bush en introduction au *National Security Strategy* publié en 2002, *taught us that weak states, like Afghanistan, can pose a great danger to our national interests as strong states* »³, opinion naturellement partagée par sa secrétaire d'État, C. Rice⁴, et par une partie importante de la doctrine américaine dont F. Fukuyama qui voit dans l'existence des États faibles « *the single most important problem for international order* »⁵. Certaines actions de la C.I.A., du *US State Department's Office of the Coordinator for Reconstruction and Stabilization*, du nouveau *Bureau of Conflict and Stabilization Operations* auquel l'Office doit être intégré, ou du *U.S. Agency for International Development* (U.S.A.I.D.), pour ne citer que quelques exemples, sont l'expression de cette inquiétude d'ailleurs contagieuse puisque partagée par l'O.N.U. si l'on en croit le discours de K. Annan, alors Secrétaire général, devant le *Council on Foreign Relations* en 2004⁶, et l'attention accrue portée par ses différents organes (notamment le P.N.U.D.) au concept de gouvernance⁷.

Cela n'a rien de surprenant. En raison de leur instabilité chronique et de l'anarchie plus ou moins importante qui les caractérisent, ces États dits « faibles » sont en effet affectés de différents maux dont chacun compromet, ou est accusé de compromettre, la sécurité régionale ou internationale. Des réflexions sur l'impact de leur existence sur les grands mouvements de migrations forcées de populations, sur le développement des activités de contrebande (particulièrement d'armes légè-

¹ B. DAVIRON et T. GIORDANO, « « États fragiles » : genèse d'un consensus international », dans J.-M. CHATAIGNER et H. MAGRO, « États et sociétés fragiles », préc., p. 23.

² Voir not. Y. GULSEVEN, « *Failed State Discourse As An Instrument Of The Us Foreign Policy In The Post Cold War Era* », mémoire de Master présenté à la Middle East Technical University d'Ankara, 2005.

³ The White House, « *The national Security Strategy of the United States of America* », préc.. Dans le même sens, voir U.S. Department of Defense, « *The National Defense Strategy* », Washington D.C., juin 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/news/2008%20national%20defense%20strategy.pdf> (date d'accès : novembre 2011), p. 2 : « *The inability of many states to police themselves effectively or to work with their neighbors to ensure regional security represents a challenge to the international system* ».

⁴ A. GARFINKLE, « *A Conversation With Condoleezza Rice* », The American Interest, automne 2005, n° 1, p. 47.

⁵ F. FUKUYAMA, « *State-Building : Governance and World Order in the 21st Century* », Cornell University Press, New York, 2004, p. 92. Dans le même sens, voir R. I. ROTBERG, « *Failed States in a World of Terror* », Foreign Affairs, juillet/août 2002, p. 127, également disponible sur internet à l'adresse http://homepage.usask.ca/~wjb289/bigfiles/POLST112/rotberg_failed_states_in_a_world_of_terror_Foreign_Affairs.pdf (date d'accès : novembre 2011) ; S. E. RICE, « *The National Security Strategy : Focus on Failed States* », Brookings Policy Brief, janvier 2003, n° 116, disponible sur internet à l'adresse http://www.brookings.edu/papers/2003/02terrorism_rice.aspx (date d'accès : novembre 2011).

⁶ « *Tomorrow's United Nations would be an Organization through which all States get much more serious about promoting development. All States must boost their support for achieving the United Nations Millennium Development Goals. This will save lives in poor countries. It will reduce violent conflict and the appeal of radicalism. It will help secure good governance and democracy. And it will help build capable States that can deal with threats in their own borders before they harm their own citizens and others* » : K. ANNAN, « *Stresses need to unite around common priorities in implementing United Nations reform* », discours devant le Council on Foreign Relations, New York, 16 décembre 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/News/Press/docs/2004/sgsm9651.doc.htm> (date d'accès : novembre 2011).

⁷ Pour un aperçu de l'action du P.N.U.D., voir par ex. P.N.U.D., « *Le PNUD en action 2010/2011 : Un développement axé sur les gens* », Rapport annuel 2010-2011, mai 2011, New York, disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse http://www.beta.undp.org/content/dam/undp/library/corporate/UNDP-in-action/2011/French/undp_AR_2010-2011_FRENCH.pdf (date d'accès : novembre 2011).

res), de la piraterie ou du trafic de stupéfiants, sur l'expansion des pandémies (S.I.D.A., choléra, ...), sur l'installation et la prospérité d'organisations terroristes et/ou mafieuses, etc. accompagnent donc fréquemment leur étude nonobstant, note une partie de la doctrine, le peu de profondeur des analyses conduisant à une relation de cause à effet globale entre ces constatations et la remise en question de la sécurité à leurs frontières ou sur la scène internationale¹. « *Policymakers and experts*, affirme en particulier S. Patrick, *have presumed a blander connection between weak governance and transnational threats and have begun to implement policy responses accordingly. Yet, they have rarely distinguished among categories of weak and falling states or asked whether (and how) certain types of developing countries are associated with particular threats. Too often, it appears that the entire range of Western policies is animated by anecdotal or isolated examples, such as Al Qaida's operations in Afghanistan or cocaine trafficking in Colombia* »².

Nul ne conteste toutefois les « pathologies » de ces États faibles, partagés entre instabilité et insécurité. Et pour cause : l'origine des individus et des principaux mouvements terroristes sont localisés dans ces pays autoritaires à faibles revenus comme le Soudan ou l'Afghanistan³ ; ces mêmes États sont la source, le lieux de transit et/ou la destination de toutes sortes de trafics, principalement, du trafic d'armes et de drogue⁴ ; ils concentrent les plus forts taux d'infection aux principales maladies mortelles, S.I.D.A., malaria et tuberculose en tête⁵ ; ils sont à l'origine des principaux mouvements de migration et de déplacement forcés de personnes dans le monde⁶. Passé cette relative unanimité, le concept lui-même reste toutefois sujet à de vifs débats tenant à sa nature propre (A) ou à

¹ Pour une liste sommaire de ces « pathologies », voir E. NEWMAN, « *Failed States and International Orders : Constructing a Post-Westphalian World* », préc., pp. 429 à 431.

² S. PATRICK, « *Weak States and Global Threats : Fact or Fiction ?* », The Washington Quarterly, printemps 2006, vol. n° 29, n° 2, pp. 28 et 29.

³ M. G. MARSHALL, « *Global Terrorism : An Overview And Analysis* », Center For Systemic Peace, Occasional Paper n° 3, 11 septembre 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://www.systemicpeace.org/CSPpaper3.pdf> (date d'accès : novembre 2011).

⁴ Sur le trafic d'armes, voir notamment parmi les rapports publiés annuellement par le Small Arms Survey, « *Small Arms survey 2008 : Risk and Resilience* », Cambridge University Press, Cambridge, 2008, disponible sur le site internet du projet à l'adresse <http://www.smallarmssurvey.org/publications/by-type/yearbook/small-arms-survey-2008.html> (date d'accès : novembre 2011).

Sur le trafic de drogue, voir les rapports publiés annuellement par l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (U.N.O.D.C.) et notamment les rapports mondiaux sur les drogues 2010 et 2011 disponibles sur le site internet de l'organisation aux adresses <http://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/WDR-2010.html> (rapport 2010 — date d'accès : novembre 2011) et <http://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/WDR-2011.html> (rapport 2011 — date d'accès : novembre 2011).

⁵ Voir l'étude un peu ancienne mais toujours très parlante réalisée par le National Intelligence Council, « *The Global Infectious Disease Threat and Its Implications for the United States* », NIE 99-17D, janvier 2000, disponible sur internet à l'adresse http://www.dni.gov/nic/PDF_GIF_otherprod/infectiousdisease/infectiousdiseases.pdf (date d'accès : novembre 2011).

Voir également O.M.S., « *The Global Burden of Disease — The 2004 Update* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2008, également disponible sur internet à l'adresse http://www.who.int/healthinfo/global_burden_disease/GBD_report_2004update_full.pdf (date d'accès : novembre 2011) ; « *World Health Statistics 2011* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2011, également disponible sur internet à l'adresse http://www.who.int/gho/publications/world_health_statistics/EN_WHS2011_Full.pdf (date d'accès : novembre 2011).

Sur le S.I.D.A., voir notamment O.N.U.S.I.D.A., « *Rapport sur l'épidémie mondiale de SIDA — 2010* », préc.

Sur la tuberculose et la malaria, voir O.M.S., « *Global Tuberculosis Control — WHO Report 2010* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://whqlibdoc.who.int/publications/2010/9789241564069_eng.pdf (date d'accès : novembre 2011) et « *World Malaria Report 2011* », W.H.O. Global Malaria Programme, Presses de l'O.M.S., 2011, également disponible sur internet à l'adresse http://www.who.int/malaria/world_malaria_report_2011/9789241564403_eng.pdf (date d'accès : novembre 2011).

⁶ Cf. U.N.H.C.R., « *Tendances mondiales 2010 : Réfugiés, demandeurs d'asile, rapatriés, personnes déplacées à l'intérieur de leur pays et apatrides* », Catalogue de statistiques de l'U.N.H.C.R., 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhcr.fr/4ea6801a9.html> (date d'accès : novembre 2011).

son impact sur les notions classiques du droit international et, particulièrement, celle de souveraineté (B).

A. L'État faible : une imprécision conceptuelle

Ses opposants lui reprochent particulièrement son caractère ethnocentrique et hégémonique — l'État faible étant défini par opposition à l'État westphalien occidental et libéral — et son imprécision compte tenu de la diversité des critères employés pour le définir, variant en fonction des organismes d'une approche minimaliste insistant sur le développement à une approche plus élaborée y ajoutant, plus ou moins largement, des considérations sur l'efficacité de l'aide et de la sécurité. Il suffit de se reporter aux critères retenus par le *Department for International Development* britannique (D.F.I.D.), le *Country Policy and Institutional Assessment*¹, le *Failed States Index*², le *State Fragility Index*³, le *Global Peace Index*⁴, le *Human Development Index*⁵, le *Worldwide Governance Indicators*⁶ ou l'*Index of State Weakness in the Developing World*⁷ pour s'en rendre compte. Prenant acte de ces divergences, C. Dolek ne voit ainsi dans la notion d'État faible qu'un concept occidental ignorant largement l'histoire et les influences extérieures contribuant à la défaillance qu'il est pourtant censé traduire⁸. Il ne serait alors qu'un instrument dont les États dominants useraient afin de stigmatiser d'autres États dans lesquels ils souhaiteraient intervenir ou qu'ils souhaiteraient contrôler⁹. C'est sans doute abusif. Mais la divergence des positions adoptées par les organismes ou classements pose effectivement « *la question de la possibilité de comprendre la fragilité d'un État per se, ainsi que celle de l'État comme variable plastique, variant en fonction d'objectifs particuliers [...]* »¹⁰.

Afin de « réhabiliter » le concept, une partie de la doctrine s'est donc efforcée de lui conférer une certaine unité au-delà de la diversité apparente des critères d'identification. De nombreuses

Ces quelques remarques n'entendent évidemment pas épuiser la relation complexe existant entre la faiblesse de l'État et les différentes « pathologies » identifiées. Leur localisation, leur ampleur et leur persistance est en effet le jeu d'une dynamique complexe à la fois géographique, historique, politique, sociale et politique qu'il serait inopportun de développer plus avant dans le cadre de cette étude.

Voir notamment sur les liens entre État faible et terrorisme : E. NEWMAN, « *Weak States, State Failure and Terrorism* », *Terrorism and Political Violence*, hiver 2007, vol. 19, n° 4, p. 463.

¹ Voir <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/EXTABOUTUS/IDA/0,,contentMDK:21378540~menuPK:2626968~pagePK:51236175~piPK:437394~theSitePK:73154~isCURL:Y,00.html> (date d'accès : novembre 2011).

² Voir <http://www.foreignpolicy.com/failedstates> (date d'accès : novembre 2011).

³ Voir <http://wdc.org.ua/en/node/39601> (date d'accès : novembre 2011).

⁴ Voir <http://www.visionofhumanity.org/info-center/global-peace-index-2011/> (date d'accès : novembre 2011).

⁵ Voir <http://hdr.undp.org/en/statistics/hdi/> (date d'accès : novembre 2011).

⁶ Voir <http://info.worldbank.org/governance/wgi/index.asp> (date d'accès : novembre 2011).

⁷ Voir http://www.brookings.edu/reports/2008/02_weak_states_index.aspx (date d'accès : novembre 2011).

Pour un résumé des conclusions de ces différents index, voir E. NEWMAN, « *Failed States and International Orders : Constructing a Post-Westphalian World* », préc., pp. 426 et 429. Voir également H. LAVOIX, « *Identifier l'État fragile avant l'heure : le rôle des indicateurs de prévision* », dans J.-M. CHATAIGNER et H. MAGRO, « *États et sociétés fragiles* », préc., p. 56.

⁸ C. DOLEK, « *The Myth of "Failed State" in Africa : A Question* », *Journal of Turkish Weekly*, 29 avril 2008.

⁹ Cf. également C. E. ADIBE, « *Weak States and the Emerging Taxonomy of Security in World Politics* », *Futures*, juin 1994, vol. 26, n° 5, p. 490 ; A. D. MORTON, « *The "Failed State" of International Relations* », *New Political Economy*, septembre 2005, vol. 10, n° 3, p. 371 ; M. BOOS et K. JENNINGS, « *Insecurity and Development : The Rhetoric of the "Failed State"* », *The European Journal of Development Research*, 2005, vol. 17, n° 3, p. 385.

¹⁰ H. LAVOIX, « *Identifier l'État fragile avant l'heure : le rôle des indicateurs de prévision* », préc., p. 58.

études ont été écrites sur la question, certaines particulièrement fouillées à l'instar de celle publiée par R. I. Rotberg à laquelle nous renvoyons le lecteur¹. Toutes aboutissent peu ou prou à cette même conclusion qu'O. Revah fait sienne dans sa thèse :

« Si, en droit international, l'État se définit comme la combinaison idéale d'un territoire, d'une population et d'une souveraineté, soutenue par une organisation politique, sa définition fonctionnelle l'envisage comme un catalyseur, encourageant et complétant les activités du secteur privé et des individus, mais aussi comme un espace élargi où les ambitions sont assorties de possibilités. A contrario, on pourrait entendre par État faible (*weak state*) ou défaillant (*failed state*), la combinaison non harmonieuse des trois éléments cités ci-dessus, ou, d'un point de vue fonctionnel, l'incapacité de ce même État à promouvoir et protéger les droits et besoins de ses citoyens, et particulièrement le droit de propriété »².

Schématiquement, l'État faible s'identifie donc par l'instabilité de ses institutions due, notamment, à la remise en question de leur légitimité, la porosité de ses frontières, l'impéritie de ses services publics et l'accroissement de la violence privée³, soit autant de causes d'un possible conflit qui accélérera ce processus de déstructuration et plongera le pays dans une forme aggravée d'anomie⁴.

Bien que programmatique dans une certaine mesure, cette définition laisse toutefois intacte la question des seuils à partir desquels les États peuvent être considérés comme affaiblis et, par tant, celle des critères à mettre en oeuvre pour le déterminer, forcément relatifs, discutables et changeants. Elle fait également naître, au sein même de la catégorie des États faibles, des sous-distinctions en fonction du degré de défaillance de l'appareil d'État dans l'exécution de ses missions essentielles. De là sont nées les catégories des États fragiles (*fragile statehood* — *weak states*), faillis (*failed states*) et effondrés (*collapsed state*) dont R. I. Rotberg fait ainsi le détail :

« *Weak states (broadly, states in crisis) include a broad continuum of states : they may be inherently weak because of geographical, physical, or fundamental economic constraints ; or they may be basically strong, but temporarily or situationally weak because of internal antagonisms, management flaws, greed, despotism, or external attacks. Weak states typically harbor ethnic, religious, linguistic, or other intercommunal tensions that have not yet, or not yet thoroughly, become overtly violent. Urban crime rates tend to be high and increasing. In weak states, the ability to provide ade-*

¹ R. I. ROTBERG (sous la direction de), « *When States Fail : Causes and Consequences* », Princeton University Press, Princeton, 2004.

² O. REVAH, « *Quelles chances de survie pour l'État post-conflit ?* », L'Harmattan, Paris, 2010, p. 11. C'est également la définition de l'État fragile retenue par le D.F.I.D. : « *Although most developing countries are fragile in some ways, DFID's working definition of fragile states covers those where the government cannot or will not deliver core functions to the majority of its people, including the poor* » (D.F.I.D., « *Why we need to work more effectively in fragile states* », rapport, Londres, janvier 2005, p. 7, disponible sur internet à l'adresse http://www.jica.go.jp/cdstudy/library/pdf/20071101_11.pdf — date d'accès : novembre 2011).

³ Sur ces critères, voir not. O. REVAH, « *Quelles chances de survie pour l'État post-conflit ?* », préc., pp. 13 et s. ; F. GRUNEWALD et L. TESSIER, « *Zones grises, crises durables, conflits oubliés : les défis humanitaires* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 83, n° 842, pp. 327 et 328 ; E. NEWMAN, « *Failed States and International Orders : Constructing a Post-Westphalian World* », préc., pp. 422 et s. ; R. GEIB, « *Armed violence in fragile states* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, pp. 129 et s. ; U. SCHECKENER, « *Fragile Statehood, Armed Non-State Actors and Security Governance* » dans A. BRYDEN et M. CAPARINI (sous la direction de), « *Private Actors and Security Governance* », Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces, Lit Verlag, Berlin, 2006, pp. 31 et s.

⁴ Cette anomie n'est pas nécessairement le chaos. Sur l'effondrement des structures étatisées peuvent en effet se développer des formes décentralisées, parfois traditionnelles, de pouvoir garantissant une certaine régulation sur un territoire géographiquement restreint. Voir R. GEIB, « *Armed violence in fragile states* », préc., p. 130 : « *Even in weak, failed and failing states, chaos and anarchy are not necessarily the rule, nor do they necessarily prevail throughout the entire country. Contested forms of rudimentary political order, based on traditional structures of communal self-organization, often re-emerge as central structures fade.* ».

quate amounts of other political goods is diminished or is diminishing. Physical infrastructural networks are deteriorated. Schools and hospitals show signs of neglect, particularly outside the main cities. GDP per capita and other critical economic indicators have fallen or are failing, sometimes dramatically ; level of venal corruption are embarrassingly high and escalating. Weak states are often ruled by despots, elected or not.

[...] Failed states are tense, deeply conflicted, dangerous, and contested bitterly by warring factions. In most failed states, government troops battle armed revolts led by one or more rivals. Occasionally, the official authorities in a failed state face two or more insurgencies, varieties of civil unrest, different degrees of communal discontent, and a plethora of dissent directed at the state and at groups within the state.

[...] In most failed states, regimes prey on their own constituents. Driven by ethnic or other inter-communal hostility, or by governing elite's insecurities, they victimize their own citizens or some subset of the whole that is regarded as hostile.

[...] In contrast to strong states, failed states cannot control their peripheral regions, especially those regions occupied by out-groups. They lose authority over a large sections of territory. Often, the expression of official power is limited to a capital city and to one ore more ethnically specific zones.

[...] Another indicator of state failure is the growth of criminal violence. As state authority weakens and fails, and as the state becomes criminal in its oppression of its citizens, so lawlessness becomes more apparent. Criminal gang take over the streets of the cities. Arms and drugs trafficking become more common. Ordinary police forces become paralyzed. Anomic behaviors become the norm. For protection, citizens naturally turn to warlords and other strong figures who express or activate ethnic or clan solidarity, thus offering the possibility of security at a time when all else, including the state itself, is crumbling.

[...] Failed states provide only limited quantities of other essential political goods. They more and more forfeit their role as the preferred suppliers of political goods to upstart warlords and other non-state actors. A failed state is a polity that is non longer able or willing to perform the fundamental tasks of a nation-state in the modern world.

Failed states exhibit flawed institutions. That is, only the institution of the executive functions. If legislatures exist at all, they ratify decisions of the executives. Democratic debate is noticeably absent. The judiciary is derivative of the executive rather than being independent, and citizens know that they cannot rely on the court system for significant redress or remedy, especially against the state.

[...] An indicator of failure, but not a cause of failure, is declining real national and per capita levels of annual gross domestic products [...]. The statistical underpinnings of most states in the developing world are shaky, but failed states — exhibit overall worsening GDP figures, slim year-to-year growth rates, and greater disparities of income between the wealthiest and poorest fifths of the population. High official state deficits [...] fund lavish security expenditures and the siphoning of cash by friendly elites. Inflation usually soars because rulers raid the central band and also print money. From the resulting economic insecurity, often engineered by rulers so as to maximize their personal fortunes and their own political and economic power, there are many rents to be collected by entrepreneurs connected to the prevailing regime. Smuggling soars. When state failure become complete, the local currency falls out of favor and one or more international currencies take its place.

[...] A collapsed state is a rare and extreme version of a failed state. Political goods are obtained through private or ad hoc means. Security is equated with the rule of the strong. A collapsed state

exhibits a vacuum of authority. It is a mere geographical expression., a black hole into which a failed polity have fallen »¹.

Cette synthèse n'est pas sans réalité. Au cours des dix années précédant le déclenchement de la première guerre civile (1989-1997), le Libéria connut ainsi un taux de croissance moyen de - 5 %² accompagné d'une explosion de sa dette extérieure (passée de 596 484 000 \$ en 1979 à 1 874 058 000 \$ en 1989) et d'une forte baisse de son revenu moyen par habitant (510 \$ en 1980 contre 280 \$ en 1989), de l'espérance de vie à la naissance (environ 44 ans en 1979 à 42 ans en 1989) ou du taux de scolarisation en école primaire (46,5 % en 1979 à 41 % en 1984), autant de chiffres témoignant de l'affaiblissement de l'économie et des services publics de la santé et de l'éducation sur cette période³. À la veille de la guerre civile ou dans les mois suivants sont déclenchement, le Libéria pointait au 26^{ème} rang des pays les moins développés dans l'indice de développement humain publié par le P.N.U.D.⁴ avec seulement 11 % de la population civile libérienne ayant accès à des installations d'assainissement améliorées⁵, 5 % des routes pavées et un chiffre des taxes nettes perçues sur les produits égal à zéro en raison, notamment, de la défaillance des organismes chargés de les comptabiliser⁶.

La guerre achèvera la déstructuration du pays. En septembre 1990, après la première attaque de Monrovia par les forces du *National Patriotic Front of Liberia* (N.P.F.L.) sous la direction de C. Taylor, son territoire sera scindé entre une large zone (*Greater Liberia*) placée sous le contrôle du N.P.F.L. et une autre, limitée à la capitale et à quelques territoires environnants, dirigée par un gouvernement intérimaire fantoche (*Interim Government of National Unity* — I.G.N.U.) vivant sous perfusion de l'Ecomog, chacun de ses territoires étant soumis à des règles et une monnaie spécifique⁷.

¹ R. I. ROTBERG, « *The Failure and Collapse of Nation-States. Breakdown, Prevention, and Repair* », dans R. I. ROTBERG (sous la direction de), « *When States Fail : Causes and Consequences* », pp. 4 et s.

² Contre + 2,4 % en moyenne sur la même période pour les autres pays d'Afrique sub-saharienne.

³ Sauf précision contraire, ces chiffres et ceux qui suivent sont issues des données publiées par la Banque mondiale et accessibles sur son site internet à l'adresse <http://donnees.banquemondiale.org/> (date d'accès : janvier 2012).

⁴ Cf. P.N.U.D., « *Rapport sur le développement humain 1990* », Economica, Paris, 1990, également disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/fr/rapports/mondial/rdh1990/chapitres/francais/> (date d'accès : janvier 2012).

⁵ « *L'accès aux installations sanitaires améliorées est le pourcentage de la population ayant au moins un accès suffisant à des installations d'élimination des excréments pouvant prévenir efficacement le contact des humains, des animaux et des insectes avec les excréments. Les installations améliorées varient des fosses simples mais protégées aux toilettes à chasse d'eau raccordées à un égout. Pour être efficaces, les installations doivent être bien construites et dûment entretenues* » (définition donnée par la Banque mondiale).

⁶ Plutôt que d'un État faillis ou effondré, il serait toutefois peut-être plus juste de parler pour le Libéria d'un État défaillant, au moins d'après les canons du modèle westphalien. Dès l'origine, observe S. Ellis (« *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », New York University Press, édition mise à jour, New York City, 2006, not. pp. 206 et s.), l'État libérien s'est en effet caractérisé par sa difficulté à implanter son administration sur l'ensemble du territoire ce qui le contraignit, pendant près d'un siècle, à user d'un système dit d'*indirect rules* reposant sur une décentralisation très prononcée et l'élection par des conseils de clans de chefs de tribus locaux chargés, sous le contrôle de chefs de district nommés par le pouvoir central, de l'administration courante des zones géographiques placées sous leur autorité. Très schématiquement, le Libéria est donc marqué depuis sa création par de très fortes disparités économiques internes, l'offre de biens et de services publics étant en particulier concentrée dans la capitale Monrovia et ses environs.

La valeur explicative de cette approche historique doit cependant être relativisée en raison, notamment, de la politique de centralisation et de modernisation lancée au début des années 1960 par le président W. Tubman. Au final, c'est plus l'échec de ce processus, miné par la corruption, la radicalisation ethnique qu'il a lui-même générée et la crise économique des années 1980, qui explique l'effondrement de l'État et la guerre civile qui en fut à la fois la cause et la conséquence.

⁷ Il s'agit évidemment ici d'une présentation schématique. Même contrôlées par l'une ou l'autre des factions en conflit, ces zones présentent en effet une unité toute relative et l'administration dont elles font l'objet demeure rudimentaire, fondée sur un système largement féodal, violent et prévaricateur.

La situation fut (et est) plus préoccupante en Somalie, en particulier dans la décennie précédant la chute du régime de S. Barré en janvier 1991 où la croissance molle du P.I.B. (1,2 % en moyenne entre 1978 et 1991¹) masquait mal la réalité d'une économie vivant sous perfusion de l'aide étrangère, en particulier américaine². « *En 1990, observe S. Smith, [le pays] était déjà cliniquement mort, la dette extérieure de la Somalie, en termes de recettes annuelles d'exportation, représenta[nt] alors [...] deux mille six cents pour cent* » pour un seuil critique fixé, selon les économistes, à cent cinquante pour cent³. L'inflation endémique (avec des pics à 100 % en 1980 voire à 215 % en 1990⁴), la contraction de l'aide internationale due à la fin de la guerre froide puis la guerre civile, finiront par emporter l'économie et, avec elle, les quelques infrastructures du pays.

Déjà lourdement affecté par la débâcle de 1978 contre l'Éthiopie dans la guerre pour l'Ogaden, par la gestion de la question des réfugiés qui s'en suivit et par la politique de terreur qu'il pratiqua pour faire face à l'agitation des provinces, la légitimité du pouvoir de S. Barré ne résista pas au déclenchement de la guerre civile dans les années 1980. Son effondrement marque celui de l'État et le point de départ de sa fragmentation. Le 23 février 1997, le Somaliland, une « bande » de terre d'environ 138 000 km² au nord du pays, déclarait son indépendance suivi en 1998 par le Puntland, situé au nord-est à l'extrême pointe de la Corne de l'Afrique. Le reste du pays est, depuis 1991, démembré en plusieurs zones contrôlées par différentes factions au gré des alliances, recombinaisons ou fracturations affectant les clans en conflit. Censé représenter le pouvoir légitime, le Gouvernement fédéral de transition (*Transitional Federal Government* — T.F.G.), notamment, ne « contrôle » aujourd'hui qu'un tiers du pays et une partie de la capitale où il ne survit qu'avec l'appui de la communauté internationale et des forces de l'A.M.I.S.O.M. (*African Union Mission in Somalia*)⁵. Il y est en tout état de cause dans l'incapacité de fournir à une population lourdement frappée par le conflit et la sécheresse des services de base (accès à l'eau, électricité, soins, éducation, etc.) efficaces. Après vingt ans d'une guerre civile inextricable, et malgré quelques périodes d'apaisement, en particulier dans la première moitié des années 2000 avec la mise en place de l'Union des tribunaux islamiques⁶, la Somalie semble avoir « *sombré définitivement dans une situation de non-État sans représentation officielle, exclue de toutes les instances internationales. [Elle] est [...] devenue une espèce de terra incognita, à l'image des taches blanches sur les atlas du XIXe siècle* »⁷. Désertée par sa population, qui préfère vivre en périphérie dans des

Pour une description rapide, notamment du *Greater Liberia* de C. Taylor, voir en particulier *ibid.*, pp. 88 et s.

¹ Chiffres publiés par la Banque mondiale.

² Au milieu des années 1980, l'aide internationale y finançait la totalité du budget public d'investissement et la moitié des dépenses de fonctionnement de l'État : cf. J.-B. VERON, « *La Somalie : un cas désespéré ?* », *Afrique contemporaine*, 2009, vol. 4, n° 232, p. 102.

³ S. SMITH, « *Somalie, la guerre perdue de l'humanitaire* », Calmann-Lévy, Paris, 1993, p. 133.

⁴ Taux de variation des prix au sein de l'économie dans son ensemble publié par la Banque mondiale.

La situation est bien pire aujourd'hui. Voir le rapport du Secrétaire Général sur la situation en Somalie, doc. O.N.U. S/2008/466, 16 juillet 2008, § 14 : « *In south-central Somalia, the prices of locally produced cereals have increased by 300 to 400 per cent over the last 12 months, with a decline in local production also having contributed. The prices of imported rice and vegetable oil have increased by approximately 160 per cent. The Somali shilling has depreciated by some 80 per cent, owing partly to the supply of counterfeit currency, making it impossible to contain inflationary pressures. These reverses have had a direct impact on food security ; some 600 000 urban poor are struggling with spiraling hyperinflation and a severely devalued Somali shilling* ».

⁵ Cf. I.C.G. « *Somalia's Divided Islamists* », Information sur l'Afrique, 18 mai 2010, n° 74, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/horn-of-africa/somalia/B74%20Somalias%20Divided%20Islamists.pdf> (date d'accès : janvier 2012) et « *Somalia : The Transitional Government on Life Support* », Rapport sur l'Afrique, 21 février 2011, n° 170, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/horn-of-africa/somalia/170%20Somalia%20The%20Transitional%20Government%20on%20Life%20Support.pdf> (date d'accès : janvier 2012).

⁶ J.-B. VERON, « *La Somalie : cas d'école des États dits "faillis"* », *Politique étrangère*, printemps 2011, not. pp. 48 et s.

⁷ J.-M. BALENCIE et A. de LA GRANGE (sous la direction de), « *Mondes rebelles* », Michalon, Paris, 2002, p. 942.

camps de tentes en plastique mais en relative sécurité, sa capitale, Mogadiscio, n'est plus qu'un amas de ruines où l'accès à l'eau et à l'électricité est limité à des rares quartiers résidentiels gardés par des milices privées ou par l'armée et occupés par quelques notables et les membres du T.F.G.¹. Pour de nombreuses années encore, la Somalie demeurera, pour reprendre les mots du Secrétaire général des Nations Unies dans son rapport de juillet 2008, « *one of the most dangerous places in the world* »² et l'archétype des États dits « *défaillants* » ou « *effondrés* ».

Ces exemples extrêmes, auxquels s'ajoutent aujourd'hui l'Afghanistan, mis de côté, le concept d'État faible et ses nombreuses sous-distinctions restent néanmoins d'application malaisée en raison de la pluralité de ses critères, de leur relative imprécision, de leurs présupposés culturels et de la difficulté de se déterminer sur un certain nombre de cas limites. Au final, serions-nous tentés de dire, la notion d'État faible, à l'instar, nous le verrons, de celle de conflit armé, s'impose plus comme une donnée factuelle dont la réalité s'apprécie *in situ*, que comme un concept au sens plein du terme. Pour une partie de la doctrine, dont E. Newman, l'essentiel ne réside au demeurant pas tant dans la perfection scientifique du concept que dans son usage, en particulier politique. L'État westphalien qui le définit en contrepoint n'est d'ailleurs lui-même qu'une construction, non moins théorique et non moins contestable. Le concept d'État faible a au moins pour intérêt de le démontrer. Au-delà des débats entourant son ampleur qui varie en fonction des critères d'identification retenus, le développement de et/ou l'attention accrue portée à ce phénomène démontrent en effet la vacuité de la conception, jusque là retenue, d'un système international marqué par la cohabitation ou les conflits d'État souverains rationnels et viables oeuvrant dans un univers par ailleurs anarchique. « *They defy*, écrit E. Newman, *the idea of an international system of two hundred or so autonomous, viable states in control of their territory and borders, and they defy the idea of the entirety of the world being divided amongst and covered by sovereign authorities* »³. Ils remettent ainsi en question la conception de la sécurité internationale et régionale forgée au dix-neuvième et vingtième siècles.

Ce débat peut paraître hors sujet ; il est en réalité d'importance.

D'une part, parce qu'il recouvre, même au prix de certaines imperfections théoriques, une réalité politique pré ou non westphalienne dont les conflits déstructurés ne sont que le produit. Leur caractère décentralisé, leur « désidéologisation » apparente, leur privatisation criminelle et l'exposition particulièrement importante des populations civiles aux hostilités qui en découlent s'expliquent en grande partie par le retrait des autorités étatiques. C'est l'objet du II de ce chapitre⁴.

D'autre part, parce qu'il constitue la base conceptuelle de l'appréhension de ces situations par la communauté internationale et de l'intervention de cette dernière, parfois présentée par une partie de la doctrine comme le meilleur moyen pour assurer une protection efficace des populations civiles en cours de conflit. Nous renverrons en conclusion à ces actes dit d'« *ingérence* » ou de « *protection* »⁵. Force est toutefois de constater à ce stade que le concept d'État faible est souvent venu nourrir une rhétorique favorable à une relativisation du respect dû à la souveraineté.

¹ Le quartier d'Hawl Wadag fut longtemps symptomatique de la décomposition de l'État et de l'ampleur de l'insécurité régnant dans la ville. « *On y entre*, écrit M.-A. Pérouse de Montclos en 2000, *sans avoir la certitude d'en ressortir vivant et il a été surnommé Bermuda par allusion au fameux triangle des Bermudes, où bien des navires ont mystérieusement disparus* » (« *Villes en guerre en Somalie : Mogadiscio et Hargeisa* », dossier du Centre Français sur la Population et le Développement (C.E.P.E.D.), avril 2000, n° 59, p. 23.

² Rapport du Secrétaire Général sur la situation en Somalie, préc., § 23.

³ E. NEWMAN, « *Failed States and International Orders : Constructing a Post-Westphalian World* », préc., p. 432.

⁴ Cf. *infra*, pp. 310 et s.

⁵ Cf. *infra*, p. 659.

B. État faible et souveraineté

Ce n'est *a priori* pas surprenant ne serait-ce que parce que l'affaiblissement d'un État se traduit systématiquement par un recul important du contrôle exercé par son gouvernement sur son territoire¹. Et si l'existence d'un gouvernement effectif est, aux côtés de la population et du territoire, l'un des éléments constitutifs de l'État, sa disparition pourrait entraîner celle de l'État et, par suite, de la souveraineté qui en est la caractéristique principale².

La pratique n'a toutefois pas franchi ce rubicon : saisie de la situation de certains États faibles, elle s'est toujours refusée à assimiler la dégénérescence de ces États à leur disparition. Même au plus fort de la crise somalienne — alors qu'aucune autorité étatique ne s'exerçait plus sur le territoire ou que, fractionnée entre les différents groupes et factions en conflit, elle se limitait à une zone territoriale congrue³ — le Conseil de sécurité de l'O.N.U. n'a ainsi jamais remis en question l'existence même de l'État somalien. Au contraire, les résolutions 1816, 1833, 1846 ou 1851 relatives à la lutte contre la piraterie⁴, rappellent toutes le respect dû à « *la souveraineté, l'intégrité territoriale, l'indépendance politique et l'unité de la Somalie* »⁵, bien qu'il soit également possible de voir dans ces précisions réitérées le signe de l'affaiblissement de cette souveraineté et la justification des atteintes exceptionnelles qui lui sont portées⁶. Ce ne serait pas la première fois : en décembre 1992, « *l'ampleur de la tragédie humaine causée*

¹ Voir D. THÜRER, « *The "failed State" and international law* », préc., p. 731 : « *Failing States are invariably the product of collapse of the power structures providing political support for law and order, a process generally triggered and accompanied by "anarchic" forms of international violence* ». Voir également United Nations Congress on Public International Law, « *Towards the Twenty-First Century : International Law as a Language for International Relations* », Concluding Statement by the United Nations Secretary General B. BOUTROS GHALI, 13-17 Mars 1995, New-York : « *A feature of such conflicts is the collapse of state institutions, especially the police and judiciary, with resulting paralysis of governance a breakdown of law and order, and general banditry and chaos. Not only are the functions of government suspended, but its assets are destroyed or looted and experience officials are killed or flee the country* ».

² Convention de Montevideo concernant les droits et devoirs des États, 26 décembre 1933, article 1 : « *L'Etat comme personne de Droit international doit réunir les conditions suivantes :*

I. *Population permanente.*

II. *Territoire déterminé.*

III. *Gouvernement.*

IV. *Capacité d'entrer en relations avec les autres Etats.* ».

Voir not. Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie, avis n° 1, 29 novembre 1991, R.G.D.I.P., 1992, p. 264 : « *l'État est communément défini comme une collectivité qui se compose d'un territoire et d'une population soumis à un pouvoir politique organisé ; [...] il se caractérise par la souveraineté* ».

Sur les travaux de cette Commission, cf. A. PELLET, « *Note sur la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie* », A.F.D.I. 1991, p. 329 et « *L'activité de la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie* », A.F.D.I., 1993, p. 286.

³ Dès 1992, dans une lettre adressée au Président du Conseil de sécurité, le Secrétaire général observait que les différentes parties au conflit « *do not exercise effective authority over all the armed elements in the areas which they claim to control. [...] The reality is that there are at present very few authorities in Somalia with whom a peace-keeping force can safely negotiate an agreed basis for its operations* » (doc. O.N.U. S/24868).

⁴ Voir N. CARNIMEO et M. GUGLIELMO, « *Qui sont les pirates somaliens ?* », Outre-Terre, 2010, vol. 2, n° 25-26, p. 413 et I. LASSERRE, « *L'Europe active sa lutte contre la piraterie* », Le Figaro, 19 novembre 2008, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2008/11/19/01003-20081119ARTEFIG00075-l-europe-active-sa-lutte-contre-la-piraterie-.php> (date d'accès : novembre 2011).

⁵ C.S.O.N.U., résolution 1816, 2 juin 2008 ; résolution 1833, 22 septembre 2008 ; résolution 1846, 2 décembre 2008 ; résolution 1851 ; 16 décembre 2008. Voir également R. GEIB, « *Armed violence in fragile states* », préc., pp. 130 et 131 : « *Indeed, throughout the entire period from 1992, despite an oftentimes vacant seat, Somalia has undisputedly remained a member of the United Nations. Similarly, despite occasional suggestions in relation to failed states for certain limitations [...] to the prohibition on the use of force [...] and the non-intervention principle [...], the continuity of a state that lacks government control even over a prolonged period of time has not been questioned either* ».

⁶ Sur ces mesures, cf. not. D. GUILFOYLE, « *Piracy Off Somalia : UN Security Council Resolution 1816 and IMO Regional Counter-Piracy Efforts* », International and Comparative Law Quarterly, 2008, vol. 57, p. 690.

par le conflit » et « les obstacles opposés à l'acheminement de l'aide humanitaire »¹, avaient déjà justifié l'adoption de « la première résolution imposant une opération coercitive à un État n'ayant pas donné son assentiment dans un but purement humanitaire »² sans que le recours au Chapitre VII de la Charte de l'O.N.U. ne puisse garantir, sauf formellement, le respect de la souveraineté de la Somalie³.

Ce nonobstant, l'affaiblissement de la souveraineté des États faibles, sur un plan purement juridique, ne se fait pas par la négation même de l'entité (l'État) qui lui sert de support, mais par le constat, purement factuel, de l'impossibilité de sa mise en oeuvre pratique. Pour le dire autrement, la force de la souveraineté comme le respect qui lui est dû sont subordonnés à son exercice effectif. Si le principe demeure, son application est, elle, différenciée selon les circonstances, ce qui pourrait paraître surprenant s'agissant d'un concept juridique que l'on a voulu déconnecter de la taille ou de la force politique de l'État (principe d'égalité souveraine des États) ou des applications pratiques pouvant en découler (principe de non ingérence). Cette contradiction n'est cependant qu'apparente ; sa résolution renvoie pour l'essentiel à la question complexe des relations entre autonomie étatique et émergence d'une communauté juridique internationale fondée en partie sur l'éthique des droits de l'homme⁴. Nous ne poserons ici que quelques unes de ses implications qui nous guideront tout au long de cette étude qu'il s'agisse de la prévention des attaques contre les populations civiles ou de leur sanction.

La souveraineté en est naturellement le concept de base. Elle est, pour M. Huber dont nous avons déjà cité la sentence arbitrale connue⁵, la concrétisation juridique d'une indépendance des États qui s'affirme au travers de leur égalité formelle, de leur liberté d'action et de leur protection contre les interventions d'États ou d'organisations tierces dans leurs affaires intérieures. Elle consacre à la fois un principe d'action et d'abstention qui s'imposent à l'ensemble des acteurs internationaux et garantissent la liberté et la coexistence pacifique des États dans la sphère internationale. Cette plénitude de sa compétence « n'implique [toutefois] nullement que l'État peut s'affranchir des règles du droit international. Au contraire, l'État n'est souverain que s'il est soumis directement, immédiatement au droit interna-

¹ C.S.O.N.U., résolution 794, 3 décembre 1992.

² J.-M. SOREL, « La Somalie et les Nations Unies », A.F.D.I. 1992, p. 74.

³ Aux termes de l'article 2 § 7 de la Charte, « aucune disposition de la présente Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte ; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII ». En s'appuyant sur le Chapitre VII de la Charte, c'est-à-dire en inscrivant son action dans le cadre des limites contractuellement admises au principe de non-ingérence, le Conseil de sécurité manifeste donc sa position quant au maintien de l'existence juridique de l'État somalien et au respect dû à sa souveraineté. Cette interprétation tourne toutefois rapidement court. D'une part, sur le principe même du recours au Chapitre VII, parce qu'il est discutable qu'une « menace à la paix et à la sécurité internationales » puisse provenir uniquement de l'acheminement d'une aide humanitaire, objectif assigné à l'intervention par la résolution 794. D'autre part, parce qu'il était admis jusqu'alors que « l'aide humanitaire doit être fournie conformément aux principes d'humanité, de neutralité et d'impartialité, que la souveraineté, l'intégrité territoriale et l'unité nationale des États doivent être pleinement respectées en conformité avec la Charte des Nations Unies, et que, dans ce contexte, l'aide humanitaire devrait être fournie avec le consentement du pays touché et, en principe, sur la base d'un appel de ce pays » (S.G.O.N.U., « Agenda pour la paix. Diplomatie préventive, rétablissement de la paix, maintien de la paix », rapport du Secrétaire général sur l'activité de l'organisation, doc. O.N.U. A/47/277 et S/24111, 17 juin 1992).

Fondamentalement, ces résolutions des Nations Unies se signalent donc par leur ambiguïté fondamentale, leur consécration d'une fiction juridique (la souveraineté de la Somalie) démentie par des données factuelles dont elles ne peuvent que tenir compte. L'évocation, par la résolution 794, des « appels urgents que la communauté internationale reçoit de la Somalie » alors que tout organe de représentation du pays avait disparu, le démontre encore. Bien que respectant formellement les procédures d'intervention définies par l'Organisation, elle marque en réalité l'effondrement de la souveraineté et du voile qu'elle place en principe entre le peuple et la communauté internationale.

⁴ Cf. *infra*, not. pp. 521 à 528.

⁵ Cf. *supra*, pp. 130 et 131.

tional »¹. Il est, affirme la C.I.J. dans son avis consultatif du 11 avril 1949 à propos de la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, une « entité [...] relevant [...] directement du droit international »². La conception absolutiste classique de la souveraineté³ a vécu « ne serait-ce que parce que, dans la société internationale contemporaine, largement interétatique, la souveraineté de chaque État se heurte à celles, concurrentes et égales, de tous les autres États. Dès lors, contrairement à ce qu'écrivent les auteurs volontaristes, la limitation de la souveraineté ne découle pas de la volonté de l'État mais des nécessités de la coexistence des sujets du droit international »⁴. Pleinement intégré à l'ordre international, l'État y est titulaire direct de droits et d'obligations dont l'existence et la force obligatoire ne découlent pas uniquement d'engagements internationaux qu'il aurait librement contractés. Les normes de *jus cogens* sont de celles-ci⁵.

Intrinsèquement, la souveraineté est un concept subordonné. L'indépendance et la distance qu'elle impose n'existent que sous la réserve et dans la limite de normes supérieures⁶. Contrairement à l'opinion couramment répandue, elle ne constitue donc pas (plus ?) le principe dominant des relations internationales : leur vérité structurante se situe juridiquement ailleurs, dans les valeurs fondamentales qui supplantent l'indépendance de l'État et dans lesquelles cette dernière puise son origine. Cela n'implique pas que ces valeurs soient par elles-mêmes respectées et mises en oeuvre. Comme toutes notions juridiques, elles évoluent dans un cadre politique, culturel, économique et social qui en relativise, selon les besoins, l'importance, le champ d'application ou l'opposabilité. Mais leur négation ponctuelle ne remet pas en cause leur existence même et leur capacité à s'imposer à nouveau avec force une fois ces contingences passées. La création des juridictions pénales internationales et, en particulier, de la première d'entre elles, le T.M.I.N., s'inscrit dans cette perspective, dans cet espoir, déclarait F. de Menthon, représentant du Ministère public français, dans son réquisitoire introductif au procès de Nuremberg, de « fonder progressivement sur la morale et le droit international une société internationale dans la libre coopération des peuples »⁷, plus prosaïquement de définir un

¹ P. DAILLIER et A. PELLET, « Droit international public », préc., pp. 424 et 425.

² C.I.J., *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, 11 avril 1949, p. 178.

³ Défendue notamment par l'école allemande représentée par des auteurs tels que G.W. F. Hegel ou G. Jellinek, cette conception définit la souveraineté comme « la compétence de la compétence », c'est-à-dire comme le « pouvoir originnaire, illimité et inconditionné de l'État de déterminer sa propre compétence ». Plus rien, à part sa seule volonté d'autolimitation, ne pourrait dès lors restreindre la compétence de l'État. Cela aboutit, notent P. Daillier et A. Pellet, à « la négation du droit international » (« Droit international public », préc., p. 423).

⁴ Ibid., p. 424.

⁵ Pour reprendre l'expression de M. Groepper, délégué de la République fédérale d'Allemagne au cours des négociations ayant abouti à l'adoption de l'article 53 de la Convention de Vienne (cité par C. de VISSHER, « Positivism et jus cogens », R.G.D.I.P., 1971, p. 7), elles sont en effet l'expression d'un « certain ordre public international » dont les contours, bien que difficilement déterminables, délimitent le champ de la liberté des États dans leur rapports réciproques comme dans leur rapport à la communauté internationale.

⁶ Dès son arrêt du 5 février 1970 sur l'affaire de la *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, la C.I.J. rappelait ainsi la « distinction essentielle [existant] entre les obligations des États envers la communauté internationale dans son ensemble et celles qui naissent vis-à-vis d'un autre État dans le cadre de la protection diplomatique » et la valeur *erga omnes* des premières qui, parce qu'elles « concernent tous les États », s'imposent également à tous (§ 33). Voir également C.I.J., *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, demande en indication de mesures conservatoires, ordonnance, 15 décembre 1979, § 41 : « Considérant qu'aucun État n'a l'obligation d'entretenir des relations diplomatiques ou consulaires avec un autre État, mais qu'il ne saurait manquer de reconnaître les obligations impératives qu'elles comportent et qui sont maintenant codifiées dans les conventions de Vienne de 1961 et 1963 auxquelles l'Iran et les États-Unis sont parties ». Pour la jurisprudence arbitrale, voir encore les avis rendus par la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie, en particulier ses avis n° 1 et n° 10 des 29 novembre 1991 et 04 juillet 1992, insistant sur la nécessité de subordonner au respect des normes impératives de droit international général les accords destinés à régler les questions juridiques posées par la dissolution de la République Fédérale Socialiste de Yougoslavie (R.G.D.I.P., 1992, p. 265 et R.G.D.I.P., 1993, p. 594).

⁷ Cité par H. DONNEDIEU DE VABRES, « Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international », R.C.A.D.I. 1947, p. 559.

cadre juridique corsetant l'action des États. On ne s'étonnera pas dès lors que le droit international pénal déclare l'inopposabilité, voir l'inexistence, des lois autorisant l'un quelconque des crimes visés par les Statuts des différentes juridictions pénales internationales¹.

Ces principes, qui structurent l'ensemble du droit international général, s'imposent avec une acuité particulière aux États affaiblis ne serait-ce que parce que la défaillance de leurs organes de représentation, lorsqu'ils existent encore, ne leur permet plus de disposer d'une voix et/ou du poids politique nécessaires pour imposer le respect d'une certaine distance à la communauté internationale. Pour peu que leur cas suscite l'intérêt de cette communauté ou de certains États susceptibles d'influer sur l'action des principales organisations internationales, plus rien ne s'oppose alors à une intervention à dimension humanitaire, juridique ou militaire. De manière symptomatique, les concepts de « *souveraineté partagée* » (« *shared sovereignty* »)², d'« *intervention d'humanité* »³ ou de « *responsabilité de protéger* »⁴ ont d'ailleurs été développés principalement au regard des problématiques soulevées par les États faibles ; et ce sont principalement leurs situations qui furent déferées à la connaissance de la C.P.I., notamment par une résolution du Conseil de sécurité de l'O.N.U. en application de l'article 13 du Statut⁵.

La remarque est importante pour les populations civiles touchées par les conflits qui accompagnent le plus souvent la déstructuration des États. Sous l'impact du même processus d'individualisation qui innervé les sociétés développées, le droit international a en effet accordé une place de plus en plus fondamentale aux individus, lui qui ne s'occupe en principe que d'État⁶. Outre la question, assez complexe, de leur capacité juridique internationale, les individus et leurs droits (ou, par effet miroir, leurs devoirs) sont devenus dans une certaine mesure, le cœur du droit positif international et une source importante de sa dimension impérative. Pour preuve : l'essentiel des normes de *jus cogens* ont trait à la protection des droits de l'homme⁷ ou au respect du droit international humanitaire.

¹ L'article 6 c) S.T.M.I.N. permettait ainsi la répression du crime contre l'humanité quand bien même ses actes matériels eussent « *constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés* ». Cette exclusion est aujourd'hui reprise par les articles 7 S.T.P.I.Y., 6 S.T.P.I.R. et 33 S.C.P.I.

Sur le rapport entre l'instauration des tribunaux pénaux internationaux et l'idée de justice générale, cf. *infra*, p. 524.

² S. D. KRASNER, « *Governance Failures and Alternatives to Sovereignty* », document de travail préparé pour le *Center on Democracy, Development, and The Rule of Law* (C.D.D.R.L.), Stanford Institute on International Studies, Stanford, 2 novembre 2004, n° 1, également disponible sur internet à l'adresse http://fsi.stanford.edu/publications/governance_failures_and_alternatives_to_sovereignty (date d'accès : janvier 2012).

³ Voir not. J.L. HOLZGREFE et R. O. KEOHANE (sous la direction de), « *Humanitarian intervention. Ethical, Legal, and Political Dilemmas* », Cambridge University Press, Cambridge, 2003.

⁴ Voir not. le rapport de la Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États, « *La responsabilité de protéger* », publié par le Centre de recherches pour le développement international, Ottawa, décembre 2001, également disponible sur internet à l'adresse <http://web.idrc.ca/openbooks/961-5/> (date d'accès : janvier 2012).

⁵ Sur ces sept situations, une a été ouverte à la requête du Procureur (situation en République du Kenya), trois à la requête des États concernés (Ouganda, République démocratique du Congo et République centrafricaine) et deux sur résolutions du Conseil de sécurité de l'O.N.U. (Soudan et Libye). Toutes concernent des États faibles, largement engagés dans des processus de fragmentation. Sur ces saisines, voir not. C.S.O.N.U., résolution 1593, 31 mars 2005 ; C.S.O.N.U. (pour le Soudan), résolution 1970, 26 février 2011 (pour la Libye) ; C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République du Kenya*, affaire n° ICC-01/09, décision relative à la demande d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, 31 mars 2010 ; C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, affaire n° ICC-02/11, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, 3 octobre 2011.

⁶ Sur ce mouvement, voir not. P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., pp. 643 et s.

⁷ Voir par ex. C.I.J., *affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, 5 février 1970, § 34 qui vise, parmi les obligation *erga omnes*, « *la mise hors la loi [...] du génocide mais aussi des principes et des règles concernant les droits fondamentaux de la personne humaine, y compris la protection contre la pratique de l'esclavage et la discrimination raciale* ».

re¹. Juridiquement, la commission de violations graves des droits de l'homme ou du droit international humanitaire au sein d'un État ouvre donc une possibilité d'intervention à la communauté internationale, soit parce qu'elle est le signe de l'implication de l'État dans leur commission, soit parce qu'elle témoigne de l'incapacité de l'État à y mettre un terme ; autrement dit, parce qu'elle est dans tous les cas la preuve d'un mésusage de la souveraineté au regard des normes internationales qui s'imposent à elle. L'accession de ces violations au rang des menaces contre la paix et la sécurité internationale au sens du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies s'inscrit, au final, dans cette même logique².

Logiquement, et sous le couvert de cette double permission, politique et juridique, les États faibles sont donc le lieu privilégié des interventions de la communauté internationale ou de coalitions régionales (pour ne pas parler de celles d'États isolés). Leur bilan est mitigé. Qu'il s'agisse de l'action de la M.I.N.U.A.R. au Rwanda, de la Communauté des États d'Afrique de l'Ouest (C.E.D.E.A.O.) au Libéria ou des États Unies en Somalie sous l'égide de l'O.N.U.S.O.M. (*Restore Hope* et *Continue Hope*), toutes laissent cette même impression d'un engagement insuffisant — depuis la fin de la guerre froide, ces pays pauvres et le plus souvent dépourvus de ressources naturelles ont, il est vrai, perdu tout intérêt géostratégique — et/ou inadapté à la situation conflictuelle en cours. Avec l'effondrement des structures étatiques centrales et de l'économie, les guerres qui affectent les États faibles présentent en effet des caractéristiques spécifiques qui les éloignent très sensiblement du modèle classique de la guerre trinitaire. Il n'y a ni ligne de front, ni distinction entre l'arrière et la zone de combat, ni surtout distinction entre population civile et combattant. La déstructuration des autorités centrales et la dérégulation qui l'accompagne impriment leur logique au conflit.

¹ Voir par ex. C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, § 79 : « C'est sans doute parce qu'un grand nombre de règles du droit humanitaire applicable dans les conflits armés sont si fondamentales pour le respect de la personne humaine et pour des "considérations élémentaires d'humanité", selon l'expression utilisée par la Cour dans son arrêt du 9 avril 1949 rendu en l'affaire du Détroit de Corfou [...] que la convention IV de La Haye et les conventions de Genève ont bénéficié d'une large adhésion des États. Ces règles fondamentales s'imposent d'ailleurs à tous les États, qu'ils aient ou non ratifié les instruments conventionnels qui les expriment, parce qu'elles constituent des principes intransgressibles du droit international coutumier ». Dans le même sens, voir C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004, § 157.

Voir également E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 112, selon lequel « l'ensemble du droit des conflits armés (à part peut-être quelques rares règles mineures, telles que l'avance de solde aux prisonniers de guerre — CG III, art. 60) appartient au jus cogens puisque ce droit ne s'élève que sur les ruines du respect de cette autre règle de jus cogens qu'est l'interdiction du recours à la force ».

Pour la reconnaissance expresse du caractère impératif de certaines règles du droit international humanitaire, voir par exemple C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986 à propos de l'article 3 commun ou T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Anto Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-T, jugement, 10 décembre 1998, § 147 et s. à propos de la torture.

² Voir par ex. C.S.O.N.U., résolution 181, 7 août 1963 à propos de la politique d'*apartheid* en Afrique du Sud ; résolution 808 du 22 février 1993 à propos des « violations généralisées du droit humanitaire international » commises ex-Yougoslavie ; résolution 955, 8 novembre 1994 à propos « des actes de génocide et d'autres violations flagrantes, généralisées et systématiques du droit international humanitaire » commis au Rwanda.

II. NATURE ET CONDUITE DE LA GUERRE DÉSTRUCTURÉE

Il est assez délicat de dresser un portrait exhaustif des conflits déstructurés. Leur forme, leur conduite et leur achèvement sont fonction de la composition culturelle, économique et sociale du pays concerné et du degré de déstructuration de ses organes politiques, lequel peut aller de l'existence d'un gouvernement en fonction ne disposant que d'une autorité limitée et contestée (situation du Libéria en 1989), à l'implosion totale des structures gouvernementales (situation de la Somalie après la chute du régime de S. Barré en 1991). Certaines caractéristiques permettent toutefois de distinguer ce type de conflit et de lui conférer une identité propre¹.

A. La fragmentation

La fragmentation des groupes armés est la première. Au plus fort de la guerre civile au Libéria, plus de sept factions, Ecomog non comprise, se disputaient ainsi le contrôle de l'État². Elles furent plus de dix dans les premiers temps de la guerre en Somalie³, sans compter les interventions étrangères, les groupes de milices privées créés par les populations pour assurer leur défense⁴ et la prolifération d'acteurs secondaires de la violence, ne prenant pas directement part au conflit mais

¹ Compte tenu des termes de notre sujet, nous n'explorerons ici que les caractéristiques propres à influencer sur la situation des populations civiles.

² Côté forces « gouvernementales » : l'*Armed Force of Liberia* (A.F.L.) — ancienne armée de l'État —, le *United Liberation Movement for Democracy in Liberia* (U.L.I.M.O.), composé par la réunion de différentes factions exilées dans les pays voisins du Libéria et divisée, à partir d'avril 1994, entre l'U.L.I.M.O.-K (dirigée par A. Kromah) et l'U.L.I.M.O.-J (dirigée par R. Johnson), et le *Liberian Peace Council* (L.P.C.), réactivé en mai 1993 après avoir été dans un premier temps intégré à l'U.L.I.M.O..

Côté forces rebelles : le N.P.F.L. placé sous la direction de C. Taylor, l'*Independent National Patriotic Front of Liberia* (I.N.P.L.F.) — issu d'une scission du N.P.L.F. provoquée par Prince Johnson en juillet 1990 — et la *Lofa Defense Force* (L.D.F.) créée en 1993 par F. Massaquoi.

Voir S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., not. pp. 75 et s.

³ Citons notamment, du côté des forces rebelles, le *Somali National Movement* (S.N.M.), le *Somali Salvation Democratic Front* (S.S.D.F.), le *United Somali Congress* (U.S.C.), le *Somali Democratic Movement* (S.D.M.), le *Southern Somali National Movement* (S.S.N.M.), le *Somali Patriotic Movement* (S.P.M.), le *Manifesto Group*, le *Somali African Muki Organisation* (S.A.M.O.) et le *Somali National Union* (S.N.U.).

Cf. Banque Mondiale, « *Conflict in Somalia : Drivers and Dynamics* », rapport n° 36032, janvier 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://siteresources.worldbank.org/INTSOMALIA/Resources/conflictinsomalia.pdf> (date d'accès : février 2012), not., pp. 10 et s. ; H.R.W., « *Shell-Shocked. Civilians Under Siege in Mogadishu* », New York, 14 août 2007, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/somalia0807webwcover.pdf> (date d'accès : février 2012), not. pp. 10 et s. ; B. MØLLER, « *The Somali Conflict* », Danish Institute For International Conflict (D.I.I.S.), rapport n° 3, Copenhagen, 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.diis.dk/graphics/publications/reports2009/diis_report_2009_03_somali_conflict.pdf (date d'accès : février 2012). Voir également l'histoire du conflit établie par l'I.C.G. et disponible sur leur site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/en/regions/africa/horn-of-africa/somalia.aspx> (date d'accès : février 2012).

⁴ À l'image des Mai-Mai en R.D.C.. Voir H.R.W., « *La guerre dans la guerre. Violences sexuelles contre les femmes et les filles dans l'est du Congo* », New York, juin 2002, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/congo0602fr.pdf> (date d'accès : février 2012), p. 12 : « Le terme Mai-Mai s'appliquait à l'origine à de nombreux groupes de combattants sur place, engagés dans la défense de leurs communautés contre des éléments extérieurs [...]. Pour certains Congolais, les Mai-Mai représentent "la résistance populaire" ».

commettant des exactions à l'encontre des civils¹.

Cette multiplicité des groupes combattants fait écho, dans l'État faible, à la fragmentation des institutions gouvernementales. Parce qu'elle est le produit de scissions et de recompositions permanentes provoquées par des luttes de personnes et/ou de pouvoirs, elle est également la démonstration de la faiblesse des motifs politiques avancés pour justifier leur action. Car au sein même des forces combattantes et des sous-groupes qui les composent, observe S. Ellis à propos du Libéria, le ralliement n'est plus souvent que d'opportunité pour inscrire (et légitimer) une revendication fondamentale-ment territoriale et économique :

« *None of the more than seven factions which fielded an armed force in 1993-5 was very solid, écrit-il. In effect, small groups of fighters in occupation of territory used adherence to various nationally-known factions like a marketing franchise. "Use of the Ulimo of NPFL 'brand name', in effect, helps them to stake a claim to a particular territory, in the same way as small time gangsters often seek to be associated a 'Crime Kingpin' who they might never in fact meet", one Liberian author perceptively noted. The object of factional activity was to wrest control of territory and economic resources, and individual war-band often threatened to split from their patrons or fought each other for turf even within factions.* »².

Il n'est pas moins pragmatique à un niveau plus individuel. L'adhésion formelle aux discours idéologiques des factions n'y joue en effet qu'un rôle secondaire, loin derrière des considérations plus prosaïques tenant au soucis des combattants de satisfaire leur esprit de revanche, d'assurer leur protection, de s'enrichir ou d'acquérir un certain statut social, sans compter les campagnes de recrutements forcés conduites par les factions, notamment à l'encontre des enfants³. Chacune d'entre elles expose la population civile à des risques spécifiques dont aucun n'est toutefois véritablement nouveau.

Le pillage notamment — et les exactions qui l'accompagnent (violences, assassinats, destructions de biens privés, etc.) — est apparu dès les guerres primitives, dont il est l'un des objectifs⁴, avant de se systématiser au cours des conflits du seizième et du début dix-septième siècles comme un mode de financement des troupes et un instrument de leur cohésion⁵. Comme le rappelle J. F. Quéguiner :

¹ Voir par exemple en Somalie, Amnesty International, « *Routinely Targeted. Attacks on Civilians in Somalia* », Londres, mai 2008, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR52/006/2008/en/1162a792-186e-11dd-92b4-6b0c2cf9d02f/af520062008eng.pdf> (date d'accès : février 2012), p. 2.

² S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 104.

³ Ibid., pp. 75 à 149. Voir également The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », DRI Press, Saint Paul, Minnesota, 2009 et N. KASFIR, « *Domestic Anarchy, Security Dilemmas and Violent Predation* », dans R. I. ROTBERG (sous la direction de), « *When States Fail : Causes and Consequences* », préc., not. p. 55 sur le développement de deux logiques, l'une de survie fondée sur la peur, et l'autre de prédation fondée sur la cupidité dans un contexte de déstructuration : « *When state authority crumbles, individuals not only lose the protection normally supplied by public offices, but are also freed from institutional restraints. In response, they often seek safety, profit or both. [...] Security dilemmas and violent predation are dissimilar processes, but the onset of state failure can trigger either both. The first concern the search for safety, while the other involves the attempt to acquire material gain. Both end up making everyone less safe. Both contribute significantly to cycles of violence and make it more difficult to restore the state or create a new one. The first is propelled by fear, the second by greed* ».

Sur la question des enfants soldats, cf. *infra*, p. 572.

⁴ Voir not. D. PALMIERI, « *Le temps pour comprendre la violence de la guerre : l'exemple de l'Afrique* », préc.

⁵ Pour une chronologie rapide du pillage, voir not. A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre — Essais historiques* », préc., pp. 201 et 202.

« le rapide accroissement de la taille des armées [...] engendra des problèmes de logistique importants que peu de gouvernements purent résoudre rapidement. Faute de ressources financières stables permettant d'assurer le paiement régulier des soldes et d'une structure administrative efficace assurant le ravitaillement des troupes, l'exploitation délibérée des ressources civiles fut — plus encore qu'à d'autres périodes — l'unique moyen pour les armées de se nourrir. En d'autres termes, vivant de rapines en territoire ami autant qu'ennemi, les soldats dépouillèrent et massacrèrent bien souvent les fermiers qui se vengèrent à l'heure des déroutes. Le pillage ne se limita toutefois pas à la nourriture : il prit aussi dans bien des cas la forme du sac des villes ou villages assiégés par les armées d'occupation. »¹.

Les conflits déstructurés ne font pas exception. Intégrés en nombre au sein de factions majoritairement dépourvues de structures et de moyens, les combattants y sont en effet le plus souvent conduits à « vivre sur le dos de l'habitant »², avant que ce comportement de nécessité ne dégénère en mode d'enrichissement personnel. « *Since the NPFL irregulars were unpaid*, écrit S. Ellis à propos du Libéria, *any fighter who was to spend more than few days in the field would need to live off the land anyway, but the scale of looting soon resulted in clear patterns of commerce. By July 1990 there was a booming trade in looted goods exported overland by NPFL fighters for sale in the markets of Côte d'Ivoire, especially in the town of Danane* »³.

Devenu l'une des causes de l'engagement dans les forces armées et de la prolongation du conflit, le pillage entretient le désir de promotion sociale des combattants. Outre le pouvoir qu'elle confère, la détention d'une arme devient alors le principal moyen pour le combattant d'échapper à sa condition et de posséder des biens que son statut social originel lui rendait inaccessibles. Son usage est un exutoire, la revanche d'une classe économiquement et socialement délaissée⁴. C'est, écrit S. Smith, « *l'exit-option : [la] sortie d'une réalité, matériellement inique, moralement turpide* »⁵. Le recours à la violence n'est en cela pas la contestation de la modernité ou le retour à une forme d'état sauvage comme pourrait le laisser penser la nature des crimes commis mais, au contraire, l'expression de cette modernité dans un cadre d'impunité généralisée, l'affirmation de la toute-puissance d'un individu laissant libre cours à la satisfaction de ses désirs face aux anciens cadres sociaux qui contraignaient son développement. « *In truth*, écrit encore S. Ellis, *this observation that the war represented some sort of rejection of modernity seems wide of the mark. The fighters were less intent on destroying symbols of development than they were on acquiring what they considered to be their just deserts, the consumer goods which they prized as marks of high status and which were so hard for the poor to come by, especially in rural areas* »⁶.

La pratique massive de violences sexuelles (viols, agressions et exploitations sexuelles) s'inscrit pour partie dans cette même logique consumériste⁷. À l'instar d'autres conflits, plus structurés⁸, les

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 61.

² Pour reprendre les termes d'une des instructions données en 1941 par le commandant de la 12^e division d'infanterie allemande à ses troupes stationnées à l'Ouest : cité par O. BARTOV, « *L'armée d'Hitler, la Wehrmacht, les Nazis et la Guerre* », Hachette Littératures, 1999, p. 104.

³ S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 114.

⁴ Sur l'origine sociale des combattants au Libéria, voir not. *ibid.*, pp. 127 et 128.

⁵ S. SMITH, « *Somalia. La guerre perdue de l'humanitaire* », Calmann-Levy, Paris, 1993, p. 135.

⁶ *Ibid.*, p. 122.

⁷ Pour l'utilisation du viol et des violences sexuelles à des fins stratégiques, cf. *infra*, pp. 321 à 325.

Pour une brève étude incluant des enseignements de l'histoire et de la psychologie, voir également E. J. WOOD, « *Variation in Sexual Violence during War* », *Politics & Society*, septembre 2006, vol. 34, n° 3, p. 307.

⁸ Voir par exemple A. Beevor qui observe, à propos des viols massifs commis par les troupes soviétiques en territoire allemand au cours de la Seconde Guerre mondiale, qu'il s'était développé parmi elles « *une tendance à considérer les femmes com-*

femmes¹ y sont une prise de guerre², un objet sur lequel exercer son pouvoir³. Elles serviront alors de récompense pour le combattant, d'« épouse de campagne » ou d'esclaves, y compris après leur incorporation aux factions⁴ :

« J'étais sur la route de Kalonge à Mudaka, témoigne une survivante de la guerre civile en R.D.C.. J'avais de l'argent que m'avait donné mon fiancé pour m'acheter une robe de mariée. Un soldat m'a attaquée sur la route. Il a dit des choses en kinyarwanda [...]. Il m'a emmenée dans un endroit de la forêt où il y avait trois autres soldats. Ils m'ont violée. C'était le 8 août [2001] et ils m'ont gardée jusqu'au 25 août et chacun d'entre eux m'a violée chaque jour. Il n'y avait pas vraiment de maison mais un abri sous des sheetings [des feuilles de plastique]. Je mangeais les choses qu'ils volaient de temps en temps — la pâte à farine volée et parfois de la viande. J'ai découvert qu'ils avaient là-bas une autre femme avant moi et que je dormais là où elle dormait. Plus tard, ils prendraient une autre femme après moi. Je portais toujours les mêmes vêtements. Si j'essayais de parler, ils me battaient. C'était tous les mêmes, des hommes horribles. Finalement, ils m'ont juste renvoyée quand ils ont été fatigués de moi. Ils ont pris les vêtements que je portais et m'ont donné de vieux vêtements. »⁵.

« Des femmes et des adolescentes étaient rassemblées dans différents quartiers de la ville et contraintes de se présenter le soir aux combattants rebelles, raconte encore Amnesty International à propos de la Sierra Leone. Le 8 janvier 1999, à Cline Town, un quartier est de la capitale, un commandant rebelle a donné l'ordre à toutes les jeunes filles vierges de venir passer un examen médical qui devait être réalisé par une de ses collègues. Les filles déclarées vierges, dont la plupart avaient entre douze et quinze ans, ont reçu l'ordre de se présenter tous les soirs au commandant et à d'autres combattants, qui les ont violées ou leur ont fait subir divers autres sévices sexuels. »⁶.

me un bien de consommation » (« La chute de Berlin », préc., p. 64).

¹ Nous n'ignorons évidemment rien des viols dont peuvent aussi être victimes les hommes au cours des conflits armés. En raison de leur nature, ils paraissent toutefois relever d'une motivation différente.

² J. GETTLEMAN, « For Somali Women, Pain of Being a Spoil of War », The New York Times, 27 décembre 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.nytimes.com/2011/12/28/world/africa/somalia-faces-alarming-rise-in-rapes-of-women-and-girls.html?pagewanted=all&r=1&smid=fb-share> (date d'accès : février 2012).

³ S. ELLIS, « The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War », préc., p. 125 : « To judge from the frequency with which male fighters committed rape or abducted women as concubines and servants, women were also included in the category of consumer items ripe for plunder ».

⁴ Selon un rapport d' H.R.W., environ 2000 femmes et jeunes filles servirent au Libéria dans les forces armées des différentes parties au conflit. En plus des différentes exactions commises à l'encontre des enfants soldats, les plus jeunes y furent « routinely raped and sexually assaulted. Many were raped at the time of recruitment and continued to be sexually abused during their time with the force. Collectively known as "wives" whether or not they were attached to a soldier, young girls were often assigned to commanders and provided domestic services to them ». Les plus âgées pouvaient parfois être « fierce fighters, commanding respect from their male peers. Some of these women were able to eventually protect themselves from sexual assault but would capture other girls to provide sexual services to boys and men » : H.R.W., « How to Fight, How to Kill : Child Soldiers in Liberia », New York, février 2004, p. 29. Sur la situation des femmes au sein des forces armées au Libéria, voir également Amnesty International, « Liberia : The promises of peace for 21,000 child soldiers », Londres, 16 mai 2004, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/info/AFR34/006/2004/en> (date d'accès : février 2012), pp. 9 et s.

⁵ H.R.W., « La guerre dans la guerre. Violences sexuelles contre les femmes et les filles dans l'est du Congo », préc., p. 20.

⁶ Amnesty International, « Sierra Leone. Viols et autres violences sexuelles dont sont victimes femmes et jeunes filles », Londres, juillet 2000, p. 3.

B. La fête

Le conflit déstructuré carbure à l'ivresse : celle que procure l'alcool et la drogue consommés sans modération par les combattants¹ et celle qui découle du contexte d'impunité généralisée qui accompagne l'exercice de la violence. Se nourrissant l'une l'autre, elles créent l'illusion d'un univers où tout est devenu possible pour peu que l'on soit disposé à user de moyens extrêmes. La guerre déstructurée est alors une « fête »², un espace de liberté vertigineux né de la désintégration des cadres éthiques et sociaux préexistants. Contrairement à d'autres conflits, plus régulés, cette désintégration n'y résulte pas uniquement d'un renversement de l'interdit fondamental du meurtre mais de l'effondrement même de l'ordre ancien, celui incarné par l'État, ses lois et son système judiciaire, et celui des groupes intermédiaires. La violence s'exerce ainsi hors de tout contrôle social ou juridique ou de toute barrière culturelle. Elle n'est plus « *un excès permis, voire ordonné, une violation solennelle d'une prohibition* »³, une exception dans un cadre qui reste, par ailleurs, structuré ; son exercice dérégulée, incontrôlée, est devenu la norme, le principe organisateur de toute vie sociale. Elle s'exprime tous azimuts, sans distinction entre civils et combattants et sans autre limite apparente que celle du bon vouloir du combattant lui-même, de la nature et de la force de ses désirs et de sa volonté de pouvoir. Au Libéria, écrit ainsi J.-D. Tauxe, « *les victimes se comptent par dizaine de milliers, plus de la moitié de la population a dû prendre le chemin de l'exode, les mécanismes traditionnels de cohabitation entre entités différentes ont été balayés, les barrières morales et les références aux principes et valeurs qui fondent et lient toute communauté humaine ont disparu* »⁴. L. Lafrance ajoute :

« *Baladeur aux oreilles, vague tenue guerrière sur le dos, kalachnikov à la main, les enfants soldats des champs de bataille en Afrique illustrent la faillite de la modernité et l'écroulement de la tradition. Livrés à un univers sans repères, les assassins et leurs victimes partagent le même sinistre destin, celui de la mise à mort du contrat social. Nul ne se surprendra dès lors que les normes fondamentales et minimales du droit international humanitaire, incarnées par l'article 3 commun, aient été balayées du revers de la main par les combattants des deux guerres qui ont incarné le conflit déstructuré, au Liberia et en Somalie* »⁵.

Les guerres déstructurées sont, par nature, des guerres de violations : violation de l'ordre ancien, des hiérarchies sociales, des interdits sociaux ou moraux et, *in fine*, de tous les droits fondamentaux inaliénables des populations (droit à la vie, interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants, garanties judiciaires, etc.). Comme la fête, elles « *apparaissent comme des débauches massives et longues qui entraînent naturellement un climat d'outrances, de surenchères, où les règles de la civilisation sont passagèrement abolies : beuveries et ripailles, viols et orgies, vantardises, grimaces, obscénités et jurons, paris, défis,*

¹ Voir S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 120 et 121 ; The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », préc., pp. 112 et s. ; Amnesty International, « *Sierra Leone. Une enfance perdue* », Londres, août 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.amnesty.org/fr/library/info/AFR51/069/2000/fr> (date d'accès : février 2012) ; S. SMITH, « *Somalie. La guerre perdue de l'humanité* », préc., pp. 93 et s.

² Sur cette comparaison de la guerre (largement entendue) à la fête, voir G. BOUTHOU, « *Traité de polémologie. Sociologie des guerres* », Payot, Paris, 1991, pp. 330 et s.

³ Pour reprendre la définition de la fête donnée par S. Freud dans « *Totem et tabou* », Bréal, Paris, 2011, également disponible en version électronique à l'adresse http://therapiesenligne.be/Freud_Totems_Tabous.pdf (date d'accès : février 2012), p. 107 (les pages citées sont celles de l'édition électronique).

⁴ J.-D. TAUXE, « *Liberia, la logistique humanitaire en question* », R.I.C.R., juin 1996, n° 819, p. 379.

⁵ L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », préc., pp. 88 et 89.

rixes et atrocités sont inscrits à l'ordre du jour »¹. Les costumes hallucinants portés par les combattants (robes, perruques, talismans divers souvent composés d'os humains prélevés sur les victimes, etc.) en sont la matérialisation horripilante².

Certes, ces violations ne sont pas limitées aux conflits déstructurés. L'histoire en offre de multiples exemples, des exactions commises par les troupes japonaises dans la ville de Nankin en 1937³ aux tueries de l'armée allemande et de l'unité S.S. *Einsatzgruppen* sur les terres de l'Est de l'Europe au cours de la Seconde Guerre mondiale⁴, pour ne citer que les plus emblématiques. Mais ce qui apparaît, dans ces conflits conventionnels, comme des épisodes passagers de bouffée délirante ou la réalisation d'objectifs parallèles à la conduite de la guerre, est ici profondément entremêlé au conflit lui-même. Les violations y choquent par leur permanence, leur généralisation et leur atrocité⁵.

La violence extrême qui les accompagne suscite le plus souvent la sidération, l'écœurement et le rejet. Car si l'on peut comprendre que la tuerie fasse partie intégrante de la guerre, comment expliquer qu'elle frappe principalement les populations civiles des conflits déstructurés ? Comment expliquer surtout les actes de torture et de barbarie qui les accompagnent le plus souvent ? Si tuer est suffisant, pourquoi en plus mutiler et dépecer les corps, étendre les intestins au sol, ouvrir les poitrines à vif pour en extirper les cœurs encore palpitants que l'on dévorera ensuite ? Cet effort de compréhension des atrocités est, pour J. Sémelin, « *l'un des défis les plus exigeants des sciences sociales, à commencer pour le chercheur lui-même* »⁶. Il est toutefois l'une des clefs pour comprendre les limites du droit international humanitaire dans un contexte de conflit déstructuré même si, compte tenu de la nature de nos travaux, nous ne prétendons pas ici en épuiser tous les aspects.

C. Violence-fin

D'aucuns évoquent en premier lieu la folie et la jouissance perverse que l'auteur retirerait de la commission de ses crimes. Au terme d'une analyse captivante fondée pour partie sur les écrits du marquis de Sade, J. Sémelin observe en ce sens qu'« *humilier l'autre et plus encore le faire souffrir peut ap-*

¹ R. CAILLOIS, « *Bellone ou la pente de la guerre* », Nizet, Paris, 1963, p. 211.

² Voir The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », préc., p. 114

³ Voir not. I. CHANG, « *The Rape of Nanking. The Forgotten Holocaust of World War II* », Basic Books, New York, 1997.

⁴ Voir R. OGORREK, « *Les Einsatzgruppen. Les groupes d'intervention et la genèse de la solution finale* », Calmann-Levy, Paris, 2007.

Pour une explication de l'implication de la *Wehrmacht* dans ces massacres, voir la passionnante étude réalisée par O. BARTOV, « *L'armée d'Hitler, la Wehrmacht, les Nazis et la Guerre* », préc.. Avec le même intérêt, voir C. BROWNING, « *Des hommes ordinaires. Le 101^e bataillon de réserve de la police allemande et la Solution finale en Pologne* », Les Belles Lettres, Paris, 2002.

⁵ Certains récits sont proprement terrifiants, comme celui qu'une mère congolaise fait à H.R.W. du sort réservé à sa fille de vingt ans par quatre combattants : « *Le 15 mai de cette année [2001], quatre combattants fortement armés — c'était des Hutus — sont venus chez nous à 9 heures du soir. Tout le monde dans le quartier avait pris la fuite. J'ai voulu cacher mes enfants mais je n'ai pas eu le temps. Ils ont pris mon mari et l'ont attaché à un pilier dans la maison. Mon bébé de quatre mois a commencé à pleurer et je l'ai mis au sein. Et ils m'ont laissé seule.*

*Ils sont partis chercher ma fille et je savais qu'ils la violeraient. Mais elle a résisté et a dit qu'elle préférerait mourir que d'avoir des relations avec eux. Ils lui ont coupé le sein gauche et lui ont mis dans la main. Ils lui ont dit, "Tu veux encore nous résister ?" Elle a dit qu'elle aimerait mieux mourir que d'être avec eux. Ils lui ont coupé ses lèvres génitales et les lui ont montrées. Elle a dit, "Par pitié, tuez-moi." Ils ont pris un couteau et l'ont mis sur son cou et ensuite ils lui ont fait une longue incision verticale en descendant sur sa poitrine et ont ouvert son corps. Elle pleurerait mais finalement, elle est morte. Elle est morte avec son sein dans la main. » : H.R.W., « *La guerre dans la guerre. Violences sexuelles contre les femmes et les filles dans l'est du Congo* », préc., p. 37.*

⁶ J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc., p. 343.

porter une forme de jouissance : soit à disposer sexuellement de son corps, soit à martyriser ce corps, de diverses manières avant de l'anéantir. [...] C'est par là, écrit-il encore, que l'exécutant peut ressentir un véritable plaisir — non seulement à faire souffrir, mais à jouir de sa situation de toute puissance sur une victime complètement à sa merci. [...] Par exemple, dans Justine ou les malheurs de la vertu, Sade décrit effectivement cette ivresse de la violence que procure le plaisir de la souffrance infligée aux victimes : d'où le besoin de recommencer à jouir de leurs humiliations et de leurs cris avant de les tuer. Puis recommencer encore sur d'autres corps, sur d'autres proies. [...] Ainsi, la plupart des thèmes ici explorés sont déjà là : le sentiment d'impunité, l'ivresse de la violence, le marquage des corps, la volonté de briser tous les interdits, de faire sauter toutes les barrières sexuelles ou générationnelles. »¹. La violence est l'expression, la finalité du pouvoir conféré aux combattants par le conflit et dont ce dernier fait, pour la première fois, l'expérience. À ce pouvoir absolu (celui de vie ou de mort) répond alors « une action absolue sur ses victimes. Et pour que dure le plus longtemps possible ce plaisir, il s'agit de retenir la mort de la victime. Faire durer ses souffrances, la voir peu à peu saigner de toutes parts, l'entendre crier le plus longtemps possible pour implorer la grâce du bourreau, c'est assurer à celui-ci une sensation de jouissance absolue : l'extase de la toute-puissance »².

Cette analyse n'est pas isolée. D'autres auparavant ont en effet tenté de justifier par les ressorts de la psychologie ou de la psychiatrie les crimes extraordinaires (crimes de guerre, crimes contre l'humanité, génocide) commandités ou commis au cours ou sous le couvert de différents conflits, pas nécessairement déstructurés. C'est, par exemple, le parti pris de L. Goldensohn, psychiatre chargé de veiller à la santé mentale des dirigeants allemands durant leur procès devant le T.M.I.N., dont les notes des entretiens qu'il eut avec ces accusés fourmillent de diagnostics sur leurs prétendues « *dépravations* »³. Toutes ces explications se sont toutefois avérées insatisfaisantes. Si elles permettent de donner sens à tel ou tel comportement de tel individu particulier, elles restent en effet sans prise sur l'immense majorité des commanditaires et des exécutants qui, pour l'essentiel, brillent par leur confondante normalité⁴. Le concept de « *banalité du mal* » forgé par H. Arendt pour en rendre compte se heurte au demeurant à la même limite : celle de n'être applicable qu'à un contexte et à une forme de violence donnée, la violence froide, industrielle, administrative des nazis⁵.

La violence, particulièrement lorsqu'elle est extrême et exprimée à l'encontre de ceux qui n'en sont pas la cible naturelle (*i.e.* les combattants dans un conflit armé), ne peut en réalité se comprendre que contextualisée. Elle est le produit d'une histoire, d'une culture et d'un environnement politique, économique, éthique et social donné. Comme l'affirme A. Appadurai à propos de la violence ethnique — mais son raisonnement est à notre sens généralisable —, « *il est clair que la violence infligée au corps humain dans un contexte ethnique n'est jamais totalement hasardeuse, ni dépourvue de forme culturelle [...], que même les pires actes de dégradation — [...] décapiter, empaler, étripier, scier, violer, brûler, pendre, suffoquer — ont des formes macabres qui ne sont pas sans lien avec la culture, et leur violence est prévisible* »⁶.

¹ Ibid., pp. 358 à 360.

² Ibid., p. 361.

³ L. GOLDENSOHN, « *Les entretiens de Nuremberg* », Flammarion, Paris, 2005.

⁴ Voir en ce sens A. ANDRIES (rapport présenté par), « *Aspects criminologiques des attaques des forces armées contre les populations civiles* », préc., p. 13 qui relève la parfaite normalité des auteurs de crimes massifs contre les populations civiles, voire leur « *particulière adaptation à leurs fonctions sociales* ». Voir également P. MOUTIN et M. SCHWEITZER, « *Les crimes contre l'humanité. Du silence à la parole, études cliniques* », Presse Universitaire de Grenoble et Fondation pour la mémoire de la déportation, Grenoble, 1994, not. p. 70 : « *Si les études centrées sur les bourreaux sont rares [et] les individus paraissent répondre à des profils différents [...] nombreuses sont les études qui s'accordent à reconnaître que les bourreaux ne sont pas atteints de "folie" ou ne présentent pas une pathologie du registre psychiatrique* ».

⁵ Voir not. H. ARENDT, « *Heichmann à Jérusalem* », 2ème édition augmentée, Gallimard, Paris, 1997.

⁶ Cité par J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc., p. 357.

La sorcellerie, et le cannibalisme qui l'accompagne parfois, constituent l'un de ces marqueurs culturels. Ils furent largement pratiqués au Libéria puisque, selon une étude du département d'État américain, entre 3 et 6 % des combattants y eurent recours¹. « *Our reporters on both sides, écrivait un journaliste libérien, saw fighters engaging in cannibalism and sorcery. In some instances, the fighters would kill and butcher the chest and extract the heart and later eat it. According to the fighters, "to eat the heart of a strong man at the front makes us strong too"* »². « *Even the usually cautious US State Department, ajoute S. Ellis, was moved to observe that "Fighters — whether AFL, LPC, or one of the ULIMO sub-factions — also targeted their enemies, fighters and civilians alike, removed their victims' body parts and ate them in front of civilians"* »³. S. Ellis y voit l'aboutissement d'un processus de privatisation débuté au cours du vingtième siècle à l'occasion de la conquête des terres intérieures du pays par le pouvoir central basé à Monrovia. Confisquées par les principaux dignitaires des sociétés secrètes, ces pratiques ésotériques, dont le cannibalisme, s'étaient alors répandues au sein des instances politiques à des fins de promotion économiques et sociales. La déstructuration de l'État et la guerre n'auraient fait que l'étendre aux combattants en déplaçant le pouvoir des titulaires de l'autorité politique aux porteurs d'armes et en réduisant l'expression de ce pouvoir à sa seule matérialisation violente, en dehors de toute restriction de légitimité et de réglementation. « *During the war, écrit ainsi l'historien, the practice was vulgarized to the extent that what had once been an esoteric practice performed by officers of elite sodalities with deep roots in society, now became the standby of adolescents drunk on cane juice or high on amphetamines and marijuana. All they required was a gun* »⁴.

L'explication ne manque pas d'intérêt bien qu'elle paraisse de prime abord difficilement généralisable, en tant que telle, aux autres conflits durant lesquels des pratiques de sorcellerie et de cannibalisme furent également constatés (Sierra Leone, R.D.C., Côte d'Ivoire, ...) ⁵. Elle est en tout état de cause symptomatique de la dérégulation et de la brutalisation des conflits déstructurés. La commission d'actes graves y nourrit la désensibilisation des combattants dont elle favorise en retour le passage à l'acte et l'engagement dans des conduites de plus en plus violentes⁶. En l'absence de sanction véritable ou même réelle, elle participe également de l'occultation des règles et accélère une déresponsabilisation des combattants déjà engagée par leur inclusion au sein d'un groupe armé⁷. Elle

¹ Voir K. CAIN, « *The Rape of Dinah : Human Rights, Civil War in Liberia, and Evil Triumphant* », mai 1999, vol. 21, n° 2, p. 272.

² T. SUAHI, « *In Pursuit of One Man* », *The Inquirer*, avril-juillet 1996, p. 2.

³ S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 263.

⁴ Ibid., p. 265.

Voir également S. ELLIS, « *Armes mystiques, quelques éléments de réflexion à partir de la guerre du Liberia* », *Politique africaine*, n° 79, octobre 2000, p. 66.

⁵ Cf. D. PALMIERI : « *Le temps pour comprendre la violence de guerre : l'exemple de l'Afrique* », préc., pp. 784 et s.

⁶ Ce phénomène d'entraînement touche l'ensemble du corps social. Comme le démontre la doctrine, les premières violations du droit international humanitaire engendrent en effet non seulement une modification de la psychologie de l'auteur, mais également un changement de la structure sociale et institutionnelle du pays en conflit. La violation est alors institutionnalisée, officialisée et, par là même, légitimée par les autorités pourtant chargées, en théorie, d'en assurer la sanction. Voir par ex. E. STAUB, « *The Roots of Evil : Social Conditions, Culture, Personality, and Basic Human Needs* », *Personality and Social Psychology Review*, 1999, vol. 3, p. 182 : « *Great violence, and certainly group violence, usually evolves over time. Individuals and groups change as a result of their own actions. Acts that harm others, without restraining forces, bring about changes in perpetrators, other members of the group, and the whole system that make further and more harmful acts probable. In the course of this evolution the personality of individuals, social norms, institutions and culture change in ways that make further and greater violence easier and more likely* ». Voir également D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *The roots of behaviour in war : Understanding and preventing IHL violations* », R.I.C.R., mars 2004, vol. 86, n° 853, not. pp. 195 et 196.

⁷ Sur les effets du groupe sur le comportement des combattants (polarisation, théories des rôles prescrits, césarisme, etc.), voir not. E. CASTANO, B. LEIDNER et P. SLAWUTA, « *Social identification processes, group dynamics and the behaviour of combatants* », préc., p. 259 ; J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Révisions de la littérature* », préc., not. pp. 9

contribue ainsi à faire de la violence la source de toute forme de pouvoir, le mode régulateur de tout conflit, bref l'*alpha* et l'*omega* de toute forme d'organisation sociale. Débordant le seul cadre conflictuel, la violence n'a alors plus aucune raison d'être limitée aux seuls combattants ; les organes et le sang des civils apportent eux aussi force et pouvoirs.

D. Violence-moyen

Cette hypertrophie de la violence ne conduit cependant pas nécessairement au chaos. En réalité, écrit J. Sémelin, « *cet univers qui abolit toutes les limites, qui permet tous les franchissements [...] procède à la fois du chaos et de l'ordre. Il est à la fois organisé et anémique. Tout se passe comme s'il autorisait le débordement des passions et des pulsions destructrices. En fait, l'avènement de cet univers de destructivité procède d'une inversion des normes. Au lieu que le Père soit le garant de l'interdit du meurtre, il l'encourage ou le laisse faire, soit que l'État incite ouvertement au massacre, soit que, en situation de décomposition, l'État ne soit plus en mesure de l'empêcher* »¹. Cette dernière affirmation doit être nuancée. Car si la déstructuration de l'État se traduit effectivement par l'effondrement de son système policier et judiciaire (disciplinaire au sens large), elle n'empêche pas pour autant l'exercice d'un pouvoir de sanction des crimes commis, pouvoir « privatisé » au profit des commandants des factions. L'histoire du conflit libérien, notamment, en offre de multiples exemples, comme ce célèbre combattant des forces du N.P.F.L., *Jack the Rebel*, flagellé en public pour avoir maltraité des civils². Il convient toutefois de ne pas en exagérer la portée. D'une part, parce que la mise en oeuvre de ce pouvoir est elle-même dépourvue de toute réglementation, limite, centralisation ou même cohérence ; elle s'apparente en conséquence plus à l'expression de la volonté et des désirs arbitraires de l'autorité militaire qui en use qu'à l'application d'un code de conduite uniforme et contraignant pour les combattants. D'autre part, et par conséquent, parce que son usage est fait sans contemplation du caractère contraignant des règles du droit international humanitaire et, en particulier, de l'interdiction d'attaquer la population civile. Le plus souvent, la sanction de ce type de comportement n'est qu'une question d'opportunité traduisant, en particulier, la nécessité pour les factions de maintenir au sein du territoire qu'elle contrôle un état de relative sécurité pour les populations qui les financent³ ou la volonté d'obtenir l'intervention ou l'appui d'organisations humanitaires⁴.

Ailleurs, les autorités militaires de tous niveaux n'hésitent pas à encourager les exactions contre les populations civiles. « *The more you press the trigger [the more] they promote you... The more you killed, Taylor would give you more food, a car... He gave you free drugs, cocaine* », témoignait un jeune combattant

et s. ; S. REICHER, N. HOPKINS, M. LEVINE, R. RATH, « *Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication* », préc. ; A. BANDURA, « *Moral Disengagement in the Perpetration of Inhumanities* », *Personality and Psychology Review*, 1999, vol. 3, n° 3, not. p. 198 et s.

¹ J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », préc., pp. 285 et 286.

² S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 145.

³ S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 143 et 144.

⁴ Voir par ex. D. HOFFMAN, « *The Civilian Target in Sierra Leone and Liberia : Political Power, Military Strategy, and Humanitarian Intervention* », *African Affairs*, 2004, n° 103, p. 223 à propos des sanctions infligées en Sierra Leone par les commandants du L.R.U.D. aux combattants accusés de violations des droits humains.

libérien du N.P.F.L.¹. Ce n'est certes pas spécifique aux conflits déstructurés. Dans d'autres lieux et d'autres temps, d'autres structures militaires mieux structurées ont également enjoint la soldatesque à user de la terreur à l'encontre des populations civiles pour briser le moral de l'adversaire (bombardements stratégiques), récompenser ou galvaniser les troupes (l'implication dans une conduite criminelle et les sanctions qui y sont attachées les encourageant à se battre jusqu'au dernier). Exception faite des conflits présentant une large composante génocidaire, où l'attaque de la population civile ennemie est un objectif à part entière, de telles pratiques délibérées, massives et généralisées, demeurent toutefois exceptionnelles. L'histoire des conflits armés est, très schématiquement, celle de la canalisation de la violence. Son but premier étant l'obtention de la victoire au moindre coût, sa conduite doit en effet être toute entière soumise à des principes d'économie et de concentration de la force s'opposant au déclenchement d'une violence outrancière ou dérégulée à l'encontre des civils. L'organisation des troupes, base de l'efficacité au combat, suppose la définition de règles claires et d'objectifs en nombre limité dont l'attaque est immédiatement productive d'un avantage militaire. « *Il est paradoxal, observe ainsi M. Van Creveld, que celle-ci [la guerre], qui constitue l'une des activités humaines les plus embrouillées et les plus embrouillantes, soit également celle qui exige le maximum d'organisation. Tout espoir d'y obtenir un succès implique la coopération bien "huilée" d'un grand nombre d'hommes travaillant comme une équipe. Or les hommes ne peuvent coopérer et les organisations exister sans se plier à un code de conduite reconnu, adapté au climat culturel ambiant, lisible pour tous et susceptible d'être respecté. [...] Quels que soient le temps et le lieu, aucune guerre ne peut se dérouler sans que les acteurs ne sachent vraiment qui ils peuvent et qui ils ne peuvent pas tuer, à quelles fins, dans quelles circonstances et par quels moyens. [...] Selon l'époque et le lieu, la manière précise de distinguer ce qui appartient à la guerre et ce qui relève du meurtre a, il est vrai, grandement différé ; cette distinction est toutefois capitale [...] car là où elle n'existe plus, la société se délite et la guerre — en tant qu'action distincte de la simple violence indifférenciée — devient impossible* »².

La guerre déstructurée appartient sans conteste à cette seconde catégorie. L'organisation des troupes, lorsqu'elle existe, n'est que parcellaire et archaïque. La conduite même des opérations militaires semble faite sans véritable plan stratégique, la progression territoriale des forces se faisant rue par rue, village par village, sans plan d'ensemble ou coordination sur le terrain. Ce fut le cas, notamment, de la première bataille de Mogadiscio que raconte S. Smith :

« *En première ligne, [la rébellion] était plus proche des "communautés" que j'avais connues, étudiant à Berlin, que des préceptes d'une guérilla austère et disciplinée. [...] Tous les après-midi, aux alentours de 17 heures, les combattants passaient à "l'attaque du jour". C'était rituel, comme le tea time en Angleterre et, à peu près, pour les mêmes raisons : le qât, cette plante stimulante qui, mastiquée pendant des heures, euphorise le moral et acère les nerfs, arrive à Mogadiscio à la mi-journée. Le temps de faire l'effet [sic], le soleil était, fatalement, sur le déclin, boule de feu à l'horizon. C'est alors que les combattants sortaient de leurs maisons, qu'ils se mettaient à courir dans les ruelles, pliés en deux, en avant, à l'assaut, jusqu'à l'éruption du fusil mitrailleur : alors redressés, immobiles, en posture d'invincibles héros, ils vidaient leurs chargeurs... Puis ils revenaient au point de départ. Comme, en plus, ils tiraient l'arme à la hanche, sans jamais viser, les dégâts infligés l'étaient surtout [...] à "la substance architecturale de la ville". Par pans entiers, des façades de*

¹ Cité par The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », préc., p. 116.

Pour la Somalie, voir N. FARAH, « *Yesterday, Tomorrow, Voices from the Somali Diaspora* », Cassel, Londres, 2000, p. 24 : « *Nous n'avions pas d'avenir et nous faisons ce qui nous plaisait, des robots qui volaient et ne connaissaient aucune peur. Nous n'étions plus humains. Plus nous performions et plus on nous gratifiait. Par contre, lorsque nous ne performions pas, nous subissions des sévices* ».

² M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., pp. 123 et 124.

maisons sont tombés. Dans ce champ de ruines, se prenant à leur propre jeu du Rambo mimé, les combattants ont progressé : s'ils ne rencontraient pas de résistance résolue, sous forme de tirs de barrage nourris, ils s'installaient pour de bon. Déménagement de matelas, de filles et de munitions... Le "peuple en armes" venait de gagner une "bataille" »¹.

Le combat, tel qu'enseigné dans la doctrine stratégique classique, de Sun Tzu au général Beaufre en passant par C. von Clausewitz et Jomini, n'existe pas. Il n'est au demeurant pas recherché par les factions qui s'efforcent d'éviter les oppositions frontales, trop consommatrices de ressources. Au Libéria, note S. Ellis, « *as far as possible, factions avoided fighting other armed groups. Since the factions' economic base was the extraction of a surplus from the territory they controlled, using local civilians as concubines, laborers and porters, one of the key objectives in attacking another faction's territory was to frighten away would-be defender* »². La logique n'est alors pas différente de celle fondant les bombardements stratégiques : dans l'incapacité de défaire les troupes adverses sur le champ de bataille, la faction s'efforce de saper sa résistance en s'attaquant directement à sa base économique et sociale. L'avantage d'une telle attaque est double : dirigée contre des individus désarmés et apeurés, elle est facile et peu dispendieuse ; visant les ressources de l'adversaires, elle épanche la soif de pillage des combattants.

La violence dirigée contre la population civile présente alors une dimension stratégique : elle est un moyen en vue de la prise de contrôle de l'État qui, nonobstant la déliquescence de ce dernier et l'opinion d'une partie de la doctrine, demeure bien l'objectif final du conflit, au moins pour les principales factions combattantes. Car à leur côté, dans le désordre provoqué par la guerre, l'effondrement des règles traditionnelles de gestion des conflits au profit de l'usage de la violence et la large diffusion des armes de petits calibres, se sont multipliés les sous-factions, les sous-groupes voire les individus en armes poursuivant des objectifs propres de protection, de prédation ou de vengeance détachés de toutes considérations étatiques et le plus souvent apparentés à de la simple criminalité³. C'est à leur propos que l'on pourra écrire, avec R. Geiß, que « *rather than overcoming the enemy, which is a notion inherent to the humanitarian law rules on the conduct of hostilities, it may be more important to them to create and maintain societal instability, to disrupt and dissolve traditional communal networks and, more generally to prevent a re-emergence of effective state control over certain parts of the country* »⁴. Pour les autres, les principales, la prise de contrôle et l'exploitation des ressources naturelles de même que la prédation conduite au détriment des civils, ne constituent, le plus souvent, qu'un mode de financement, une étape intermédiaire dans leur objectif de prise de contrôle de l'ensemble du pays⁵.

¹ S. SMITH, « *Somalie. La guerre perdue de l'humanitaire* », préc., pp. 66 et 67.

² S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 145.

³ Ibid., p. 128.

Cette privatisation du conflit prend parfois un tour caricatural. « *Durant les six semaines qui ont suivi la chute de Siad Barre, relate ainsi S. Smith, rien qu'à la maternité du SOS [à Mogadiscio], près de 1 600 opérations abdominales ont été enregistrées. Je me souviens de l'une d'elles, pas plus absurde qu'une autre : dans la rue, une [sic] jeune garçon, haut comme trois pommes, avait braqué un homme pour exiger un paquet de cigarettes. N'étant pas pris au sérieux, il avait voulu tirer une salve de semonce, aux pieds. Mais, relevé par la force du recul que le gamin ne savait amortir, le fusil-mitrailleur s'était relevé... Atteint de trois balles au ventre, l'homme était décédé sur la table d'opération. Ainsi, aux blessés par éclats d'obus succédaient alors, de plus en plus, des blessés par balle, victimes de pillages et d'agressions dans la rue* » : « *Somalie. La guerre perdue de l'humanitaire* », préc., p. 89.

⁴ R. GEISS, « *Armed violence in fragile states* », préc., p. 135.

⁵ Leur logique n'en est cependant pas moins économique. La prise de contrôle des ruines de l'appareil d'État est en effet surtout motivée par la volonté de maîtriser l'ensemble des instruments permettant d'accroître et de systématiser la politique de prévarication mise en oeuvre par les responsables des factions. Voir par ex. S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 132 et s.

Cette démultiplication des sources de la violence est, dans tous les cas, dévastatrice pour les populations et les biens civils. Alors que, exercée par des groupuscules ou des individus, elle présentera le plus souvent un aspect individuel et circonstancié, conduite par les factions, elle se voudra plus massive et spectaculaire. Son but est alors de terroriser les populations autant pour les enjoindre à rallier les rangs d'une faction ainsi présentée comme mieux à même d'assurer leur protection, que pour favoriser leur soumission ou leur fuite et faciliter ainsi la conquête et le contrôle d'une région. Au Libéria, explique S. Ellis, lors de la prise des villes à fin de pillage « *it was factions operating in enemy areas which committed the worst atrocities, with the aim either of frightening people away or, in other circumstances, of terrifying them into dumb obedience. Story of rape and mutilation collected from civilians, some of whom display the scars of mutilations or torture, are legion. [...] According to a survey of 334 Monrovia high school children carried out by the World Health Organization in February 1994, 61 per cent had seen someone tortured, killed or raped. Seventy-seven per cent had lost a friend or relative. The chief of operations of the UN mission commented that "kids get promoted in rank for committing an atrocity ; they can cut-off someone's head without thinking. The troops move into a village ; they take everything and kill and rape. They stay a couple of weeks and then move on."* Factions advertised their ferocity by putting skulls at the side of their road-blocks. Ulimo-K was even reported to have a checkpoint where the cord which blocked the road was formed by human intestines »¹. Comme l'explique encore D. Hoffman :

« One of the other logics at work here is the logic of power in this region of Africa. As the Sierra Leonean commander explained it, a "hearts and minds" guerrilla campaign, aimed at mobilizing popular support, had little purchase in a West African context. Support, he argued, was a matter of strength rather than common purpose. At one point in our conversation, he indicated a nearby house. Would it be better, he asked, to let a fire in that house burn it to the ground, or would it be better to force the neighbors to assist in fighting the blaze so that everyone's house did not burn ? [...] In a subsequent conversation, he summarized his position :

That [targeting civilians] is one of the major tools in guerrilla warfare. Because when the guerrilla is fighting, he is less equipped, he has less manpower. He's going to use tactics to put fear into the civilian populace and send the signal to the government that it can't protect its people... It is one of the tools the guerrilla uses. Fear and intimidation »².

La pratique massive du viol à l'encontre des populations civiles participe de cet esprit. Au Libéria comme en R.D.C., en République centrafricaine ou en Sierra Leone, le viol et autres agressions sexuelles ont en effet été utilisés comme une arme de guerre par les factions combattantes. Sans être déconnectés de toute idée de plaisir, du moins au niveau individuel, ils acquièrent alors une dimension collective et systématique pour frapper une frange de la population dans son ensemble, sans distinction d'âge ou de circonstances. « *Il s'agit, observe V. Moufflet, d'une utilisation systématique du viol par une groupe armé sur une population civile. Ici, il n'est plus question d'un "à côté de la guerre", d'un "dommage collatéral" ou d'une "distraction" pour la soldatesque mais bien d'une technique pour frapper la population ennemi. Le nombre des victimes est massif, des populations entières sont touchées : ainsi toutes les femmes de tous les villages d'une zone donnée sont violées. L'agression elle-même change également de forme et correspond à un schéma récurrent : les viols sont presque toujours collectifs, incluent de manière répétée les vieilles femmes et les enfants ; les frères ou les pères sont forcés d'assister ou même de participer. L'ensemble des jeunes filles d'un village ou d'un car sont*

¹ Ibid., p. 146.

² D. HOFFMAN, « *The Civilian Target in Sierra Leone and Liberia : Political Power, Military Strategy, and Humanitarian Intervention* », préc., p. 222.

kidnappées et gardées comme esclaves sexuelles dans les campements des milices avant d'être abandonnées mortes ou vives dans une fosse »¹. Selon une étude de l'O.M.S. conduite dans seulement deux provinces et deux villes de la R.D.C., plus de 40 000 femmes et jeunes filles, dont certaines âgées d'à peine trois ans, auraient ainsi été violées entre 1998 et 2004². En Sierra Leone, selon *Amnesty International*, de 75 à 90 % des femmes et des jeunes filles enlevées auraient été victimes d'esclavage sexuel ou d'autres types de violences sexuelles, souvent par plusieurs combattants. À la fin des années 1990, les rebelles y ont fait régner « *un climat de terreur* » parmi la population civile, notamment à Freetown lors de l'assaut de janvier 1999 où « *de nombreux habitants de la capitale ont dénoncé le viol de groupes entiers de femmes et de jeunes filles, y compris sur la voie publique* », parfois par des membres de leur propre famille agissant sous la contrainte ou sous les yeux de leurs mari, parents ou enfants³. Les mêmes pratiques ont été observées en République centrafricaine⁴ ou au Darfour⁵, bien que leur ampleur exacte reste difficile à déterminer⁶. Elles furent partout un instrument employé par les combattants pour répandre la terreur au sein de la population civile, rendre un territoire culturellement ou ethniquement homogène ou détruire les structures sociales des communautés ciblées, lorsqu'il ne s'agissait pas de rendre impossible toute reproduction pour les femmes qui en furent victimes lorsque l'existence même de leur groupe était visée (Annexe 5).

La méthode est connue. Expérimentée par les fascistes au cours de la guerre civile espagnole⁷ et les Japonais à Nankin au cours de la Seconde Guerre mondiale⁸, elle a été développée par les for-

¹ V. MOUFFLET, « *Le paradigme du viol comme arme de guerre à l'Est de la République démocratique du Congo* », Afrique contemporaine, 2008, vol. 3, n° 227, p. 121.

² Rapport cité par H.R.W., « *Seeking Justice : The Prosecution of Sexual Violence in the Congo War* », New York, mars 2005, p. 7.

³ Amnesty International, « *Sierra Leone. Viols et autres violences sexuelles dont sont victimes femmes et jeunes filles* », préc., pp. 2 et 3.

⁴ Amnesty International, « *République centrafricaine. Cinq mois de guerre contre les femmes* », Londres, novembre 2004, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/es/library/asset/AFR19/001/2004/en/3c7a3376-d57e-11dd-bb24-1fb85fe8fa05/afr190012004fr.pdf> (date d'accès : février 2012), not. pp. 8 et s.

⁵ Voir T. GINGERICH et J. LEANING, « *The use of rape as a weapon of war in the conflict in Darfur, Sudan* », rapport préparé pour l'U.S. Agency for International Development/OTI, publié par le Program on Humanitarian Crises and Human Rights, Boston, octobre 2004.

⁶ Outre les circonstances propres à la guerre, les disparitions et le mutisme provoqué par le traumatisme de l'agression, le viol est en effet, dans certaines cultures, la cause d'une stigmatisation et d'une exclusion sociale de ceux qui en ont été victimes. En Afrique, et notamment en R.D.C., « *la femme est [ainsi] généralement considérée comme coupable et consentante d'une manière ou d'une autre. Une femme violée n'est pas une victime mais une source de mépris pour son entourage : elle apporte la honte et l'opprobre à sa famille, et nombreux sont les maris qui répudient leur épouse lorsqu'ils apprennent qu'elle a été violée. Si elle est encore célibataire, elle peut abandonner tout espoir de convoies, alors que le mariage, pour la femme congolaise, est la condition sine qua non pour pouvoir exister et jouer un rôle dans la société* » (V. MOUFFLET, « *Le paradigme du viol comme arme de guerre à l'Est de la République démocratique du Congo* », préc., p. 127). Pour l'éviter, les femmes ont en conséquence tendance à garder le silence sur les faits de viol et/ou d'agression sexuelle dont elles ont été victimes.

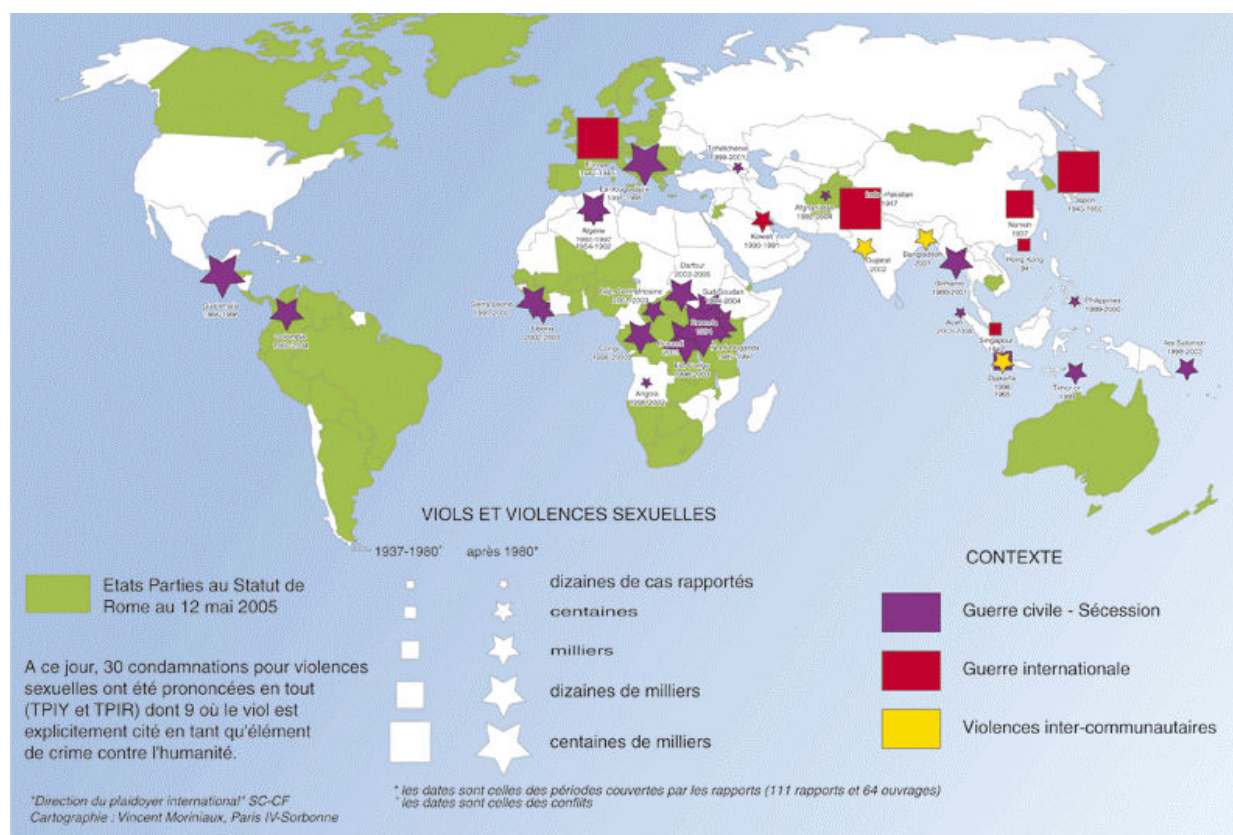
La même réponse sociale au viol est observable en Tchétchénie : voir M. VLACHOVA et L. BIASON, « *Women in an Insecure World : Violence against Women : Facts, Figures and Analysis* », Geneva Center for the Democratic Control of Armed Forces (D.E.C.A.F.), Genève, 2005, p. 116.

L'incertitude entourant le nombre des femmes violées au Rwanda pendant le génocide de 1994 est symptomatique de cette appréhension difficile du phénomène. Selon que l'on se fie aux chiffres officiels publiés par le gouvernement rwandais ou à ceux du Représentant spécial des Nations-Unies, ce nombre varie en effet de 15 700 à plus de 500 000, bien que ce dernier paraisse plus proche de la réalité statistique constatée par les organisations humanitaires et les associations oeuvrant sur le terrain (voir T. GINGERICH et J. LEANING, « *The use of rape as a weapon of war in the conflict in Darfur, Sudan* », préc., p. 7).

⁷ Voir not. A. BEEVOR, « *La guerre civile d'Espagne* », Calmann-Lévy, Paris, 2006 et Y. RIPA, « *Purifier et soumettre les femmes : la violence sexuelle contre les républicaines durant la guerre d'Espagne* », Pandora, 2005, n° 5, p. 113, disponible sur internet à l'adresse <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2564520> (date d'accès : mars 2012).

⁸ I. CHANG, « *The Rape of Nanking The Forgotten Holocaust of World War II* », préc.

Annexe 5 : Violences sexuelles et conflits armés



Source : Observatoire international des violences sexuelles dans les conflits armés, disponible sur internet à l'adresse <http://www.viol-tactique-de-guerre.org> (date d'accès : juin 2014)

ces serbes au cours du conflit en ex-Yougoslavie¹ avant de devenir l'un des aspects récurrents des conflits armés présentant une dimension identitaire. Au Darfour, selon T. Gingerich et J. Leaning, les viols infligés sur une vaste échelle par les *Janjawid*² à des femmes et des jeunes filles âgées de 10 à 70 ans et parfois enceintes, furent ainsi utilisés afin :

- de répondre un sentiment de terreur au sein de la population restreignant sa liberté de mouvement et son développement économique ;
- de provoquer la fuite des populations et faciliter ainsi la conquête des territoires convoités et l'élimination des hommes appartenant aux groupes ennemis ;

¹ Parmi une bibliographie pléthorique, voir A. STIGLMAYER (sous la direction de), « *Mass Rape. The War against Women in Bosnia-Herzegovina* », University of Nebraska Press, Lincoln, 1994. Certains passages du jugement rendu par le T.P.I.Y. dans l'affaire *Kunarac* sont également édifiants : cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Z. Vukovic, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001.

Cette présentation rapide, limitée aux conflits modernes, ne prétend évidemment pas à l'exhaustivité s'agissant de la pratique plus générale du viol au cours des conflits armés qui les précède largement. Parlant de la mise à sac de Rome en 410, Saint Augustin évoquait ainsi déjà les « violences exercées sur des femmes, des jeunes filles, sur des religieuses même », rappelant à ces dernières que « la violence que l'on souffre ne fait perdre ni la chasteté de l'âme, ni la sainteté du corps » (« *La Cité de Dieu* », préc., Tome I, Livre I, Chap. XVIII, pp. 19 et 21. Sur cette question, voir not. H. SLIM, « *Killing Civilians. Method, Madness and Morality in War* », Hurst & Company, Londres, 2007, spécialement pp. 60 à 70 et l'étude précitée de M. VLACHOVA et L. BIASON, « *Women in an Insecure World : Violence against Women : Facts, Figures and Analysis* ».

² On désigne sous cette expression, ou celle approchant de « *Janjawid* » (les « cavaliers-diables ») les milices arabisées du Darfour, recrutées et soutenues dès 1999 par Khartoum pour lutter contre la rébellion qui se développait alors dans cette région de l'Ouest du Soudan.

- de démoraliser les populations et prévenir leur retour dans les zones ainsi conquises ;
- de disloquer les communautés existantes, rompre leurs liens traditionnels et corrompre leur pérennité, notamment par l'insémination des femmes et l'altération de la « pureté » de leur lignée¹.

« *A key motive of the Janjaweed use of rape as a weapon of war, observe le rapport, appears to be to destroy the non-Arab Darfurian society as a separate ethnic entity. Reports of rapes are replete with statements made by the Janjaweed perpetrators suggesting their intent to make a "free baby" (implying that the non-Arabs are slaves) and to "pollute" the tribal blood line, which is patrilineal in the Darfour tribes* »². Les mêmes raisons sont invoquées dans tous les autres conflits où le viol est employé comme une arme de guerre³.

En soi, la pratique du viol comme arme de guerre n'est donc pas spécifique aux conflits déstructurés. Elle y présente toutefois des caractères particuliers tant en raison d'une composition des forces combattantes favorisant des passages à l'acte violent, qu'en raison de forts taux d'infection par le V.I.H.⁴ et de la situation chaotique dans laquelle se déroulent les « combats ». Au cours du conflit en R.D.C., relève par exemple H.R.W., « *les viols et les autres crimes sexuels ne sont pas seulement pratiqués par des membres des factions armées. Ils le sont aussi, de plus en plus fréquemment, par la police et d'autres personnes occupant des positions d'autorité et de pouvoir, et par des criminels de droit commun et des bandits opportunistes qui profitent du climat d'impunité généralisée et de la culture de la violence pour abuser des femmes et des filles* »⁵. L'affolement des populations civiles par la violence sexuelle s'y fait donc aussi sur un mode décentralisé et anarchique fondé sur la conviction que la menace, bien que plus liée aux factions combattantes, est partout, la violence s'étant répandue à l'ensemble du corps social en raison de la disparition des organes publics, des groupes intermédiaires ou des contraintes culturelles en limitant l'usage.

Nonobstant leurs mécaniques apparemment contraires, ces deux processus — la pratique systématique du viol par les forces armées et sa pratique chaotique par des personnes privées — ne sont pas incompatibles. Car même dans le cadre de conflits mieux structurés, comme celui de l'ex-Yougoslavie, le recours au viol comme arme de guerre n'apparaît jamais comme la mise en œuvre, froidement systématique, d'une politique concertée définie préalablement et dont les combattants ne

¹ T. GINGERICH et J. LEANING, « *The use of rape as a weapon of war in the conflict in Darfur, Sudan* », préc., pp. 17 à 19.

² Ibid., p. 18.

³ C'est particulièrement flagrant s'agissant du viol dit « *biologique* » car destiné à corrompre l'identité des groupes ciblés. Voir par exemple durant la guerre civile d'Espagne où les groupes fascistes écrivaient sur les murs de chaque village républicain conquis ou attaqué : « *le village sera perdu mais vos femmes accoucheront de petits fascistes* » (Y. RIPA, « *Purifier et soumettre les femmes : la violence sexuelle contre les républicaines durant la guerre d'Espagne* », p. 116).

Voir également durant la guerre d'ex-Yougoslavie où les soldats serbes déclaraient aux femmes violées qu'elles « *aurai[ent] un bébé serbe dont elle[s] ne saurai[ent] jamais qui était le père* » (T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Kumarac, R. Kovac et Z. Vukovic, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001, § 342).

Voir enfin pour le Rwanda, Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Rapport sur la situation des droits de l'homme au Rwanda soumis par M. René Degni-Ségui, doc. O.N.U. E/CN.4/1996/68, 29 janvier 1996, §§ 16 et s. et H.R.W. et Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, « *Shattered Lives. Sexual Violence during the Rwandan Genocide and its Aftermath* », New York, septembre 1996, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/1996_Rwanda_%20Shattered%20Lives.pdf (date d'accès : juin 2014).

⁴ Sur cette question du lien entre conflit armé et V.I.H., voir not., outre H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. pp. 135 et s. : P. W. SINGER, « *Aids and International Security* », Survival, 2002, vol. 44, n° 1, p. 145 ; S. ELBE, « *HIV/AIDS and the Changing Landscape of War in Africa* », International Security, automne 2002, vol. 27, n° 2, p. 159 ; C. McINNES, « *Conflict, HIV and AIDS : a new dynamic in warfare ?* », Global Change, Peace & Security, vol. 21, n° 1, février 2009, p. 99.

⁵ H.R.W., « *La guerre dans la guerre. Violences sexuelles contre les femmes et les filles dans l'est du Congo* », préc., p. 16.

seraient que les chevilles ouvrières, des exécutants obéissant aux ordres reçus. À l'occasion du prononcé du jugement dans l'affaire *Kunarac*, le juge Mumba déclarait ainsi :

« Dire que l'on avait recours au viol systématique comme "arme de guerre" pourrait prêter quelque peu à confusion. Cela pourrait signifier qu'il existait une sorte de démarche concertée, ou que les forces armées des Serbes de Bosnie avaient reçu l'ordre de violer les femmes musulmanes dans le cadre de leurs activités de combat prises au sens large. Les preuves ne sont pas suffisantes pour que la Chambre de première instance en vienne à une telle conclusion.

Mais il a été établi que des membres des forces armées serbes de Bosnie avaient recours au viol comme instrument de terreur. Un instrument dont ils pouvaient user en toute liberté contre quiconque et quand bon leur semblait »¹.

Envisagés sous cet angle, le viol et les agressions sexuelles employées comme arme de guerre ne sont donc pas à proprement parler une construction mais une pratique encouragée plus ou moins fortement en fonction des circonstances, du commandement en place, de la dynamique du groupe et de l'implication des individus. Ils sont un outil, accepté parmi d'autres moyens de guerre et employé comme tel. Ils sont, autrement dit, le produit d'un entremêlement d'un calcul rationnel (stratégique en l'occurrence) et de passions individuelles d'autant plus vives que les autorités hiérarchiques s'efforcent par ailleurs de développer la férocité de leurs hommes servant sur le terrain. La généralisation de la consommation de la drogue et de l'alcool ainsi que la perversion de la discipline, employée pour favoriser les attaques contre les populations civiles et non pour les sanctionner, s'inscrivent dans cette perspective. S'y ajoute, dans les conflits déstructurés, la composition particulière des forces armées.

E. Amateurs et enfants soldats

La constitution d'une force armée dans un contexte de déstructuration est une gageure. Dans sa dimension volontaire, elle résulte de l'incorporation des civils ralliant les forces armées de leurs groupes d'appartenance plus ou moins spontanément, afin de se protéger contre les exactions commises par l'adversaire ou de s'enrichir par le pillage. Débordées par cet afflux de « main d'oeuvre », les factions ne disposent toutefois ni des moyens, ni des infrastructures nécessaires à leur entraînement. Lorsqu'il existe, cet entraînement est alors réduit à quelques semaines et ne porte que sur les aptitudes de base du combattants (maniement des armes, tactiques militaires rudimentaires) à l'exclusion de celles, plus complexes, concernant la discipline militaire, la limitation des moyens de combat ou la maîtrise des règles du droit international humanitaire. Au début de la guerre civile au Libéria, observe S. Ellis, la majorité des factions rebelles était ainsi composée de « *young men and women who joined such groups, the great majority of whom had no prior military experience, learned the rudiments of military command and techniques, attributing to themselves military ranks and grandiose war names, the latter often inspired by the Hollywood action videos which became so popular during the war-years* »². Cette situation est certes évolutive. Car avec la poursuite du conflit et l'accroissement de leurs effectifs, les groupes armés tendent à se doter de chaînes de commandes plus développées et d'une certaine forme d'organisa-

¹ T.P.I.Y., « Jugement de la Chambre de première instance II dans l'affaire *Kunarac, Kovac et Vukovic* », communiqué de presse, La Haye, 22 février 2001, n° CC/S.I.P./566-f.

² S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 111.

tion calquées sur celles des armées occidentales où certains de leurs chefs ont été formés (création d'un état major, création de corps d'armée, division de la force en bataillons, brigades, unités, ...). Les factions, écrit encore S. Ellis, étaient ainsi « *better-organized than is sometimes apparent from journalists' accounts of the period* »¹ ou que certains commentateurs depuis. Cet effort organisation reste cependant sans impact véritable sur la situation du combattant individuel, illettré, ne bénéficiant d'aucune éducation militaire véritable et laissé à lui-même au cours des combats compte tenu de la défaillance persistante des structures de commandement².

Cela n'est pas sans conséquence. Dans le modèle de la guerre westphalienne, la formation militaire des combattants participe en effet du contrôle de la violence en prévenant la panique liée à la peur du combat, en enseignant le discernement dans l'usage des armées et en leur inculquant des réflexes destinés à leur éviter toute perte de contrôle en situation de stress. « *Que la discipline militaire soit bien ou mal acceptée, affirment A. Corvisier et H. Coutau-Bégarie, elle marque l'homme, surtout si le service dure quelques temps. On a souvent souligné le fait que le service militaire avait contribué à mater de fortes têtes et à assagrir des adolescents. [...] Sauf exception bien sûr, l'homme qui a été soldat ne manie plus les armes sans discernement, même si, redevenu civil, il tend à revenir à son comportement naturel. Cela contribue encore à tempérer la violence* »³. En rompant avec ce modèle, c'est-à-dire en promouvant des civils au rang de combattants sans formation particulière ni soumission à une discipline militaire, la guerre déstructurée favorise en conséquence la généralisation de la violence et son usage déréglé. Elle suit, en cela, l'exemple des guerres populaires, religieuses ou idéologiques qui l'ont précédée au cours desquelles « *la violence des civils, soldats improvisés, [fut] souvent plus redoutable et moins contrôlable que celle des militaires* »⁴. Cette « *dé-professionnalisation des combattants est [alors] un drame pour les civils soumis à une violence imprévisible et débridée parce que non codifiée* »⁵. « *L'éthique de la guerre* »⁶, sa finalité théorique et les règles entourant en principe sa conduite deviennent un mirage, le civil désormais combattant poursuivant la satisfaction de son intérêt personnel au côté des objectifs stratégiques collectifs du groupe auquel il appartient⁷. Comme le résume J.-F. Quéguiner, si « *le métier des armes présuppose traditionnellement le respect des principes tirés d'un code juridique et éthique de la part de troupes professionnelles assurant dans leurs rangs une application relativement maîtrisée de la violence ; en revanche, les civils en armes, vaguement soudés autour d'une idéologie commune*

¹ Ibid.

² Voir le portrait du « combattant-type » au Libéria dressé par le Dr E. Snoh Grant cité *ibid.*, pp. 127 et 128. L'épisode de la prise de la villa Somalia en janvier 1991 au cours de la première phase de la guerre civile somalienne est symptomatique de cette faillite du commandement : cf. notamment S. SMITH, « *Somalie. La guerre perdue de l'humanité* », *préc.*, pp. 74 et s.

³ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », *préc.*, p. 41.

⁴ Ibid.

Nous l'avons déjà évoqué s'agissant des guerres révolutionnaires du dix-huitième siècle : cf. *supra*, pp. 191 et 192.

⁵ L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », *préc.*, p. 89.

⁶ Cette formule est tirée du document préparatoire préparé par le C.I.C.R. pour la première réunion périodique sur le droit international humanitaire de janvier 1998 consacrée notamment aux conflits armés liés à la désintégration des structures de l'État : « *Au milieu du désordre ambiant, la discipline des troupes est souvent inexistante et, dans les cas extrêmes, chaque combattant est son propre commandant. Dès lors, "l'éthique de la guerre" devient un mirage, tandis que viols, enlèvements, prises d'otages, pillages et autres crimes de droit commun deviennent presque courants. Un manque total de discipline, combiné avec le stress du combat et la peur, conduit toujours à des actes de violence irraisonnés* » (C.I.C.R., « *Les conflits armés liés à la désintégration des structures de l'État* », document préparatoire pour la première réunion périodique sur le droit humanitaire, Genève, 19-27 janvier 1998, disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzf9.htm> — date d'accès : mars 2012 — p. 3 de l'édition électronique).

⁷ Cf. en ce sens l'avertissement donné par Lord Moran dans « *The Anatomy of Courage* » : « *If discipline is relaxed when it has not been replaced by a high morale, you get a mob who will obey their own primitive instincts like animals* » (cité par M. J. OSIEL, « *Obeying orders. Atrocity, Military Discipline & the Law of War* », Transaction Publishers, New Brunswick et Londres, 2009, p. 176).

et ne disposant point d'une stricte discipline ont communément tendance à s'affranchir de telles conventions. Quasiment débridées de toutes limites, les guerres civiles modernes ne respectent alors plus rien ni personne ; et lorsque l'attaque directe de la population et des biens protégés est motivée [...] par des logiques économiques ou idéologiques autogènes, ces conflits incarnent alors véritablement la négation de tout principe de distinction »¹.

Le recours aux enfants soldats amplifie encore ce phénomène de dérégulation de la violence. Il est massif et généralisé au cours des conflits déstructurés. En Somalie, il est ainsi « *de plus en plus apparent que le recrutement d'enfants dans les régions du centre et du sud de la Somalie s'est généralisé et est devenu systématique, les méthodes utilisées étant réputées être beaucoup plus agressives du côté des éléments antigouvernementaux, en particulier au sein d'Al-Shabaab et notamment du groupe Hizbul Islam, qui a été récemment reconstitué* »². Ce fut également le cas au Libéria où « *durant l'escalade du conflit en juin et juillet 2003, l'enrôlement d'enfants par toutes les parties a augmenté de façon très nette. Des enfants provenant des camps de déplacés ont été recrutés par les Forces armées du Libéria (AFL). Le Mouvement pour la démocratie au Liberia (MODEL) a enrôlé des enfants vivant dans les camps de réfugiés établis en Côte d'Ivoire et les Libériens unis pour la réconciliation et la démocratie (LURD) ont recruté des enfants provenant des camps de déplacés situés au Libéria et de camps de réfugiés en Guinée* »³. Au final, on estime qu'entre 15 000 et 21 000 enfants représentant plus de 30 % du nombre total de combattants ont été recrutés au Libéria par les factions armées pour servir au combat dans les *Small Boys Units* et *Small Girls Units*⁴ (littéralement les « *Unités de jeunes garçons* » et les « *Unités de jeunes filles* ») dont le modèle sera ensuite exporté en Sierra Leone⁵. Là, ce seront près de 10 000 enfants qui seront utilisés comme soldats par les différents groupes armés⁶. Pour les factions ayant renoncé à toute forme de légitimation par le respect du droit international humanitaire, les enfants soldats représentent en effet une main d'oeuvre abondante, bon marché, facilement corvéable et particulièrement sensible aux effets de la drogue et de la propagande qui leur est inoculée⁷. Pour les populations civiles, c'est une source d'insécurité supplémentaire.

Les enfants sont évidemment les premières victimes de ce phénomène puisqu'ils sont souvent recrutés par la force, après avoir été arrachés à leur famille dans leur village où dans les camps de réfugiés où ils ont d'ores et déjà été contraints de se déplacer. Non payés, non soignés et à peine

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 177 et 178.

² S.G.O.N.U., rapport du Secrétaire général au Conseil de sécurité sur le sort des enfants en temps de conflit armé, doc. ONU A/65/820-S/2011/250, 23 avril 2011, § 130.

³ S.G.O.N.U., rapport du Secrétaire général au Conseil de sécurité sur les enfants et les conflits armés, doc. O.N.U. A/58/546-S/2003/1053, 10 novembre 2003, § 50.

⁴ Voir H.R.W., « *How to fight, How to Kill : Child Soldiers in Liberia* », préc., p. 1 et Amnesty International, « *Liberia : The promises of peace for 21,000 child soldiers* », préc.

Déterminé par rapport aux effectifs officiellement déclarés par chacune des factions combattantes (environ 60 000 combattants), ce pourcentage reste discutable. S. Ellis, par exemple, le ramène autour de 15 % considérant qu'il est impossible de déterminer précisément le nombre total de personnes ayant effectivement pris les armes à un moment du conflit en raison de la désorganisation interne des factions et du va-et-vient constant des combattants entre vie civile et engagement militaire : cf. « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 132 et s.

⁵ Voir la déposition de S. Ellis devant la *Special Court for Sierra Leone* (S.C.S.L.) à l'occasion du procès de C. Taylor citée par le procureur dans son réquisitoire définitif : « *the RUF also had a formally-established Small Boy Unit, and it is quite likely that the latter was created in imitation of the NPFL's units of the same nature. Moreover, the administration of drugs to young fighters was a marked feature of the NPFL that was also to recur among the RUF. It is highly likely that this particular abuse was learned by the latter from the former* » (S.C.S.L., Trial Chamber II, *The Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, Prosecution Final Trial Brief, 8 avril 2011, § 1031).

⁶ Amnesty International, « *Sierra Leone. Une enfance perdue* », préc., not. pp. 2 et 3.

⁷ Voir par ex. Amnesty International, « *Liberia : The promises of peace for 21,000 child soldiers* », préc., p. 4 : « *Children in Liberia have been cynically used as child soldiers because they are perceived as cheap and expendable, and easier to condition into fearless killing and unquestioning obedience* ».

nourris, ils y sont employés à des tâches de guetteurs, porteurs, espions, détecteurs de mines, de gardes du corps personnels voire d'esclaves domestiques ou sexuels, lorsqu'ils ne servent pas de « chair à canons » en première ligne ou leur inexpérience, leur manque d'entraînement et leur incapacité à comprendre des ordres complexes les exposent à des pertes sévères¹. Constituant un « stock » aisément renouvelables, ils n'ont aucune raison d'être économisés par leurs commandants.

Cette immaturité, qui constitue une faiblesse sur un plan militaire, peut toutefois s'avérer particulièrement utile sur un plan stratégique pour les factions. Facilement impressionnables, prompts à l'imitation et moins inhibés par une personnalité en construction dont les éventuelles tendances à l'auto-limitation seront en tout état de cause paralysées par les effets de la drogue et de l'alcool, ces enfants constituent en effet une arme de choix contre les populations civiles, d'autant plus terribles et effrayants qu'ils sont imprévisibles². Comme le déclarait un témoin au Comité Vérité-Réconciliation libérien, « *young boys were some of the worst of the rebels as they were drugged with cocaine and LSD. These boys had no emotion or remorse and would use AK-47s without a second thought* »³.

Dans tous les conflits déstructurés, les enfants soldats furent ainsi employés par les différentes parties pour commettre des exactions contre les civils. En Sierra Leone, « *both RUF and AFRC fighters ordered their SBUs [Small Boys Units] to amputate arms. Indeed, between September and December 1998, Gullit ordered his SBUs to amputate civilians in the Rokulan area. At Sawoa in Kono District in February 1998, a small boy under 14 years old amputated the right hands of 5 men with a cutlass, while the women were forced to clap and laugh [...]. In Koidu town in April 1998, an RUF fighter named Rocky shot and killed a group of over a hundred civilian men, and ordered SBUs to decapitate them. In Makeni and its surroundings, armed child soldiers participated in various atrocities during "Operation Pay Yourself" between February and March 1998. Child soldiers frequently burned down houses. SBUs also abducted women and girls as young as 8 years old as sex slaves* »⁴. Aux barrages routiers, au Libéria, « *adolescents under little authority, whose guns give them a sense of power for the first time in their lives, often drunk on cane-spirit or high on marijuana or amphetamines, are unpredictable. Some were capable of acts of the most extreme and arbitrary violence. One such incident was witnessed by one James Samuel while he was fleeing towards the Sierra Leonean border. Having just watched an NPFL fighter known as Young Killer commit a couple of casual murders, he saw another rebel, dressed in a woman's wig, skirt and stockings, walk along a line of refugees pleading with them, in mock supplication, to allow him to kill them. He would pull people out at random and*

¹ Voir par ex. pour le Libéria : The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », préc., pp. 206 et s. ; « *How to fight, How to Kill : Child Soldiers in Liberia* », préc., pp. 20 et s. ; Amnesty International, « *Liberia : The promises of peace for 21,000 child soldiers* », préc., pp. 5 et s. ; Pour la Sierra Leone, voir not. S.C.S.L., Trial Chamber II, *The Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, Prosecution Final Trial Brief, 8 avril 2011, §§ 1028 et s.

² Le portrait-type que dresse le docteur E. S. Grandt de l'enfant soldat libérien est particulièrement édifiant : « *He is a 15 years and may be as young as 9. He carries a gun that is sometimes heavier than his body weight. [...] He is very deadly. He has been programmed to carry out orders without question. He is too immature to differentiate what is good from what is evil. He has been catapulted from childhood to adulthood. He has been taught to get anything he desires forcibly. Patience, perseverance, respect for elders are not a part of the make-up of his thinking faculty. He is the one who will address you as "papa" and at the same time order you to "bring you ass here". He enjoys the cracking of his gun and the sound of a gun going off, the menacing noise of a RPG while oblivious to the destruction and the taking away of life this may cause. He is "loved" by the "Pape" for his bravery. At 12 years he is made a General (how deceitful)* » (cité par S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 131).

³ Cité par The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », préc., p. 217.

⁴ S.C.S.L., Trial Chamber II, *The Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, Prosecution Final Trial Brief, 8 avril 2011, § 1055.

*shoot them. To one terrified queue he announced "I like the number twenty". He began counting from the back and killed the twentieth person in the line »*¹. Et ce ne sont là que quelques exemples².

Pour ces apprentis combattants, il n'existe en réalité ni règle, ni limitation au combat autres que celles dictées par le commandant dont ils dépendent directement. Produit d'une éducation militaire qui ne leur fut jamais réellement dispensée, la distinction entre civil et combattant n'a, notamment, aucune signification pour eux. Tant par nécessité, puisqu'il leur faut le plus souvent piller pour se nourrir ou tuer pour échapper aux sanctions de leur commandement, que sous l'effet des psychotropes qu'ils reçoivent en abondance, ils soumettent les civils aux mêmes rigueurs que les combattants, les considérant globalement comme des adversaires pour peu que le conflit déstructuré se double également d'une logique identitaire traitant comme ennemis les civils appartenant à un groupe ethnique ou culturel différent. La guerre n'épargne alors rien ni personne. Elle cannibalise l'ensemble de la société, innervant toutes ses activités et structure de nouvelles relations entre groupes en faisant de la force le mode normal de règlement de leur conflit. À l'autre bout de l'échiquier du développement, elle est une version extrême, et par certains aspects anarchique, de la guerre totale.

Jetés dans ce conflit qu'ils ne comprennent pas, quand bien même s'y seraient-ils engagés volontairement³, les enfants n'y ont, comme les autres civils, aucun droit à la neutralité. Par force, esprit de revanche ou pour ne pas en être plus victimes, ils la parcourent comme leurs aînés, les yeux dans le vague et l'arme au poing, affublés de surnoms multipliant les références à la culture américaine qui les a biberonnés (Général Rambo, General Mission Impossible, Colonel Mike Maclean, etc.). Sur fond de *gansta rap*, ils s'y livrent à des pillages, des massacres et des viols, reproduisant parfois à cette occasion des pratiques rituelles réinterprétées à l'aune du conflit et de la modernité. « *Few Liberians, observe à ce propos S. Ellis, doubt that the dress and the actions of the fighters were influenced by violent action videos they had seen, often American-made, which encouraged "armed robbery, rape, and other related crises in the society", as the president of the National Cinematographic Association of the Liberia maintained. Certain acts of brutality bore all the signs of being carried out in imitation of their celluloid heroes, while others including the display of human bones and skulls appear to have been derived from the repertoire of traditional warfare* »⁴. Les combattants sont en réalité à l'image du conflit : coincés entre repli sur eux-mêmes et globalisation.

F. Entre repli sur soi et globalisation

Le conflit déstructuré est une oxymore : il réunit, au sein d'un même processus, recomposition identitaire/retour de pratiques traditionnelles et ouverture sur le monde. Ce n'est, en soi, pas surprenant tant les uns et l'autre sont, au moins pour partie, la conséquence d'une globalisation perturbant les structures internes des États, favorisant les regroupements autour d'identités réactivées ou

¹ S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 118.

² H.R.W., « *Easy Prey. Child Soldiers in Liberia* », New York, septembre 1994, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/legacy/reports/1994/liberia2/#8> (date d'accès : mars 2012)

³ Pour un résumé des raisons pouvant motiver un enfant à s'engager volontairement, voir not. C.I.C.R., « *Argumentaire du Comité international de la Croix-Rouge sur le Protocole facultatif à la Convention des Nations-Unies relative aux droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés* », R.I.C.R., mars 1997, n° 829, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzeqh.htm> (date d'accès : mars 2012).

⁴ S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 121 et 122.

redéfinies par la modernité et stimulant la mise en place de flux économiques dénationalisés voire désétatisés. C'est vrai, nous l'avons vu, pour de nombreux États du monde¹. Ça l'est également pour les États faibles et les guerres qui naissent en leur sein.

Par certains aspects, et bien que cette lecture ne soit pas exhaustive, ces conflits peuvent donc se comprendre au travers des logiques identitaires qui les traversent et structurent chacune des parties en présence. Ce fut le cas en Somalie où, après la chute du régime de S. Barré, le conflit a globalement suivi des lignes de démarcation clanique en recomposition et fragmentation constantes. Dans les trois régions du pays, observe la Banque mondiale, « *homogeneity of the clans has given way to the emergence of subclan identity as dominant, with clans lowering their level of identity to the level of subclans in the competition for economic power and political ascendancy. In South-central Somalia, protracted conflict over control of the Gedo region has been waged within the various subclans of the Marehan clan. In Puntland, within the Majerten, which is numerically and politically the most dominant of the Harti clans, rivalries between subclans and sub-subclans struggling for political dominance in the regional administration and economic control of Bosaso port often manifest themselves in violent conflict. Finally, in Somaliland, Issaq unity to overthrow Barre's regime gave way to intra-Issaq conflicts. Prominent among them is the conflict between the Habar-Yonis and Habar-Je'lo subclans of Issaq. When the Habar-Yonis dominated administration attempted to disarm the clan militia, the Habar-Je'lo interpreted it as an attempt to weaken them. This set in motion a series of events that led to full-fledged conflict between the two subclans* »². Au Libéria, les *Gios* et les *Manos*, formant le corps du N.P.F.L., y combattirent les *Krahns*, le clan du Président S. Doe, et les *Mandingos*, longtemps avantagés par la politique économique de ce dernier.

Il est inutile d'évoquer ici la manière dont ces identités furent forgées³. Tout au plus relèvera-t-on qu'aucune d'entre elles ne furent épargnées par la guerre. Car en Somalie comme au Libéria, leurs contenus et leurs limites ont souvent été, et sont encore dans le cas de la Somalie, dépendants des objectifs stratégiques poursuivis par les factions. À l'instar de l'utilisation du viol comme arme de guerre, l'identité y fut alors employée comme un outil pour conférer une base populaire à l'opposition, renforcer sa cohésion et donner contenu et sens à la rivalité qui l'opposait aux autres factions, notamment par la remémoration (et la réinterprétation) d'événements traumatiques passés survenus entre leurs différentes communautés. Le rappel des exactions commises par S. Doe à l'encontre des populations *gios* du conté de Nimba après la tentative de coup d'État de T. Quiwonkpa en 1985 joua ce rôle au Libéria⁴ tandis qu'en Somalie, pour la Banque mondiale, l'apparition de clans ou la fragmentation de clans existants en sous-clans est souvent plus affaire d'opposition et d'ambition personnelle que le produit d'une véritable fracture identitaire⁵.

Plus ou moins fondées et plus ou moins puissantes⁶, ces oppositions identitaires produisirent néanmoins partout les mêmes effets : généralisation du conflit, disparition de la distinction popula-

¹ Cf. *supra*, pp. 121 et s.

² Banque Mondiale, « *Conflict in Somalia : Drivers and Dynamics* », préc., p. 16.

³ Sur ces mécanismes de construction identitaire en général, cf. *supra*, pp. 138 à 143.

⁴ S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 77 et s.

⁵ Voir Banque Mondiale, « *Conflict in Somalia : Drivers and Dynamics* », préc., p. 16 : « *In recent years, conflict increasingly has devolved to subclan and even sub-subclan levels. The collapse of the central state led to fragmentation and an economy of plunder that brought leaders into conflict with other leaders, sometimes from the same clan, vying for control of the same local area and resources. It was this struggle for territorial control, political power, and economic control of a region that prompted lowering the level of clan identities so as to mobilize support from the subclans. Thus, with the collapse of the central state, the clans tended to clash less across regions (northwest versus south-central versus northeast) and more within regions* ».

⁶ Sur les limites de la logique ethnique dans le recrutement des combattants, la composition des forces ou sur son entre-

tion-biens civils/combattants, attaques directes contre les populations civiles en raison de leur seule appartenance à une des communautés combattues. Au Libéria, dès les premières heures de l'attaque du conté de Nimba par le N.P.F.L. en juillet 1990, rappelle S. Ellis, il fut ainsi clair que la faction poursuivrait « *anyone seen as a collaborator with Doe and his henchmen, including all Krahn and Mandingo, considered to be collaborators en masse. Needless to say, among the hundreds of Mandingo and Krahn who were regarded as guilty simply by association with Doe were many who had derived no benefit at all from his government. People from other ethnic groups too risked being slaughtered simply as a result of mistaken identity* »¹. La guerre n'est alors plus faite uniquement à un pouvoir, strictement défini, en vue de la réalisation d'un objectif politique spécifique ; pour reprendre les termes un peu forts mais expressifs de B. Badie et M.-C. Smouts, elle est une « *lutte à mort* » dépourvue de « *règles du jeu, [...] d'objectifs précis, [...] de stratégies préconçues, sinon l'affirmation de soi comme un absolu* »². Envisageant la faction adverse dans son ensemble, à travers sa seule appartenance « ethnique » contre laquelle il s'agit d'affirmer sa prééminence, il n'y a aucune raison qu'elle limite ses effets aux seuls combattants. La guerre déstructurée n'est en cela pas si éloignée du génocide.

À l'autre bout de l'échiquier, elle partage également une certaine ouverture sur le monde avec les guerres asymétriques contemporaines. Outre ses modes de financement, principalement par le commerce des ressources naturelles, que nous avons déjà évoqués en partie³, cette ouverture touche en premier lieu à ses relations avec la communauté internationale, les États voisins et à l'action de la diaspora pour le financement de telle ou telle partie. Nous n'évoquerons pas les deux dernières hypothèses, dont l'impact sur les populations civiles demeurent très secondaires, sauf à évoquer l'inclusion éventuelle des ressortissants d'un État voisin intervenant au soutien de l'adversaire dans la « liste » des ennemis à abattre⁴. Quant à la première, elle découle de l'inscription de la guerre dans un monde ouvert, plus rarement de sa poursuite sous l'œil des médias et de l'opinion publique mondiale et des exigences que cette dernière formule parfois pour y mettre un terme ou, au moins, en limiter les effets, et, plus prosaïquement, de la rencontre d'intérêts géopolitiques divers. Avantagée par la souveraineté défaillante de l'État faible en proie au conflit, elle prendra parfois la forme d'une intervention militaire conduite sous les auspices de l'O.N.U. dont la plus célèbre reste l'opération *Restore Hope*, conduite en 1993 en Somalie, par une Force d'intervention unifiée (U.N.I.T.A.F : *United Task Force*) de 30 000 hommes placée sous commandement américain.

Coercitive et à visée principalement humanitaire — sa justification essentielle était « *la nécessité urgente d'acheminer rapidement l'aide humanitaire dans l'ensemble du pays* »⁵ —, cette opération s'efforçait de

mêlement avec des objectifs plus individuels poursuivis par ces derniers, voir not. S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 116 et s.

¹ Ibid., p. 113. Voir également ibid., pp. 78 et 79.

² B. BADIE et M.-C. SMOUTS, « *Le retournement du monde* », Dalloz, Paris, 1992, p. 182.

³ Cf. *supra*, pp. 311 et 312.

⁴ Voir par exemple au Libéria les exactions commises à l'encontre des ressortissantes des pays participants à l'Ecomog : S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., p. 87.

⁵ C.S.O.N.U., résolution 794, 3 décembre 1992.

À la différence des opérations de maintien de la paix, mises en place avec l'accord des parties belligérantes le plus souvent pour surveiller le respect d'un cessez-le-feu ou d'un accord de paix, les opérations d'imposition de la paix (dites coercitives) comprennent « *l'application, avec l'autorisation du Conseil de sécurité, de mesures coercitives, y compris l'usage de la force militaire, pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale dans les situations où il a déterminé l'existence d'une menace à la paix, une violation de la paix ou un acte d'agression* », conformément au Chapitre VII de la Charte de l'O.N.U.. L'emploi de la force par les forces de l'O.N.U. (et les forces déléguées par elle) n'est alors accepté par aucune des parties au conflit ; il s'exerce « *au niveau stratégique ou international, ce qui est normalement interdit aux États membres par l'Article 2 (4) de la Charte des Nations Unies* » : voir Département des opérations de maintien de la paix, « *Opération de maintien de la paix des Nations Unies. Principes*

répondre à plusieurs défis posés par le conflit déstructuré alors en cours. Celui résultant tout d'abord de la fragmentation et de la désorganisation des factions en conflit car, comme l'écrit justement C. de Jonge Oudraat, « *les principes directeurs des opérations de maintien de la paix traditionnelles — consentement, impartialité et utilisation de la force armée uniquement en cas de légitime défense — sont inadéquats lorsqu'il s'agit de répondre aux défis posés par les conflits internes [nous ajoutons déstructurés]. En effet, les groupes impliqués dans ce type de conflit sont caractérisés par une hiérarchie faible et fragmentée. Il s'ensuit que même s'ils donnent leur consentement à une intervention extérieure, ce consentement est probablement faible et difficile à soutenir sur le long terme* »¹. Celui découlant ensuite de la situation sécuritaire particulièrement catastrophique des acteurs humanitaires présents sur le terrain dont le statut ne les protège en rien des violences et des pillages. Bien au contraire : leurs capacités financières et logistiques, leur absence de moyen militaire et leur propension à reconstituer inlassablement les équipements nécessaires à l'exercice de leur mandat en font une cible de choix pour les factions armées². De manière paradoxale, l'intervention des O.N.G. s'efforçant d'alléger les effets du conflit pour les populations civiles vient dès lors renforcer les groupes armés à l'origine de ces exactions, soit que ces dernières leur dérobent les moyens nécessaires à leurs actions de secours (nourriture, véhicule, matériels de communication, médicaments, etc.)³, soit que les organisations les financent directement pour garantir leur sécurité et l'accès aux victimes⁴.

Les factions elles-mêmes en sont bien conscientes. Évoluant dans un monde ouvert et médiatisé dont elles maîtrisent les mécaniques fondamentales⁵, instruites par la connaissance d'autres conflits⁶, elles ont notamment compris que le degré d'engagement de la communauté internationale et

et orientations », New York, janvier 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.un.org/fr/peacekeeping/documents/capstone_doctrine_fr.pdf (date d'accès : avril 2012), pp. 19 et 20. Voir également sur cette question : Rapport du Groupe d'étude sur les opérations de paix de l'Organisation des Nations Unies ou « *Rapport Brahimi* », doc. O.N.U. A/55/305 – S/2000/809, 21 août 2000 ; E. LAGRANGE, « *Les opérations de maintien de la paix et le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies* », Montchrestien, Paris, 1999 ; M. BETTATI, « *L'usage de la force par l'ONU* », Pouvoirs, 2004, n° 109, p. 111.

¹ C. de JONGE OUDRAAT, « *L'ONU, les conflits internes et le recours à la force armée* », A.F.R.I., 2000, vol. 1, p. 821.

² Dans la résolution 794, le C.S.O.N.U. se déclarait ainsi « *profondément alarmé par les informations persistantes concernant des violations massives du droit international humanitaire en Somalie, en particulier par les informations concernant des actes et des menaces de violences contre le personnel qui participe légalement à des activités impartiées de secours humanitaire, et concernant des attaques délibérées contre des non-combattants, des dépôts de secours, des installations médicales et de secours, ainsi que les obstacles opposés à l'acheminement de vivres et d'articles médicaux indispensables à la survie de la population civile* ».

³ Voir not. J.-D. TAUXE, « *Liberia, la logistique humanitaire en question* », préc., p. 380 : « *Une nouvelle fois, après plusieurs retraits temporaires du CICR d'une partie du pays [...], le CICR a perdu une grande partie de ses équipements et de ses stocks, lors des récents événements à Monrovia. Il constate que, d'une manière récurrente, la logistique des acteurs de l'humanitaire sur place a été pillée et qu'elle a ainsi servi à renforcer la capacité opérationnelle des factions en présence. Des véhicules, du matériel radio et de télécommunications, pour ne mentionner que les biens les plus convoités, sont entre les mains de combattants de plus en plus indisciplinés. Année après année, les organisations humanitaires ont reconstitué leur équipement logistique et ont ainsi induit, à leur corps défendant, une logique de pillage en tout impunité* ».

Voir également S. SMITH, « *Somalie. La guerre perdue de l'humanitaire* », préc., pp. 154 à 156.

⁴ Voir par ex. *ibid.*, p. 107 : « *cent vingt-sept ans après la signature de la première Convention de Genève, les voitures du CICR, estampillées de la Croix-Rouge, circulent à Mogadiscio avec à leur bord des hommes armés, ou sont suivies de Mad Max Même s'il ne faut pas juger sur les apparences, il y a là, en effet, de quoi provoquer des "remous" ! Surtout quand on précise qu'il ne s'agit pas d'une promiscuité imposée par les circonstances, fortuites de nature, mais d'hommes en armes et de voitures de combat que le CICR loue. En clair : d'une milice et de ses moyens, financés par la Croix-Rouge* ». Voir également *ibid.*, pp. 160 et 161.

⁵ Au Libéria notamment, l'utilisation des médias (en particulier la division Afrique de la B.B.C.) et des moyens modernes de communication (téléphone satellite) permit ainsi à C. Taylor de mobiliser ses soutiens au sein de la diaspora évincée du pouvoir par S. Doe et d'asseoir son autorité au sein de la faction, dont il était devenu le principal interlocuteur légitime, puis sur le pays : cf. S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 83 et s.

⁶ Voir not. D. HOFFMAN, « *The Civilian Target in Sierra Leone and Liberia : Political Power, Military Strategy, and Humanitarian Intervention* », préc., p. 214 : « *[...] I maintain that wars in even the most "out-of-the-way" places are fought by combatants keenly aware of developments elsewhere in the world. Through the global media — television, radio and the Internet ; through informal information networks instituted by global diasporas and migrations ; and through contact with global humanitarian organizations which bring with them per-*

des O.N.G. était souvent proportionnel à la gravité du conflit et de ses conséquences pour les civils. Elles ont vu les moyens déployés en Somalie, au Libéria ou en Sierra Leone pour les apaiser, assister les victimes ou favoriser la reconstruction. Et, petit à petit, l'idée s'est ancrée chez leur membres que l'accroissement de la destructivité et de la cruauté des combats, de préférence contre les civils, était le meilleur moyens de provoquer une intervention de la communauté internationale et/ou d'attirer dans le pays la plus grosse partie d'une aide humanitaire dont elles pourraient ensuite tirer profit. « *[W]e know how civilians are*, déclarait un combattant du *Liberian United for Reconciliation and Democracy* (LURD) à H.W.R. en octobre 2001. *We also know any government won't wake up and any mission won't succeed unless they are civilian casualties. During any war civilians have to die and suffer ; that's just the way it is* »¹.

Alors qu'elle n'est en principe qu'un effet des combats, l'intervention internationale (humanitaire, diplomatique ou militaire) est devenue une composante stratégique de l'action des factions. Anticipée voire provoquée, elle contribue, par certains aspects et avec d'autres facteurs, à leur radicalisation et à l'exposition croissante des populations et biens protégés. De manière plus surprenante, elle concourt également à la justification cynique des crimes commis par les combattants comme le montre cette réponse faite par un général de la L.R.U.D. à D. Hoffman suite à l'interpellation dont il avait été l'objet à propos des déplacements forcés de civils dont ses forces s'étaient rendues responsables :

« *What she did not understand, he said, was that civilians are better-off when they are displaced. As a refugee you received bulgur wheat, you get shelter, and you are protected — a considerably more secure existence than the hardscrabble life of a Liberian farmer, especially at a time of war.* »².

L'argument porte toutefois moins lorsqu'on rappelle qu'aux termes du droit international humanitaire, les civils doivent en principe être laissés en dehors des combats, leurs conditions d'existence préservées au mieux et leurs biens épargnés.

personnel and experiences of multiple conflict zones, there is no war on earth today that is not informed by the knowledge of wars elsewhere. Whether composed of professional soldiers or irregular combatants, there is no fighting force that does not locate itself in the context of others and does not strategically employ its knowledge (accurate or otherwise) of the dynamics of other conflicts ».

¹ Cité ibid. p. 220. Voir dans le même sens les propos d'un commandant rapporté par D. Hoffman, ibid., p. 219 : « *Combatants with the RUF rebels in Sierra Leone, this commander told me, engaged in some of the most vicious atrocities of the war, and as a result had been "rewarded" by an international community prepared to take any measure to ensure that they would not return to the bush and renewed hostilities. In contrast, the CDF had fought to restore the democratically elected government of Tejan Kabbah, and received nothing in return. If there was a return to hostilities in Sierra Leone, or when they moved into Liberia to join the effort to overthrow Charles Taylor, a military campaign that equalled the ferocity of the RUF—a campaign that targeted civilians rather than the opposing military, which included the displacement of the civilian populace and if necessary the mutilation of non-combatants — would be the only strategy guaranteed to produce the necessary international aid to secure combatants a post-conflict future* ».

Selon S. Ellis, ce même principe stratégique a conduit le N.P.F.L. à massacrer plus de six cent personnes déplacées, majoritairement des femmes et des enfants, en juin 1993 afin de capter l'attention du monde et l'amener à faire pression pour la conclusion d'un cessez-le-feu qui lui était devenu militairement bénéfique : cf. S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 100 et 101.

² D. HOFFMAN, « *The Civilian Target in Sierra Leone and Liberia : Political Power, Military Strategy, and Humanitarian Intervention* », préc., p. 220.

CONCLUSION DU TITRE II

Dans les conflits déstructurés, écrit D. Hoffman pour rendre compte de cette situation, « *this refutes the logic of findings such as the 1997 UN report on irregular combatants which erroneously suggested that "irregular forces have little regard for the norms of international law and do not distinguish between combatants and non-combatants..."*. Clearly, the lives and fates of civilians and non-combatants matter greatly to the various fighting factions, even if they do not share the UN's philosophy of how that future should figure in the mathematics of war »¹. Les rapports des factions avec le principe de distinction seraient, autrement dit, plus affaire d'opposition que d'indifférence. Ce n'est pas inexact tant dans ces conflits, comme dans les conflits asymétriques, l'attaque des populations et biens civils paraît recherchée par elle-même et pour elle-même, en raison des bénéfices à plus ou moins long terme qu'espèrent en retirer les combattants et les groupes auxquels ils appartiennent. C'est ce que nous avons tenté de démontrer à travers l'étude de la stratégie de la partie faible dans les guerres asymétriques et des principales caractéristiques des guerres déstructurées. C'est aussi ce que nous avons tenté d'expliquer brièvement à travers l'étude du contexte spécifique dans lequel s'inscrivent chacun de ces conflits. Car la guerre est un phénomène profondément social : elle épouse les formes culturelles, politiques, économiques et structurelles du contexte dans lequel elle s'inscrit autant qu'elle influe sur elles. Sa conduite ne peut se comprendre sans cette analyse.

Aucune des remarques que nous avons pu formuler dans les développements qui précèdent n'est pour autant limitée à ces guerres dites « *nouvelles* ». La recherche d'un avantage psychologique ou matériel par l'attaque des civils, en particulier, a affecté d'autres guerres, plus anciennes et plus conventionnelles, à l'instar des deux dernières guerres mondiales. Le concept même de « *guerres nouvelles* », forgé avec un certain succès par M. Kaldor pour rendre compte d'une réalité conflictuelle marquée par la résurgence de logiques identitaires, le contrôle des populations par la terreur et par la haine, la prédation et la privatisation², semble au demeurant sujet à caution. S. N. Kalyvas, notamment, n'y voit qu'une resucée d'une rhétorique ancienne prompte à dénigrer les guerres civiles en cours, observant que ses conclusions ne sont en général basées que sur des informations incomplètes ignorant le discours des factions combattantes, que les motivations de ces dernières sont toujours plus complexes que la seule poursuite du pillage, que leur action n'est pas réductible à la seule recherche du profit ou que des conduites criminelles à l'égard des populations et des biens civils ont émaillé d'autres conflits de l'histoire. Appliqué aux guerres civiles en cours, le concept de « *guerre nouvelle* » ne serait, pour lui, qu'une construction abstraite et occidentalocentrée³.

¹ Ibid., p. 223.

² M. KALDOR, « *New & Old Wars. Organized violence in global era* », préc.

³ S. N. KALYVAS, « *"New" and "Old" Civil Wars, a valid Distinction ?* », World Politics, octobre 2001, n° 54, p. 99.

Notre position se situe à équidistance. Sans nier l'extrême diversité des conflits et leur inscription dans le temps long de l'Histoire, nous prétendons qu'il existe des formes conflictuelles présentant, au-delà des cas particuliers qui les composent, des traits communs leur conférant une certaine spécificité. Or ces traits sont, à notre sens, nécessairement « nouveaux » puisqu'ils découlent d'un contexte lui-même modifié par les progrès technologique et informationnel. Toute guerre actuelle (asymétrique ou déstructurée) est, en ce sens, une guerre nouvelle.

Cela ne signifie pas qu'elle est radicalement différente de ses aînées. Conduite en vue d'un même objectif — l'affirmation d'un pouvoir exclusif sur une zone territoriale donnée — elle emprunte en effet à ces dernières des tactiques et des principes stratégiques que nous avons évoqués lorsqu'ils influaient sur la situation de la population civile. Au contact des événements, ils induisent eux-mêmes de nouveaux comportements qui modifieront, à leur tour, la stratégie de l'adversaire.

Ainsi comprise, la guerre est un mouvement perpétuel qui engloutit les populations civiles. Dans les conflits asymétriques, la stratégie de contournement de la partie faible les expose à des risques accrus. Dans les conflits déstructurés, elles sont emportées par un souffle de fragmentation aux relents identitaires qui tend à les confondre avec les combattants au sein d'un bloc (camp) pris comme un tout. Partout, la faiblesse des forces combattantes, la conception qu'elles se font des nécessités de leur combat et la dilution des normes sociales, parfois poussées jusqu'à la caricature dans les conflits déstructurés, leur dénie un droit à la neutralité qu'elles semblaient avoir acquis au cours de l'histoire¹. De fait, la conception idéale de la guerre trinitaire conduite par des États incarnés par des forces armées à l'écart des populations civiles, a fait place à une approche plus essentielle conférant un rôle plein aux civils, tant sur un plan tactique (comme moyen ou méthode de combat) que stratégique (comme objectif à part entière). Issue d'une histoire longue et complexe, la protection des civils et de leurs biens ne peut qu'en sortir affaiblie ; sa remise en cause pourrait encore s'amplifier dans les conflits à venir, identitaires, écologiques ou autres.

¹ Voir not. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc.

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

Le monde a changé, la guerre aussi. On pourra regretter, par esthétisme ou soucis d'humanité, les guerres guerroyantes des chevaliers, celles des samouraïs ou les guerres limitées de l'Ancien régime, mais les faits sont là : jusqu'à ce que le monde change à nouveau, ces guerres n'existent plus. En ouvrant le monde, la globalisation a également ouvert la guerre. Après plusieurs siècles de construction et de monopole étatique de la violence, celle-ci connaît à nouveau un processus de « privatisation »¹ dont l'ampleur sera fonction de la capacité des États à résister aux risques de déstructuration qui guettent nombre d'entre eux. Une chose est sûre toutefois : les civils ne joueront plus dans les conflits à venir le rôle qui fut le leur au cours de l'histoire. Acteurs ou objectifs, ils y sont désormais directement intégrés. Ils en sont une composante intrinsèque et non plus accidentelle ou accessoire comme dans les conflits du passé. Ils en sont donc également de plus en plus les premières victimes.

Cette surreprésentation des civils parmi les victimes des conflits armés reste toutefois difficile à saisir. Les chiffres censés en rendre compte sont incertains, variant de 30 à 60 % de victimes civiles² à près de 90 %³ selon que l'on envisage seulement le nombre de morts ou que l'on tente d'y inclure les effets indirects du conflit sur la situation plus générale (alimentaire, sanitaire, etc.) des populations⁴. Et encore, les bilans demeurent douteux, les décomptes contestés faute, notamment, de données objectives vérifiables, le désordre et l'insécurité qui accompagnent la guerre se prêtant mal à une analyse chiffrée rigoureuse, en particulier dans les conflits déstructurés compte tenu de la défaillance des organismes publics chargés de l'établissement de ces bilans statistiques ; faute de certitude concernant le lien de causalité entre les morts constatés et le conflit lui-même⁵ ; ou faute de cer-

¹ Voir not. *ibid.*, pp. 166 et s. et A. WENGER et S. J. A. MASON, « *The civilianization of armed conflict : trends and implications* », préc.

² H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. p. 75 qui parle, à propos du chiffre de 90 % généralement repris par les différentes organisations internationales, du « *myth of civilian war deaths* ».

³ P.N.U.D., « *Rapport mondial sur le développement humain 1998. Modifier les modes de consommation d'aujourd'hui pour le développement de demain* », Economica, Paris, 1998, également disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr1998/chapters/french/> (date d'accès : mai 2012), p. 39 ; G. MACHEL, « *Impact of armed conflict on children* », rapport remis à l'Assemblée générale des Nations Unies en application de la résolution numéro 48/157, O.N.U. et Fonds des Nations Unies pour l'enfance (U.N.I.C.E.F), doc O.N.U. A/51/306, 26 août 1996, disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse http://www.unicef.org/graca/a51-306_en.pdf (date d'accès : mai 2012), § 24 ; Stratégie européenne de sécurité, « *Une Europe sûre dans un monde meilleur* », p. 2.

⁴ Sur ces effets indirects, voir not. H.S.C., « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », préc. pp. 129 et s.

⁵ Le cas de l'expansion des maladies, et particulièrement du S.I.D.A., en fournit un exemple. S'il est désormais acquis que la guerre favorise la diffusion des maladies (cf. *supra*, note 4, p. 324), celle-ci a en effet d'autres causes entre lesquelles il s'avère impossible de faire le départ.

titude concernant le champ temporel de référence. Outre les effets indirects à court terme frappant les civils, déplacés et réfugiés en particulier (épidémie, malnutrition, etc.), la guerre produit en effet des effets sociaux à long terme bien plus mortifères.

B. Lancina et N. P. Gleditsch se sont efforcés de l'illustrer dans un tableau recensant différents conflits africains survenus entre 1963 et 2001, que nous reproduisons ici (Tableau 6). Nous les avons nous-mêmes évoqués en abordant les attaques lancées contre les infrastructures électriques par la partie forte dans les conflits asymétriques¹. Nous aurions pu également rappeler les chiffres des famines récurrentes entretenues par le conflit en Somalie² ou le bilan de la guerre civile libérienne ajoutant aux morts causés par le conflit près de 750 000 réfugiés et quelques 1,5 millions de personnes déplacées à l'intérieur du pays pour une population de seulement 2,8 millions d'habitants³. Car si dans tous les cas ces conclusions sont critiquables, elles n'en sont pas moins symptomatiques d'une réalité conflictuelle bien différente de celles créées par les chiffres officiels de victimes communiqués par les différents états-majors ou la presse. De fait, le nombre de morts directement causés par le conflit n'est jamais majoritaire ; dans certains cas extrêmes, il est même inférieur à 2 %.

Si la guerre est incontestablement plus meurtrière et destructrice que ce que l'on pourrait croire de prime abord, son impact global est pourtant en net reflux. Depuis la fin de la guerre froide, observe le H.S.C., le coût social des guerres a en effet brusquement reculé pour rejoindre, en 2008, l'un de ses bas niveaux depuis 1950. C'est évidemment encourageant bien qu'au final, assez peu riche d'enseignements. D'une part, parce que les données sur lesquelles cette tendance à la baisse est fondée sont elles-mêmes incertaines pour une large part. D'autre part, parce que cette dernière ne traduit pas l'apparition d'une pratique conflictuelle globalement plus respectueuse de son environnement social ; simplement l'émergence de guerres à plus petite échelle, conduites par des acteurs disposant de moyens limités et procédant par coups de force sur un front restreint voire inexistant,

Tableau 6 : Morts par conflit sélectionné

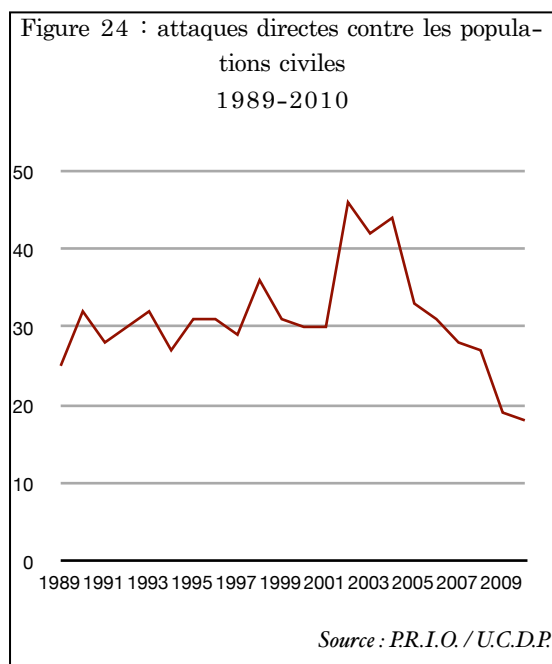
Pays	Années	Estimation du nombre total de morts	Morts directement causés par les combats	Pourcentage des morts directes dans la létalité globale
Soudan (révolte Anya Nya)	1963 - 1973	250 000 à 750 000	20 000	3-8 %
Nigeria (révolte du Biafra)	1967 - 1970	500 000 à 2 millions	75 000	4 - 15 %
Angola	1975 - 2002	1,5 million	160 475	11 %
Ethiopie (dont la guerre d'Érythrée)	1976 - 1991	1 à 2 millions	16 000	< 2 %
Mozambique	1976 - 1992	500 000 à 1 million	145 400	15 - 29 %
Somalie	1981 - 1996	250 000 à 350 000	66 750	19 - 27 %
Soudan	1983 - 2002	2 millions	55 500	3 %
Libéria	1989 - 1996	150 000 à 200 000	23 500	12 - 16 %
R.D.C.	1998 - 2001	2,5 millions	145 000	6 %

Source : B. LANCINA et N.P. GLEDITSCH, « *Monitoring Trends in Global Combat : A New Dataset of Battle Deaths* », préc., p. 159.

¹ Cf. *supra*, pp. 236 et 237.

² Voir par ex les chiffres cités par S. SMITH concernant la famine de 1991 dans « *Somalie. La guerre perdue de l'humanité* », préc., pp. 137 et s.

³ Chiffres issus du rapport publié par le Département d'État américain : « *Human Rights Practices 1996 — Liberia* », 30 janvier 1997, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhcr.org/refworld/topic,4565c2253b,4565c25f48b,3ae6aa2623,0,,,LBR.html> (date d'accès : mai 2012).



lorsque la destruction des infrastructures sociales n'a pas précédé le déclenchement du conflit.

Elle pourrait au demeurant s'inverser en raison de la place essentielle prise par le progrès technique dans la vie quotidienne et du ciblage d'infrastructures à usage mixte par la partie forte dans des conflits asymétriques, pour ne pas évoquer ici des scénarios de guerre informatique encore inexpérimentés¹.

Nonobstant la réduction de leurs effets destructeurs globaux, le nombre des attaques dirigées contre la population civile (à l'exclusion des génocides et des actes terroristes) a au demeurant connu une augmentation de plus de 70 % entre 1989 et 2002 avant de chuter, en 2010, à 18 attaques recensées à la faveur d'un apaisement de l'Europe (fin des guerres d'ex-Yougoslavie et de Tchétchénie), de l'Afrique du Nord (fin de la première et de la seconde guerre d'Irak) et de

l'Afrique sud-saharienne (au Soudan notamment — voir Figure 24). Aucune de ces situations n'est toutefois pérenne : minée par la dette et les plans d'austérité, la Grèce est au bord de l'embrasement, la reprise du conflit est plus que jamais probable au Soudan² et les révoltes arabes de 2011 continuent d'enflammer la Syrie et le Liban³. Bien qu'aucun chiffre actualité n'aient été publié à l'heure où nous écrivons, toutes ces lignes de fractures ont certainement déjà nourri, ou nourriront à terme, une nouvelle augmentation des attaques dirigées contre les civils⁴.

L'avenir conflictuel est sombre. « Dès lors que l'expansion des conflits de basse intensité ne manquera pas d'entraîner l'effondrement de la structure trinitaire, écrit M. Van Creveld en 1997, la stratégie tentera d'estomper les frontières qui séparent ceux qui combattent de ceux qui observent, paient et souffrent. [...] »

Les organisations qui mèneront un conflit de basse intensité se trouveront, presque par définition, dans l'impossibilité d'assurer le contrôle de vastes territoires ; pas plus que ne le purent les gouvernements médiévaux et ceux de l'époque prémoderne. La distinction entre "front" et "arrière" — deux termes relativement récents et inséparables d'un État moderne — disparaîtra. Pour beaucoup de civils, la guerre deviendra alors une expérience plus directe, au point que le terme lui-même devra être aboli ou, en tout cas, modifié. Elle concernera tous les âges et les deux sexes. Les êtres seront touchés, non pas indirectement, accidentellement ou anonymement, de loin (comme lors d'un bombardement stratégique),

¹ Voir not. sur cette question M. WAUTELET, « Les cyberconflits. Internet, autoroutes de l'information et cyberspace : quelles menaces ? », Grip et Édition complexe, Bruxelles, 1998 ; B. T. O'DONNELL et J. C. KRASKA, « Humanitarian Law : Developing International Rules for the Digital Battlefield », *Journal of Conflict and Security Law*, 2003, vol. 8, n° 1, p. 133 ; M. N. SCHMITT, « Wired warfare : Computer network attack and jus in bello », préc. ; M. N. SCHMITT, H. A. HARRISSON DINNISS, T. C. WINGFIELD, « Computers And War : The Legal Battlespace », préc. Nous y reviendrons très brièvement *infra*, pp. 592 et 593.

² M. PFLANZ, « Sudan has "declared war" on South Sudan », *The Telegraph*, 24 avril 2012, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/africaandindianocean/south-sudan/9223630/Sudan-has-declared-war-on-South-Sudan.html> (date d'accès : mai 2012) ; J.-B. GALLOPIN, « Amer divorce des deux Soudans », *Le Monde Diplomatique*, juin 2012, p. 16.

³ I.C.G., « Syria's Phase of Radicalisation », *Rapport sur le Moyen Orient*, 10 avril 2012, n° 33, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Syria/b033-syrias-phase-of-radicalisation.pdf> (date d'accès : mai 2012) ; *The Daily Star*, « Roots of the chaos in north Lebanon spread far and wide », 22 mai 2012, p. 3.

⁴ Les chiffres actualisés que nous citons en conclusion confirment cette prévision : cf. *infra*, p. 651.

*mais directement, en tant que cibles et victimes. Certaines pratiques considérées depuis trois siècles comme indignes de civilisés — telles que la capture de civils et de communautés afin d'en tirer rançon — reviendront à la mode »*¹. C'est, à dire vrai, déjà le cas dans certaines zones de conflit du monde.

Que reste-t-il alors du droit international humanitaire et, notamment du principe de distinction ? Peu de chose si l'on s'attarde sur certaines situations conflictuelles difficilement assimilables à la guerre ou aux pratiques de certains groupes armés justifiées par une approche dévoyée de la nécessité ou simplement alimentées par l'impunité et le chaos. Forte de ce constat, une partie de la doctrine plaide ainsi pour une réforme du droit international humanitaire, observant, avec S. Metz, que le « *cadre normatif et juridique des conflits armés [...] est fondé sur un modèle de violences entre États ou organisations qui cherchent à obtenir le statut d'État [qui] n'est qu'en partie applicables aux conflits qui concernent des réseaux, des entités non-étatiques ou des situations où n'existe nulle autorité nationale légitime* »². Bien que pour partie fondée, cette affirmation peine toutefois à convaincre.

Déjà, parce que la nouveauté des conflits actuels ne se traduit pas le plus souvent par l'émergence de pratiques conflictuelles rompant radicalement avec celles des conflits anciens, mais à leur réinterprétation dans un contexte stratégique, politique, économique et social différent. C'est ce que nous avons démontré dans cette première partie, spécialement à travers l'étude des conflits asymétriques. Ensuite, parce que les règles existantes du droit international humanitaire ne sont pas nécessairement insuffisantes pour répondre aux défis posés par les conflits actuels. Bien au contraire, la réponse aux défis posés par ces guerres nouvelles pourrait bien venir de son application exhaustive. C'est l'objet de notre seconde partie.

¹ M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., pp. 257 et 258.

² S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », préc., p. 40.

DEUXIÈME PARTIE

LA PROTECTION DES
CIVILS

La question de la protection des populations civiles dans les conflits armés suscite différents réflexes. Le premier, le plus évident dans nos sociétés, fait appel à une certaine morale rejetant les attaques contre les civils du fait de leur injustice ou de leur inutilité si l'objectif est de prendre le contrôle des institutions politiques de l'État ou d'obtenir de lui l'octroi d'une certaine indépendance. L'accent est alors mis sur l'éthique individuelle du combattant, son sens de l'honneur et de la dignité, et sur la vulnérabilité des civils placés sous son autorité ou présents sur le champ de bataille. Il s'agit de modifier son état d'esprit afin de provoquer son adhésion personnelle aux principes fondateurs du droit international humanitaire et espérer ainsi influencer sur son comportement au cours des combats. Ce fut longtemps le discours des organisations non-gouvernementales intervenant dans les zones de conflit. Ça l'est encore partiellement aujourd'hui. Sur le principe, cette stratégie d'influence semble en effet frappée au coin du bon sens. Après tout, « *il est bien clair qu'un comportement adopté par conviction personnelle est plus durable qu'un comportement adopté parce que l'on y est contraint [...]* »¹.

Une telle adhésion des combattants aux principes du droit international humanitaire n'est néanmoins ni nécessaire, ni suffisante.

Pas nécessaire, puisque le respect du droit international humanitaire s'impose avant tout comme une obligation circonstanciée, directement rattachée à un contexte de conflit armé ou d'usage de la force armée, non comme une obligation absolue, applicable en tout état de cause. Si éducation il y a, elle doit donc porter avant tout sur le comportement du combattant en période de conflit armé, pas sur son attitude générale en situation de paix.

Pas suffisante, puisqu'il est bien connu, « *au moins depuis les expériences de Milgram, que des hommes soumis à une autorité qu'ils perçoivent comme légitime accepteront la plupart du temps d'exécuter des ordres même lorsque ceux-ci entrent en conflit avec leur conscience ou leurs normes éthiques* »². Même profondément ancrées dans le psychisme des individus, les valeurs demeurent relatives, leur respect soumis à des contingences d'autant plus impérieuses, en situation de guerre, qu'elles touchent à la vie du combattant ou à la cohésion du groupe auquel il appartient et dont dépend directement sa sécurité. Comme l'affirme J.-J. Frésard :

« en temps de guerre la plupart des violations du droit des conflits armés ne sont pas à mettre sur le compte d'un déficit de morale des individus qui les commettent. Le comportement de l'être humain est rarement déterminé principalement par ses références éthiques. Il peut fonctionner de manière compartimentée, c'est-à-dire en continuant d'adhérer à un système de valeurs tout en recourant à de multiples stratagèmes, pas nécessairement hypocrites ou mensongers, pour se convaincre que ses actions sont compatibles avec ses valeurs ou que ses valeurs doivent être mises entre parenthèses, au nom de valeurs qui, en fonction des circonstances, lui apparaissent plus importantes encore. Et ce n'est pas développer une conception pessimiste de la nature humaine, ou de la liberté humaine, que de constater deux choses au moins : l'individu dans le groupe est capable de comportements qu'il n'adopterait pas isolément ; et ce même individu, lorsqu'il obéit à une autorité qu'il considère comme légitime, devient l'agent des volontés de cette autorité, souvent au mépris des valeurs auxquelles il se réfère dans la vie courante. Qui plus est, la guerre n'est justement pas la vie courante... L'individu dans le groupe a une tendance "naturelle" à valoriser son groupe et à dévaloriser les autres [...]. Le groupe, par définition, génère des préjugés, des simplifications et des discriminations. Faut-il insister sur le fait que lorsque l'autre groupe est déclaré ennemi, ces tendances seront plus vives, et que le

¹ J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Révisions de la littérature* », préc., p. 107.

² Ibid., pp. 107 et 108.

groupe pourra assez facilement tolérer le glissement vers des comportements criminels, et peut-être même finir par les valoriser et les encourager ? »¹.

La doctrine parle à ce propos d'un processus de « désengagement moral »² ou de « décivilisation »³ opérant en trois temps, de la distinction — à savoir de la création de catégories d'appartenance et d'un ennemi par un jeu d'oppositions —, à la valorisation du groupe auteur des violations par la justification de ces dernières, en passant par la diabolisation du groupe victime qui nourrit, pour partie, ce processus justificateur. Nous avons abordé certains de ces mécanismes⁴. Tous évoquent l'idée d'une préparation psychologique du combattant, nécessairement impliquée par l'acte de guerre, mais dont les ressorts fondamentaux sont ici dévoyés au profit de la redirection de la violence à l'encontre d'un ennemi pris dans sa globalité, sans distinction entre combattants et civils. « Une fois l'acte admis dans le psychisme (assentiment formulé), une fois vaincu les scrupules et la honte, la place est [alors] libre pour l'acte que des circonstances de crise feront émerger, mais dont la préparation mentale est effective et achevée »⁵.

Fort de ce postulat, le C.I.C.R. plaide désormais pour un profond bouleversement des stratégies destinées à influencer sur le comportement des combattants au feu et à garantir son adéquation aux standards humanitaires internationaux. Il s'agit, affirme le Comité, de faire du droit international humanitaire « une affaire juridico-politique »⁶, c'est-à-dire d'insister plus, auprès des combattants, sur le caractère normatif des obligations qui pèsent sur eux plutôt que sur les valeurs morales qui les sous-tendent. Contrairement à ces valeurs, toujours contingentes, la norme pose en effet un interdit absolu, applicable indépendamment de l'appréhension subjective du contexte et des motivations guidant ses destinataires. Elle « trace, affirme le C.I.C.R., une ligne rouge facilement identifiable, tandis que les valeurs forment un spectre plus large, plus flou et plus relatif »⁷. Et, « sur le terrain, tout acteur humanitaire confirmera que lorsqu'il plaide la cause des victimes auprès d'un belligérant, qu'il soit chef d'État ou soldat à un barrage routier, même les arguments moraux les plus simples rencontrent une large palette de contre-arguments basés sur l'expérience collective et individuelle, sur la culture, la religion, les opinions politiques et l'humeur de celui à qui on s'adresse, alors que l'invocation du droit international réduit sensiblement le nombre de contre-arguments et, plus important encore, place tous les êtres humains, où qu'ils soient et d'où qu'ils viennent, sur un plan d'égalité »⁸.

Tel est l'objet du droit international humanitaire : marquer les limites de l'admissible, poser des interdictions, guider les comportements ; en somme, permettre la survivance d'un cadre social dans un contexte marqué par sa remise en cause fondamentale. Il constitue en cela un double paradoxe : causé le plus souvent par une illégalité⁹ qu'il a vocation à réglementer, il suppose l'imposition de normes de comportement à des individus qui, par leur comportement initial, se sont volontairement

¹ Ibid., pp. 112 et 113.

² Ibid., pp. 90 et s. ; D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH », pp. 8 et s. ; E. CASTANO, B. LEIDNER et P. SLAWUTA, « Contexte de groupe et respect du droit international humanitaire », préc.

³ J. SEMELIN, « Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides », préc., p. 38.

⁴ Cf. *supra*, pp. 23 et 24 et 220 à 222.

⁵ E. De Greeff cité par P. THYS dans P. THYS, « Contribution à l'étude des violences extrêmes : le criminel de guerre actuel », R.I.C.P.T. 2004, p. 499.

⁶ D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH », préc., p. 15.

⁷ Ibid.

⁸ M. SASSOLI et A. BOUVIER, « Un droit dans la guerre ? », préc., p. 86.

⁹ Celle résultant de la violation de l'interdiction de la guerre en droit international ou, en droit interne, des règles imposant le monopole étatique de la violence.

placés hors du droit. Il ne le fut certes pas toujours, au moins lorsque le recours à la force armée était autorisé dans les relations internationales : à cette époque, il ne faisait qu'imposer des règles de comportement dans une situation reconnue par le droit international. Il était toutefois déjà (et est resté depuis) le produit d'une « *'novation du régime juridique international tout entier'* » réalisée par le passage du « *droit de la paix* » au « *droit de la guerre* » du fait de l'« *acte unilatéral [de] la partie qui a décidé de recourir aux armes* »¹, ce qui explique que la légitimité de cet acte unilatéral ait longtemps influé sur le contenu des obligations en découlant². Des « *saintes* » aux guerres « *de Religion* », l'Histoire est ainsi riche d'exemples de conflits où les combattants, sûrs de la « justesse » de leur cause, se livrèrent aux pires débordements à l'encontre de leur adversaire, population civile et soldatesque confondues, sans que ce comportement ne soit condamné³. De telle velléités s'observent encore à un niveau plus modéré, bien qu'elles soient désormais dépourvues de toute portée juridique. En philosophie⁴ puis en droit, s'est en effet imposée l'idée d'une séparation claire entre le *jus ad bellum* — devenu progressivement le *jus contra bellum* avec l'interdiction de principe de la guerre — et le *jus in bello*, dont le contenu n'a cessé de s'approfondir au gré de ses réglementations genevoises ou haguenoises⁵.

De cette différence géographique a découlé une différence de nature des règles adoptées. Le droit de La Haye a rapidement complété le droit de Genève, ajoutant des limitations ou interdictions de certains moyens ou méthodes de combat aux catégories de personnes spécialement protégées. La Convention de New York sur l'interdiction d'utiliser des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toutes autres fins utiles de 1976, la Convention de Paris sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction de 1993, la Convention d'Ottawa interdisant les mines antipersonnel de 1997, etc. ont depuis complété ou étendu ces règles tandis que, au coeur même des sources originelles du droit international humanitaire, de nouveaux instruments ont contribué à obscurcir la séparation entre droit de Genève et droit de La Haye⁶. Exception faite des cent soixante et une règles de droit coutumier dégagées par le C.I.C.R.⁷, et pour ne compter que les principaux instruments de droit conventionnel⁸, plus de 800 articles régissent désormais les conflits armés, essentiellement interna-

¹ P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., § 576, p. 967.

² J. MOUSSA, « *Can jus ad bellum override jus in bello ? Reaffirming the separation of the two bodies of law* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 966 : « *By relying on the validity of the cause of war, this doctrine [la théorie de la guerre juste — n.d.l.a.] brought into place a legal regime that reflected "the belligerent right to resort to force". As such, belligerents were not placed on an equal footing when it came to the application of international humanitarian law ; they had different rights and obligations depending exclusively on the validity of their cause. In essence, if the cause was just, any means to achieving that end could be justified* ».

³ F. BUGNION, « *Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire* », préc., p. 524.

⁴ Voir not. les travaux d'E. Kant distinguant le « *Droit de faire la guerre* » du « *Droit durant la guerre* » et du « *Droit après la guerre* » :

⁵ Sur la séparation du *jus ab bellum* et du *jus in bello* et sa remise en cause contemporaine, cf. *supra*, pp. 94 à 100.

⁶ C'est en particulier le cas des deux PA aux CG de 1977 dont les dispositions débordent largement le droit de Genève pour englober en grande partie le droit de La Haye. Voir par exemple les articles 35 et 37 du P.A. I prohibant respectivement l'emploi d'armes causant des maux superflus et la perfidie.

Bien que désuète, et pour partie trompeuse, cette distinction entre le droit de Genève — dominé par des considérations humanitaires — et le droit de La Haye — centré sur la mise en oeuvre de la force armée — n'en reste pas moins expressive des objectifs parfois contradictoires d'une réglementation des conflits armés partagée entre la prise en compte des buts poursuivis par les belligérants et la nécessité de leur assurer les moyens de les atteindre (sans quoi l'application du droit international humanitaire demeurerait une chimère), et la prise en compte de principes élémentaires d'humanité susceptibles de limiter leur action.

⁷ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc.

⁸ Outre les instruments précités, les Conventions de Genève de 1949 et leurs Protocoles additionnels, citons le Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de 1907, la Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé de 1954, son Règlement et ses deux Protocoles, la Convention de Londres, Moscou

tionaux¹. L'ensemble constitue un *corpus* riche et complexe dont l'étude exhaustive, même limitée aux règles protégeant spécifiquement les populations civiles, ne peut être conduite dans l'espace restreint qui est le nôtre. Pour plus de clarté, nous nous limiterons donc à celles mises en cause par la pratique actuelle ou prévisible des conflits armés envisagée en première partie. Elles définissent les moyens de la protection consentie par le droit international humanitaire (Titre 2). Leur mise en oeuvre suppose toutefois qu'en soient définies les limites matérielles et personnelles (Titre I).

et Washington sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction de 1972, la Convention de Genève sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme provoquant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination de 1980 (dite Convention sur certaines armes classiques — C.C.A.C.) et ses différents Protocoles.

¹ Il convient d'y ajouter les textes de droit international pénal et, en particulier, les statuts des juridictions pénales internationales et internationalisées ainsi que la jurisprudence de ces juridictions qui contribuent largement à l'évolution du droit international humanitaire.

TITRE I

LES LIMITES DE LA PROTECTION

Parler des limites du droit international humanitaire, c'est évoquer son champ d'application personnel et matériel. La question n'est pas surprenante : elle constitue le préalable nécessaire de toute étude juridique prétendant à une certaine forme d'exhaustivité. Elle n'est néanmoins pas anodine. D'une part, et nous concernant, parce qu'elle détermine les conditions de la protection offerte par le droit international humanitaire aux populations civiles. D'autre part, parce qu'elle est soumise, du fait des évolutions de la conflictualité, à de nouvelles zones de tension susceptibles d'en relativiser la portée. Nous ne pouvons les étudier toutes aussi nous concentrerons-nous ici sur celles qui, évoquées en première partie, paraissent les plus à même d'affecter défavorablement la situation des populations civiles. D'autres nécessitent toutefois de brefs développements en raison de l'impact qu'elles ont eu ou qu'elles pourront avoir sur la définition des frontières de la matière.

La « guerre contre le terrorisme » initiée par les attentats du 11 septembre 2001 est de celles-ci. En associant deux termes *a priori* antinomiques, ce concept a en effet contribué à relativiser la notion de conflit armé au détriment de certaines personnes qui se sont ainsi trouvées soumises au régime dérogatoire (et forcément moins protecteur que le droit commun applicable en période de paix) du droit des conflits armés. C'est le cas de Qaed Salim Sinan al-Hareti qui fut assassiné au Yémen en 2002 par les forces américaines sans autre justification que son statut de lieutenant d'O. Ben Laden et de membre de l'organisation terroriste d'*Al Quaiida*. Et ce fut le cas de bien d'autres qui, comme Salim Ahmed Hamdan, J. Padilla ou Ali Saleh Kahlah al-Marri, furent déclarés « combattants ennemis » sans pour autant avoir été arrêtés les armes à la main en Afghanistan au cours des hostilités qui ont suivi les attentats, et détenus de nombreux mois sans qu'une accusation soit formellement émise

à leur rencontre ni qu'ils puissent bénéficier de l'assistance d'un avocat¹. La Cour suprême des États-Unis, saisie de recours formés par ces détenus de la « guerre contre le terrorisme », a depuis confirmé leur qualité de combattants, ne censurant le traitement dont ils faisaient l'objet qu'au regard des exigences minimales posées par l'article 3 commun aux C.G.²

Cette position, qui conforte l'idée de l'existence d'un conflit armé entre les États-Unis et l'organisation terroriste à laquelle ils appartiennent³, n'est pas sans explications. Psychologiquement notamment, elle tend à exprimer l'ampleur sans précédent des attentats du 11 septembre 2001 (ampleur des victimes et de l'organisation qui en est à l'origine) : avec eux, affirme par exemple F. Heisbourg, le terrorisme international a pénétré l'ère de l'« *hyperterrorisme* », devenant par ce « *saut quantitatif et qualitatif* » une forme de violence extrême et collective dont seul le concept de guerre serait à même de rendre compte⁴.

Elle reste toutefois peu convaincante sur un plan strictement juridique. Dépourvue de limites territoriales, temporelles ou d'ennemis clairement identifiés⁵, cette « *lutte contre le terrorisme* » cadre mal avec

¹ F.I.D.H., « *L'anti-terrorisme l'épreuve des droit de l'homme : les clefs de la compatibilité* », préc., pp. 9 et s.. Voir également G. P. FLETCHER, « *Citoyenneté et dignité de la personne dans la jurisprudence du droit de la guerre : Hamdi, Padilla et les détenus de Guantánamo Bay* », R.T.D.H., 15^{ème} année, 1^{er} octobre 20004, n° 60, not. pp. 843 à 845.

² Cour suprême des États-Unis, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, 548 U.S. (2006) ; 126 S. Ct. 2749 ; 2006 U.S. LEXIS 5185, 29 juin 2006. Voir auparavant Cour d'appel fédérale du district de Columbia, *Khaled A; F Al Odah, et al. v. United States of America, et al.*, 321 F.3d 1134, n° 02-5251, 02-5284 et 02-5288, 11 mars 2003 : « *Despite the government's argument to the contrary, it follows that none of the Guantanamo detainees are within the category of "enemy aliens", at least as Eisentrager used the term. They are nationals of Kuwait, Australia, or the United Kingdom. Our war in response to the attacks of September 11, 2001, obviously is not against these countries. It is against a network of terrorists operating in secret throughout the world and often hiding among civilian populations.* » (nous soulignons).

³ Adoptées à la suite des événements du 11 septembre, les résolutions 1368 (2001) et 1373 (2001) du C.S.O.N.U., par leur renvoi au « *droit inhérent à la légitime défense individuelle ou collective conformément à la Charte* » (l'article 51 de la Charte des Nations Unies n'admet la légitime défense qu'en cas d'« *agression armée* » dirigée contre un État membre), et la déclaration du Conseil de l'Atlantique Nord du 12 septembre 2001 (« *s'il est établi que cette attaque était dirigée depuis l'étranger contre les États-Unis, elle sera assimilée à une action relevant de l'Article 5 du Traité de Washington* ») vont également dans ce sens. Leurs termes restent toutefois plus mesurés. Les résolutions du C.S.O.N.U. ne se prononcent pas expressément sur l'existence d'une agression armée (elles insistent au contraire sur les dimensions policière, financière et judiciaire de la lutte contre le terrorisme international) tandis que la déclaration du Conseil de l'Atlantique Nord ne fait qu'« *assimiler* » les attentats du 11 septembre 2001 aux « *attaques armées* » de l'article 5 du Traité de l'O.T.A.N., ce qui suppose qu'elles n'en sont pas par nature. Dans la même déclaration, le Conseil affirme au demeurant que ces actes terroristes représentent un risque « *totalemt différent de ceux qui avaient justifié la création de l'OTAN* » (termes issus du communiqué de presse relatif à cette déclaration, disponible sur le site internet de l'O.T.A.N. à l'adresse http://www.nato.int/cps/fr/SID-5722A1F4-2B03A7D1/natolive/news_18553.htm?mode=pressrelease - date d'accès : août 2012).

Pour une analyse plus approfondie des résolutions du C.S.O.N.U. adoptées après les attentats et de leurs ambiguïtés, voir not. J. VERHOEVEN, « *Les "étirements" de la légitime défense* », A.F.D.I., 2002, p. 49.

⁴ F. HEISBOURG, « *L'hyperterrorisme : la nouvelle guerre* », O. Jacob, Paris, 2001, not. pp. 39 et 40 : « *Le 11 septembre marque un saut qualitatif et quantitatif dans l'action de la nébuleuse Ben Laden. L'ampleur, l'organisation, la simultanéité, la logistique et l'impact des attentats font qu'il est possible de parler d'actes de guerre. Au vu de la qualité de l'organisation et des résultats obtenus, il s'agit d'une des plus remarquables opérations militaires conduites depuis des dizaines d'années et qui, de toute façon, fera date dans l'histoire stratégique mondiale. [...] L'hyperterrorisme s'inscrit dans le basculement global évoqué précédemment. On est sorti de la logique des groupes structurés à revendication explicite et politique pour voir apparaître une nouvelle génération de combattants issus des "écoles" d'Afghanistan et de la frontière pakistanaise aux mots d'ordre génériques et universels. [...] Il s'agit [...] d'une guerre sans merci qui a été déclarée par un groupe de personnes déterminées dont la stratégie s'exerce sur le long terme [...]. Cette situation fait éclater les limites conceptuelles entre les notions de terrorisme et de guerre.* ». Voir également R. WEDGWOOD, « *Al Qaeda, Terrorism and Military Commissions* », A.J.I.L., avril 2002, vol. 96, p. 328 : « *The psychological sense that this was an act of war is founded on the extraordinary destructiveness of the act. In the past, even terrorism has evinced an implicit set of expectations - using violence to intimidate or gain publicity, targeting civilians so as to undermine the confidence placed in organized authority, but generally stopping short of this irrational magnitude of destruction. Only nihilism might seem to explain a scale of wreckage that serves no programmatic demands or political ambition* ».

⁵ H. TRIGOUJIA, « *Quel(s) droit(s) applicable(s) à la "guerre au terrorisme" ?* », A.F.D.I., 2002, pp. 89 et 90 : « *la "guerre au terrorisme" semble déterritorialisée dans la mesure où la menace terroriste visée par le Military Order n'est pas seulement localisée en Afghanistan ; elle est globale et vise potentiellement tous les États sur le territoire desquels pourraient être réfugiés des terroristes. La guerre contre le terrorisme est territorialement indéfinie. [...] Il y a [en outre] une grande incertitude quant à son point de départ, mais surtout quant à son*

les canons traditionnels des conflits armés. En l'absence de véritable limitation des moyens et méthodes de combat¹, elle contredit surtout l'objet même du droit international humanitaire et affaiblit les règles internationales protectrices des individus², tout en obscurcissant la distinction entre le *jus ad bellum* et le *jus in bello*³.

« *Non, ce n'est pas la guerre !* », affirmait ainsi A. Pellet dans le cadre d'un article du même nom publié dans le journal *Le Monde* du 21 septembre 2001, rappelant que « *la guerre [...] suppose un conflit armé entre des adversaires identifiés, du moins identifiables, auxquels puissent s'appliquer les "lois et coutumes de la guerre" — le vieux et toujours précieux "droit de La Haye" — et le "droit humanitaire des conflits armés" — le "droit de Genève", principalement les Conventions de la Croix-Rouge de 1949 et les Protocoles de 1977* »⁴. Le nier serait oublier que « *tout usage de la force [et toute réplique à cette usage — n.d.l.a.] n'entraîne[nt] pas nécessairement un état de guerre sur le plan juridique* »⁵, ce dont le T.P.I.Y. s'est efforcé de rendre compte dans l'affaire *Čelebici* en soumettant l'existence d'un conflit armé non international à une condition de durée destinée à « *bien marquer [sa] différence avec les troubles civils ou le terrorisme* »⁶. Sauf le cas particulier de la participation d'un État au fait terroriste, résume E. David, « *il serait [ainsi] inexact d'assimiler, en général, le terrorisme à une situation de conflit armé justifiant de la part de l'État victime des mesures dites de "légitime défense" [...]. De même, il serait incorrect d'assimiler "la guerre contre le terrorisme" à un conflit armé dès lors qu'il n'y a pas d'hostilités ouvertes de la part d'une partie "responsable" contre un État. Ce qu'on appelle la guerre contre le terrorisme n'est rien d'autre que l'ensemble des mesures de police et de sécurité prises par un État pour prévenir et réprimer des faits terroristes. Il n'y a pas de conflit armé au sens technique du terme. Raisonner autrement conduit à tous les excès : tirer à vue sur l'adversaire présumé, l'arrêter et le maintenir en détention sans passer devant un juge, etc.* »⁷.

Le débat a perdu de son ampleur depuis 2001 : la double élection de B. Obama à la présidence des États-Unis, l'adoption d'une politique étrangère moins belliciste et la guérison des plaies ouvertes par les attentats du 11 septembre tendent à faire reculer la « *guerre contre le terrorisme* »

son terme [...] puisque celle-ci se poursuivra tant qu'existera une menace terroriste contre les États-Unis ». Voir également L. REYDAMS, « *A la guerre comme à la guerre : patterns of armed conflict, humanitarian law, responses and new challenges* », préc., not. p. 751 : « [the war on terror] concerns all nations. As President Bush put it, "Every nation, in every region, now has a decision to make. Either you are with us, or you are with the terrorists" ».

¹ Ibid. : « *the war on terror can take any form : domestic eavesdropping, freezing assets, criminal prosecution, abduction, rendition, secret detention, torture, covert or indirect actions, targeted killing, full-scale military invasion — nothing is excluded a priori* »

² C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2003), préc., p. 8 : « *La "lutte mondiale contre le terrorisme" [...] a entraîné un ré-examen de l'équilibre entre la sécurité des États et la protection des individus, au détriment de ces derniers. Le débat en cours sur l'admissibilité de la torture en est un exemple [...] bien que cette pratique odieuse soit un crime en DIH et selon d'autres corps du droit, et soit interdite en toutes circonstances. Les exécutions extra-judiciaires et la détention sans application des garanties judiciaires les plus fondamentales se sont révélées d'autres conséquences de la lutte contre le terrorisme* ».

³ Ibid. : « *L'invocation de la justesse du recours à la force armée, en particulier dans la "guerre contre le terrorisme", a assez souvent servi de justification pour refuser d'appliquer toute la gamme des normes de droit international humanitaire dans des situations où cet ensemble de règles était de toute évidence applicable* ».

Pour une critique fondée plus largement sur l'opportunité de l'assimilation de la « *guerre contre le terrorisme* » à un véritable conflit armé au sens du droit international humanitaire, voir M. HOWARD, « *What's in a name. How to fight terrorism ?* », *Foreign Affairs*, janvier/février 2002, vol. 81, n° 1, p. 8 ; J. J. PAUST, « *There is no need to revise the laws of war in the light of September 11th* », A.S.I.L., novembre 2002, p. 1, disponible sur le site internet de l'A.S.I.L. à l'adresse <http://www.asil.org/taskforce/paust.pdf> (date d'accès : août 2012) ; G. ANDREANI, « *La guerre contre le terrorisme. Le piège des mots* », A.F.R.I., 2003, vol. 4, p. 102.

⁴ A. PELLET, « *Non, ce n'est pas la guerre !* », *Le Monde*, 21 septembre 2001, p. 12.

⁵ H. TRIGOUDJA, « *Quel(s) droit(s) applicable(s) à la "guerre au terrorisme" ?* », préc., p. 92.

⁶ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 184 (nous soulignons).

Nous reviendrons ultérieurement sur cette condition : cf. *infra*, p. 395.

⁷ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 126 et 127.

comme principe d'une conflictualité distincte au rang des anomalies sémantiques de la diplomatie internationale. Sa création comme les débats auxquels elle a donné lieu restent néanmoins symptomatiques des difficultés que soulève aujourd'hui l'appréhension juridique de certaines guerres. Ses aspects transnationaux et démilitarisés, notamment, ne sont pas sans évoquer certains conflits contemporains, déstructurés ou asymétriques, où la guerre, nourrie par la défaillance des États et la porosité des frontières (aspect transnational), n'est plus faite qu'en partie par des combattants contre des objectifs le plus souvent civils faute d'utilité de la victoire conventionnelle dans la réalisation des objectifs poursuivis (aspect démilitarisé). La qualification de la nature internationale ou interne de ces guerres (Chapitre 1) ou du caractère civil ou militaire des cibles qui y sont visées n'en est que plus complexe (Chapitre 2).

CHAPITRE I

LE CHAMP MATÉRIEL DE LA PROTECTION — LE CONFLIT ARMÉ

*« Les vivants et les morts se ressemblent s'ils tremblent
 Les vivants sont des morts qui dorment dans leurs lits
 Cette nuit les vivants sont désensevelis
 Et les morts réveillés tremblent et leur ressemblent*

*A-t-il fait nuit si parfaitement nuit jamais
 Où sont partis Musset ta Muse et tes hantises
 Il flotte quelque part un parfum de cytises
 C'est mil neuf cent quarante et c'est la nuit de Mai »*

Aragon, « *La nuit de Mai* » publié dans le recueil
 « *Les yeux d'Elsa* », Seghers, Paris, 1942, p. 38.

L'application du droit international humanitaire — et de la protection qu'il octroie aux populations civiles — suppose l'existence d'une guerre. C'est entendu et cela ne soulève pas de difficulté ; les expressions « *droit de la guerre* » ou « *droit des conflits armés* » suffisent à le démontrer¹. Cela ne nous apprend toutefois pas grand chose dès lors que la guerre, elle, demeure une notion imprécise. Les lexicographes de toutes époques se sont pourtant penchés sur sa définition. Dès le dix-septième siècle, A. Furetière y voyait un « *différent entre des Etats ou des Princes souverains qui ne se peut terminer par la justice et qu'on ne vuide que par la force* » et le dictionnaire de Trévoux, à sa suite, un « *différent, querelle entre des Etats ou des Princes souverains qui ne se peut terminer par la justice et qu'on ne vuide que par la force* ». Le Larousse infléchit assez nettement cette approche dans son édition de 1872, insistant sur l'implication des peuples plus que des États et sur l'ampleur de l'affrontement², avant que le Littré ne s'efforce de synthétiser ces positions en proposant : « *la voie des armes employée de peuple à peuple, de prince à prince pour vider un différend* »³. D'autres définitions, plus analytiques, y ajoutent une dimension explica-

¹ Voir également l'alinéa 1 de l'article 2 de la Convention (II) de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre du 29 juillet 1899 : « *Les dispositions contenues dans le Règlement visé à l'article premier ne sont obligatoires que pour les Puissances contractantes, en cas de guerre entre deux ou plusieurs d'entre elles* » (nous soulignons).

Voir enfin T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici), affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 182 : « *Afin de pouvoir appliquer le corpus juridique désigné par le terme "droit international humanitaire" à une situation particulière, il convient en premier lieu de déterminer s'il y avait, dans les faits, un "conflit armé", qu'il soit de nature interne ou internationale* ».

² Il définit la guerre comme une « *lutte à main armée entre deux partis considérables de gens qui cherchent chacun à faire prévaloir leurs prétentions ou à se défendre contre les prétentions des autres* ».

³ Définitions citées par A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre — Essais historiques* », préc., p. 9.

tive à l'instar de celle, particulièrement connue et précitée de C. von Clausewitz, voyant dans la guerre « un acte de violence destiné à contraindre l'adversaire à exécuter notre volonté » et, en conséquence, « un véritable instrument politique, une poursuite des relations politiques, une réalisation de celles-ci par d'autres moyens »¹, ou de G. Bouthoul qui la conçoit comme « une forme de violence qui a pour caractéristique essentielle d'être méthodique et organisée quant aux groupes qui la font et à la manière dont ils la mènent [...], limitée dans le temps et dans l'espace et soumise à des règles particulières extrêmement variables [et] sanglante, car lorsqu'elle ne comporte pas de destruction de vies humaines, elle n'est qu'un conflit ou un échange de menaces »², sans ignorer l'approche structurelle de H. Laborit³ ou socio-philosophique de R. Callois⁴. Toutes partagent comme critères communs :

- une dimension conflictuelle marquée par une opposition entre deux camps ;
- une dimension collective par l'existence de protagonistes particuliers (États, princes, souverains, peuples) ;
- et une dimension violente caractérisée par le recours à la force armée comme mode de résolution du différend.

Aucune n'est toutefois satisfaisante. Trop restrictives ou trop larges, elles ne permettent pas de marquer nettement les limites d'un phénomène il est vrai profondément malléable et évolutif. Que l'on envisage les unes ou les autres, les guerres civiles, les guerres de libération anti-coloniales, les conflits déstructurés, les massacres, les simples échanges de tirs à une frontière, etc. se verront ainsi appliquer ou refuser la qualification de « guerre », ce qui démontre la relative imprécision de la question.

Cette incertitude laisse le praticien insatisfait. Car au-delà de ses aspects sociologique et philosophique, la guerre est également un concept juridique soumis à un régime spécifique. Elle est, rappelle C. Nières, « une violence particulière, non seulement parce qu'elle est collective et s'exerce entre groupes, mais encore parce qu'elle est depuis longtemps juridiquement reconnue, sinon acceptée »⁵ et encadrée. Du code d'Hammourabi au Code Lieber, en passant par les règles de la chevalerie et les prémices de la réglementation du droit maritime, nombreuses sont en effet les règles qui, bien avant les Règlements de La Haye et les C.G., se sont efforcées d'encadrer la pratique de la guerre et de réglementer son cours, notamment à l'égard des civils pris dans le conflit et/ou se trouvant au pouvoir d'une partie dont ils ne sont pas ressortissants.

Au-delà même de ce droit spécifique à l'acte armé lui-même, la survenance d'une guerre bouleverse en outre l'ordre juridique international en déclenchant l'application des mécanismes de régulation collective de la Charte des Nations Unies et, de manière peut-être plus anecdotique, en rendant caduques les obligations réciproques assumées par deux États dans un traité conclu sur des matières de droit privé en considération du temps de paix⁶. Elle modifie également profondément le droit in-

¹ C. von CLAUSEWITZ, « De la guerre », préc., pp. 51 et 67.

² G. BOUTHOU, « La guerre », P.U.F., coll. Que sais-je ?, Paris, 1969, p. 34.

³ « La guerre résulte de l'affrontement de deux informations-structures, de deux systèmes fermés pour établir leur dominance, nécessaire à l'approvisionnement énergétique et matériel et nécessaire lui-même au maintien de ces structures » (cité par A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « La guerre – Essais historiques », préc., p. 15).

⁴ « Violence avouée, violence prescrite, violence honorée, la guerre donne satisfaction aux instincts primaires de l'être humain, que la civilisation s'applique à discipliner non sans peine et d'une façon combien précaire. Destruction organisée, elle apporte pour un temps aux problèmes posés par l'excédent de la productivité sociale une solution radicale et simple. Elle constitue une explosion périodique au cours de laquelle l'individu et la société ont l'impression de s'accomplir [...] » (cité ibid., pp. 15 et 16).

⁵ C. NIERES, « Faire la guerre », préc., p. 9.

⁶ G. SCELLE, « De l'influence de l'état de guerre sur le droit conventionnel », Journal du droit international, 1950, p. 3.

terne de l'État en guerre, empêchant l'application de certaines dispositions législatives et réglementaires aux ressortissants ennemis¹, aggravant les sanctions attachées à certaines infractions ou en créant de nouvelles², modifiant le contenu ou résolvant certaines conventions privées³. Il est donc essentiel de déterminer avec précision quand une guerre a lieu.

La réponse à cette question devrait en principe être simple. Aux termes de l'article 3 de la troisième Convention de La Haye du 18 octobre 1907 en effet, les hostilités ne peuvent commencer qu'après qu'un État ait adressé à l'autre « *un avertissement préalable et non équivoque, qui aura, soit la forme d'une déclaration de guerre motivée, soit celle d'un ultimatum avec déclaration de guerre conditionnelle* » de sorte qu'aucune guerre ne devrait exister sans une déclaration préalable et que cette seule déclaration devrait suffire à qualifier de « *guerre* » les événements survenant après qu'elle ait été faite. Moins que les hostilités elles-mêmes, s'est autrement dit la déclaration qu'il conviendrait d'identifier et de qualifier. Bien qu'incontestablement pratique, cette solution présente toutefois deux inconvénients majeurs. Premièrement, elle subordonne l'application du droit international humanitaire au bon vouloir des États, leur offrant ainsi la possibilité de supprimer une réalité « *en refusant d'utiliser les mots qui la recouvrent* »⁴. Deuxièmement et surtout, la pratique de la déclaration de guerre est tombée en désuétude, si tant est qu'elle ait jamais été respectée de manière significative⁵.

D'autres critères, et en particulier des critères quantitatifs, furent donc proposés pour permettre l'identification objective d'une guerre, dans la lignée des définitions précitées insistant sur l'actualité et l'intensité de la violence employée. Une stipulation de la loi d'Ine, roi de Wessex à la fin du septième et au début du huitième siècles, mit l'accent sur le nombre d'agresseurs : « *moins de sept, ils sont des voleurs, d'avantage, ils participent à une opération de brigandage, mais quand ils sont plus de 35, il s'agit d'une opération militaire* »⁶. M. Small et J. Singer, à l'époque moderne, s'attachent plus particulièrement au nombre de victimes et définissent la guerre comme un conflit faisant plus de 1 000 morts par an⁷. Dans un cas comme dans l'autre, les chiffres retenus paraissent toutefois arbitraires et produisent un effet de seuil difficilement explicable au regard de la nature des engagements exclus⁸.

¹ Sur un plan économique, voir not. l'étude un peu datée mais toujours éclairante de C. DOMINICE, « *La notion du caractère ennemi des biens privés dans la guerre sur terre* », Droz, Genève, 1961.

² Voir par exemple l'article 414-1 du Code pénal français aggravant les peines encourues pour les atteintes à la sécurité des forces armées et aux zones protégées intéressant la défense nationale « *en cas d'état de siège ou d'urgence déclarée, ou en cas de mobilisation générale ou de mise en garde décidée par le Gouvernement* ».

³ Voir par exemple en droit des assurances l'exclusion de garantie pour les dommages occasionnés par la guerre étrangère ou la guerre civile (a. L 121-6 du Code des assurances français).

⁴ C. ROUSSEAU, « *Le droit des conflits armés* », A. Pedone, Paris, 1983, avant-propos.

⁵ « *Entre 1700 et 1872, observe E. David, sur 118 conflits, à peine 10 avaient été précédés d'une déclaration de guerre* » (« *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 121). La situation n'est pas meilleure depuis l'adoption de la troisième convention de La Haye. Au cours de la Seconde Guerre mondiale, « *ni l'Allemagne en attaquant la Pologne puis l'U.R.S.S., ni le Japon en attaquant les États-Unis, ni l'U.R.S.S. en attaquant la Finlande ne le firent avec préavis en forme de déclaration de guerre* ». Le même constat s'impose s'agissant de la guerre du Vietnam, des Six jours, de la guerre Iran-Irak ou de celle d'Afghanistan conduite par l'U.R.S.S. : cf. M. VOELCKEL, « *Faut-il encore déclarer la guerre ?* », A.F.D.I., 1991, not. pp. 10 et s.

Fort de ces constats, la Conférence préliminaire des Sociétés nationales de la Croix-Rouge recommanda d'introduire en tête de la nouvelle Convention à négocier un article disposant que « *La présente Convention est applicable entre les Parties contractantes dès lors que les hostilités ont éclaté en fait, même si aucune déclaration de guerre n'est intervenue et quelle que soit la forme que revête l'intervention armée* » (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 2 commun, p. 26). La rédaction actuelle de l'article 2 commun aux C.G. reflète cette idée.

⁶ C. NIERES, « *Faire la guerre* », préc., p. 10.

⁷ M. SMALL et D. J. SINGER, « *Resort to arms : International and Civil Wars* », Sage Publications, Beverly Hills, 1982.

⁸ Voir not. J.-B. JEANGENE VILMER, « *La guerre au nom de l'humanité. Tuer ou laisser mourir* », P.U.F., Paris, 2012, p. 3 qui observe que le seuil de 1 000 victimes exclu de la qualification de « *guerre* » la guerre des Malouines.

Par bien des aspects, la définition de la guerre est en réalité un problème inextricable. Certains auteurs en prennent acte et renoncent à toute définition, à l'instar de C. Jeangène Vilmer qui conclut que « *“la” guerre n'existe pas, il en existe plusieurs formes, de différentes intensités, de la guérilla à la guerre totale* »¹. C'est également le parti pris du droit international et du droit international humanitaire. Afin d'empêcher les tentatives de court-circuitage du droit pertinent par des États prétendant conduire des « *opérations autre que la guerre* » échappant aux contraintes juridiques de cette dernière², la Charte des Nations-Unies puis les C.G. ont abandonné la notion de guerre au profit, pour la première, de celles d'« *emploi de la force* » entre États ou de « *menace d'utilisation de la force* »³ et, pour les secondes, de « *conflit armé* »⁴ permettant de couvrir toute forme d'affrontement armé entre État, quelque soit son intensité. Comme le remarque le C.I.C.R. dans son Commentaire sur l'article 2 commun des C.G. :

*« C'est à dessein que l'on a remplacé le mot « guerre » par cette expression beaucoup plus générale. On peut discuter abondamment sur la définition juridique de la guerre. Un Etat peut toujours prétendre, lorsqu'il commet un acte d'hostilité armée contre un autre Etat, qu'il ne fait pas la guerre, qu'il procède à une simple opération de police, ou qu'il fait acte de légitime défense. Avec l'expression “conflit armé”, une telle discussion est moins aisée. Tout différend surgissant entre deux Etats et provoquant l'intervention des membres des forces armées, est un conflit armé au sens de l'article 2, même si l'une des Parties conteste l'état de belligérance. »*⁵.

Le terme de « *conflit armé* » se veut à la fois plus objectif et plus large que celui de « *guerre* » dont il prend la suite⁶.

Las, la substitution d'un terme par un autre n'a pas résolu toutes les difficultés soulevées par la définition du champ d'application matériel du droit international humanitaire. Bien au contraire, l'extension de ce droit aux conflits armés internes par l'article 3 commun aux C.G. puis le P.A. II (sans parler de la coutume) a accru les controverses politiques liées à la question de son application, et donc à la nature de l'affrontement en cours, dès lors qu'un État « *will only reluctantly admit that it has lost its monopoly over the use of the force, or that a group fundamentally opposed to the government's interest is entitled to the status associated with recognition as an armed belligerent* »⁷. La question de la qualification du conflit est donc sensible et pourtant : pas plus qu'il ne définit la guerre, le droit international ne précise la

¹ Ibid.

² Jusqu'à la Seconde Guerre mondiale, l'appréhension juridique des conflits armés était fondée sur une division ternaire entre :

- la guerre, c'est-à-dire le recours à la force armée entre États ;
- la guerre civile, considérée comme relevant des affaires intérieures de l'État concerné et échappant aux lois de la guerre sauf reconnaissance de belligérance ;
- les opérations autres que la guerre caractérisées par l'emploi de la violence entre État sans atteindre le niveau d'une guerre dans la poursuite d'un objectif autre que la guerre. Y figuraient notamment l'exercice des représailles et l'intervention armée afin de porter secours à des nationaux en territoire étranger.

D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », R.C.A.D.I. 1979, p. 125.

³ Voir not. l'a. 2 § 4 de la Charte.

⁴ Voir en particulier l'article 2 commun aux quatre C.G. qui stipule à son alinéa 1 qu'« *en dehors des dispositions qui doivent entrer en vigueur dès le temps de paix, la présente Convention s'appliquera en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elle* » (nous soulignons).

⁵ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 2 commun, p. 34.

⁶ Voir not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 115 à 117.

⁷ A.J. CARSWELL, « *Classifying the conflict : a soldier's dilemma* », R.I.C.R., mars 2009, n° 873, p. 151.

notion de conflit armé. Ce silence a ses raisons, parmi lesquelles figure celle de permettre une application aussi large que possible du droit des conflits armés en évitant l'accumulation de critères de définition qui ouvriraient autant de débats sur leur existence dans un cas déterminé¹. Il n'en rend toutefois pas moins malaisée l'application du droit de la guerre aux conflits existants d'autant, relève E. David, que la notion de conflit armé varie « *selon qu'il s'agit d'un conflit armé international ou d'un conflit armé non international* »².

Le droit international humanitaire, en effet, n'est pas unitaire. Pour des raisons d'histoire et de politique, il traite sur un pied d'inégalité les C.A.I. et les C.A.N.I., ne s'appliquant dans son intégralité qu'au premier. Cette différence de traitement a longtemps été très sensible. Jusqu'à l'adoption des C.G. en 1949, les C.A.N.I. ne faisaient en effet l'objet d'aucune reconnaissance spécifique en droit international. La faute a une conception westphalienne du droit international fondée sur un strict respect de la souveraineté et de la réserve qu'elle impose dans les relations entre les États concernant la gestion de leurs affaires intérieures. La faute surtout à des considérations de politiques internes s'opposant à la reconnaissance, ne fût-elle que juridique, d'une opposition locale contestant le monopole étatique de la violence. Aussi, observe la Chambre d'appel du T.P.I.Y. :

« *Chaque fois que la violence armée éclatait dans la communauté internationale, la réponse juridique du droit international traditionnel s'appuyait sur une dichotomie absolue : guerre ou révolte. La première catégorie s'appliquait aux conflits armés entre États souverains [...] tandis que la seconde intéressait la violence armée éclatant sur le territoire d'un État souverain. Le droit international traitait donc très différemment ces deux catégories de conflit : les guerres entre États étaient réglementées par un ensemble de règles juridiques internationales, régissant à la fois la conduite des hostilités et la protection des personnes ne participant pas (ou ne participant plus) à la violence armée (civils, blessés, malades, naufragés, prisonniers de guerre). En revanche, les règles régissant les conflits civils étaient rares, les États préférant les considérer comme une rébellion, une mutinerie ou une trahison relevant du droit pénal interne et, de ce fait, excluant toute intrusion possible d'autres États dans leur propre domaine de compétence interne.* »³.

La pratique ne fut cependant pas toujours aussi tranchée. Aux côtés des conflits qui restèrent effectivement soumis aux rigueurs de la loi interne et de ses états d'exception, d'autres accédèrent au rang de véritables conflits armés et au droit qui en découlait, soit que les belligérants conclurent un accord visant à l'application de tout ou partie de ces normes, soit qu'ils reconnurent simplement l'état de belligérance existant entre eux, soit enfin que cet état de fait fut constaté par un État tiers. La première de ces hypothèses — dont relève par exemple le traité signé en 1821 entre le général S. Bolivar et le général P. Morillo à l'occasion des guerres d'indépendance des colonies espagnoles⁴ — n'a jamais posé de difficulté théorique ; elle est aujourd'hui encore réservée par l'article 3 commun aux C.G. qui invite les parties à un C.A.N.I. à « *mettre en vigueur par voie d'accords spéciaux tout ou partie des autres dispositions* » des conventions. Même appliqué dans son intégralité, le droit international humanitaire existant ne constitue jamais qu'un *minima* au-delà duquel les parties peuvent librement

¹ J. SIOTIS, « *Le droit de la guerre et les conflits armés d'un caractère non international* », L.G.D.J., Genève, 1958, p. 208 ; C. ZORGBIBE, « *La guerre civile* », P.U.F., Paris, 1975, not. p. 181.

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 117 et 118.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 96.

⁴ D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », R.C.A.D.I., 2001, vol. 292, p. 24.

consentir de s'engager¹.

Les deux suivantes étaient plus originales. Fondamentalement, elles faisaient en effet découler l'application du droit international humanitaire d'une reconnaissance volontaire² d'une partie ou d'un tiers portant non sur le droit lui-même, mais sur la situation de fait qui en était la cause. Elles prenaient ainsi le contre-pied de la position traditionnelle dominée par un principe d'effectivité faisant de la nature du conflit une question de fait indépendante de la rhétorique employée par les parties, et se rapprochaient, par leur aspect constitutif, de la déclaration de guerre. Par cette simple reconnaissance, résume R.-J. Wilhelm, « *la partie insurrectionnelle [devenait] un sujet du droit international, dont les nombreuses règles de protection, en particulier celles des Conventions de Genève, [allaient] bénéficier aux personnes impliquées dans le conflit, à un titre ou à un autre* »³.

Systématisé par la doctrine sous l'appellation de « *reconnaissance de belligérance* »⁴, ce concept n'eut toutefois qu'une pérennité limitée. Jamais codifié, il ne fut employé qu'à de rares occasions au

¹ La pratique récente offre quelques exemples de ces accords *ad hoc*. Voir not. à propos du conflit en ex-Yougoslavie, le Protocole d'entente du 27 novembre 1991 signé entre la Yougoslavie et la Croatie et l'Accord n° 1 du 22 mai 1992 signé entre les représentants des différentes parties au conflit en Bosnie-Herzégovine sous l'égide du C.I.C.R. reproduits dans M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, pp. 1399 et s. Voir également sur ces accords T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 73.

² Le caractère volontaire et, par suite, facultatif de cette reconnaissance a été débattu. Si la doctrine majoritaire retenait cette interprétation (R.-J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », R.C.A.D.I. 1972, p. 326), certains auteurs, parmi les plus influents, en faisaient au contraire un acte déclaratif de droits et d'obligations. Pour ces derniers, il suffisait en conséquence qu'une guerre civile existât pour que s'appliquassent les lois et coutumes de la guerre. Voir en ce sens, E. de VATTEL, « *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains* », Imprimerie de la Société Typographique, Neuchâtel, 1773, Livre III, Chapitre 18, § 294 : « *il est bien évident que les lois communes de la guerre, ces maximes d'humanité, de modération, de droiture & d'honnêteté, que nous avons exposées ci-dessus, doivent être observées de part & d'autre dans les guerres civiles. Les mêmes raisons qui en fondent l'obligation d'état à état, les rendent d'autant plus nécessaires, dans le cas malheureux où deux partis obstinés déchirent leur commune partie. Si le souverain se croit en droit de faire pendre les prisonniers comme rebelles, le parti opposé usera de représailles : s'il n'observe pas religieusement les capitulations & toutes les conventions faites avec ses ennemis, ils ne se fieront plus à la parole : s'il brûle et dévaste, ils en feront autant : la guerre deviendra cruelle, terrible, & toujours plus funeste à la nation. [...] Toutes les fois donc qu'un parti nombreux se croit en droit de résister au souverain, & se voit en état d'en venir aux armes, la guerre doit se faire entre eux de la même manière qu'entre deux nations différentes, & ils doivent se ménager les mêmes moyens d'en prévenir les excès, & de rétablir la paix* ».

Voir également pour une application jurisprudentielle : Cour suprême des États-Unis, *The Brig Amy Warwick; The Schooner Crenshaw; The Barque Hiawatha; The Schooner Brilliant* : *Prizes Cases*, 67 U.S. 635 ; 17 L. Ed. 459, 1862 U.S. LEXIS 282, 10 mars 1863, décision reproduite sur le site internet de l'université de Cornell à l'adresse http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0067_0635_ZO.html (date d'accès : septembre 2012) : « *Insurrection against a government may or may not culminate in an organized rebellion, but a civil war always begins by insurrection against the lawful authority of the Government. A civil war is never solemnly declared; it becomes such by its accidents — the number, power, and organization of the persons who originate and carry it on. When the party in rebellion occupy and hold in a hostile manner a certain portion of territory, have declared their independence, have cast off their allegiance, have organized armies, have commenced hostilities against their former sovereign, the world acknowledges them as belligerents, and the contest a war.* ».

³ R.-J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », préc., p. 326.

⁴ Voir notamment les travaux de l'Institut du droit international et, en particulier, sa résolution sur les « *droits et devoirs des Puissances étrangères, au cas de mouvement insurrectionnel, envers les gouvernements établis et reconnus qui sont aux prises à l'insurrection* », adoptée le 8 septembre 1900 au cours de la session de Neuchâtel dont l'article 4 dispose que :

« § 1. Le gouvernement d'un pays où la guerre civile a éclaté peut reconnaître les insurgés comme belligérants, soit explicitement par une déclaration catégorique, soit implicitement par une série d'actes qui ne laissent pas subsister de doute sur ses intentions.

§ 2. Le seul fait d'appliquer aux insurgés, par un sentiment d'humanité, certaines lois de la guerre, ne constitue pas, par lui-même, une reconnaissance de l'état de belligérance.

§ 3. Le gouvernement qui a reconnu, soit explicitement, soit implicitement, ses nationaux révoltés comme belligérants, devient non recevable à critiquer la reconnaissance qui serait opérée par une tierce Puissance ».

dix-neuvième siècle¹, le plus souvent pour servir des intérêts purement politiques plutôt que par volonté de soumettre le conflit lui-même au droit de la guerre². Il est depuis tombé en désuétude. Au cours de la guerre d'Espagne (1936-1939)³ comme au cours de la guerre d'Algérie (1954-1962) ou de la guerre du Biafra (1967-1970), aucun État, même parmi ceux ayant reconnu l'existence de l'insurrection, n'ont ainsi attribué le statut de belligérant à l'une ou l'autre des parties au conflit.

Pour E. David, ce recul de la théorie de la reconnaissance de belligérance s'explique, au plan juridique, par le fait qu'« *elle se justifie moins que jadis puisque les conflits armés non internationaux sont de toutes façon couverts par les règles minimales du droit des conflits armés et les règles relatives aux droits de la personne* »⁴. C'est discutable. Alors que l'article 3 commun ne permet que l'application d'un *corpus* restreint, composé de règles de base du droit international humanitaire et de la partie des droits de l'homme qui n'y est pas contradictoire, la reconnaissance de belligérance permettait en effet de soumettre ces mêmes conflits à l'ensemble des règles de la guerre et abolissait toute distinction entre les conflits armés internationaux et non-internationaux, au moins en droit et s'agissant de la protection des populations civiles. Dans un régime juridique admettant enfin l'existence des C.A.N.I. et le principe de leur soumission au droit international humanitaire, cette théorie, surtout dans sa conception objective (reconnaissance obligatoire), se voyait ainsi dotée d'une utilité renforcée.

La coexistence juridique de l'article 3 commun et d'une théorie objective (obligatoire) de la reconnaissance de belligérance soulevait néanmoins un problème complexe. Non pas que l'article 3 exclut *per se* l'application de règles plus complètes à celles qu'il édicte : les termes « *au moins* » de son alinéa premier⁵, insérés à l'origine pour réserver le cas des accords spéciaux prévus au dernier alinéa, peuvent également être interprétés « *comme laissant ouverte la possibilité d'une application du droit de la guerre dans le cas d'une reconnaissance de belligérance* »⁶. Mais pour cette conséquence que le même fait (le dépassement d'une situation de troubles ou tensions internes), condition suffisante de l'application de l'article 3 commun et de la reconnaissance de belligérance objectivement appréhendée, entraînait l'application de deux régimes juridiques opposés (minimal dans un cas, complet dans l'autre).

Certains auteurs se sont efforcés de résoudre cette difficulté. R. J. Wilhelm, notamment, proposait en 1972 que « *les quelques principes essentiels de l'article 3 devraient s'appliquer dans les conflits internes de peu d'intensité, alors que ceux qui prendraient une grande ampleur, et dans lesquels les insurgés contrôlèrent une partie du territoire, devraient être soumis au droit de la guerre en général, en vertu de l'obligation incombant au gouvernement établi comme aux États tiers, de reconnaître la belligérance des insurgés* »⁷. Les critères de distinction proposés — ampleur du conflit (évaluation ?) et contrôle territorial (étendue ? nature ?) — manquaient toute-

¹ Voir not. Cour suprême des États-Unis, *The Santissima Trinidad and The St. Sander*, 20 U.S. 283, 1822, disponible sur internet à l'adresse <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/20/283/> (date d'accès : septembre 2012) à propos de la reconnaissance, par les États-Unis, d'une guerre civile entre l'Espagne et ses colonies.

² A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2010, p. 22.

³ Voir toutefois en faveur d'une reconnaissance implicite de la belligérance dans le cas de la guerre d'Espagne : N. J. PADEL FORD, « *International Law and the Spanish Civil War* », A.J.I.L., 1937, vol. 31, p. 226 et E. DAVID, « *La condition juridique des volontaires belges pendant la guerre d'Espagne (1936-1939)* », Revue belge d'Histoire contemporaine, 1987, p. 39.

⁴ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 159.

⁵ « *En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes, chacune des Parties au conflit sera tenue d'appliquer au moins les dispositions suivantes [...]* » (nous soulignons).

⁶ R.-J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », préc., p. 328.

⁷ Ibid.

fois de rigueur et ne permettaient pas de conforter une théorie de la reconnaissance de belligérance déjà critiquée pour l'imprécision de ses conditions d'application¹.

Cette proposition ne dépassa de toute façon pas un cadre doctrinal. Par incompatibilité ou non, l'adoption de l'article 3 commun aux C.G. avait de fait déjà recentré autour de lui la théorie et la pratique internationale de sorte que les déclarations relatives à une guerre civile, lorsqu'elles existaient, étaient uniquement interprétées au regard de la question de son incidence sur l'application de ces règles minimales à la situation conflictuelle en cours. Le P.A. II, adopté en 1977, achèvera l'ouvrage en soumettant les conflits internes d'une particulière intensité à un régime juridique plus complet que celui de l'article 3 commun mais moins que celui applicable aux C.A.I., et sur la qualification duquel nous aurons l'occasion de revenir².

Ces deux textes définissaient depuis lors les contours des C.A.N.I.. Aux conflits « de base » (mais non définis) de l'article 3 commun, s'ajoutaient ainsi les conflits du P.A. II, véritables transpositions, dans l'ordre interne, des C.A.I.. L'un et l'autre se sont toutefois montrés insatisfaisants : l'article 3 commun du fait de son minimalisme et le P.A. II en raison du caractère trop restrictif de ses critères d'application qui excluent, en particulier « *les conflits armés non internationaux où les forces gouvernementales ne parviennent pas à mater les insurgés rapidement et qui se prolongent dans le temps sans entraîner pour autant l'occupation d'une partie du territoire par ces derniers* » et les « *conflits armés non internationaux qui opposent deux ou plusieurs factions armées sans l'intervention des forces gouvernementales* »³. Saisi de l'un et l'autre de ces cas, le T.P.I.Y. a donc étendu la notion de C.A.N.I. en intercalant, peut-être malgré lui⁴, entre les conflits de l'article 3 commun et ceux du P.A. II, une catégorie *sui generis* visant les cas de « *conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État* »⁵.

Comme le démontre ce bref historique, le droit international humanitaire est un droit stratifié. À la strate originelle, correspondant aux C.A.I., se sont progressivement ajoutées d'autres couches couvrant des situations que les premiers efforts de codification avaient laissées en dehors de leur champ d'application. L'ensemble est toutefois demeuré cohérent et accessible. Il prend la forme de cercles concentriques où l'étendue du droit dépend soit de la qualité des parties engagées (I), soit de l'intensité du conflit (II — voir Figure 25). La mise en oeuvre de ces distinctions soulève toutefois quelques difficultés (III).

¹ Sur cette question, voir not. A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* », préc. pp. 19.

² Cf. *infra*, p. 392.

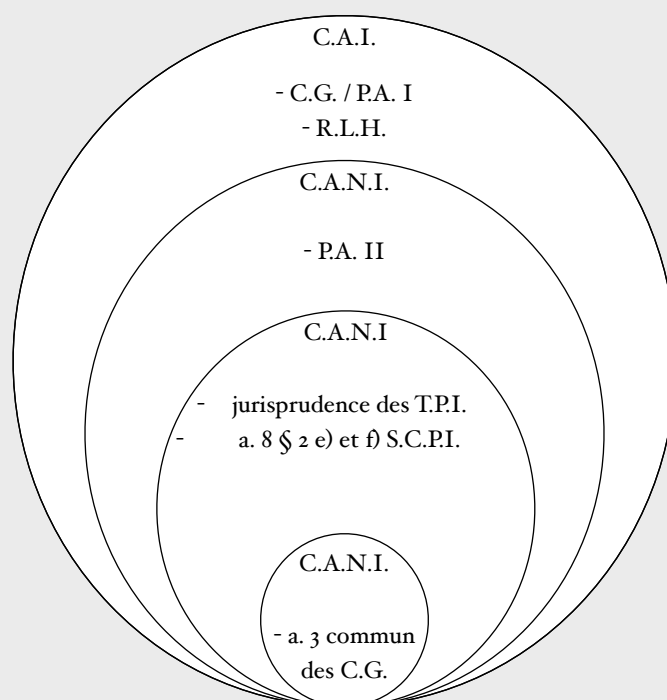
³ D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », préc., pp. 51 et 52.

⁴ L'interprétation de cette jurisprudence et de sa réception par la communauté internationale dans le cadre, en particulier, du Statut de la C.P.I. reste en effet discutée. Nous reviendrons sur ces débats : cf. *infra*, p. 395.

⁵ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70.

Cette définition est reprise par l'article 8 § 2 e) et f) S.C.P.I. relatif à la définition des crimes de guerre. Délimitant le champ d'application des « *autres violations graves des lois et coutumes de la guerre applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international* » prévues à l'alinéa e), l'alinéa f) précise : « *L'alinéa e) du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'applique donc pas aux situations de troubles et tensions internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de nature similaire. Il s'applique aux conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un État les autorités du gouvernement de cet État et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux* ».

Figure 25 : les différents types de conflits armés



Pour une présentation analogue plus fondée sur les règles applicables que sur le fondement textuel de définition du conflit, voir E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », préc., p. 135

I. LA DISTINCTION PAR LA QUALITÉ DES PARTIES ENGAGÉES — DISTINCTION DES C.A.I. ET DES C.A.N.I.

Les C.A.I. sont des conflits entre États contrairement aux C.A.N.I. qui opposent un État à des groupes armés ou des groupes armés entre eux sur son territoire¹. C'est du moins ce que sous-entend l'article 2 commun des C.G. en se référant à la « *guerre déclarée ou [...] tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles* » pour définir le champ d'application matériel de ces quatre conventions. La réalité est forcément plus complexe et met en oeuvre des distinctions et sous-distinctions dont nous n'explorerons pas ici toutes les arcanes ne serait-ce qu'en raison du recul statistique de ce type de conflit². L'article 2 en souligne lui-même certaines en renvoyant d'abord aux guerres déclarées — pratique aujourd'hui désuète³ —, puis aux conflits armés entre les Hautes Parties contractantes (*i.e.* les États signataires de la Convention) — laissant en suspens la question des conflits survenant entre les États non contractants⁴ —, avant d'y assimiler « *les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance militaire* ». Il dessine ce faisant deux types de conflits internationaux, les uns marqués par l'usage d'actes d'hostilités, les autres pouvant exister sans recours effectif à la force (déclaration de guerre, occupation sans résistance militaire)⁵.

¹ T.P.I.R., Chambre de première instance I, le *Procureur c. A. Musema*, affaire n° ICTR-96-13-T, jugement et sentence, 27 janvier 2000, §§ 247 et 248 : « *un conflit armé non international est différent d'un conflit armé international en raison du statut juridique des parties en présence : les parties au conflit ne sont pas des États souverains mais le gouvernement d'un seul et même État en conflit avec une ou plusieurs factions armées à l'intérieur de son territoire.* [...] *Dans ces limites, les conflits armés non internationaux sont des situations dans lesquelles des hostilités interviennent entre des forces armées ou des groupes armés organisés à l'intérieur de l'État* ».

² C'est le cas en particulier des « *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* », assimilés à des C.A.I. par l'article 1^{er} du P.A. I, mais dont l'occurrence s'est sensiblement réduite avec la fin de la colonisation et la disparition des régimes d'apartheid d'Afrique du Sud et de Rhodésie du Sud. Reste le cas de l'« *occupation étrangère* » à admettre, avec D. Schindler, qu'il vise les cas d'occupation n'entrant pas spécifiquement dans le champ d'application de l'article 2 commun aux C.G. ou du R.L.H. et, spécialement aujourd'hui, l'occupation des territoires palestiniens par l'État d'Israël (D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 138). Le raisonnement suivi par la C.I.J. dans son avis consultatif du 9 juillet 2004 sur les *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, se place néanmoins uniquement sous l'angle de l'article 2 commun aux C.G. et du régime de droit commun de l'occupation, faute probablement de ne pouvoir opposer à Israël les termes d'un Protocole qu'il n'a pas ratifié (voir §§ 90 et s. de l'avis).

Nous envisagerons ce régime de l'occupation à travers le cas de la troisième guerre du Golfe dont l'étude nous paraît présenter un intérêt théorique plus important faute de position claire de la communauté et de la jurisprudence internationales (cf. *infra*, p. 363).

³ Cf. *supra*, p. 351.

⁴ Le dernier alinéa de l'article 2 ne l'envisage qu'en partie en visant les conflits entre un État partie aux Conventions et un État non partie pour lequel il prévoit que « *les Puissances parties à celle-ci [...] seront liées [...] par la Convention envers ladite Puissance, si celle-ci en accepte et en applique les dispositions* ». L'article 96 du P.A. I reprend cette formule, ne substituant que le terme de « *Partie* » à celui de « *Puissance* » (sur cette substitution, voir D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 130).

Au fond, la question des conflits entre États non parties ou entre États parties et non parties demeure toutefois sans impact sur la nature du conflit. Sur ce point, note en effet S. Vité, le droit international humanitaire pose un principe d'effectivité (*principle of effectiveness*) faisant dépendre la qualification du conflit de la réunion de certaines circonstances objectives échappant au pouvoir des États (S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, pp. 71 et 72 not.). La seule réunion de ces conditions suffit en conséquence à qualifier le conflit d'international, indépendamment de la ratification des C.G. qui n'influe, elle, que sur l'application des dispositions protectrices découlant de cette situation. Cf. aussi *infra*, note 4, p. 371.

⁵ Compte tenu des termes de notre sujet, nous ne nous intéresserons qu'aux premiers.

Même dans la première hypothèse, le seuil de violence requis est toutefois particulièrement faible et permet de soumettre au droit international humanitaire des situations parfois très éloignées de l'imagerie collective de la guerre. « *La durée du conflit ni le caractère plus ou moins meurtrier de ses effets, explique notamment le commentaire du C.I.C.R. sur l'article 2 commun, ne jouent aucun rôle. Le respect dû à la personne humaine ne se mesure pas au nombre des victimes* » pas plus qu'à l'ampleur des règles applicables. « *D'ailleurs, poursuit-il, l'application de la Convention n'entraîne pas nécessairement la mise en action d'un lourd appareil. Tout dépend des circonstances. Si le conflit ne fait qu'un seul blessé, la Convention est appliquée dès que ce blessé est recueilli et soigné, que les dispositions de l'article 12 sont observées à son égard, que son identité est communiquée à la Puissance dont il relève. Cela n'exige rien qui ne soit à la portée du premier venu, rien qu'il ne vaille la peine de faire pour sauver une vie humaine* »¹. Pour que la qualification de C.A.I. soit applicable, il suffit autrement dit qu'un « *conflit armé* » au sens large survienne entre les forces de deux parties étatiques. Ainsi en ira-t-il d'une simple escarmouche, d'un incident de frontière² et, plus largement, de tout affrontement armé³ entre des forces étatiques, quand bien même n'aurait-il fait qu'« *un seul blessé ou un seul naufragé ou un seul prisonnier* »⁴ ou n'aurait-il pas été autorisé par les autorités gouvernementales compétentes, pour peu qu'il témoigne d'une volonté de préjudicier à un ennemi, identifié comme tel⁵. L'arrestation du Général Noriega en fournit un exemple un peu complexe, au moins dans sa

¹ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 2 commun, p. 34.

² Voir cependant C. GREENWOOD, « *Scope of Application of Humanitarian Law* » dans D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* », Oxford University Press, Oxford, 2000, p. 42 qui observe que ces incidents sont très rarement considérés par les États comme des conflits armés internationaux à moins d'atteindre un certain seuil d'intensité. Dans le même sens, voir U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », Oxford University Press, Oxford, 2004, p. 29. Ici comme ailleurs, la qualification du conflit par les États demeure néanmoins sans impact sur sa nature juridique.

³ Les T.P.I. parlent, à ce propos, de « *recours à la force armée entre États* » (voir pour un premier emploi de cette expression, T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-I, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70).

⁴ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 123. Voir également D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 131 : « *The existence of an armed conflict within the meaning of Article 2 common to the Conventions can always be assumed when parts of the armed forces of two States clash with each other. Even a minor frontier incident is sufficient. Any kind of use of arms between two States brings the Conventions into effect* ».

⁵ Voir not. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., pp. 72 et 73 : « *To be more precise, it might be said that that [resort to armed force between States — n.d.l.a.] is the case when the circumstances are characterized by hostility between the parties. The attack must be motivated by the intention to harm the enemy, thus ruling out cases in which the use of force is the result of an error (involuntary incursion into foreign territory, wrongly identifying the target, etc.)* ». Dans le même sens, voir E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 156.

Cette interprétation est contestée. Dans son analyse de la jurisprudence du T.P.I.Y., J.-F. Quéguiner affirme ainsi que la définition du C.A.I. retenue par cette juridiction « *rejette l'exigence que l'usage de la force se fasse de manière intentionnelle et que l'action soit autorisée (ou du moins tolérée) par les autorités gouvernementales compétentes. Une telle restriction, ajoute-t-il, a parfois été mentionnée pour exclure de la notion de conflit armé, notamment, les incursions à travers des frontières causées, par exemple, par des erreurs de navigation. Pourtant, dans l'hypothèse où un incident de ce type devait dégénérer et entraîner l'emploi des armes entre forces armées, aucun argument juridique dirimant ne permettrait d'exclure l'application du DIH. En d'autres termes, l'exigence d'un recours à la force armée "entre États" ne peut se concevoir comme impliquant une animus belligerendi. Elle requiert simplement que les forces engagées soient, de droit ou de fait, des organes de l'État agissant dans l'exercice de leurs fonctions* » (« *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 2003, vol. 85, n° 850, p. 277).

Malgré leur contradiction apparente, ces positions ne sont pas irréconciliables. À l'analyse, l'une et l'autre reposent en effet sur une exigence commune, que l'une garantit au travers d'un critère subjectif et l'autre au travers d'un critère fonctionnel : celle que l'usage de la force armée témoigne de l'existence d'une opposition, fut-elle fictive, entre deux parties étatiques. La condition que cet usage soit le fait d'organes de l'État agissant dans le cadre de leurs fonctions suppose en effet que ces derniers, appliquant leurs procédures d'engagement, aient identifié une menace (existante ou non) à laquelle ils ont volontairement répondu. Il n'y a, par conséquent, aucune contradiction à prétendre, d'un côté, qu'une incursion faite par erreur à travers une frontière ne puisse constituer un C.A.I. et, d'un autre, que la réponse à cette incursion, parce qu'elle suppose l'emploi de la violence contre un ennemi identifié comme tel, fasse basculer la situation

seconde phase. La première, ouverte par les déclarations du Général Noriega annonçant l'existence d'un « *état de guerre* » entre le Panama et les États-Unis et l'attaque des forces militaires américaines par des soldats panaméens (faisant un mort et un blessé) le 15 décembre 1989, constitue en effet à l'évidence un C.A.I., que l'on s'attache à la qualification formelle de la situation où, à la supposer insuffisante, à l'usage de la violence entre des forces armées de nationalités différentes.

A. L'affaire Noriega : C.A.I. et intervention dans un conflit interne à la demande des autorités gouvernementales

La seconde débute cinq jours plus tard avec l'entrée dans la ville de Panama des troupes américaines chargées de « *protéger la vie des ressortissants des États-Unis, de rétablir la démocratie, de sauvegarder les traités régissant le canal de Panama, et d'appréhender le général Noriega pour qu'il réponde des chefs d'accusation émis à son encontre aux États-Unis, à l'échelon fédéral, en matière de trafic de stupéfiant* »¹. À la différence de la première phase, les autorités américaines avaient toutefois pris soin d'organiser, la veille de l'offensive, une cérémonie au cours de laquelle G. Endara avait prêté serment en tant que nouveau président du Panama, reconnu comme tel par les États-Unis en raison, notamment, de sa victoire au cours des élections présidentielles organisées quelques mois plus tôt mais dont les résultats avaient été invalidés par le général Noriega. G. Endara appela immédiatement de ses vœux une intervention américaine. Formellement, du point de vue américain du moins, l'intervention armée qui devait aboutir à l'arrestation du général Noriega, a donc été faite à la demande des autorités officielles du Panama, afin de décapiter l'opposition interne représentée par les troupes restées fidèles à l'ancien dirigeant. La nature du conflit aurait, en théorie, dû s'en trouver changée : entre les États-Unis et le Panama représenté par son nouveau président en exercice, il n'existait en effet aucun conflit armé.

Cette interprétation, favorable à la qualification de C.A.N.I., est néanmoins discutable. Tout d'abord, affirme E. David, parce que « *le principe de non intervention dans les affaires intérieures d'un État n'autorise pas un État tiers à décider qui est le "bon" représentant* » de l'État où se déroule le conflit armé. Dès lors que les forces rebelles prétendent représenter cet État et qu'elles bénéficient du soutien d'une partie de la population, il faudrait donc conclure qu'elles constituent, à l'égard de l'État intervenant, un organe de leur État de sorte qu'entre elles et les troupes de l'État tiers, le conflit est international². Il écrit :

« on notera qu'un groupe armé organisé n'appartenant pas au gouvernement en place peut prétendre représenter l'État où se déroule le conflit, et devenir ainsi une "Haute Partie contractante" : à partir du moment où un gouvernement n'est plus capable de contrôler l'ensemble de son territoire, et notamment les actions d'un ou plusieurs groupes armés, il n'a pas plus de droit que ces derniers à prétendre représenter encore l'État et à réclamer l'exclusivité du titre de "Haute Partie contractante". Ces groupes armés peuvent donc soutenir qu'ils représentent une Haute Partie contractante et il

dans le champ d'application du droit de la guerre.

¹ Tribunal fédéral de première instance, district sud de la Floride, *Les États-Unis d'Amérique c. Manuel Antonio Noriega*, U.S. District Court n° 88-79-CR, 8 juin 1990, opinion individuelle du juge W. M. Hoeveler, traduit et reproduit dans M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 1163.

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 127.

Nous aborderons plus tard la question de l'intervention étrangère au soutien des insurgés contre le gouvernement central : cf. *infra*, p. 404.

serait au principe de non-intervention de leur dénier ce droit dès lors que le gouvernement en place ne réussit plus à maîtriser la situation sur l'ensemble du territoire étatique »¹.

Cette conclusion est critiquée. En percevant l'État comme une « *entité abstraite* » à représentation fluctuante, elle le condamne en effet à « *un isolement juridique complet* » faute d'unité de l'organe censé l'engager internationalement en limitant, le cas échéant, son domaine de compétence exclusive². Elle repose surtout sur une conception trop édulcorée de la représentation internationale de l'État. Car s'il n'existe pas à proprement parler de critère de légitimité des gouvernements, encore faut-il, pour pouvoir prétendre incarner l'État, qu'ils soient effectifs, c'est-à-dire qu'ils aient « *la capacité réelle d'exercer toutes les fonctions étatiques* »³. Le simple fait d'affirmer sa légitimité et de disposer d'un soutien populaire dont l'ampleur reste à déterminer ne peut, à notre sens, en tenir lieu, de même que l'on ne saurait considérer que la simple persistance d'une opposition armée interne prive le gouvernement en place du monopole de représentation de l'État dont il disposait au préalable⁴. Par principe, et sauf le cas où l'insurrection bénéficie en outre d'une assise territoriale sur laquelle elle exerce la plénitude des fonctions étatiques⁵, l'intervention d'un État tiers à la demande du gouvernement en place dans un C.A.N.I. où il est partie ne peut donc suffire à l'internationaliser. La doctrine est très majoritairement en ce sens⁶ ; la pratique également⁷.

¹ Ibid., p. 139.

² T. CHRISTAKIS et K. BANNELIER, « *Volenti non fit injuria ? Les effets du consentement à l'intervention militaire* », A.D.I., 2004, p. 114. Cette réserve est, il est vrai, émise à propos de la licéité de l'intervention étrangère, problème essentiellement distinct de celui de la qualification du conflit comme l'a encore rappelé la C.I.J dans son arrêt du 26 février 2007 dans l'affaire de l'*Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (sur cette décision, cf. *infra*, p. 411). Elle conserve toutefois sa pertinence dans le cadre qui nous occupe compte tenu de la conséquence que prétend tirer E. David du principe de non-ingérence sur les organes de représentation de l'État. Nous l'avons adaptée en ce sens.

³ P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., p. 416. Dans ce sens, cf. aussi R.-J. DUPUY, « *Agression indirecte et intervention sollicitée ; à propos de l'affaire libanaise* », A.F.D.I., 1959, p. 455 : « *on ne dispose que d'un seul critère pour apprécier le droit d'un gouvernement à parler au nom de son État : l'effectivité. Elle emporte présomption de légalité et de légitimité* ».

Ce critère d'effectivité a progressivement supplanté celui de l'« *ordre chronologique* » posé par la doctrine classique aux termes duquel le gouvernement primitivement établi continuait de représenter l'État tant qu'il n'avait pas été définitivement supplanté par le mouvement insurgé (cf. not. A. RESTEAD, « *Guerre civile et Droit international* », *Revue de Droit international et de législation comparée*, 1938, n° 3, p. 627).

Sur cette question, voir enfin M. BENNOUNA, « *Le consentement à l'ingérence militaire dans les conflits internes* », L.G.D.J., Paris, 1974, not. pp. 19 et s.

⁴ Cf. not. R. WOLFRUM et C. E. PHILIPP, « *The Status of the Taliban : Their Obligations and Rights under International Law* » dans J. A. FROWEIN et R. WOLFRUM (sous la direction de), « *Max Planck Yearbook of United Nations Law* », Kluwer Law International, Leiden, 2002, vol. 6, pp. 572 et 573 : « *so long as the revolution altogether has not been fully successful, and the lawful government, however, affected by the civil war, remains within the national territory and asserts its authority, it is supposed to represent the state as a whole* ».

⁵ Bénéficiant d'une légitimité analogue à celle du gouvernement officiel, l'opposition devrait alors être considérée, par les tiers, comme un organe de l'État de sorte que l'affrontement armé entre ses troupes et celles de l'État intervenant s'analyse en un C.A.I..

⁶ Cf. R. J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », préc., pp. 356 à 359 ; D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva conventions and Protocols* », préc., p. 150 ; A. J. CARSWELL, « *Classifying the conflict : a soldier's dilemma* », préc., p. 154 ; S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 73 ; D. FLECK, « *The Law of Non-International Armed Conflicts* », dans D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of International Humanitarian Law* », préc., p. 605 ; A. PAULUS et M. VASHAKMADZE, « *Asymmetrical war and the notion of armed conflict — a tentative conceptualization* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, p. 101 ; T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* » dans M. J. MATHESON et D. MOMTAZ, « *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010, pp. 230 à 235.

⁷ Voir en particulier le rejet des propositions formulées par le C.I.C.R. aux Commissions d'experts de gouvernements de 1971 et 1972 d'étendre la qualification de C.A.I. aux conflits internes en cas d'intervention d'un État tiers : T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc., pp. 223 et 224.

Cette question demeure toutefois secondaire dans l'affaire Noriega en raison de l'absence d'effectivité du nouveau régime au moment de l'intervention américaine et du fait de l'illicéité d'un consentement résultant d'une volonté contrainte de l'État, à considérer que G. Endara, fraîchement investi par les États-Unis, eût effectivement pu engager le Panama. Comme le rappelle la C.I.J. dans l'affaire *Nicaragua*, un consentement procédant d'une violation du principe de non-intervention dans les affaires intérieures de ce pays doit en effet être privé d'effet :

« [Le principe de non-intervention] interdit à tout État ou groupe d'États d'intervenir directement ou indirectement dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre État. L'intervention interdite doit donc porter sur des matières à propos desquelles le principe de souveraineté des États permet à chacun d'entre eux de se décider librement. Il en est ainsi du choix du système politique, économique, social et culturel et de la formulation des relations extérieures. L'intervention est illicite lorsque à propos de ces choix, qui doivent demeurer libres, elle utilise des moyens de contrainte »¹.

En l'absence d'autorisation des autorités exerçant effectivement les fonctions étatiques au Panama à l'intervention armée des États-Unis sur leur territoire et, en tout état de cause, en raison de l'illicéité de cette autorisation, le conflit armé ayant opposé leur troupes respectives à compter du 20 décembre 1989 s'analyse en conséquence en un C.A.I.².

Cette question de l'effet consentement à l'intervention étrangère sur la nature du conflit se pose en des termes sensiblement différents en cas d'occupation préalable du territoire par l'État intervenant. La troisième guerre du Golfe en fournit un exemple intéressant.

La jurisprudence des T.P.I. est moins univoque en ce qu'elle ne paraît pas distinguer selon le destinataire de l'intervention (aux côtés des autorités officielles ou des insurgés) pour qualifier le conflit armé d'international. Voir not. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-I-A, arrêt, 15 juillet 1999, § 84 : « un conflit armé interne qui éclate sur le territoire d'un État peut devenir international (ou, selon les circonstances, présenter parallèlement un caractère international) si i) les troupes d'un autres État interviennent dans le conflit ». Dans le même sens : T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, § 76 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, jugement, 26 février 2001, § 79 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance, *Le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, aff. n° IT-98-34-T, jugement, 31 mars 2003, § 182. Il faut toutefois noter que toutes ces jurisprudences ont été rendues à propos de l'intervention d'un État tiers au soutien des insurgés contre le gouvernement officiel où la qualification de C.A.I. ne fait pas de doute (cf. *infra* p.).

La C.P.I. est plus claire : cf. C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Calixte Mbarushimana*, décision relative à la confirmation des charges, 16 décembre 2011, § 101 et C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 541.

¹ C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 205.

Voir également à propos de la de la qualification du conflit entre les États-Unis et le Front national de libération du Sud-Vietnam dans les années 1960-1970 : H. MEYROWITZ, « *Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien* », préc., note 36, p. 168. Voir enfin à propos de l'invasion de l'Afghanistan par l'U.R.S.S. en 1979 suite à une pseudo-invitation des autorités afghanes, H. P. GASSER, « *Internationalized non-international armed conflicts : case studies of Afghanistan, Kampuchea and Lebanon* », *American University Law Review*, 1983, vol. 33, pp. 148 et s.

² En faveur de cette qualification, voir Tribunal fédéral de première instance, district sud de la Floride, *Les États-Unis d'Amérique c. Manuel Antonio Noriega*, 808 F. Supp. 791 (1992), 8 décembre 1992, opinion individuelle du juge W. M. Hoeveler, traduit et reproduit dans M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p.1175.

B. La troisième guerre du Golfe : C.A.I., occupation et action de l'O.N.U.

Un bref rappel historique s'impose. Le 18 mars 2003, les États-Unis, accompagnés de différents pays avec lesquels ils forment une coalition disparate qu'ils dominent largement (ci-après la Coalition), envahissent l'Irak sur la base de motifs dont la réalité s'avèrera pour le moins douteuse. Rapidement débordées par la puissance de leurs adversaires, les forces conventionnelles irakiennes ne résistent que quelques semaines à leur avancée. Le 14 avril, le Pentagone annonce la fin des « *opérations militaires majeures* » tandis que T. Blair, alors premier ministre de la Grande-Bretagne, déclare à la Chambre des communes que l'Irak sera dotée « *d'un gouvernement pleinement représentatif une fois qu'une nouvelle Constitution sera approuvée et après des élections [...] qui seront programmées environ 12 mois après le début de l'autorité intérimaire* »¹. Entre temps, la Coalition installe les bureaux de son Autorité provisoire à Bagdad et en confie la direction à l'ambassadeur américain P. Bremer. Ses principes de fonctionnement sont détaillés dans une lettre adressée au Secrétaire général de l'O.N.U. par les représentants permanents de la Grande-Bretagne et des États-Unis auprès de l'organisation :

« the United States, the United Kingdom and Coalition partners, acting under existing command and control arrangements through the Commander of Coalition Forces, have created the Coalition Provisional Authority, which includes the Office of Reconstruction and Humanitarian Assistance, to exercise powers of government temporarily, and, as necessary, especially to provide security, to allow the delivery of humanitarian aid, and to eliminate weapons of mass destruction.

The United States, the United Kingdom and Coalition partners, working through the Coalition Provisional Authority, shall inter alia, provide for security in and for the provisional administration of Iraq, including by: deterring hostilities; maintaining the territorial integrity of Iraq and securing Iraq's borders ; securing, and removing, disabling, rendering harmless, eliminating or destroying (a) all of Iraq's weapons of mass destruction, ballistic missiles, unmanned aerial vehicles and all other chemical, biological and nuclear delivery systems and (b) all elements of Iraq's program to research, develop, [...] such weapons and delivery systems and subsystems and components thereof [...] ; in consultation with relevant international organizations, facilitating the orderly and voluntary return of refugees and displaced persons; maintaining civil law and order, including through encouraging international efforts to rebuild the capacity of the Iraqi civilian police force; eliminating all terrorist infrastructure and resources within Iraq and working to ensure that terrorists and terrorist groups are denied safe haven; supporting and coordinating demining and related activities; promoting accountability for crimes and atrocities committed by the previous Iraqi regime; and assuming immediate control of Iraqi institutions responsible for military and security matters and providing, as appropriate, for the demilitarization, demobilization, control, command, reformation, disestablishment, or reorganization of those institutions so that they no longer pose a threat to the Iraqi people or international peace and security but will be capable of defending Iraq's sovereignty and territorial integrity »².

¹ Pour un rappel, heure par heure, des événements de cette journée, voir le site de l'Association internet pour la promotion des droits de l'homme (Aidh) à l'adresse http://www.aidh.org/Actualite/Act_2003/04-14.htm (date d'accès : octobre 2012).

² C.S.O.N.U., Letter from the Permanent Representatives of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America to the United Nations addressed to the President of the Security Council, doc. O.N.U. S/2003/538, 8 mai 2003.

Bien que le terme ne soit pas employé, il est alors clair pour ses rédacteurs comme pour la quasi unanimité de la doctrine¹, que le régime de l'occupation s'applique à cette situation. Le C.S.O.N.U. ne tardera d'ailleurs pas à s'y référer dans sa résolution 1483 en « *reconnaissant les pouvoirs, responsabilités et obligations spécifiques de ces États en tant que puissances occupantes agissant sous un commandement unifié (l'« Autorité »), en vertu du droit international applicable* »².

Ce constat est déclaratif de droit³. Comme toutes les autres formes de conflit consacrées par le droit international humanitaire, l'occupation⁴ procède en effet de la réunion de différentes circonstances objectives échappant en principe au pouvoir de qualification des belligérants⁵. L'article 42 du R.L.H. de 1907 en souligne lui-même trois en prévoyant qu'« *un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie* », ce qui suppose la présence non consentie des forces armées d'un pays sur le territoire d'un autre et l'exercice effectif, par ces forces, de leur autorité sur ce territoire. Cette idée se retrouve depuis dans toutes les règles de droit et dans tous les écrits relatifs à l'occupation. Elle en fait, observe A. Roberts, un concept fondamentalement international⁶ mais mouvant et complexe au regard de la pluralité des situations auxquelles il s'est appliqué dans l'histoire et à vocation à s'appliquer à l'avenir⁷. Aux définitions proposées par d'autres⁸, le professeur britannique préfère donc une approche analytique le conduisant à identifier, au-delà de la diversité des cas, quatre traits communs à toutes les formes d'occupation :

¹ Au sein d'une littérature très abondante, voir not. E. BENVENISTI, « *Water Conflicts During the Occupation of Iraq* », A.J.I.L., 2003, vol. 97, p. 860 ; H. TIGROUDJA, « *Le régime de l'occupation en Iraq* », A.D.I., 2004, p. 77 ; K. HOMI KAIKOBAD, « *Problems of Belligerent Occupation : the Scope of Powers Exercised by the Coalition Provisional Authority in Iraq, April/May 2003-June 2004* », International and Comparative Law Quarterly, 2005, vol. 54, p. 253 ; A. ROBERTS, « *Transformative Military Occupation : Applying the Laws of War and Human Rights* », A.J.I.L., 2006, vol. 100, p. 580 ; R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », R.I.C.R., mars 2008, vol. 88, n° 869, p. 29 également disponible sur internet sur le site de l'organisation sous le titre « *L'occupation en Irak depuis 2003 et les pouvoirs du Conseil de sécurité des Nations Unies* » à l'adresse http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-869_kolb-fre.pdf (date d'accès : octobre 2012 — les pages citées ultérieurement sont celles de la version française).

² C.S.O.N.U., résolution 1483, 22 mai 2003.

³ A. ROBERTS, « *The End of Occupation : Iraq 2004* », International and Comparative Law Quarterly, janvier 2005, vol. 54, p. 32 : « *This UN resolution did not create the occupation : it simply recognized that it already exist* ». Dans le même sens, cf. R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », préc., p. 10 : « *Ce constat est déclaratif et non constitutif. Le Conseil reconnaît une obligation préexistante à laquelle les États en cause se soumettent ; il ne la crée pas* ».

⁴ Compte tenu des termes de notre sujet, nous n'évoquons ici que les cas d'occupation belliqueuse et, plus particulièrement, d'occupation militaire.

Sur les autres cas d'occupation, voir not. M. J. KELLY, « *Non-Belligerent Occupation* », Israel Yearbook on Human Rights, 1998, vol. 28, p. 17.

⁵ S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* » dans M. J. MATHESON et D. MOMTAZ, « *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents* », préc., p. 179. Cf. aussi S. VITE, « *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales* », R.I.C.R., mars 2004, vol. 86, n° 853, p. 11.

Sur la question de l'emprise de la volonté sur l'application du droit international humanitaire, cf. *infra*, p. 371.

⁶ A. ROBERTS, « *What is a military occupation ?* », British Yearbook of International Law, 1984, vol. 55, p. 254 : « *Taking the conventions as a whole, it is evident that the concept of military occupation remains essentially international in character. At the heart of almost all treaty provisions and legal writings about occupations is the image of the armed forces of a State exercising some kind of coercive control or authority over inhabited territory outside the accepted international frontiers of their State* ».

⁷ Nous ne les envisageons nous même ici que très partiellement dans le seul souci de proposer une qualification complète des conflits évoqués en première partie. Les problématiques alors mises en lumière n'empruntent en effet que peu au régime de l'occupation.

Pour une étude plus détaillée, voir not., outre les auteurs précités, Y. DINSTEIN, « *The International Law of Belligerent Occupation* », Cambridge University Press, Cambridge, 2009 et R. KOLB et S. VITE, « *Le droit de l'occupation militaire : perspectives historiques et enjeux juridiques actuels* », Bruylant, Bruxelles, 2009.

⁸ Voir en particulier E. BENVENISTI, « *The International Law of Occupation* », Princeton University Press, Princeton, 1993, p. 4, qui définit l'occupation comme « *the effective control of power (be it one or more states or an international organization, such as the United Nations) over a territory to which that power has no sovereign title, without the volition of the sovereign of that territory* ».

« (i) there is a military force whose presence in a territory is not sanctioned or regulated by a valid agreement, or whose activities there involve an extensive range of contacts with the host society not adequately covered by the original agreement under which it intervened ; (ii) the military force has either displaced the territory's ordinary system of public order and government, replacing it with its own command structure, or else has shown the clear physical ability to displace it ; (iii) there is a difference of nationality and interest between the inhabitants on the one hand and the forces intervening and exercising power over them on the other, with the former not owing allegiance to the latter ; (iv) within an overall framework of a breach of important parts of the national or international legal order, administration and the life of society have to continue on some legal basis, and there is a practical need for an emergency set of rules to reduce the dangers which can result from clashes between the military force and the inhabitants »¹.

Nonobstant leur généralité, les termes employés par l'auteur et, en particulier, le renvoi à une présence militaire hostile exerçant de fait les pouvoirs des autorités légitimes sur un territoire étranger, inscrivent incontestablement l'occupation dans le cadre des C.A.I.. Il n'est donc pas étonnant que l'alinéa 2 de l'article 2 commun aux C.G. l'évoque aux côtés de ces derniers comme déclenchant l'application des règles de droit international humanitaire qui leur sont propres, outre différentes dispositions traitant des problèmes spécifiques générés par l'administration des territoires occupés².

¹ A. ROBERTS, « *What is a military occupation ?* », préc., pp. 300 et 301.

² Exception faite des articles 42 à 56 du R.L.H. 1907, ces règles sont, pour l'essentiel, contenues dans la quatrième C.G. relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

Le champ d'application de cette Convention excède toutefois le seul cas de l'occupation puisque, selon son article 4, « sont protégées par la Convention les personnes qui, à un moment quelconque et de quelque manière que ce soit, se trouvent, en cas de conflit ou d'occupation, au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes » (nous soulignons). Elle vise, autrement dit, non seulement les situations d'occupation relevant du R.L.H. mais également tous C.A.I. pour peu qu'une partie soit en mesure d'exercer son pouvoir sur des civils « adverses ». Il en ira ainsi, par exemple, en cas d'invasion du territoire ennemi au fur et à mesure de l'avancée des troupes.

Fort de ce constat, J. Pictet soutient, dans son Commentaire de l'article 6 de la quatrième C.G., que l'« occupation » visée par ce traité serait distincte de celle visée par le R.L.H. car moins centrée sur le territoire et plus sur l'individu : « Il résulte de ce que nous venons de dire que par le mot « occupation » l'article se réfère à une notion plus large que celle qui fait l'objet de l'article 42 du Règlement annexé à la IV^e Convention de La Haye de 1907. Pour les individus, l'application de la IV^e Convention de Genève est indépendante de l'existence d'un état d'occupation au sens de cet article 42. Les rapports entre la population civile d'un territoire et la troupe qui avance sur ce territoire, en combattant ou non, sont régis par la présente Convention. Il n'y a pas de période intermédiaire entre ce que l'on pourrait appeler la phase d'invasion et l'installation d'un régime d'occupation stable. Même une patrouille qui pénétrerait en territoire ennemi, sans avoir l'intention de s'y maintenir, doit respecter la Convention à l'égard des personnes civiles qu'elle rencontrerait » (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 6, p. 67). Les dispositions du Titre III, Section III, relatives au « territoires occupés » seraient donc applicables (au moins pour certaines d'entre elles) indépendamment de l'exercice effectif par une partie de son autorité sur le territoire ennemi pourvu que des civils soient soumis à son contrôle.

Bien que cohérente au regard de l'objet du droit international humanitaire et conforme à l'esprit de la Convention, cette interprétation manque cependant de bases légales et heurte la position de nombreux États qui, bien qu'admettant l'application de quelques règles de l'occupation à la phase d'invasion, réservent l'usage de cette notion d'occupation au cas où des forces armées administrent effectivement (ou sont en situation d'administrer effectivement) un territoire ennemi : voir not. U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., p. 276 : « *Patrols, commando, and similar units, which move on or withdraw after carrying out their mission, do not normally occupy territory since they are not there long enough to set up an administration. [...] When hostilities continue in enemy territory, occupation only arises in areas coming under the control of the adverse party, even if that control is only temporary, provided that measures are taken to administer the areas in question* ».

La C.I.J. semble également se prononcer en ce sens : cf. C.I.J., *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo*, République démocratique du Congo c. Ouganda, arrêt au fond, 19 décembre 2005, § 173 : « *En vue de parvenir à une conclusion sur la question de savoir si un État dont les forces militaires sont présentes sur le territoire d'un autre État du fait d'une intervention est une "puissance occupante" au sens où l'entend le jus in bello, la Cour examinera tout d'abord s'il existe des éléments de preuve suffisants démontrant que ladite autorité se trouvait effectivement établie et exercée dans les zones en question par l'État auteur de l'intervention. La Cour doit en l'espèce s'assurer que les forces armées ougandaises présentes en RDC n'étaient pas seulement stationnées en tel ou tel endroit, mais qu'elles avaient également substitué leur propre autorité à celle du Gouvernement congolais* ».

La doctrine majoritaire et le T.P.I.Y., se sont toutefois ralliés à la « théorie Pictet ». Pour la doctrine, voir not. T. FERRARO, « *Occupation and other forms of administration of foreign territory* », compte-rendu des réunions d'experts tenues sous

Cela l'est d'ailleurs d'autant moins que la pénétration de troupes sur un territoire étranger et l'exercice de leur autorité sur ce territoire résulteront le plus souvent d'un conflit armé survenu entre deux États : c'est l'hypothèse visée par l'article 42 du R.L.H. de 1907 qui, « *en stipulant que l'occupation se caractérisait par la domination d'une "armée ennemie", voulait lier cette réalité au phénomène de la guerre* »¹ ; c'est également le cas de la troisième guerre du Golfe, la présence de la Coalition faisant suite au C.A.I. l'ayant opposé aux forces régulières irakiennes².

En théorie, la situation irakienne se caractérise donc par une certaine continuité. Le C.A.I. débuté avec l'invasion du pays par les forces de la Coalition en mars 2003³ s'est poursuivi après la défaite de l'armée irakienne, l'installation de l'Autorité provisoire en avril de la même année et l'emprise exercée par cette dernière sur les institutions et le territoire ennemi. Les règles applicables se sont simplement étoffées afin de prendre en compte cette situation d'occupation que n'annihilait pas la persistance d'une opposition violente dirigée contre la Coalition, les organisations internationales (O.N.U., C.I.C.R., etc.) et une partie de la population. Si l'affirmation de l'autorité de l'occupant en lieu et place de celle des autorités légitimes implique que les forces armées de celles-ci ne soient plus présentes dans la zone concernée pour qu'une certaine stabilité soit atteinte⁴, elle ne s'oppose pas en effet à la poursuite de combats sporadiques pour peu qu'ils ne compromettent pas la possibilité pour la Puissance occupante d'asseoir sa domination⁵. Survenant en conséquence de l'oc-

l'égide du C.I.C.R., Genève, mars 2012, p. 10 et pp. 24 et 25, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-002-4094.pdf> (date d'accès : octobre 2012) ; A. ROBERTS, « *What is a military occupation ?* », préc., pp. 256 et 257 ; E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 562 et 562. Pour le T.P.I.Y., cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance, *Le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, aff. n° IT-98-34-T, jugement, 31 mars 2003, § 221 : « *La Chambre reconnaît que l'application du régime de l'occupation à des "individus", c'est-à-dire des civils protégés par la IV^e Convention de Genève, n'exige donc pas que la puissance occupante exerce une autorité effective. S'agissant des droits de ces individus, l'état d'occupation existe dès lors qu'ils se trouvent "au pouvoir de la puissance occupante". Si tel n'était pas le cas, les civils bénéficieraient provisoirement d'une protection moindre que celle à laquelle ils auraient droit une fois établie l'occupation* ».

¹ S. VITE, « *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales* », préc., p. 11.

² Ce ne fut pas toujours le cas. Au cours de la Seconde Guerre mondiale, l'Allemagne nazie est ainsi parvenue à occuper successivement la Tchécoslovaquie et le Danemark sans recourir à la force armée, soit que les autorités officielles n'aient jamais donné l'ordre d'engager le combat (Tchécoslovaquie), soit qu'elles y aient rapidement renoncé au regard de la disproportion des forces en présence (Danemark).

Afin de tenir compte de ces situations, et forts du constat que « *les intérêts des personnes protégées dans le territoire occupé sont tout aussi dignes de protection que lorsque l'occupation se fait par la force* » (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 2, p. 26), les rédacteurs de la quatrième C.G. ont inséré à l'article 2 commun un alinéa 2 disposant 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* ».

³ Sur cette qualification, voir not. C.I.C.R., « *Conflict in Iraq : Memorandum to the belligerents* », mars 2003, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/irrc_850_memorandum.pdf (date d'accès : octobre 2012).

⁴ Voir not. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 74 : « *Effective territorial control, which is at the heart of the concept of occupation, implies that a substitution of powers may take effect. That condition is fulfilled when, first, the overthrown government is unable to exercise its authority and, second, the occupying Power is in a position to fill that gap by exerting its own power. This condition implies in principle that enemy troops should be deployed in the territory concerned and succeed in imposing the minimum stability that will allow them to exercise their responsibilities deriving from the law of occupation* ».

⁵ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *Le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, aff. n° IT-98-34-T, jugement, 31 mars 2003, § 217 : « *Pour déterminer si l'autorité de la puissance occupante est établie dans les faits, on peut recourir aux critères suivants : [...] les forces ennemies se sont rendues, ont été vaincues ou se sont retirées. À cet égard, les zones de combat ne sont pas considérées comme des territoires occupés. Cela étant, le statut de territoire occupé n'est pas remis en cause par une résistance locale sporadique, même couronnée de succès [...]* ». Dans le même sens : United States Military Tribunal, *United States v. Wilhelm List and others (the Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948, p. 1243 : « *It is clear that the German armed forces were able to maintain control of Greece and Yugoslavia until they evacuated them in the fall of 1944. While it is true that the partisans were able to control sections of these countries at various times, it is established that the Germans could at any time they desired assume physical control of any part of the country. The control of the resistance forces was temporary only and not such as would deprive the German armed forces of its status of an occupant* ».

cupation et pour ses besoins (puisque destinés à éliminer les dernières poches de résistance s'opposant à l'installation de la Coalition), ces combats sont eux-mêmes soumis au droit des C.A.I.¹.

Dans les faits, la situation est cependant moins évidente. Et pour cause : dès mai 2003, deux des justifications fondamentales de l'occupation — maintien d'une autorité de l'État vaincu et poursuite des hostilités² — ont disparu. L'armée officielle s'est disloquée et ne subsiste plus que sous la forme de quelques unités qui poursuivent, sans véritable hiérarchie centralisée, un combat perdu d'avance dans quelques poches de résistance au sud du pays ; les structures gouvernementales, dominées jusqu'alors par S. Hussein et quelques hauts dirigeants du parti Baas, se sont effondrées ; la société civile est inexistante et dans l'impossibilité d'exercer effectivement sa souveraineté. Et alors que le droit de l'occupation ne confère à la puissance occupante que des droits d'administration³, temporaires et limités à la gestion courante du territoire⁴, l'Autorité provisoire s'octroie, avec l'aval des Nations Unies, les pleins pouvoirs sur un territoire qu'elle contrôle désormais dans sa quasi intégralité⁵. Au gré de règlements successifs, elle procèdera à une vaste refonte des structures constitutionnelles, administratives et législatives du pays afin « *de promouvoir le bien-être de la population iraquienne en assurant une administration efficace du territoire, notamment en s'employant à rétablir la sécurité et la stabilité et à créer les conditions permettant au peuple iraquien de déterminer librement son avenir politique* », pour reprendre les termes de la résolution 1483⁶.

¹ A. CASSESE, « *International Law* », Oxford University Press, Oxford, 2005, p. 420 : « *An armed conflict which takes place between an Occupying Power and rebel or insurgent groups [...] in occupied territory, amounts to an international armed conflict* ». Voir également Israel Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, jugement, 13 décembre 2006, disponible sur internet à l'adresse http://elyon1.court.gov.il/Files_ENG/02/690/007/a34/02007690.a34.HTM (date d'accès : octobre 2012), § 18.

Cette qualification ne vaut que pour le conflit opposant la Coalition (et l'armée irakienne qui sera progressivement mise sur pied) et les groupes insurgés. Parce qu'ils surviennent entre groupes non étatiques au sein du territoire irakien et indépendamment de l'occupation, les combats opposant ces groupes insurgés entre eux demeurent, eux, soumis à l'article 3 commun et au droit coutumier applicables aux C.A.N.I..

Sur le principe de fractionnement juridique du conflit, cf. *infra*, pp. 423 et 424.

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 556.

³ Article 55 du R.L.H. 1907 : « *L'État occupant se considérera que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'État ennemi et se trouvant dans le pays occupé. Il devra sauvegarder le fonds de ces propriétés et les administrer conformément aux règles de l'usufruit* ».

⁴ De nombreuses dispositions du R.L.H. comme de la quatrième C.G. illustrent ce caractère temporaire et « conservatoire » de l'occupation. Outre l'article 55 du R.L.H. 1907 préc., voir not. les articles 54 al. 1 C.G. IV (« *Il est interdit à la Puissance occupante de modifier le statut des fonctionnaires ou des magistrats du territoire occupé ou de prendre à leur égard des sanctions ou des mesures quelconques de coercition ou de discrimination parce qu'ils s'abstiendraient d'exercer leurs fonctions pour des considérations de conscience* ») et 64 al. 1 C.G. IV (« *La législation pénale du territoire occupé demeurera en vigueur, sauf dans la mesure où elle pourra être abrogée ou suspendue par la Puissance occupante si cette législation constitue une menace pour la sécurité de cette Puissance ou un obstacle à l'application de la présente Convention. Sous réserve de cette dernière considération et de la nécessité d'assurer l'administration effective de la justice, les tribunaux du territoire occupé continueront à fonctionner pour toutes les infractions prévues par cette législation* »). Ces dispositions supposent la persistance des autorités précédentes dont les pouvoirs sont simplement suspendus durant l'occupation. Comme l'observe M. Patterson, elles sont « *designed to at least partially preserve the occupied state's status quo and with it the population's way of life* » (« *Who's got the Title ? or, The Remnants of Debellatio in Post-Invasion Iraq* », Harvard International Law Journal, été 2006, vol. 47, n° 2, p. 473).

⁵ Sur les pouvoirs exercés par l'Autorité provisoire, voir les termes déjà très expressifs de la lettre précitée des représentants de la Grande-Bretagne et des États-Unis à l'O.N.U.. Voir également Coalition Provisional Authority, Regulation number 1, 16 mai 2003, CPA/REG.16May2003/01, Section 1 (2) : « *The CPA is vested with all executive, legislative and judicial authority necessary to achieve its objectives, to be exercised under relevant U.N. Security Council resolutions, including Resolution 1483 (2003), and the laws and usages of war. This authority shall be exercised by the CPA Administrator* ».

⁶ Sur les transformations apportées, voir parmi beaucoup d'autres : Coalition Provisional Authority, Order number 1, De-Ba'athification of Iraqi Society, 16 mai 2003 et CPA/ORD/16May2003/1 procédant à la purge de toutes les administrations irakiennes ; Order number 2, Dissolution of Entities, 23 mai 2003, CPA/ORD.23May2003/02, dissolvant différentes organisations irakiennes dont le Comité olympique national ; Order number 7, Penal Code, 9 juin 2003, CPA/ORD/9June2003/07 réformant le Code pénal irakien ; Order number 13, The Central Criminal Court of Iraq

Cet effort de « *nation-building* » est, par principe, incompatible avec le droit de l'occupation. Général et définitif, il tend non à la réinstallation des autorités évincées par le conflit, mais à la création de nouvelles structures étatiques auxquelles des pouvoirs souverains seront conférés par la puissance occupante avant l'organisation d'élections destinées à leur offrir une certaine légitimité. Il présume, en cela, la complète disparition des autorités vaincues ce qui, pour une partie de la doctrine, le rapproche plus de la *debellatio*, voire de la subjugation, que d'une véritable occupation. Bien que leurs définitions soient débattues¹, l'une et l'autre supposent en effet l'extinction du conflit par la disparition du vaincu et la destruction de ses forces armées. « *L'État vaincu cesse [alors] d'exister et il n'y a plus d'hostilités de la part de ceux qui le représentaient* »², de telle façon que le droit de l'occupation n'est pas applicable³. Dans cette hypothèse, et en l'état de la souveraineté exercée par les États de la Coalition sur le territoire irakien, le conflit prolongé les opposant aux groupuscules insurgés devrait donc s'analyser en un C.A.N.I..

L'état du droit et, dans un moindre mesure, la situation sur le terrain rendent toutefois douteuse cette éventualité. Premièrement, et à suivre Y. Arai-Takahashi, parce que l'« *occupation based on debellatio must be distinguished from the situation in which a belligerent conquers the whole territory of an adverse party but meets resistance movements (including those of sporadic nature)* » de sorte qu'« *even where such movements may operate without connexion to a government in exile, the applicability of the rules of occupation should be regarded as intact* »⁴ ; la persistance d'un conflit armé entre les forces de la Coalition et des groupuscules insurgés postérieurement à l'installation de l'Autorité provisoire s'opposerait donc au jeu de la

(Revised), 18 juin 2003, CPA/ORD/X2004/13, portant création d'une Cour de justice chargée de juger, en particulier, d'actes visant à compromettre l'effort de reconstruction ; Order number 22, Creation of a New Iraqi Army, 7 août 2003, CPA/ORD/7August2003/22, créant une nouvelle armée irakienne après la dissolution de la précédente ; Order number 39, Foreign Investment, 19 septembre 2003, CPA/ORD.19September2003/39 résiliant notamment les accords économiques internationaux conclus par le précédent régime.

¹ Bien que la *debellatio* soit une notion ancienne du droit international, ses contours, comme ses relations avec des concepts adjacents dont la subjugation, demeurent incertains (W. HEINTSCHEL von HEINEGG, « *Factors in War to Peace Transitions* », Harvard Journal of Law and Public Policy, juin 2004, vol. 27, n° 3, p. 850). Deux approches principales demeurent aujourd'hui. L'une, factuelle, associe la *debellatio* à la destruction des forces armées de l'État et l'occupation de son territoire. L'autre, plus juridique, y ajoute l'annexion de ce territoire. La *debellatio* s'identifie alors à la subjugation et suppose la démonstration de deux éléments : la *possessio* (le contrôle de l'ensemble du territoire ennemi) et l'*animus* (la volonté d'annexion). Sur cette distinction, voir A. KLAFKOWSKI, « *Les formes de cessation de l'état de guerre en droit international* », R.C.A.D.I., 1976, vol. 149, pp. 266 et s. et W. HEINTSCHEL von HEINEGG, « *Factors in War to Peace Transitions* », préc., pp. 850 et 851.

Dans le cadre de la troisième guerre du Golfe, voir M. PATTERSON, « *Who's got the Title ? or, The Remnants of Debellatio in Post-Invasion Iraq* », préc., pp. 475 qui y fait référence au soutien d'une conception « moderne » de la *debellatio*.

Pour des exemples de subjugation réussie, voir V.-D. DEGAN, « *Création et disparition de l'État (à la lumière du démembrement de trois fédérations multiethniques en Europe)* », R.C.A.D.I., 1999, vol. 279, pp. 281 et s.

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 556.

³ Cf. Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Altstötter and others (the Justice Trial)*, jugement, 4 décembre 1947, dans United States of America, « *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10* », vol. III, p. 960 : « *It is this fact of the complete disintegration of the government in Germany, followed by unconditional surrender and by occupation of the territory, which explains and justifies the assumption and exercise of supreme governmental power by the Allies. The same fact distinguishes the present occupation of Germany from the type of occupation which occurs when, in the course of actual warfare, an invading army enters and occupies the territory of another state, whose government is still in existence and is in receipt of international recognition, and whose armies, with those of its allies, are still in the field. In the latter case the occupying power is subject to the limitations imposed upon it by the Hague Convention and by the laws and customs of war. In the former case (the occupation of Germany) the Allied Powers were not subject to those limitations. By reason of the complete breakdown of government, industry, agriculture, and supply, they were under an imperative humanitarian duty of far wider scope to reorganize government and industry and to foster local democratic governmental agencies throughout the territory.* ». Voir également dans ce sens : E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 556 et 557 ; Y. ARAI-TAKAHASHI, « *The Law of Occupation. Continuity and Change of International Humanitarian Law, and its Interaction with International Human Rights Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009, pp. 37 et s.

⁴ Ibid., p. 38.

*debellatio*¹.

Deuxièmement, parce que la *debellatio* appréhendée dans un sens juridique — c'est-à-dire comme un mode d'acquisition du territoire ennemi — suppose la démonstration d'une volonté d'annexion (*animus*) de la part de ou des États vainqueurs que contredisent en l'espèce toutes les déclarations officielles des membres de la Coalition² et les résolutions du C.S.O.N.U.³.

Troisièmement, et dans cette même approche, parce que l'annexion des territoires par la force a été progressivement interdite par le droit international⁴.

Quatrièmement en tout état de cause, parce que l'évolution du droit international humanitaire semble rejeter le fait qu'une situation conflictuelle, même « apaisée » par l'instauration de l'autorité d'un État sur le territoire de son ennemi, échappe à son champ d'application. L'article 2 commun aux C.G., en particulier, ne contient aucune restriction pour le cas où le conflit s'achèverait par la défaite militaire totale de l'un des belligérants fort de l'idée, rappelée par le commentaire du C.I.C.R., que c'est « *au moment où un pays est vaincu [au terme d'une armistice comme d'une capitulation] que le besoin d'une protection internationale se fait le plus sentir* »⁵.

¹ L'argument reste toutefois fragile dès lors qu'aucun de ces groupes insurgés ne peut raisonnablement être perçu comme représentant le pouvoir chassé par la Coalition.

² Cf. not. la lettre précitée des représentants de Grande-Bretagne et des États-Unis insistant sur le caractère temporaire de l'occupation.

³ Voir not. la résolution 1511 du 16 octobre 2003 par laquelle le C.S.O.N.U. « réaffirme la souveraineté et l'intégrité territoriale de l'Iraq et souligne dans ce contexte que l'Autorité provisoire de la coalition (l'Autorité) exerce à titre temporaire les responsabilités, pouvoirs et obligations au regard du droit international applicable qui sont reconnus et énoncés dans la résolution 1483 (2003), jusqu'à ce qu'un gouvernement représentatif internationalement reconnu soit mis en place par le peuple iraquien et assume les responsabilités de l'Autorité, notamment suivant les dispositions envisagées aux paragraphes 4 à 7 et 10 ci-après ».

⁴ Cette interdiction se retrouve en filigrane dans tous les textes de droit international prohibant le recours à la force armée (sur cette prohibition, cf. *supra*, note 3, p. 195). Elle fait désormais partie du droit international coutumier (A. ROBERTS, « *Transformative Military Occupation : Applying the Laws of War and Human Rights* », A.J.I.L., préc., p. 583, note 8).

Pour une application pratique, voir la résolution 662 du 9 août 1990 par laquelle le C.S.O.N.U. « déclare que l'annexion du Koweït par l'Iraq, quels qu'en soient la forme et le prétexte, n'a aucun fondement juridique et est nulle et non avenue ». Littéralement, cette résolution semble réserver le cas d'une annexion réalisée sur la base d'un fondement juridique admis par le droit international, dans la lignée de la jurisprudence du T.M.I. de Nuremberg qui avait refusé de se prononcer sur la question de l'annexion des territoires occupés par l'Allemagne nazie au motif qu'elle était le produit d'une guerre d'agression (« *In the view of the Tribunal, it is unnecessary in this case to decide whether this doctrine of subjugation dependent as it is upon military conquest, has any application where the subjugation is the result of aggressive war* » : cité par E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 557). « *En d'autres termes, affirme E. David, dans le cas d'une guerre de légitime défense menée pour défaire un agresseur, la subjugation de l'agresseur écarte l'application à celui-ci des règles de l'occupation* » (ibid.).

Bien que cette solution ait été admise à la suite de la reddition de l'Allemagne et du Japon en 1945, il est néanmoins douteux qu'elle soit toujours d'actualité. Voir à cet égard la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales de 1970 qui prohibe de manière générale « l'acquisition territoriale obtenue par la menace ou l'emploi de la force », sans distinction quant au fondement juridique du conflit (l'emploi de la force conformément à la Charte ne vise que le cas de l'occupation militaire). Voir également le refus de la communauté internationale et de la C.I.J. d'admettre l'annexion des territoires occupés par Israël à la suite de la guerre défensive de 1967 (les Plaines du Golan et Jérusalem Est notamment) : parmi de nombreuses autres résolutions, cf. C.S.O.N.U., résolution 681, 20 décembre 1990 ; résolution 799 du 18 décembre 1992 ; résolution 904 du 18 mars 1994 ; A.G.O.N.U., résolution 56/60, 10/12/2001, Applicabilité de la Convention de Genève relative à protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem Est, et aux autres territoires arabes occupés ; résolution 58/97, 09/12/2003, Applicabilité de la Convention de Genève relative à protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem Est, et aux autres territoires arabes occupés. Voir également C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004, §§ 90 et s.

La réponse à cette question, complexe, est en tout état de cause indifférente dans le cas de l'Irak. Comme le relève E. David, l'invasion du pays par la Coalition était en effet contraire au droit international puisqu'elle « *ne pouvait se fonder ni sur la légitime défense, ni sur une autorisation du Conseil de sécurité* » (E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 557).

⁵ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 2 commun, p. 27.

Cinquièmement, parce qu'il peut être contesté que la défaite militaire de l'Irak et la destruction de ses institutions politiques se soient traduites par une disparition de l'État lui-même et la substitution de sa souveraineté par celle des États de la Coalition. C'est, nous l'avons vu, l'orientation adoptée par ces derniers qui n'ont eu de cesse de réaffirmer, dans toutes leurs déclarations, la pérennité de l'État irakien, le respect de ses frontières et le droit à l'autodétermination de sa population. C'est également, dans une certaine mesure, le sens de la résolution 1483 « *réaffirmant la souveraineté et l'intégrité territoriale de l'Iraq, [...] soulignant le droit du peuple iraquien de déterminer librement son avenir politique et d'avoir le contrôle de ses ressources naturelles* » et l'« *encourageant [...] dans les efforts qu'il déploie pour former un gouvernement représentatif* ». Résidant toute entière dans le corps social, la souveraineté n'aurait pu être atteinte par la désagrégation des institutions politiques qui n'en étaient que les délégataires¹.

Sixièmement, enfin, parce que les États participant à la Coalition² comme la communauté internationale par la voie, notamment, de l'O.N.U., ont reconnu l'existence d'une situation d'occupation. C'est, à notre sens, l'argument le plus probant en faveur de cette qualification si l'on devait admettre la persistance de la notion de *debellatio* nonobstant les évolutions du droit international. Il postule l'existence d'un principe général privant d'effet les qualifications officielles données par les belligérants ou les tiers, à l'exception de celles visant à une application plus large des règles de droit international humanitaire. La pratique en offre quelques illustrations : reconnaissance de belligérance,

L'objection n'est pas dirimante. D'une part, parce que la *debellatio* suppose la disparition de la « *Haute Partie contractante* » dont l'existence est postulée par l'article 2 commun. D'autre part, comme l'observe M. Patterson, parce qu'elle ne vaut qu'à condition que l'on identifie la *debellatio* à l'annexion de sorte que la population du territoire conquis serait placée sous le joug d'un vainqueur libre de la priver de ses droits (M. PATTERSON, « *Who's got the Title ? or, The Remnants of Debellatio in Post-Invasion Iraq* », préc., p. 477). Or *debellatio* et annexion ne sont pas nécessairement synonymes (cf. *supra*, note 1, p. 368). Et même dans cette hypothèse, ajouterons-nous, l'annexion du territoire par un État ne délie pas ce dernier de ses obligations au regard du droit international des droits de l'homme et du droit international pénal. Problèmes de compétences exceptés, l'annexion de tout ou partie d'un État par un autre ne peut en conséquence se traduire par l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire à l'encontre de sa population.

Sur l'application de la Conv.E.D.H. à un territoire étranger sur lequel l'État signataire exerce un contrôle effectif, voir par ex. C.E.D.H., Grande Chambre, *Medvedyev et autres c. France*, arrêt, 29 mars 2010 ; U.K. House of Lords, *Al-Skeini and others v. Secretary of State for Defence*, Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause, [2007] UKHL 26; [2008] 1 A.C. 153 (Al-Skeini HL), 13 juin 2007. Le même champ d'application extraterritorial des droits de l'homme est admis par la C.I.D.H. dans l'hypothèse où des individus sont placés sous l'autorité et le contrôle d'un État signataire relevant de sa juridiction : voir C.I.D.H., *Rafael Ferrer-Mazorra et al. v. United States*, Report N. 51/01 - Case 9.903, 4 avril 2001, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://cidh.org/annualrep/2000eng/ChapterIII/Merits/USA9903.htm> (date d'accès : octobre 2012).

Pour une synthèse de cette question, voir not. O. A. HATHAWAY, P. LEVITZ, E. NIELSEN, A. NOWLAN, W. PERDUE, C. PURVIS, S. SOLOW et J. SPIEGEL, « *HUMAN RIGHTS ABROAD : When Do Human Rights Treaty Obligations Apply Extraterritorially ?* », Arizona State Law Journal, 2011, n° 43, p. 389.

¹ Voir en ce sens E. BENVENISTI, « *Water Conflicts During the Occupation of Iraq* », préc., p. 862.

Cette vision « démocratique » de la souveraineté paraît trop réductrice. En déconnectant le principe de la souveraineté de son exercice pratique (puisque, de fait, le pouvoir est exercé par l'Autorité provisoire), elle l'ampute de sa dimension capacitaire (« *la compétence de la compétence* ») pour n'en faire plus qu'une puissance de respect garantissant l'intégrité et l'identité de l'État dans la sphère internationale (l'indépendance).

Sur ces deux aspects de la souveraineté, voir M. PATTERSON, « *Who's got the Title ? or, The Remnants of Debellatio in Post-Invasion Iraq* », préc., p. 482 : « *Sovereignty can be thought of as Janus-faced, looking simultaneously outside and inside a state's borders. The first face is a form of external sovereignty, associated with the inviolability of the identity of the nation-state and the sanctity of the state's borders. I call this form the state's "sovereign identity." The second is what I call "internal sovereignty," the ability to control affairs within those borders* ». Voir également D. THÜRER et M. MacLAREN, « *"Ius post Bellum" in Iraq : A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law ?* » dans K. DICKE, S. HOBE, K. U. MEYN, A. PETERS, E. RIEDEL, H. J. SCHÜTZ et C. TIETIE (sous la direction de), « *Weltinnenrecht: Liber amicorum Jost Delbrück* », Duncker & Humblot GmbH, Berlin 2005, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.ivr.uzh.ch/institutsmitglieder/thuerer/forschung/FSDelbrueck.pdf> (date d'accès : octobre 2012), p. 18 (les pages citées sont celles de l'édition électronique).

² Y compris les États simplement contributeurs qui, sur le fondement, en particulier, de la résolution 1483 du C.S.O.N.U., ont prétendu ne pas être eux-mêmes occupants.

déclaration de guerre¹ et déclaration unilatérale par laquelle une partie à un conflit, par hypothèse interne, s'affirme tenue par l'ensemble des Conventions de Genève². Qu'elles portent sur l'existence même du conflit, sa nature ou le *corpus* juridique qui le régit, toutes admettent la capacité d'un belligérant d'étendre par sa seule volonté au conflit armé où il est engagé des règles de droit international humanitaire qui ne lui sont factuellement pas applicables³. Le principe général qui en découle est le suivant : l'emprise de la volonté sur le champ d'application du droit international humanitaire peut s'exercer *in favorem*⁴. L'occupation de l'Irak n'en est qu'un autre exemple dès lors que la qualification d'occupation est admise par les puissances qui en sont responsables, confortée par la communauté internationale, et qu'elle permet, au contraire de la *debellatio*, d'appliquer plus largement les dispositions protectrices des Conventions de Genève.

Faut-il alors considérer que l'occupation de l'Irak a pris fin en juin 2004 malgré la persistance des troupes étrangères dans le pays et l'autonomie, pour le moins douteuse, du Gouvernement provisoire installé par la Coalition ? Que penser de la résolution 1546 du 8 juin 2004 par laquelle le C.S.ON.U., « constatant avec satisfaction qu'une nouvelle phase de transition de l'Iraq vers un gouvernement élu dé-

¹ Cf. *supra*, pp. 351 à 356.

² Voir les exemples de l'Algérie, du Yémen ou du Nigéria cités par R.-J. WILHELM, « Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international », préc. note 7, p. 330. En présence de telles déclarations unilatérales, observe l'auteur, « les personnes se trouvant du côté insurgé, à un titre ou à un autre, vont, théoriquement, bénéficier des Conventions de Genève » (*ibid.*).

Le P.A. I en contient une illustration à propos des guerres coloniales ou de libération nationale. Pour ces derniers, précise l'article 96 § 3, « l'autorité représentant un peuple engagé contre une Haute Partie contractante [...] peut s'engager à appliquer les Conventions et le présent Protocole relativement à ce conflit en adressant une déclaration unilatérale au dépositaire. Après réception par le dépositaire, cette déclaration aura, en relation avec ce conflit, les effets suivants :

a) les Conventions et le présent Protocole prennent immédiatement effet pour ladite autorité en sa qualité de Partie au conflit ;
b) ladite autorité exerce les mêmes droits et s'acquitte des mêmes obligations qu'une Haute Partie contractante aux Conventions et au présent Protocole ; et
c) les Conventions et le présent Protocole lient d'une manière égale toute les Parties au conflit ».

Cf. également *infra*, p. 551.

³ Bien qu'inscrit dans un raisonnement par ailleurs contestable, cet argument a été repris par le gouvernement américain devant la Cour suprême dans l'affaire *Hamdan*. Cf. Cour suprême des États-Unis, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, Government Brief on the Merits, février 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hamdanvrumfeld.com/HamdanSGmeritsbrief.pdf> (date d'accès : octobre 2012), p. 26 : « Nothing in the Convention [la Convention de Genève — n.d.l.a.] prohibits a belligerent party from applying the law of war to a conflict to which the Convention does not apply ».

⁴ Il est au contraire admis que les parties à un conflit ne peuvent, par leur seule volonté, même conjointe, écarter l'application du droit international humanitaire ou restreindre son champ d'application.

L'article 2 commun aux C.G. s'en fait l'écho en disposant que les Conventions s'appliqueront « en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles » (nous soulignons). Selon le Commentaire du C.I.C.R., ce principe d'effectivité demeure même si les deux parties contestent l'existence du conflit armé : « La Convention prévoit uniquement le cas où l'une des Parties dénie l'existence d'un état de guerre. Mais on peut se poser la question de savoir ce qu'il en est lorsque les Parties à un conflit armé nient toutes deux qu'il y ait état de guerre. Il semble que, même dans cette hypothèse, les Parties au conflit ne puissent, par une espèce d'accord tacite, faire échec à l'application des Conventions. Il faut, en effet, se souvenir que les Conventions sont faites avant tout pour protéger des individus et non pas pour servir les intérêts des Etats. » (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 2 commun, p. 26). Voir dans le même sens à propos de la qualification des C.A.I. : T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, §§ 602 et 603 : « Les conflits armés ne présentant pas un caractère international se distinguent par référence à leur intensité. [...] Toutefois, il convient de souligner que le soin de déterminer l'intensité du conflit ne présentant pas un caractère international n'est pas laissé à l'appréciation subjective des parties aux conflits. Il convient de rappeler que les quatre Conventions de Genève, ainsi que les deux Protocoles s'y rapportant, ont pour vocation première de protéger les victimes et les victimes potentielles des conflits armés. Si l'application du droit international humanitaire dépendait de la seule appréciation subjective des parties aux conflits, celles-ci auraient dans la plupart des cas tendance à en minimiser l'intensité ».

Cette limite à la volonté s'explique également par le caractère impératif (et donc indérogeable) de l'essentiel des dispositions du droit international humanitaire (cf. *supra*, note 1, p. 309 et *infra*, p. 376 et 377).

mocratiquement a débuté, [attend] avec impatience la fin de l'occupation et qu'un gouvernement intérimaire entièrement souverain et indépendant assume la pleine responsabilité et la pleine autorité dans le pays d'ici au 30 juin 2004 »¹ ? Faut-il, avec d'autres², considérer que cette résolution est constitutive de droit comme fondement d'une souveraineté défaillante et cause juridique de l'extinction du régime d'occupation ? Car, dans les faits, une chose est sûre : le transfert de souveraineté opéré en faveur du Gouvernement intérimaire par l'ordre n° 100 de l'Autorité provisoire³ n'a été, pour beaucoup, qu'une déclaration de principe. R. Kolb écrit à ce propos :

« La situation sur le terrain n'apporte pas son suffrage à l'idée d'une césure nette opérée à travers cette passation des pouvoirs du 27 juin. Les États-Unis, avant tout, se sont préoccupés d'installer au Gouvernement des personnes ayant des liens intimes avec eux et à exclure ceux qu'ils estimèrent être hostiles à leurs intérêts ; ils continuent à maintenir sur place les mêmes contingents militaires qu'avant la date butoir ; ils placent toutes ces forces, utilisées dans le combat contre la résistance et le terrorisme en Irak, sous leur commandement exclusif ; et ils conservent un droit de regard strict sur les actions du Gouvernement dont la marge de manoeuvre autonome est très limitée »⁴.

À faire dépendre, comme le prévoit l'article 3 b) du P.A. I, la fin du régime juridique de l'occupation du fait d'occupation lui-même⁵ et, partant, de la cessation de la présence des forces militaires sur un

¹ Inscrites en préambule, ces formules se retrouvent presque mot pour mot dans la partie opérative de la résolution où le Conseil de sécurité : « Approuve la formation d'un gouvernement intérimaire souverain de l'Iraq, tel que présenté le 1^{er} juin 2004, qui assumera pleinement d'ici le 30 juin 2004 la responsabilité et l'autorité de gouverner l'Iraq [...] ;

Note avec satisfaction que, d'ici le 30 juin 2004 également, l'occupation prendra fin, l'Autorité provisoire de la coalition cessera d'exister et l'Iraq retrouvera sa pleine souveraineté ».

² Cf. D. THÜRER et M. MacLAREN, « *"Ius post Bellum" in Iraq : A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law ?* », préc., p. 20. Les deux auteurs insistent toutefois sur le fait que la détermination de la fin de l'occupation demeure une question de fait sur laquelle les résolutions du C.S.O.N.U., bien qu'importantes, ne peuvent jouer un rôle décisif.

³ Coalition Provisional Authority, Order number 100, Transition of Laws, Regulations, Orders, and Directives Issued by the Coalition Provisional Authority, 28 juin 2004, CPA/ORD/28June2004/100.

Cet ordre fait suite à la conclusion d'un accord le 15 novembre 2003 entre l'Autorité provisoire et le Conseil de gouvernement de l'Iraq — une réunion de différentes personnalités irakiennes choisies et dotées de pouvoirs presque exclusivement consultatifs (cf. Coalition Provisional Authority, Regulation number 6, Governing Council of Iraq, 13 juillet 2003, CPA/REG/13July2003/06) — fixant un transfert de souveraineté en deux étapes :

- l'une relative à l'adoption de la Transitional Administrative Law (T.A.L.), sorte de constitution provisoire de l'Irak, par le Conseil de gouvernement le 28 février 2004 ;
- l'autre concernant le transfert de la souveraineté au Gouvernement intérimaire constitué en application de la T.A.L. le 30 juin 2004 et qui intervint donc avec deux jours d'avance sur ce planning.

⁴ R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », préc., p. 13.

⁵ « [L]'application des Conventions et du présent Protocole cesse, sur le territoire des Parties au conflit, à la fin générale des opérations militaires et, dans le cas des territoires occupés, à la fin de l'occupation, sauf, dans les deux cas, pour les catégories de personnes dont la libération définitive, le rapatriement ou l'établissement ont lieu ultérieurement. Ces personnes continuent à bénéficier des dispositions pertinentes des Conventions et du présent Protocole jusqu'à leur libération définitive, leur rapatriement ou leur établissement ».

La fin de l'occupation reste néanmoins un problème complexe au regard de la diversité des solutions admises par le droit international humanitaire. Sans entrer dans les détails de cette question, rappelons qu'aux termes de l'article 6 de la C.G. IV, « en territoire occupé, l'application de la présente Convention cessera un an après la fin générale des opérations militaires ; néanmoins la Puissance occupante sera liée pour la durée de l'occupation — pour autant que cette Puissance exerce les fonctions de gouvernement dans le territoire en question, par les dispositions des articles suivants de la présente Convention : 1 à 12, 27, 29 à 34, 47, 49, 51, 52, 53, 59, 61 à 77 et 143 ». Cette disposition, précise le Commentaire du C.I.C.R., ne concerne que les occupations réalisées à la suite d'opérations militaires. Pour les autres (réalisées en vertu d'un traité de paix ou prolongées au-delà du terme de ce traité), il faut considérer que le droit de l'occupation demeure applicable jusqu'au terme de la situation de fait, sauf dispositions contraires des Parties concernées (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 2 commun, p. 27). Le P.A. I permet de simplifier sensiblement cette question.

Pour plus de détails, voir not. A. ROBERTS, « *What is a military occupation ?* », pp. 257 et s.

territoire étranger et de l'exercice effectif de leur autorité sur ce territoire¹, force est donc de constater, avec l'auteur, que « *la réinstallation de la souveraineté irakienne est [au mieux] un processus continu dans lequel la date du 27 juin 2004 n'est qu'un passage limité et peut-être insuffisant pour produire des effets juridiques quant à l'existence ou non d'une occupation* »².

Quasi unanimement, la date du 28 juin 2004 fut pourtant considérée comme le terme de l'occupation. Dans une déclaration publiée le 5 août 2004, le C.I.C.R. constatait ainsi qu'« *after the hand-over of power from the Coalition Provisional Authority to the interim Iraqi Government on 28 June 2004, following the United Nations Security Council resolution 1546 stating the end of the foreign occupation, the legal situation has changed* »³. La référence à la résolution 1546 n'est pas anodine. Faute de fondement factuel, une partie de la doctrine explique en effet la fin du régime d'occupation par l'effet obligatoire attaché à cette résolution, position que le C.I.C.R. semble rallier par la formule précitée. D'autres sont plus explicites à l'instar de M. N. Schmitt qui affirme qu'indépendamment du fait que l'Irak « *may still have been occupied in fact, [...] as a matter of law the occupation was over. When the Security Council speaks pursuant to its Chapter VII authority, it may override contrary norms of international law (except jus cogens), such as those resident in occupation law* »⁴. Agissant sur le fondement du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité aurait ainsi mis fin, par sa seule autorité et par dérogation au droit international humanitaire, au régime de l'occupation existant en Irak⁵. La possibilité d'une telle conclusion impose une analyse rapide des relations entre le droit onusien et le droit international général dont le droit international humanitaire fait partie⁶.

¹ D. THÜRER et M. MacLAREN, « *"Ius post Bellum" in Iraq : A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law ?* », préc., p. 21.

² Ibid., p. 14.

³ C.I.C.R., « *Iraq post 28 June 2004 : protecting persons deprived of freedom remains a priority* », 5 août 2004, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/63kkj8.htm> (date d'accès : octobre 2012). Pour une reprise explicite de la position du C.I.C.R., voir par not. U.N.H.C.R., « *UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Iraqi Asylum-Seekers* », Geneva, 2009, not. notes 23 et 60, pp. 19 et 32 et 33, disponible sur le site internet de l'U.N.H.C.R. à l'adresse <http://www.unhcr.org/4a2640852.pdf> (date d'accès : octobre 2012). Dans le même sens, voir C.E.D.H., Quatrième Section, *Al-Saadoon v. United Kingdom*, décision d'admissibilité, 30 juin 2009, § 14 ; C.E.D.H., Grande Chambre, *Al-Jedda c. Royaume-Uni*, arrêt, 7 juillet 2011, § 37.

En droit interne, voir en particulier les décisions rendues par les juridictions britanniques dans l'affaire *Al-Jedda* : U.K. House of Lords, *R (Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence*, Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause, [2007] UKHL 58, 12 décembre 2007 (not. l'opinion de Lord Rodger of Earlsferry, § 60) et High Court of Justice, Queen's Bench Division, *Hilal Abdul-Razzaq Al Jedda and Secretary of State for Defence*, Judgment, Case n° HQ08X01398, [2009] EWHC 397 (QB), 5 mars 2009, not. § 11.

Très nombreuses avant la dissolution de l'Autorité provisoire le 28 juin, les déclarations des États, et particulièrement des États-Unis et de la Grande-Bretagne, se firent particulièrement discrètes par la suite, signe, selon A. Roberts, que « *the fact that the whole proposition that what was involved was a "transfer sovereignty" was questionable and indeed questioned* » (A. ROBERTS, « *The End of Occupation : Iraq 2004* », préc., p. 41).

⁴ M. N. SCHMITT, « *Characterization of conflict. The Cas of Iraq* », inédit, avril 2010, disponible sur internet à l'adresse http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1600597 (date d'accès : octobre 2012), p. 17.

Le même raisonnement est suivi par une partie de la doctrine lorsqu'il s'agit de fonder juridiquement les pouvoirs exceptionnels exercés par l'Autorité provisoire durant l'occupation sur la résolution 1483 ou d'expliquer la différence de statut établie par cette résolution entre les États-Unis et la Grande-Bretagne, reconnues puissances occupantes, et les États contributeurs n'ayant pas cette qualité. Sur le premier point, voir not. T. D. GRANT, « *Iraq : How to reconcile conflicting obligations of occupation and reform* », A.S.I.L., juin 2003, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.asil.org/insigh107a1.cfm> (date d'accès : octobre 2012). Sur le second point, voir M. ZWANENBURG, « *Existentialism in Iraq : Security Council Resolution 1483 and the law of occupation* », R.I.C.R., décembre 2004, vol. 86, n° 856, pp. 755 et s.

⁵ *Contra*, voir l'analyse de R. Kolb fondée largement sur la lettre de la résolution : R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », préc., pp. 13 à 15.

⁶ Nous n'aborderons pas la question de savoir si le droit de l'O.N.U. constitue un ordre juridique propre à cette organisation et distinct du droit international général : ses termes excèdent largement notre propos et sa pertinence paraît ampu-

L'O.N.U. est un sujet de droit international. Elle est destinée, rappelle la C.I.J. dans son avis consultatif de 1949 sur la *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, « à exercer des fonctions et à jouir de droits [...] qui ne peuvent s'expliquer que si l'Organisation possède une large mesure de personnalité internationale et la capacité d'agir sur le plan international »¹ ce qui la lie, dans cette fonction, au droit international dont elle procède et dont elle a, pour partie, vocation à assurer le respect. Cela ne signifie pas pour autant, précise encore la C.I.J., qu'elle « soit un État, ce qu'elle n'est certainement pas, ou que sa personnalité juridique, ses droits ou ses devoirs soient les mêmes que ceux d'un État »² ; gouvernée par un principe de spécialité, elle exerce ses compétences dans les limites des intérêts collectifs qu'elle a pour mission de promouvoir³. L'effet est double : il restreint l'étendue des droits et obligations opposables à l'organisation et lui octroie des pouvoirs justifiés spécifiquement par l'exercice de son mandat. Ses organes, le Conseil de sécurité en tête, n'échappent pas à ce constat.

Si le Conseil de sécurité doit, en principe, agir conformément « aux principes de la justice et du droit international » dans l'exercice de sa mission de maintien de la paix et de la sécurité internationales⁴, il dispose en effet, par le jeu du Chapitre VII de la Charte, d'une gamme de pouvoirs étendus dérogeant aux règles classiques de droit international. Ainsi en va-t-il notamment du recours à la force armée décidé conformément à l'article 42 de la Charte, par nature attentatoire à la souveraineté du ou des États concernés, à leur intégrité territoriale et aux principes de non-recours à la force et de non-ingérence dans leurs affaires intérieures. Selon une doctrine et une pratique unanimes, le Conseil de sécurité peut donc déroger au droit international général dans l'exercice de ses pouvoirs coercitifs. La Charte le reconnaît elle-même à demi-mot en déclarant l'inapplicabilité du principe de non-intervention dans les affaires intérieures « aux mesures de coercition prévues au Chapitre VII » après avoir affirmé son opposabilité de principe à l'action de l'organisation⁵, puis en posant un principe de

tée par les décisions de la C.I.J. conférant un effet *erga omnes* à certaines décisions prises par l'A.G.O.N.U. ou le C.S.O.N.U. : voir not. C.I.J., *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, avis consultatif, 21 juin 1971, § 126 : « Pour ce qui est des États non membres, et bien que ces États ne soient pas liés par les articles 24 et 25 de la Charte, les paragraphes 2 et 5 de la résolution 276 (1970) les invitent à s'associer à l'action des Nations Unies concernant la Namibie. De l'avis de la Cour, la cessation du mandat et la déclaration de l'illégalité de la présence sud-africaine en Namibie sont opposables à tous les États, en ce sens qu'elles rendent illégale erga omnes une situation qui se prolonge en violation du droit international; en particulier aucun État qui établit avec l'Afrique du Sud des relations concernant la Namibie ne peut escompter que l'Organisation des Nations Unies ou ses Membres reconnaîtront la validité ou les effets de ces relations ou les conséquences qui en découlent. Dès lors qu'il a été mis fin au mandat par décision de l'organisation internationale chargée du pouvoir de surveillance à son égard et que le maintien de la présence sud-africaine en Namibie a été déclaré illégal, il appartient aux États non membres d'agir conformément à ces décisions ».

Sur cette discussion, voir parmi d'autres L. FOCSANEANU, « Le droit interne de l'O.N.U. », A.F.D.I., 1957, p. 315 et A. J. P. TAMMES, « Decisions of International Organs as a Source of International Law », R.C.A.D.I., 1958, tome 2, vol. 94, p. 265.

¹ C.I.J., *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, 11 avril 1949, p. 179.

² Ibid.

³ Sur ce principe de spécialité, voir not. C.I.J., *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, avis consultatif, 8 juillet 1996, §§ 18 et s.

⁴ Article 24 de la Charte : « 1. Afin d'assurer l'action rapide et efficace de l'Organisation, ses Membres confèrent au Conseil de sécurité la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationale et reconnaissent qu'en s'acquittant des devoirs que lui impose cette responsabilité le Conseil de sécurité agit en leur nom.

2. Dans l'accomplissement de ces devoirs, le Conseil de sécurité agit conformément aux buts et principes des Nations Unies. [...] ».

Article 1 de la Charte : « Les buts des Nations Unies sont les suivants :

1. Maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin : prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écarter les menaces à la paix et de réprimer tout acte d'agression ou autre rupture de la paix, et réaliser, par des moyens pacifiques, conformément aux principes de la justice et du droit international, l'ajustement ou le règlement de différends ou de situations, de caractère international, susceptibles de mener à une rupture de la paix [...] » (nous soulignons).

⁵ A. 2 § 7 de la Charte : « Aucune disposition [...] n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente Charte ; toutefois ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au Chapitre VII ».

primauté des obligations issues de la Charte (dont celle d'appliquer les résolutions du Conseil de sécurité rappelée par l'article 25¹) sur celles résultant de « *tout autre accord international* »² ou toute autre règle de droit international coutumier³.

Cette liberté du Conseil de sécurité à l'égard des normes de droit international n'est toutefois pas absolue. Limitée par l'objet de son action, en vertu du principe de spécialité⁴, elle l'est également par la nature de certaines règles auxquelles le droit international confère un caractère impératif. « *La solution que l'article 103 de la Charte offre au Conseil de sécurité en cas de conflit entre une de ses décisions et une obligation conventionnelle en vigueur — du point de vue de la simple hiérarchie des normes, écrit en ce sens le Juge Lauterpacht dans son opinion individuelle dans l'affaire relative à l'application de la Convention sur le génocide, — ne peut aller jusqu'au point où une résolution du Conseil de sécurité entrerait en conflit avec le jus cogens. D'ailleurs il suffit de formuler la proposition inverse en disant qu'une résolution du Conseil de sécurité pourrait même exiger une participation à un génocide — pour voir clairement qu'une telle proposition serait inacceptable* »⁵. D'autres⁶, au prix d'un raisonnement peut-être un peu rapide, fondent cette même solution sur les articles 53 et 64 de la Convention de Vienne⁷, dont la C.D.I. a certes admis l'appli-

¹ A. 25 de la Charte : « *Les Membres de l'Organisation conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à la présente Charte* ».

² A. 103 de la Charte : « *En cas de conflit entre les obligations des Membres des Nations Unies en vertu de la présente Charte et leurs obligations en vertu de tout autre accord international, les premières prévaudront* ».

Pour une application aux résolutions du Conseil de sécurité, voir C.I.J., *Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*, Jamahiriya Libyenne c. Royaume-Uni, ordonnance, 14 avril 1992, § 39 : « *Considérant que la Libye et le Royaume-Uni, en tant que Membres de l'Organisation des Nations Unies, sont dans l'obligation d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de sécurité conformément à l'article 25 de la Charte ; que la Cour, qui, à ce stade de la procédure, en est à l'examen d'une demande en indication de mesures conservatoires, estime que prima facie cette obligation s'étend à la décision contenue dans la résolution 748 (1992) ; et que, conformément à l'article 103 de la Charte, les obligations des Parties à cet égard prévalent sur leurs obligations en vertu de tout autre accord international, y compris la convention de Montréal* ».

³ Cette question est débattue. Se fondant sur la lettre de l'article 103, qui ne vise que les accords internationaux, une partie de la doctrine nie au Conseil de sécurité la possibilité de déroger aux normes coutumières (voir par ex. A. TOUBLANC, « *L'article 103 et la valeur juridique de la Charte des Nations Unies* », R.G.D.I.P., 2004, vol. 108, p. 439). *Contra* : voir R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », préc., p. 5 qui relève que « *la doctrine majoritaire et la pratique constante montrent que le Conseil n'est pas lié, dans l'exercice de ses fonctions en vertu du Chapitre VII, à l'ensemble du droit international général* ». Outre la doctrine citée par cet auteur, voir dans même sens M. ZWANENBURG, « *Existentialism in Iraq : Security Council Resolution 1483 and the law of occupation* », préc., p. 761 et D. SCHWEIGMAN, « *The authority of the Security Council under Chapter of the UN Charter* », Kluwer Law International, La Haye, 2001, not. p 195.

⁴ La dérogation n'est admise qu'à condition d'être strictement nécessaire à l'accomplissement de son mandat. En faveur de cette condition de nécessité, voir E. LAGRANGE, « *Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international ?* », Revue belge de droit international, 2004, vol. 37, p. 590. Dans le même sens, voir R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », préc., pp. 5 et 6 qui en déduit l'existence d'une présomption en faveur du droit international général : « *la règle générale est que le Conseil ne doit s'écarter du droit international qu'autant que sa mission l'exige impérieusement, c'est-à-dire le moins possible. Le droit international est l'ordre juridique de la communauté des États. C'est l'ordre que l'expérience historique a forgé comme le plus proche des exigences de la justice internationale et comme réalité normative essentielle à la survie de la communauté des États. C'est l'ordre qui enveloppe le Conseil et établit son lien avec le monde inter-étatique. Cet ordre doit être troublé aussi peu que possible. La présomption reste donc toujours en faveur du droit international* ». L'auteur reconnaît toutefois que « *la pratique du Conseil ne respecte pas suffisamment ce précepte* » (ibid.).

⁵ C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), opinion individuelle de M. Lauterpacht, 8 avril 1993, § 100.

⁶ Voir en ce sens une série de décisions rendues par le Tribunal de première instance des Communautés européennes : Deuxième Chambre élargie, *Ahmed Ali Yusuf, Al Barakaat International Foundation c. Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes*, affaire n° T-306/01, arrêt, 21 septembre 2005, §§ 277 et 278 ; Deuxième Chambre élargie, *Yassin Abdullah Kadi c. Conseil de l'Union européenne et Commission des communautés européennes*, affaire n° T-315/01, arrêt, 21 septembre 2005, §§ 226 et 227 ; Deuxième Chambre, *Chafiq Ayadi c. Conseil de l'Union européenne*, affaire n° T-253/02, arrêt, 12 juillet 2006, § 116.

⁷ A. 64 de la Convention de Vienne : « *Si une nouvelle norme impérative du droit international général survient, tout traité existant qui est en conflit avec cette norme devient nul et prend fin* ».

tion immédiate aux traités en cours¹, mais dont l'effet sur l'inscription d'une éventuelle dérogation aux règles impératives inscrites dans la Charte des Nations Unies reste discuté². L'unanimité s'accorde néanmoins à considérer qu'une règle de *jus cogens*, parce qu'elle est située au sommet de la hiérarchie des normes internationales et échappe à la volonté de ses sujets, « *l'emporte sur tout autre et ôte son caractère légitime à tout acte ou situation incompatible avec elle* »³. Une résolution du C.S.O.N.U. adoptée en violation d'une norme impérative de droit internationale serait en conséquence « *nécessairement nulle et juridiquement de nul effet* »⁴.

Rapportée à la date de la fin de l'occupation en Irak, cette conclusion pose la question du caractère impératif des règles de droit international humanitaire concernant l'occupation et, particulièrement, de celles définissant le champ d'application du régime juridique attaché à cette situation. Ses termes sont complexes et ont donné lieu à des positions divergentes au sein de la doctrine qu'il est impossible d'analyser ici en détail. Comme l'observe justement R. Kolb, elles se répartissent schématiquement en trois grands ensembles opposant aux extrêmes les tenants d'une vision absolue accordant une dimension impérative à l'ensemble des règles du droit international humanitaire (L. Condorelli, E. David, etc.) aux tenants d'une conception plus minimaliste la réservant aux seules garanties fondamentales de l'article 3 commun (B. D. Tittmore, H.-P. Gasser, etc.). Entre les deux naviguent les tenants d'un « *ordre public humanitaire* », limitant le caractère impératif du droit international humanitaire à un noyau dur « *formé par les règles à visée humanitaire, par exemple celles sur les moyens et méthodes de combat ou celles sur la protection des victimes* » (D. Schindler, D. J. Scheffer, M. Zwanenburg, etc.)⁵.

En l'absence d'institution chargée de dresser la liste des normes de *jus cogens*⁶, il est impossible de trancher de manière définitive entre ces trois hypothèses. La jurisprudence internationale paraît néanmoins démentir les deux premières. En affirmant que la qualification de « *principes intransgressibles du droit international coutumier* » s'applique à « *un grand nombre de règles du droit humanitaire applicables*

¹ A.C.D.I., Eighteenth Session (4 May to 19 July 1966), ILC Report, A/CN.4/191, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_191.pdf (date d'accès : janvier 2010), p. 284 : « *Manifestement, si une nouvelle règle de cette nature — une nouvelle règle de droit impérative (jus cogens) — apparaît, elle a nécessairement pour effet de rendre nuls non seulement les traités à venir, mais encore les traités existants. Cela résulte du fait qu'une règle du jus cogens l'emporte sur toute autre et ôte son caractère légitime à tout acte ou situation incompatible avec elle. On pourrait citer à titre d'exemple les anciens traités qui réglementaient la traite des esclaves, dont l'exécution a cessé d'être compatible avec le droit international parce que l'accord général s'est fait pour reconnaître le caractère totalement illicite de toutes les formes d'esclavage* ».

² Voir not. I. COUZIGOU, « *Le Conseil de sécurité doit-il respecter les droits de l'homme dans son action coercitive de maintien de la paix ?* », Revue québécoise de droit international, 2007, vol. 20, p. 131 qui s'appuie en particulier sur l'article 5 de la Convention de Vienne préservant l'effet des dispositions dérogatoires des actes constitutifs des organisations internationales pour conclure que « *l'application des règles coutumières de la Convention de Vienne ne permet [...] pas de conclure sans équivoque à l'existence d'une obligation du Conseil de respecter le droit impératif* ».

³ A.C.D.I., Eighteenth Session (4 May to 19 July 1966), préc., p. 284.

⁴ C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), opinion individuelle de M. Lauterpacht, 8 avril 1993, § 104.

⁵ R. KOLB, « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* », préc., pp. 6 à 8.

Aux côtés de ces trois groupes, l'auteur évoque également le cas d'une partie de la doctrine récente qui se contente « *de supposer, très sommairement, que l'action du Conseil en vertu du Chapitre VII [...] l'emporte sur le droit des conflits armés* » sans s'interroger plus avant sur le degré de dérogation permise (ibid.).

⁶ Conscient de ce vide institutionnel, Sir H. Lauterpacht avait proposé en 1953 de confier à la C.I.J. le soin exclusif de dégager les normes impératives de droit international. L'article 15 de son projet de Convention sur le droit des traités était ainsi rédigé : « *A treaty, or any of its provisions, is void if its performance involves an act which is illegal under international law and if it is declared so to be by the International Court of Justice* » : voir A.C.D.I., Fifth Session (1 June to 14 August 1953), Report on the Law of Treaties by Mr. H. Lauterpacht, Special Rapporteur, A/CN.4/63, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_63.pdf (date d'accès : octobre 2012), p. 154. Par trop attentatoire au pouvoir des États, cette proposition est restée lettre morte.

dans les conflits armés »¹, la C.I.J. suppose en effet nécessairement que toutes les normes du droit des conflits armés ne sont pas pourvues de ce caractère et que ce dernier excède les seules dispositions de l'article 3 commun. Bien qu'apparemment plus compréhensive, la jurisprudence du T.P.I.Y. semble s'orienter dans cette même voie².

Fondamentalement, cette question est cependant indifférente à la résolution de la question des pouvoirs de Conseil de sécurité quant à la date de la fin de l'occupation. Que l'on adopte une vision extensive ou restrictive de l'impérativité en droit international humanitaire, cette qualité s'étend en effet indiscutablement aux règles fixant le champ d'application de ce corps de droit. Dans le cas contraire, il faudrait admettre que des parties à un conflit puissent faire obstacle à l'application de règles de fond, pour certaines impératives, par la conclusion d'un accord dérogatoire portant sur la définition de la situation conflictuelle elle-même³. Juridiquement, le C.S.O.N.U. ne pouvait donc achever une occupation qui se poursuivait dans les faits ; le principe d'effectivité s'impose à lui comme il s'impose aux États. Si tant est que la résolution 1546 ait eu cet objet, elle aurait dû être considérée comme étant nulle et non avenue. Ce ne fut cependant pas le cas et le 28 juin 2004 a été et est toujours assez largement considéré comme le terme de l'occupation en Irak.

Conséquence directe : d'international, le conflit est devenu interne. Le transfert de souveraineté intervenu, les troupes étrangères temporairement placées sous mandat de l'O.N.U.⁴ ne se main-

¹ C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, § 79. Dans le même sens, voir C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004, § 157.

² Voir not. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Zoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santić, alias « Vlado »* (affaire Kupreskić), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, § 520 : « la plupart des normes du droit international humanitaire, notamment celles qui prohibent les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité et le génocide, sont des normes impératives du droit international ou jus cogens, c'est-à-dire qu'elles sont impérieuses et qu'on ne peut y déroger ».

³ Ce raisonnement est notamment développé par R. Kolb à propos de l'article 42 du R.L.H. 1907 définissant l'occupation : « Pourquoi cette disposition doit-elle être impérative ? Il faut avoir recours à une conclusion par conséquence logique. Si la condition d'applicabilité des protections matérielles du droit de l'occupation n'était pas impérative, cela signifierait qu'on laisserait à une puissance occupante ou au Conseil de sécurité la faculté d'écarter de plano toutes ces protections matérielles, y compris celles humanitaires. En affirmant que ce droit n'est pas applicable, ou en restreignant ses conditions d'application, il serait ainsi possible de s'évader des garanties de fond. Dès lors, tout l'effort de verrouiller les protections humanitaires ou de les déclarer impératives, comme nous venons de le faire, serait une entreprise vaine, car la modification formelle du champ d'application permettrait d'évacuer d'un trait de plume tout le régime d'occupation dès l'amont. Les garanties matérielles seraient alors privées de tout effet utile, contrairement à l'esprit le plus intime du droit d'occupation moderne (articles 7, 8, 47 de la Convention IV). La conclusion inverse s'impose donc : si une seule disposition du droit matériel possède un statut impératif, alors il faut tenir pour impérative aussi la norme qui définit le champ d'application matériel ou personnel de cette norme de fond, et qui constitue ainsi à proprement parler la condition première de son application » (« Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council », préc., note 50, p. 15).

⁴ Par sa résolution 1546, le C.S.O.N.U. habilite la force internationale, devenue MNF-I, « à prendre toutes les mesures nécessaires pour contribuer au maintien de la sécurité et de la stabilité en Irak conformément aux lettres qui figurent en annexe à la présente résolution et où on trouve notamment la demande de l'Irak tendant au maintien de la présence de la force multinationale et la définition des tâches de celle-ci, notamment en ce qui concerne la prévention du terrorisme et la dissuasion des terroristes afin que, entre autres, l'Organisation des Nations Unies puisse remplir son rôle d'assistance au peuple irakien tel que défini au paragraphe 7 ci-dessus et que le peuple irakien puisse appliquer librement et à l'abri de toute intimidation le calendrier et le programme fixés pour le processus politique et tirer parti des activités de reconstruction et de redressement ».

Reconduit à trois reprises (cf. résolutions 1637 du 11 novembre 2005 ; 1723 du 28 novembre 2006 et 1790 du 18 décembre 2007), ce mandat prendra fin en décembre 2008. Un accord bilatéral entre les États-Unis et l'Irak, ratifié par le Parlement irakien le 27 novembre 2008, sera alors conclu afin d'autoriser la présence des troupes américaines restées sur le terrain. Voir Agreement between the Republic of Iraq and the United States of America regarding the Withdrawal of the American Forces from Iraq and Regulating their Activities During their Temporary Presence in it, 19 novembre 2008, disponible en anglais à l'adresse <http://www.globalresearch.ca/the-u-s-iraq-troop-withdrawal-agreement-allows-us-troops-to-stay-in-iraq-until-2011/11071> (date d'accès : novembre 2012).

tiennent dans le pays qu'avec l'accord exprès du nouveau régime¹. Au moins sur un plan formel, la situation est donc analogue à celle de l'affaire Noriega : les troupes d'un ou plusieurs États étrangers interviennent aux côtés d'un autre État et à sa demande afin de combattre l'insurrection existant sur son territoire. C'est ce que constate le C.I.C.R. dans sa déclaration d'août 2004 :

« As stated in the resolution, the presence and the military operations of the Multinational Forces in Iraq are based on the consent of the Interim Government of Iraq. The ICRC therefore no longer considers the situation in Iraq to be that of an international armed conflict between the US-led coalition and the state of Iraq and covered by the Geneva Conventions of 1949 in their entirety. The current hostilities in Iraq between armed fighters on the one hand opposing the Multinational Force (MNF-I) and/or the newly established authorities on the other, amount to a non-international armed conflict. This means that all parties including MNF-I are bound by Article 3 common to the four Geneva Conventions, and by customary rules applicable to non-international armed conflict »².

Bien que confirmé par la pratique³, ce changement de nature du conflit irakien est toutefois contestable. Tout d'abord, parce qu'il donne force et effet à une invitation provenant d'un régime dont l'indépendance à l'égard de l'occupant, si ce n'est la légitimité, est douteuse⁴, à rebours des dispositions de la quatrième C.G. visant à empêcher toute velléité de contournement du régime de l'occupation par les parties en cause⁵, sauf à considérer, là encore, que l'accueil de la demande du Gouvernement intérimaire par le Conseil de sécurité ait conféré à l'action de la MNF-I une dimen-

¹ Voir à ce propos la lettre adressée par le Premier ministre du Gouvernement intérimaire au Président C.S.O.N.U. le 5 juin 2004 dont le texte est annexé à la résolution 1546 : « *Venant d'être nommé Premier Ministre du Gouvernement intérimaire irakien, j'ai l'honneur de vous assurer de la volonté du peuple irakien de mener à son terme le processus de transition politique afin d'établir un Iraq libre et démocratique et celle de participer à la lutte contre le terrorisme et à sa prévention. [...] Il reste cependant en Iraq des forces qui sont opposées à l'avènement de la paix, de la démocratie et de la sécurité, et parmi ces forces figurent des éléments étrangers. [...] Jusqu'à ce que nous puissions assurer nous-mêmes notre sécurité [...] nous sollicitons l'aide du Conseil de sécurité et de la communauté internationale. Nous demandons au Conseil de sécurité d'adopter une nouvelle résolution portant sur le mandat de la force multinationale pour contribuer à assurer la sécurité en Iraq, notamment par les tâches et selon les dispositions énoncées dans la lettre du Secrétaire du Département d'État, M. Colin Powell, au Président du Conseil de sécurité* ».

² C.I.C.R., « *Iraq post 28 June 2004 : protecting persons deprived of freedom remains a priority* », préc.

³ Les déclarations officielles sur la question sont assez rares. Dans le cadre d'un litige l'opposant à des demandeurs d'asile, le Gouvernement britannique a toutefois reconnu par la voie de son Secretary of State for the Home Department « *that Iraq as a whole is in a state of internal armed conflict for the purposes of IHL and that the GOI [Government of Iraq — n.d.l.a.] is one of the parties to the conflict* » : U.K. Asylum and Immigration Tribunal, *Iraq v. Secretary for the Home Department*, KH (Article 15 (c) Qualification Directive), CG [2008] UKAIT 00023, 25 mars 2008, § 75.

⁴ Elle l'est d'autant plus qu'au moment où l'invitation est émise, le 5 juin 2004, le Gouvernement intérimaire ne dispose d'aucun des pouvoirs qui lui seront juridiquement transmis vingt jours plus tard par l'Autorité provisoire.

⁵ Notamment par le biais de réformes institutionnelles initiées par l'occupant ou la conclusion d'accords dérogatoires entre les autorités de l'État occupé et les puissances occupantes.

Voir en particulier l'article 47 de la C.G. IV : « *Les personnes protégées qui se trouvent dans un territoire occupé ne seront privées, en aucun cas ni d'aucune manière, du bénéfice de la présente Convention, soit en vertu d'un changement quelconque intervenu du fait de l'occupation dans les institutions ou le gouvernement du territoire en question, soit par un accord passé entre les autorités du territoire occupé et la Puissance occupante, soit encore en raison de l'annexion par cette dernière de tout ou partie du territoire occupé* ». Cette « *clause de sauvegarde*, précise le Commentaire du C.I.C.R., *s'applique aussi bien lorsque les Autorités légitimes du territoire occupé ont conclu l'accord avec la Puissance occupante, que lorsqu'il s'agit d'un Gouvernement installé et maintenu par l'occupant* » (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 47, p. 296). Elle doit en conséquence priver d'effet les accords par lesquels les autorités locales autorisent la présence des troupes étrangères sur le territoire occupé. En ce sens, cf. A. ROBERTS, « *What is a military occupation ?* », préc., pp. 287 et 288 : « *where there are indigenous authorities in post, occupants often seeks to buttress any claims that the situation is not one of occupation at all by using a particular device — a subsequent treaty with the "host" government for the stationing of foreign armed forces. [...] In theory, such agreements have no more power than any other agreement to affect the application of the 1949 Geneva Convention IV : the provisions of Article 7, 8 and 47 seem unambiguous* ».

Cf. également *supra*, note 4, p. 371.

sion « onusienne » la faisant échapper à l'occupation. Ensuite, parce qu'il va à l'encontre de la position des États membres de la force multinationale qui, bien que favorables à la qualification non-internationale du conflit¹, n'ont pas moins signalé leur intention d'appliquer les C.G.². Permettant l'application du droit international humanitaire dans son ensemble, cette déclaration de volonté aurait dû produire effet et le conflit être considéré comme un C.A.N.I. soumis aux droits des C.A.I., au moins pour les belligérants qui se sont ralliés à cette position³. Enfin, affirme une partie de la doctrine⁴, parce qu'indépendamment de la question de l'occupation, le conflit entre les forces multinationales et l'insurrection présentait, dans son ensemble, la même intensité qu'un C.A.I. et devait dès lors, bénéficier du même régime juridique. Même doté d'un certain bon sens, cet argument méconnaît néanmoins la logique du droit international, le critère de l'intensité n'y intervenant qu'à titre secondaire, une fois la nature du conflit (international ou non) déterminée, pour distinguer, parmi les différents C.A.N.I..

II. LA DISTINCTION PAR L'INTENSITÉ DU CONFLIT — DISTINCTION AU SEIN DES C.A.N.I. (ARTICLE 3 COMMUN, P.A. II OU STATUT DE LA C.P.I.)

Le C.A.N.I. est le parent pauvre du droit international humanitaire. Bien que majoritaire en nombre au moins depuis le début des années 1980, sa réglementation reste parcellaire et éclatée.

¹ M.N. SCHMITT, « *Characterization of conflict. The Cas of Iraq* », p. 21.

² Voir not. la lettre adressée par le secrétaire d'État américain à la Défense, C. Powel, au Président du Conseil de sécurité le 5 juin 2004 dont le texte est annexé à la résolution 1546 : « *Pour continuer à contribuer à la sécurité, la force multinationale devra continuer à fonctionner dans un cadre qui lui confère et confère à son personnel le statut nécessaire pour accomplir leur mission [...]. En outre, les forces constitutives de la force multinationale se sont engagées à agir en toutes circonstances conformément à leurs obligations en vertu du droit des conflits armés, qui inclut les Conventions de Genève* » (nous soulignons). L'emploi du pluriel suggère une application qui aille bien au-delà du seul article 3 commun applicables au C.A.N.I.. Cf. en ce sens D. TURNS, « *The International Humanitarian Law Classification of Armed Conflicts in Iraq since 2003* », dans R. PEDROZO (sous la direction de), « *The war in Iraq : a legal analysis* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 86, Newport, R.I., 2010, p. 115.

³ Une partie de la doctrine fonde cette même conclusion, valable alors *erga omnes*, sur l'effet obligatoire attaché aux résolutions du C.S.O.N.U. arguant que ces dernières appelleraient toutes au respect des C.G. et du R.L.H.. Voir en particulier T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc., p. 261 : « *resolution 1546 and a recent Security Council resolution adopted on 10 August 2007, refers again to the Geneva Conventions and the Hague Regulations, which leads to the conclusion that the hostilities between the militias and the multinational force and the militias [sic] should be qualified as non-international armed conflict* ».

Cette interprétation nous paraît toutefois forcer la lettre de ces résolutions. En « *notant que toutes les forces qui agissent en faveur du maintien de la sécurité et de la stabilité en Iraq se sont engagées à se conformer au droit international, y compris aux obligations qui découlent du droit international humanitaire* », la résolution 1546 ne formule en effet qu'un constat purement déclaratoire : elle prend acte de la volonté exprimée par les membres de la force multinationale (en l'espèce, les États-Unis) sans lui conférer elle-même de force obligatoire. La résolution 1770 du 10 août 2007 contient certes une formule plus contraignante en « *engageant toutes les parties concernées, ainsi que le prescrit le droit international humanitaire, notamment les Conventions de Genève et le Règlement de La Haye, à permettre au personnel humanitaire d'accéder en toute liberté à tous ceux qui ont besoin d'aide, à mettre à sa disposition, autant que possible, toutes les installations nécessaires à ses opérations et à favoriser la protection, la sécurité et la liberté de circulation du personnel humanitaire, du personnel des Nations Unies et du personnel associé ainsi que de leurs biens* ». Mais à la supposer existante (l'appel du C.S.O.N.U. ne se trouve pas dans la partie opératoire de la résolution), la dérogation qui en découle ne peut alors valoir que pour les règles qui sont expressément visées (accès aux victimes, protection du personnel humanitaire).

⁴ D. TURNS, « *The International Humanitarian Law Classification of Armed Conflicts in Iraq since 2003* », préc., pp. 115 et 116.

Sur les cinq cent cinquante neuf articles que comptent les C.G. et leurs Protocoles, seuls trente-deux leur sont spécifiquement applicables, le P.A. II ayant notamment été amputé de l'essentiel de son contenu au cours des discussions préliminaires en conférence diplomatique pour des raisons finalement assez peu liées à la qualité du projet initial¹. Partagée entre le soucis humanitaire de porter assistance aux victimes de ces conflits et le soucis, politique, de ne pas reconnaître, ne fut-ce qu'implicitement, la légitimité d'une révolte contre l'ordre institutionnel établi, la réglementation des C.A.N.I. est une question délicate.

Cette tension entre deux objectifs contradictoires a également affecté leur définition. Contrairement à celle des C.A.I., fixée en des termes identiques par les quatre C.G.², celle des C.A.N.I. est éclatée entre différents textes, plus ou moins compréhensifs selon la nature et l'étendue des règles dont ils permettent l'application. Au minimal et vague article 3 commun aux C.G. — qui ne définit pas autrement les C.A.N.I. que comme un « *conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractante* », ce qui démontre la difficulté de l'entreprise (A) — répondent ainsi le maxima de l'article 1 du P.A. II et les conditions toutes plus restrictives les unes que les autres qu'il pose à l'application de sa protection (B). Entre les deux figure probablement la définition adoptée, d'abord de manière prétorienne par les T.P.I., puis formellement par le S.C.P.I. (C).

A. Le C.A.N.I. de l'article 3 commun aux C.G.³

« La grande question qui s'est posée au cours de la négociation de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 fut celle de savoir ce qu'il fallait entendre par conflit armé non international, raconte D. Momtaz. De nombreuses délégations présentes à la conférence diplomatique craignaient que l'expression ne recouvre tous les recours à la force à l'intérieur du territoire d'un État, y compris ceux destinés à mater des actes de banditisme ou toute forme d'anarchie. C'est pour répondre à ces préoccupations et limiter le champ d'application de l'article 3 que toute une série de propositions tendant à définir le conflit armé non international furent soumises à la conférence et toutes

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, Introduction générale au Commentaire du Protocole II, pp. 1358 et s.

² Le P.A. I. ne modifie pas la définition des C.A.I. Il ne fait qu'assimiler à ces derniers différents conflits, par nature internes, mais auxquels les États parties ont choisi de conférer une dimension internationale.

³ A. 3 commun aux C.G. : « En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes, chacune des Parties au conflit sera tenue d'appliquer au moins les dispositions suivantes :

1) Les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention, ou pour toute autre cause, seront, en toutes circonstances, traitées avec humanité, sans aucune distinction de caractère défavorable basée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune, ou tout autre critère analogue.

À cet effet, sont et demeurent prohibés, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des personnes mentionnées ci-dessus :

- a) les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices ;
- b) les prises d'otage ;
- c) les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitements humiliants et dégradants ;
- d) les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti de garanties judiciaires reconnues indispensables par les peuples civilisés.

2) Les blessés et les malades seront recueillis et soignés.

Un organisme humanitaire impartial, tel que le Comité international de la Croix-Rouge pourra offrir ses services aux Parties au conflit.

Les Parties au conflit s'efforceront, d'autre part, de mettre en vigueur par voie d'accords spéciaux tout ou partie des autres dispositions de la présente Convention.

L'application des dispositions qui précèdent n'aura pas d'effet sur le statut juridique des Parties au conflit ».

rejetées »¹. Le commentaire du C.I.C.R. s'en réjouit, y voyant l'opportunité d'appliquer aussi largement que possible les principes protecteurs posés par cet article. Comme le montrent les réticences des délégations à la Conférence diplomatique ayant conduit à l'adoption de l'article 3 commun, une définition des guerres civiles, bornée par des critères objectifs d'application, ne sert en effet qu'à distinguer un conflit armé d'une insurrection interne ou d'un acte de banditisme de moindre gravité. Or c'est inutile s'agissant des principes minimalistes prévus par cet article, affirme le C.I.C.R., « *car enfin, réduit comme il est, et contrairement à ce que l'on a pu penser, il ne limite en rien le droit de répression de l'État ni ne fournit aucun surcroît de pouvoir au parti rebelle* »². « [L]'application de l'article 3 commun, concède ainsi D. Momtaz, s'accommode fort bien de l'absence d'une définition du conflit armé non international »³. De manière symptomatique, l'auteur n'adresse au demeurant aucun développement spécifique à la question de la qualification des C.A.N.I. relevant de l'article 3 commun dans son cours donné à l'Académie du droit international de La Haye. Ce n'est pas illogique si l'on partage l'avis du C.I.C.R et que, comme la C.I.J., l'on fait des règles posées par cette disposition « *des considérations élémentaires d'humanité* » applicables quelque soit le type de conflit en cause, interne ou international⁴. Juridiquement, il importe alors peu d'identifier précisément la situation en cours : l'article 3 commun est tout le temps invocable.

Cette seconde extension (celle de l'article 3 commun aux C.A.I.) ne peut toutefois qu'être limitée. Elle ne peut jouer que dans un sens (de l'article 3 vers les C.A.I.) et uniquement pour le contenu de l'article 3, non pour la nature du conflit. Elle est donc sans effet sur la définition des C.A.N.I.. La première (celle de l'article 3 commun aux situations de troubles internes) peut, elle, s'appuyer sur une lecture extensive de la clause Martens⁵ ou des travaux ayant conduit à l'adoption d'une définition autonome du C.A.N.I. dans le P.A. II.. C'est du moins ce que souligne R.-J. Wilhelm :

« Il faut accorder maintenant une attention spéciale à une proposition qui n'est apparue qu'à la Conférence d'experts de 1972. [...] Selon cette proposition — et en cela elle marque une certaine rupture par rapport aux travaux poursuivis jusqu'alors — il ne s'agit plus de préciser la notion du conflit armé de l'article 3, mais il s'agit, sans se référer directement à cet article, de fixer les éléments propres du conflit interne qui, lorsqu'ils sont réunis, entraînent automatiquement l'application du corps de règles développant l'article 3, c'est-à-dire du Protocole additionnel. [P]our les auteurs de cette proposition — et voici ce qui est important — l'article 3 laissé à lui-même peut avoir un champ d'application plus vaste. Il s'appliquerait à des situations de violence interne où ne se retrouveraient pas encore les éléments de la définition précitée. D'ailleurs un expert, approuvant "la sug-

¹ D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », préc., p. 47.

² C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 3, p. 41.

³ D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », R.C.A.D.I., 2001, vol. 292, p. 47.

⁴ C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 218 : « *L'article 3 commun aux quatre conventions de Genève du 12 août 1949 énonce certaines règles devant être appliquées dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international. Il ne fait pas de doute que ces règles constituent aussi, en cas de conflits armés internationaux, un minimum indépendamment de celles, plus élaborées, qui viennent s'y ajouter pour de tels conflits ; il s'agit de règles qui, de l'avis de la Cour, correspondent à ce qu'elle a appelé en 1949 des "considérations élémentaires d'humanité"* ».

⁵ Cette clause est contenue, notamment, au Préambule de la seconde Convention de La Haye du 19 juillet 1899 : « *En attendant qu'un Code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par Elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique* ».

L'application des principes de l'article 3 commun aux situations de tensions internes sur la base de cette clause en force cependant un peu le sens. Le terme « *belligérants* », en particulier, suppose en effet l'existence d'un conflit armé.

gestion d'une dissociation du lien entre le Protocole et l'article 3 commun», a émis l'opinion que cet article, qui impose un minimum d'humanité, «devrait s'appliquer même aux cas d'émeute et de tensions internes»¹.

Cette position n'est pas pleinement satisfaisante. Elle nie les termes de l'article 3 commun renvoyant à l'existence d'un « *conflit armé* » et de « *Parties au conflit* ». En confondant, dans un même régime, actes de violence collective et conflit armé, elle banalise surtout le second et le prive, autant que son régime juridique, de l'exceptionnalité qui, pour les signataires de cet instrument, doit l'accompagner. Par principe, la réglementation internationale d'une situation interne ne se justifie en effet qu'en raison des possibles répercussions de cette situation sur l'ordre international lui-même, soit qu'elle risque de s'étendre aux États voisins, soit qu'elle entraîne, par sa gravité, une remise en cause de la structure étatique elle-même². De l'avis de la majorité des experts et de la communauté internationale — au moins telle qu'exprimée par l'article 2 § 1 du P.A. II³ et l'article 8 §2 d) S.C.P.I.⁴ —, les situations de troubles et de tensions internes doivent donc être dissociées des conflits internes. Contrairement aux seconds, objets d'une double réglementation internationale⁵, elles restent sous l'emprise du seul droit international des droits de l'homme, à l'exclusion du droit international humanitaire⁶.

¹ R.-J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », préc., pp. 350 et 351.

² Voir en ce sens, ibid., pp. 345 et 346 : « *nous pensons que le conflit armé interne, même conçu d'une façon très large, implique un bouleversement tel de l'ordre étatique qu'il justifie l'entrée en scène d'une réglementation de droit international d'une autre nature que celle qu'implique une situation où l'ordre étatique n'est pas fondamentalement troublé* ».

³ « *Le présent Protocole ne s'applique pas aux situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés* ».

⁴ « *L'alinéa c) du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'applique donc pas aux situations de troubles et tensions internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de nature similaire* ».

⁵ A. 3 commun aux C.G. et P.A. II.

⁶ Voir en ce sens, Institut du droit international, résolution du 25 août 1999, L'application du droit international humanitaire et des droits fondamentaux de l'homme dans les conflits armés auxquels prennent part des entités non étatiques, § X.

Cette situation n'est pas pleinement satisfaisante. Outre leur développement inégal — et particulièrement leur sous-développement dans les zones géographiques les plus exposées à des émeutes —, les droits de l'homme apparaissent en effet plus adaptés à des situations de paix qu'à des situations de troubles internes graves où leur application peut être exceptionnellement suspendue (voir par ex. l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques sous la limite des droits dits « intangibles ») et où ils n'imposent, par principe, d'obligations qu'aux États, à l'exclusion des groupes non étatiques également responsables de nombreuses violations graves.

La Déclaration des droits fondamentaux de la personne humaine en période de troubles intérieurs ou de danger public proposée par le C.I.C.R. aux Conférences des experts gouvernementaux de 1971 et 1972 était destinée à répondre à ces critiques en regroupant, au sein d'un même instrument, « *des standards fondamentaux d'humanité, accessibles à tous, en un énoncé de principes reflétant le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire (ainsi que le droit international des réfugiés), applicables en tout temps, en toutes circonstances et à tout acteur étatique, interétatique et non étatique, ainsi qu'à tout individu* » (J.-D. VIGNY et C. THOMPSON, « *Standards fondamentaux d'humanité : quel avenir ?* », R.I.C.R., décembre 2000, n° 840, p. 917 — nous citons ici l'exemplaire électronique de cet article accessible à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzhpy.htm> — date d'accès : décembre 2012 — qui ne comprend pas de numéro de page). Mais ce projet ne connaîtra qu'un écho limité (cf. M. EL KOUHENE, « *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droits de l'homme* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1986, p. 80). Complété par de nombreuses discussions intervenues dans les années 1980, il aboutira à la Déclaration de Turku sur les standards humanitaires minimaux élaborée sous l'égide de l'Institut des droits de l'homme en décembre 1990 (puis révisée en 1994) que la Commission des droits de l'homme refusera toutefois d'adopter en l'état, préférant renvoyer à la négociation d'un nouvel instrument international qui n'a toujours pas vu le jour malgré la multiplicité des rapports analytiques déposés par le Haut Commissariat pour les droits de l'homme à la Commission.

Cette situation s'explique par l'hostilité des États à l'adoption d'une réglementation les empêchant de profiter du flou juridique entourant les situations de troubles internes. Ces derniers, affirment en effet J.-C. Vigny et C. Thompson, « *ne souhaitent pas que la communauté internationale dispose de références universelles consistant en un ensemble de principes fondamentaux d'humani-*

Cette définition par la négative des C.A.N.I. visés par l'article 3 commun n'est pas sans signification quant à leur nature propre mais les différences sont subtiles. Selon les définitions qu'en donne le C.I.C.R., les « *troubles intérieurs* » doivent en effet s'entendre comme : *

« [des] situations où, sans qu'il y ait à proprement parler de conflit armé non international, il existe cependant, sur le plan interne, un affrontement qui présente un certain caractère de gravité ou de durée et comporte des actes de violence. Ces derniers peuvent revêtir des formes variables, allant de la génération spontanée d'actes de révolte à la lutte entre des groupes plus ou moins organisés et les autorités au pouvoir. Dans ces situations, qui ne dégénèrent pas forcément en lutte ouverte, les autorités au pouvoir font appel à des vastes forces de police, voire aux forces armées, pour rétablir l'ordre intérieur. Le nombre élevé des victimes a rendu nécessaire l'application d'un minimum de règles humanitaires »¹ ;

et les « *tensions internes* » comme :

« [des] situations de tension grave (politique, religieuse, raciale, sociale, économique, etc.) ou encore de séquelles d'un conflit armé ou de troubles intérieurs. Ces situations présentent l'une ou l'autre de ces caractéristiques, sinon toutes à la fois :

- des arrestations massives ;
- un nombre élevé de détenus "politiques" ;
- l'existence probable de mauvais traitements ou de conditions inhumaines de détention ;
- la suspension des garanties judiciaires fondamentales, en raison soit de la promulgation d'un état d'exception, soit d'une situation de fait ;
- des allégations de disparitions »²

... de sorte, conclut le commentaire, qu' « il y a des troubles intérieurs lorsque, sans qu'il y ait de conflit armé, l'État utilise la force armée pour maintenir l'ordre ; il y a tensions internes lorsque, sans qu'il y ait troubles intérieurs, l'emploi de la force est une mesure préventive pour maintenir le respect de la loi et de l'ordre »³ tandis que l'article 3 commun vise « des conflits armés caractérisés par des "hostilités" mettant aux prises des "forces armées" », « un conflit qui présente bien des aspects d'une guerre internationale, mais qui se produit à l'intérieur d'un même État »⁴.

La violence en est à la fois le trait commun et le critère distinctif. « Légale » — parce qu'émanant des seules autorités constituées — dans les situations de troubles intérieurs, elle ne prend un tour bilatéral qu'avec les troubles intérieurs et les conflits armés qu'elle différencie par son intensité : limitée dans les premiers, plus importante dans les seconds. Le critère de l'organisation des auteurs

d'humanité clairement applicables dans ces situations délicates, ce qui entraverait davantage les opérations de leurs forces de sécurité dans le terrain et les exposerait davantage à la critique » (« Standards fondamentaux d'humanité : quel avenir ? », préc.).

À défaut d'accord universel, les acteurs engagés sur le terrain procèdent donc par voie de textes *ad hoc* recensant les principes essentiels applicables aux situations d'urgence humanitaires auxquelles ils sont confrontés (conflits armés, violences internes, désastres naturels). Parmi la liste donnée par ces auteurs, voir not. les *Principles and Protocols for humanitarian operation* adopté en 1996 pour le Libéria et l' *Agreement destined to outline the responsibilities and basic principles governing the activities and relationships between UN operational agencies, its partners and de facto local authorities* adopté en 1998 pour la Somalie. Tous reprennent le catalogue des droits garantis par l'article 3 commun et contribuent ainsi à relativiser la distinction entre les situations de troubles internes et les C.A.N.I. les moins intenses.

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, § 4475, p. 1379.

² Ibid., p. 1379, § 4476.

³ Ibid., p. 1380, § 4477.

⁴ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 3, p. 42.

des troubles ou des combattants est également évoqué au côté de la violence, la doctrine notant, à la suite du commentaire du C.I.C.R. (qui évoque des « *forces armées* »), qu'une situation ne peut atteindre le stade d'un conflit armé interne qu'en présence d'une opposition organisée militairement¹. Le conflit armé se démarque donc par l'existence d'une troupe (même limitée pour peu qu'elle représente une force crédible) et d'un commandement (relativement structuré) menant un combat armé ouvert à l'encontre du gouvernement ou d'un autre groupe au sein de l'État ; c'est en cela, notamment, qu'elle s'oppose à une simple émeute entendue comme l'expression d'une violence ponctuelle et anarchique².

Les quelques jurisprudences disponibles sur la question sont en ce sens. En 1997, la très citée décision rendue par la Commission interaméricaine des droits de l'homme (C.I.D.H.) qualifiait ainsi de conflit armé l'attaque d'une caserne militaire située à La Tablada, dans la province de Buenos Aires, par un groupe armé de quarante deux personnes en janvier 1989 en relevant qu' « *in contrast to these situations of domestic violence, the concept of armed conflict, in principle, requires the existence of organized armed groups that are capable of and actually do engage in combat and other military action against each other* »³ et, qu'en l'espèce, « *the attackers involved carefully planned, coordinated and executed an armed attack, i.e. a military operation against a quintessential military objective — a military base. The officer in charge of the La Tablada base sought, as was his duty, to repulse the attackers, and President Alfonsín, exercising his constitutional authority as Commander-in-Chief of the armed forces, ordered that military action be taken to recapture the base and subdue the attackers* »⁴.

L'évocation des objectifs poursuivis par les insurgés pourrait laisser penser que la Commission se rallie ici à une opinion doctrinale exigeant, outre l'intensité et l'organisation des groupes, l'inclusion de leur violence dans une stratégie globale visant à l'achèvement d'objectifs politiques de sorte que la nature de cette violence importerait tout autant que son intensité ou les conditions de son emploi⁵. C'est peu probable. Outre qu'elle soit difficilement applicable au regard de la confusion des

¹ Cf. R. PINTO, « *Rapport de la Commission d'expert chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes* », R.I.C.R., 1963, pp. 78 et 79 : « *L'existence d'un conflit armé au sens de l'art. 3 ne peut être niée si l'action hostile, dirigée contre un gouvernement légal, présente un caractère collectif et un minimum d'organisation. À cet égard et sans que ces circonstances soient nécessairement cumulatives, il y a lieu de tenir compte d'éléments tels que la durée du conflit, le nombre et l'encadrement des groupes rebelles, leur installation ou leur action sur une partie du territoire, le degré d'insécurité, l'existence de victimes, les moyens mis en oeuvre par le gouvernement légal pour rétablir l'ordre, etc.* » (nous reviendrons ensuite sur ces critères). Dans le même sens, voir également parmi une doctrine unanime E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 143 ; D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 147 ; S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 76 ; S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* », préc., pp. 184 et s. ; J. PEJIC, « *The protective scope of Common Article 3 : more than meets the eye* », R.I.C.R., mars 2011, vol. 93, n° 881, pp. 3 à 5.

Cette condition d'organisation, rappelle J.-F. QUEGUINER, est « *consubstantielle au respect du DIH par les forces armées (et) est récurrente dans les instruments conventionnels pertinents* » (« *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », préc., p. 277).

² Voir not. S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* », préc., p. 187, qui précise que, pour tomber dans le champ d'application de l'article 3 commun, la lutte armée « *ne doit pas rester une simple contestation sociale inarticulée ou spontanée* ».

³ C.I.D.H., *Juan Carlos Abella Argentina*, Case 11.137, décision, 18 novembre 1997 disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://www.cidh.org/annualrep/97eng/Argentina11137.htm> (date d'accès novembre 2008), § 152.

⁴ Ibid., § 155.

⁵ Voir par en ce sens C. BRUDERLEIN (« *The role of non-state actors in building human security : The case of armed groups in intra-state wars* », Centre pour le dialogue humanitaire, Genève, mai 2000, p. 8, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hdcentre.org/files/the%20role%20of%20non-state%20actors.pdf> — date d'accès : janvier 2012) qui retient, au titre des caractéristiques principales des groupes armés, leur volonté de « *redefine the political and legal basis of society through the use of violence* ».

activités militaires et criminelles exercées par les rebelles dans les conflits modernes¹, cette position conduirait en effet à laisser à l'appréciation des parties l'application des règles protectrices de droit international humanitaire. La jurisprudence postérieure l'a au demeurant expressément rejetée. Répondant à l'un des moyens de la défense faisant valoir que l'action conduite par la Serbie au Kosovo n'était pas de combattre l'U.C.K. (l'armée de libération du Kosovo) mais de procéder à une épuration ethnique de la région, le T.P.I.Y. a en effet souligné que « *the determination of the existence of an armed conflict is based solely on two criteria: the intensity of the conflict and organization of the parties, the purpose of the armed forces to engage in acts of violence or also achieve some further objective is, therefore, irrelevant* »². Il confirmait alors une décision rendue 8 ans plus tôt dans l'affaire *Tadić* où la première Chambre avait considéré que « *l'existence d'un conflit armé aux fins des dispositions de l'article 3 commun se concentre sur deux aspects du conflit : son intensité et l'organisation des parties à ce conflit* »³.

Cette unanimité, au moins jurisprudentielle, quant au caractère des conflits internes couverts par l'article 3 commun apprend toutefois moins qu'il n'y paraît. Car, par nature, intensité et organisation sont des notions vagues et relatives dont le contenu dépend largement des vues et des objectifs poursuivis par ceux qui sont conduits à les appliquer. De sous-critères ont donc été proposés afin d'objectiviser la question et de faciliter l'identification des situations couvertes par le droit international humanitaire. Le Commentaire de l'article 3 commun rappelle ceux proposés lors de la rédaction du texte :

« 1. La Partie rebelle au Gouvernement légitime possède une force militaire organisée, une autorité responsable de ses actes, agissant sur un territoire déterminé et ayant les moyens de respecter et de faire respecter la Convention.

2. Le Gouvernement légitime est obligé de faire appel à l'armée régulière pour combattre les insurgés organisés militairement et disposant d'une partie du territoire national.

3. a) Le Gouvernement légal a reconnu la qualité de belligérants aux insurgés, ou bien

b) il a revendiqué pour lui-même la qualité de belligérant, ou bien

c) il a reconnu aux insurgés la qualité de belligérants aux seules fins de l'application de la Convention, ou bien

d) le conflit a été porté à l'ordre du jour du Conseil de Sécurité ou de l'Assemblée générale des Nations Unies comme constituant une menace contre la paix internationale, une rupture de la paix ou un acte d'agression.

4. a) Les insurgés ont un régime présentant les caractéristiques d'un Etat.

b) Les Autorités civiles des insurgés exercent le pouvoir de facto sur la population d'une fraction déterminée du territoire national.

¹ S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 78 : « *The motives of armed groups are never uniform and cannot always be clearly identified. Many of them often carry out criminal activities such as extortion or drug-trafficking, while at the same time pursuing a political objective. Conversely, on occasion criminal organizations also exercise a power pertaining to the political sphere or at the very least to the management of populations* ».

² T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. F. Limaj, H. Bala, I. Musliu; affaire n° IT-03-66-Y, jugement, 30 novembre 2005, § 170.

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, jugement, 7 mai 1997, § 562.

La jurisprudence du T.P.I.R. est également en ce sens. Cf. T.P.I.R., Chambre de première instance I, le Procureur c. J.-P. Akayesu, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 620 : « *L'expression "conflit armé" évoque en soi l'existence d'hostilités entre des forces plus ou moins organisées. En sont dès lors exclus les troubles et tensions internes. Pour se prononcer sur l'existence d'un conflit armé interne dans le territoire du Rwanda à l'époque des faits allégués, il faudra dès lors apprécier à la fois l'intensité du conflit et l'organisation des parties au conflit* ».

c) *Les forces armées sont placées sous les ordres d'une autorité organisée et sont prêtes à se conformer aux lois et coutumes de la guerre.*

d) *Les Autorités civiles des insurgés se reconnaissent liées par les dispositions de la Convention.* »¹.

Qu'ils aient trait aux moyens déployés par le gouvernement pour lutter contre l'insurrection, au contrôle territorial exercé par cette dernière et à sa structuration ou à la reconnaissance, éventuellement internationale, de l'existence du conflit armé, aucun n'était vraiment satisfaisant (et leur combinaison encore moins). Fondamentalement, ils reposaient en effet sur une vision trop traditionnelle des guerres civiles et sur le soucis de certains délégués d'enfermer l'application de l'article 3 commun dans des types de conflits internes présentant une forte analogie avec les C.A.I. historiques². Le C.I.C.R. ne les évoque lui-même qu'à titre indicatif en insistant sur leur caractère facultatif pour la qualification des conflits armés. Cela ne signifie pas qu'ils n'aient eu aucune postérité : l'exercice d'un contrôle territorial par les insurgés est aujourd'hui au cœur de la définition des C.A.N.I. visés par le P.A. II³ et l'emploi de moyens militaires par les troupes gouvernementales est évoqué par l'ensemble de la doctrine et de la jurisprudence comme un critère particulièrement pertinent pour l'application de l'article 3 commun.

Malgré les limites de l'exercice, d'autres efforts de clarification des notions d'intensité et d'organisation furent donc entrepris. Des auteurs, comme S. Souleymane, ont insisté, au titre de l'intensité, sur la généralisation des violences en plus du recours à des forces armées⁴, tandis que d'autres se réfèrent également au nombre de victimes, à la fréquence des actes de violence, à l'ampleur de la réponse qu'y apportent les autorités légitimes, etc.⁵. Au titre de l'organisation, l'existence d'une structure de commandement, de règles et de sanctions disciplinaires, de quartiers généraux, de la capacité à recruter et entraîner des troupes et à concevoir, planifier et exécuter une opération militaire ou encore de négocier un accord de cessez-le-feu ou un traité de paix ont également été avancés⁶. À l'instar de ceux évoqués lors de la rédaction de l'article 3 commun, ces critères présentent l'avantage de donner corps aux concepts d'intensité et d'organisation en proposant à l'analyste ou au juriste différentes conditions matérielles justifiant de leur existence. Il n'est donc pas étonnant que

¹ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 3, pp. 40 et 41.

² Ces critères rappellent assez nettement ceux développés en 1900 par l'Institut du droit international pour réglementer la reconnaissance de belligérance par les États tiers. Cf. Institut du droit international, résolution sur les « *droits et devoirs des Puissances étrangères, au cas de mouvement insurrectionnel, envers les gouvernements établis et reconnus qui sont aux prises à l'insurrection* », 8 septembre 1900, a. 8 : « *Les tierces Puissances ne peuvent reconnaître au parti révolté la qualité de belligérant :*

1. *S'il n'a pas acquis une existence territoriale distincte par la possession d'une partie déterminée du territoire national.*
2. *S'il n'a pas réuni les éléments d'un gouvernement régulier exerçant en fait sur cette partie du territoire les droits apparents de la souveraineté.*
3. *Si la lutte n'est pas conduite en son nom par des troupes organisées, soumises à la discipline militaire et se conformant aux lois et coutumes de la guerre.*

³ Cf. *infra* p.

⁴ S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* », préc., p. 186 : « *il faut non seulement que les affrontements armés atteignent une intensité telle que le gouvernement soit contraint de recourir à ses troupes militaires, plutôt qu'à ses seules forces de police, mais les hostilités doivent aussi être caractérisées par une certaine généralisation ; en ce sens qu'elles ne doivent pas être conduites par un groupe isolé.*

⁵ Voir par ex. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 76 : « *With regard to the criterion of intensity, these data can be, for example, the collective nature of the fighting or the fact that the State is obliged to resort to its army as its police forces are no longer able to deal with the situation on their own. The duration of the conflict, the frequency of the acts of violence and military operations, the nature of the weapons used, displacement of civilians, territorial control by opposition armed forces, the number of victims (dead, wounded, displaced persons, etc.) are also pieces of information that may be taken into account.*

⁶ J. PEJIC, « *The protective scope of Common Article 3 : more than meets the eye* », préc., p. 4.

la jurisprudence s'en fasse l'écho, relevant sur le premier point et parmi d'autres éléments, « *le nombre, la durée et l'intensité des différents affrontements, les types d'armes et autres matériels militaires utilisés, le nombre de munitions tirées et leur calibre ; le nombre de personnes et le type de forces engagées dans les combats ; le nombre de victimes ; l'étendue des destructions ; le nombre de civils ayant fui la zone des combats [voire] l'engagement du Conseil de sécurité des Nations Unies* »¹ et, sur le second, « *l'existence d'un quartier général et de théâtres d'opérations définis, et la capacité de se procurer, de transporter et de distribuer des armes* »².

Plus divers que ceux proposés lors de la rédaction de l'article 3 commun, ces critères, et particulièrement ceux attachés à l'organisation des parties au conflit, ne peuvent en tout état de cause être interprétés trop strictement. Dans le cas contraire, ils fermeraient l'accès à ce texte aux conflits déstructurés puisqu'« *au milieu du désordre ambiant, la discipline des troupes [y] est souvent inexistante et, dans les cas extrêmes, chaque combattant [y] est son propre commandant* »³. C'est au demeurant pour cette raison qu'une Cour martiale belge a pu considérer en 1997 que le conflit somalien de 1993 ne relevait pas du champ d'application de l'article 3 commun des C.G.⁴.

Par principe, et exception faite de cette dernière décision dont la qualité juridique reste discutable⁵, les tribunaux s'efforcent donc d'appliquer avec prudence la condition d'organisation des troupes rebelles associée à l'application de l'article 3 commun. Le jugement rendu par le T.P.I.Y. dans l'affaire *Boškoski et Tarčulovski* en est une bonne illustration. Après avoir rappelé que l'organisation suppose en principe l'existence d'une certaine structure hiérarchique et d'un commandement capable d'exercer un certain contrôle sur les combattants pour permettre l'application des principes de base posés par l'article 3 commun, le Tribunal précise ainsi que l'appréciation de l'un et l'autre de ces critères ne peut être opérée ni au regard du degré d'organisation requis de l'État ni de celui exigé par le P.A. II, sauf à ruiner la distinction introduite par le droit international humanitaire entre ces trois types de conflit. Cette différence, observe-t-il à propos de la distinction introduite entre le P.A. II et l'article 3 commun, est « *logical in view of the more detailed rules of international humanitarian law that apply in Additional Protocol II conflicts, which mean that "there must be some degree of stability in the control of even a modest area of land for them to be capable of effectively applying the rules of the Protocol. By contrast,*

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. R. Haradinaj, I. Balaj et L. Brahimaj, affaire n° IT-04-84-T, jugement, 3 avril 2008, § 49.

² T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. F. Limaj, H. Bala et I. Musliu, affaire n° IT-03-66-T, jugement, 30 novembre 2005, § 90.

³ C.I.C.R., « *Les conflits armés liés à la désintégration des structures de l'Etat* », document préparatoire pour la première réunion périodique sur le droit international humanitaire, Genève, 19-23 janvier 1998, p. 3.

⁴ Cour martiale, Ministère public et Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme c. C. et B., jugement, 17 décembre 1997, Journal des Tribunaux, 4 avril 1998, p. 286 : « *en l'espèce, il n'est pas suffisamment établi que les factions somaliennes avaient le caractère de pareils groupes armés organisés qui, se trouvant sous un commandement responsable, disposaient d'un contrôle partiel du territoire d'une manière telle qu'elles auraient été en état de mener des opérations militaires permanentes et coordonnées et d'appliquer les dispositions de l'article 3 commun aux quatre Conventions ;*

Que les hostilités en Somalie étaient indubitablement suffisamment intenses pour conduire à une application de l'article 3 commun aux quatre Conventions et au Protocoles additionnels, dans l'hypothèse où la Somalie aurait signé ces Protocoles, quod non ;

Que les hostilités en question ne se sont d'ailleurs pas déroulées entre des forces armées organisées, comme décrites ci-dessus, mais entre des factions irrégulières qui n'appartenaient pas à une quelconque structure étatique et qui n'opéraient pas d'une manière permanente et coordonnée ; qu'il s'agissait plutôt de milices privées intervenant de manière anarchique ;

Qu'il est spécifique de la situation somalienne que les insurgés formaient de nombreux groupements armés rebelles qui intervinrent de manière éparse et désordonnée, et parmi lesquels on ne découvre aucun commandement responsable, disons aucune armée persistante et coordonnée ».

Nous citons ici la traduction française de cette décision disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/39a82e2ca42b52974125673e00508144/c6907de3c449dea541256641005c6d00!OpenDocument> (date d'accès : janvier 2013).

⁵ Elle confond notamment, dans un seul concept, les C.A.N.I. visés par l'article 3 commun et ceux couverts par le P.A. II, étendant ainsi aux premiers les conditions des seconds.

Common Article 3 reflects basic human protections, and a party to an armed conflict only needs a minimal degree of organization to ensure their application »¹.

Parce qu'elles ne visent qu'à l'application de règles minimales n'accroissant que très marginalement les obligations des parties au conflit, les conditions propres à l'article 3 commun — et particulièrement la condition d'organisation des groupes insurgés — doivent donc s'interpréter *a minima* afin d'abaisser, aussi bas que possible, son seuil d'application. Elle ne saurait dès lors être considérée comme défailante dans l'hypothèse où le groupe insurgé ne bénéficierait pas d'un degré d'organisation lui permettant de conduire des « opérations militaires continues et concertées »², ne remplirait pas certains des critères posés par la jurisprudence pour l'évaluer³ ou se livrerait à de nombreuses violations du droit international humanitaire ; sur ce dernier point, ce sont en effet moins les exactions commises par le groupe que sa capacité à les prévenir ou à les sanctionner qui doit être prise en considération⁴. Pour reprendre la synthèse pertinente de M. N. Schmitt, il suffira donc que le groupe dispose d'une structure minimale, même décentralisée, permettant de le singulariser du reste de la population et de la capacité de coordonner ses actions pour constituer un groupe organisé au sens du droit international humanitaire⁵.

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. L. Boškoski et J. Tarčulovski*, affaire n° IT-04-82-T, jugement, 10 juillet 2008, §§ 195 à 197.

² « *It follows that the degree of organization required to engage in "protracted violence" is lower than the degree of organization to engage in "protracted violence" is lower than the degree of organization required to carry out "sustained and concerted military operations"* » (ibid.). Ce considérant et les différences de seuils établis par le Tribunal entre l'article 3 commun et le P.A. II répondent en partie aux inquiétudes qu'avaient pu soulever l'extension de la responsabilité du supérieur hiérarchique prévue par l'article 3 S.T.P.I.Y. aux C.A.N.I. par le jugement puis l'arrêt rendus dans l'affaire *Hadžihasanović et Kubura* en 2002 et 2003 (T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. E. Hadžihasanović, M. Alagic et A. Kubura*, aff. n° IT-01-47-AR72, décision relative à l'exception conjointe d'incompétence, 12 novembre 2002 et T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. E. Hadžihasanović, M. Alagic et A. Kubura*, aff. n° IT-01-47-AR72, décision relative à l'exception d'incompétence (responsabilité du supérieur hiérarchique), 16 juillet 2003). Le renvoi opéré par ces décisions aux termes de l'article 1 du P.A. II visant la notion de « commandement responsable » et au commentaires du C.I.C.R. la définissant en partie comme la capacité de « concevoir et de mener des opérations militaires continues et concertées » (cf. jugement § 161e et arrêt § 15) avait en effet fait craindre à une partie de la doctrine que l'existence d'un conflit armé au sens de l'article 3 commun ne se trouvât désormais subordonnée à la démonstration de ces deux conditions pourtant attachées au seul P.A. II (sur ces inquiétudes, voir not. A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* », préc., pp. 148 et s.).

³ Ibid., § 198.

Le Tribunal répartit ces critères d'évaluation en cinq grandes catégories (ibid., §§ 199 à 203) :

- présence d'une structure de commandement (existence d'un état-major, d'un porte-parole du mouvement, d'une politique de communication, d'un quartier général, etc.) ;
- capacité du groupe de mener des opérations militaires organisées (existence d'une stratégie militaire, capacité de contrôler une partie du territoire, capacité des différentes unités de coordonner leurs opérations, etc.) ;
- capacité logistique (capacité de recruter et entraîner de nouveaux membres, de les équiper en armes et en matériel, etc.) ;
- capacité de mettre en oeuvre le droit international humanitaire (existence de règles et de procédures disciplinaires, d'un entraînement approprié, etc.) ;
- capacité du groupe de parler d'une seule voix (capacité de ses représentants de mener des négociations et de conclure des accords qui l'engagent effectivement).

⁴ Ibid. § 205 : « *so long as the armed group possesses the organizational ability to comply with the obligations of international humanitarian law, even a pattern of such type of violations would not necessarily suggest that the party did not possess the level of organization required to be a party to an armed conflict. The Chamber cannot merely infer a lack of organization of the armed group by reason of the fact that international humanitarian law was frequently violated by its members. In assessing this factor the Chamber needs to examine how the attacks were planned and carried out – that is, for example, whether they were primarily the result of a military strategy ordered by those leading the group or whether they were perpetrated by members deciding to commit attacks of their own accord* ».

En elles-mêmes, ces exactions ne sont en effet pas nécessairement symptomatiques d'un effondrement de la discipline interne et/ou des structures de commandement chargées de l'assurer. C'est le cas en particulier lorsqu'elles sont utilisées comme un moyen de combat intégré à la stratégie des groupes qui y recourent. Nous avons déjà abordé cette hypothèse (cf. *supra*, pp. 315 à 318).

⁵ M. N. SCHMITT, « *The Status of Opposition Fighters in a Non-International Armed Conflict* » dans K. WATKIN et A. J. NORRIS, « *Non-International Armed Conflict in the Twenty-first Century* », U.S. Naval War College, International Law Studies

Globalement souple et mesurée, cette jurisprudence est compatible avec les formes de la conflictualité contemporaine. C'est évident s'agissant des conflits asymétriques où la partie forte, par définition très structurée, affronte sur la durée et au moyen de ses forces militaires une opposition armée éclatée bénéficiant d'une organisation interne lui permettant de recruter des combattants, de les former et de les approvisionner et de les guider au combat¹. Cela l'est également s'agissant des conflits déstructurés dont l'anarchie apparente nourrie par l'effondrement des structures étatiques chargées de réguler l'usage de la violence, n'exclut pas la présence d'une organisation approximative mais réelle, dominée par un commandement embryonnaire n'ignorant pas toutes idées de recrutement (souvent forcé, ce qui suppose l'existence d'un ordre suivi par la « troupe »), de discipline (même fortement décentralisée et dévoyée) ou d'objectifs militaires (et partant, d'une certaine capacité à conduire les combats pour permettre leur réalisation)². La pratique, en tout cas, n'en doute pas³.

Cela n'écarte pas toute difficulté. En excluant tout seuil chiffré ou tout critère d'objectif, les décisions des T.P.I. échouent notamment à distinguer la violence proprement guerrière de celle employée par des groupes armés criminels (gangs, narcotrafiquants, etc.) dans quelques mégalo-poles ou dans des zones territoriales échappant au contrôle de l'État. Car dans les situations les plus extrêmes, les différences qui opposent ces deux usages de la violence ne sont ni d'intensité ni de degré d'organisation du groupe qui y recoure⁴.

C'est le cas, par exemple, des *favelas* de Rio de Janeiro où des factions dotées de moyens militaires et organisées sur un modèle paramilitaire à un niveau local, contrôlent les zones territoriales nécessaires à l'exercice de leur trafic au gré d'affrontements faisant, en moyenne, plus de 1 000 morts par an, bien que la situation se soit un peu pacifiée ces dernières années⁵. Mais nous pourrions aussi ci-

Series, Newport, R.I., 2012, pp. 129 et s.

Sur la question de l'organisation des groupes armés, voir également A. H. SINNO, « *Armed groups' organizational structure and their strategic options* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 1.

¹ Cf *supra*, pp. 203 à 250.

² Cf *supra*, pp. 310 à 333. La capacité de certaines des factions parties à ces conflits d'asseoir (même approximativement) leur autorité sur une partie du territoire de l'État failli en est une autre preuve. Voir en particulier la création du *Greater Liberia* par le N.P.F.L. de C. Taylor à la fin de la première phase du conflit au Libéria (cf. *supra*, p. 302).

³ Sur l'application de la qualification de C.A.N.I. au conflit somalien, voir not. : C.S.O.N.U., résolution 814, 26 mars 1993, exigeant de « *toutes les parties somaliennes, y compris les mouvements et les factions* » qu'elles « *mettent immédiatement fin à toutes les violations du droit international humanitaire* ». Voir également Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Report of the Special Rapporteur, Ms. Mona Rishmawi, submitted in accordance with Commission on Human Rights resolution 1999/75, doc. O.N.U. E/CN.4/2000/110, 26 janvier 2000, §§ 33 et 34 : « *As for what constitutes war crimes or crimes against humanity in the Somali context, the independent expert has been asserting that international humanitarian law relating to non-international armed conflict applies in the whole territory of Somalia, irrespective of whether a specific area is engulfed in active fighting or not.*

[...] *As a result, all parties to the conflict are bound by the laws and customs applicable in armed conflicts not of an international nature* ».

Concernant le Libéria, voir not. C.S.O.N.U., résolution 788, 19 novembre 1992 appelant là encore les « *parties au conflit et à tous les autres intéressés de respecter rigoureusement les dispositions du droit international humanitaire* ».

Concernant enfin la Sierra Leone, voir en particulier S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012, § 571.

Voir enfin les exemples cités par E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 143 et 144.

⁴ Voir M. N. SCHMITT, « *The Status of Opposition Fighters in a Non-International Armed Conflict* », préc., p. 123 : « *these are situations in which criminal gangs are highly organized and conduct hostilities with the government at a level of intensity consistent with the existence of a non-international armed conflict. There is little to distinguish them from the Commentary's description of Common Article 3 non-international armed conflict [...]* ». Cf. dans le même sens J. M. HAZEN, « *Understanding gangs as armed groups* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 369.

⁵ Voir not. L. DOWDNEY, « *Children of the drug trade. A Case Study of Children in Organized Armed Violence in Rio de Janeiro* », 7 Letras, Rio de Janeiro, 2003, disponible sur internet à l'adresse http://www.coav.org.br/publicue/media/livroluke_eng.pdf (date d'accès : janvier 2012).

ter Ciudad Juárez, Mexico¹, Johannesburg, Cape Town² ou San Pedro Sula³, toutes symptomatiques de la dérive criminelle affectant certains centres urbains désignés pour quelques-uns sous l'expression « *feral cities* », littéralement les « citées sauvages »⁴.

Le droit international humanitaire, relève pourtant une partie de la doctrine, n'a ni vocation, ni utilité à s'appliquer à ce types de situation. Contrairement à la lutte contre la violence urbaine, qui tend à l'empêcher, il n'a pour objet que de réguler l'usage de la force et postule donc, si ce n'est sa légitimité, du moins la possibilité d'en user pour régler un différend. En l'appliquant aux violences urbaines, l'État admettrait alors son incapacité à lutter contre le principe même de ces violences pour ne combattre désormais que ses modalités d'usage. Au-delà de ces considérations éthiques et politiques, cette mise en oeuvre du droit de la guerre exposerait en outre les populations à des risques plus importants que ceux générés par l'application du droit pénal ou des droits de l'homme en permettant de tuer et détruire sans condition les membres et les biens des gangs (ou des forces de police ou des compagnies de sécurité privées) et, indirectement et sous la limite d'un critère de proportionnalité, les civils et biens civils situés à proximité de ces objectifs⁵.

Forçant les chiffres⁶ et une certaine réalité dont la lutte entre le gang des *Sinaola* et celui de Juárez pour le contrôle de Ciudad Juárez est l'exemple emblématique, nous pourrions certes prétendre que les comportements individualisés qui matérialisent ces violences urbaines (expédition punitive, meurtres, rackets, etc.) ne présentent pas la dimension collective et dépersonnalisée des « hostilités ouvertes » visées par le droit international humanitaire. S'attardant sur leur caractère plus ou moins sporadique et leurs motivations, nous pourrions également leur dénier cette qualité faute pour eux de s'inscrire dans une stratégie globale caractérisant la poursuite des hostilités en situation de conflit armé. Dans un cas comme dans l'autre, nous soumettrions toutefois l'application du droit international humanitaire à des critères subjectifs et, en particulier, de motivation de la violence qui,

¹ « Terreur à Ciudad Juárez », Le Point, 18 juin 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lepoint.fr/monde/terreur-a-ciudad-juarez-18-06-2011-1343370_24.php (date d'accès : janvier 2013) ; S. ALBUJA, « Generalized criminal violence in Mexico : basis, proprieties, and challenges for humanitarian engagement », paper prepared for the World Conference on Humanitarian Studies, 2-5 juin 2011, Tufts University, Medford, Massachusetts, disponible sur internet à l'adresse [http://www.internal-displacement.org/8025708F004BE3B1/\(httpInfoFiles\)/9AC302F332B2A95FC12578BD0051A514/\\$file/albuja-conference-paper.pdf](http://www.internal-displacement.org/8025708F004BE3B1/(httpInfoFiles)/9AC302F332B2A95FC12578BD0051A514/$file/albuja-conference-paper.pdf) (date d'accès : janvier 2013) ; M. FRIEYRO, « Le Mexique : un État captif du narcotrafic », Esprit, Août-septembre 2012, p. 157.

² D. ABRAHAMS, « A synopsis of urban violence in South Africa », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878, pp. 500 et s.

³ B. DEFRENET, « Les Maras : quand le crime se diffuse pour survivre », Esprit, Août-septembre 2012, p. 179.

⁴ Cette expression a été popularisée par R. J. Norton qui en a fait le titre d'un article publié à la *Naval War College Review* en 2003 et largement repris depuis (« *Feral Cities* », préc., p. 97). Elle désigne, selon l'auteur, « a metropolis with a population of more than a million people in a state the government of which has lost the ability to maintain the rule of law within the city's boundaries yet remain a functioning actor in the greater international system ». Combinée à la globalisation des échanges, cette incapacité de l'État à y asseoir son autorité permet leur utilisation comme plaque tournante de nombreux trafics par les organisations criminelles ou comme base arrière de différents groupes terroristes et en fait une menace stratégique et un défi majeur à la sécurité internationale.

⁵ C. I. FUENTES, « The Applicability of International Humanitarian Law to Situations of Urban Violence : Are cities turning into war zones ? », 26 février 2008, disponible sur internet à l'adresse http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1134123 (date d'accès : janvier 2013), not. p. 16 : « the application of international humanitarian law too situations of urban violence is both dangerous and undesirable. The comparison between the actual provisions of CA3, AP II and relevant parts of Customary IHL has shown that the selected issues are not better regulated by IHL. On the contrary, adopting such a stance will open the door for the acceptance of violent lawful behaviors between criminal groups.

[...] The violence that Latin American cities are witnessing in the last decades should not be addressed as an unsolvable fact, but as a systemic problem ».

⁶ Leur lecture est, il est vrai, assez complexe en raison du caractère protéiforme des crimes commis et de la pluralité de leurs auteurs et des motivations poursuivies. Voir not. J. M. HAZEN, « Understanding gangs as armed groups », préc., p. 372.

s'ils permettent effectivement de distinguer les organisations criminelles des groupes armés¹, n'en sont pas moins rejetés par la jurisprudence.

Dans quelques rares situations extrêmes, il n'existe en réalité aucune différence objective entre les situations de violences urbaines et de véritables conflits armés au sens de l'article 3 commun². M. Harroff-Tavel y voit un véritable « *dilemme juridique* »³ qui ne pourra que se complexifier avec l'aggravation des enjeux liés à l'urbanisation et à la violence croissante qui l'accompagne⁴. Sans doute faut-il toutefois ne pas en exagérer les termes. Avant d'être un fait juridique, la guerre est en effet une réalité empirique dont l'existence s'impose d'évidence à l'observateur moyennement informé et suffisamment raisonnable pour ne pas céder à l'hypertrophie sémantique caractérisant une certaine presse ou le désir de certaines politiques de compenser, par la force du vocabulaire, la faiblesse des résultats obtenus. C'est de cela, c'est-à-dire d'une observation normalement attentive et raisonnée des circonstances, que découlera cette certitude, proprement subjective mais largement répandue, que le seuil de la violence « de droit commun » a été franchi pour celui, exceptionnel, des conflits armés et du droit qui les régit. La détermination abstraite du champ d'application matérielle du droit international humanitaire touche ici probablement à sa limite, laquelle doit être d'autant mieux admise que ce report de son entrée en vigueur à la date où la nature de la violence exercée ne fait majoritairement plus débat poursuit un même objectif protecteur : celui d'épargner aux popula-

¹ Ibid., pp. 377 et 378 : « *Some researchers have suggested that gangs should be understood and treated as a form of insurgent group, arguing that cities face "another kind of war" and that gangs are out to "neutralize, control or depose governments". Supporting evidence for this is extremely weak. Gangs share few characteristics with insurgent groups. Most importantly, gangs do not share the primary goal of insurgents : to seize state power. They are not a "new urban insurgency" that "must eventually seize political power to guarantee the freedom of action and the commercial environment they want". They have not declared wars on governments or states. They have not sought to overthrow governments* ».

² L'étendue territoriale de la violence (généralisée ou généralisable en cas de conflit armé et limitée à la ville pour les violences urbaines), parfois évoquée par une partie de la doctrine (voir not. R. GEIB, « *Armed violence in fragile states* », préc., p. 137), nous semble en effet peu convaincante. Bien que reprise par la jurisprudence parmi les critères d'évaluation de l'intensité du conflit (cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. F. Limaj, H. Bala et I. Musliu*, affaire n° IT-03-66-T, jugement, 30 novembre 2005, § 90 qui se réfère à « *la propagation des affrontements sur un territoire* »), son absence ne peut en effet suffire à exclure la qualification de conflit armé dès lors que d'autres critères, tenant par exemple aux armes employés, au nombre de morts, au nombre de personnes déplacées ou aux moyens mis en oeuvre par le gouvernement sont, eux, réunis (cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. R. Haradinaj, I. Balaj et L. Brahimaj*, affaire n° IT-04-84-T, jugement, 3 avril 2008, § 49 qui rappelle qu'aucun des critères d'évaluation « *n'est par lui-même essentiel pour établir que les combats sont suffisamment intenses* »). Dans l'affaire *Abella*, la C.I.D.H. a au demeurant admis la qualification de conflit armé interne en présence d'un recours à la force sur une zone encore plus limitée.

³ M. HARROFF-TAVEL, « *Violence et action humanitaire en milieu urbain. Nouveaux défis, nouvelles approches* », p. 17, publié sous le titre « *Violence and humanitarian action in urban areas. New challenges, new approaches* » à la R.I.C.R. de juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 329. Les pages citées sont celles de la version française de l'article disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-878-harroff-tavel-fre.pdf> (date d'accès : janvier 2013).

⁴ Le C.I.C.R., notamment, fait de la violence urbaine l'un des quatre grands défis posés au monde contemporain et à l'action des organisations humanitaires : cf. C.I.C.R., « *Together for humanity* », 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, 26-30 novembre 2007, Résolutions, disponible sur internet à l'adresse http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_1108.pdf (date d'accès : janvier 2013).

De manière plus général sur le phénomène de la violence urbaine, voir not. UN-HABITAT, « *Global Report on Human Settlements 2007. Enhancing Urban Safety and Security* », Earthscan, Londres, Sterling, 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhabitat.org/pmss/listItemDetails.aspx?publicationID=2432> (date d'accès : janvier 2013) ; P. APRAXINE, A. DUQUENNE, S. FETTA et D. HELLY (sous la direction de), « *Urban violence and humanitarian challenges* », actes du colloque organisés conjointement par l'European Union Institute for Security Studies et C.I.C.R. à Bruxelles le 19 janvier 2012, disponible sur internet à l'adresse http://www.iss.europa.eu/uploads/media/Urban_violence_and_humanitarian_challenges.pdf (date d'accès : janvier 2013) ; Banque mondiale, « *Violence in the City. Understanding and Supporting Community Responses to Urban Violence* », The International Bank for Reconstruction and Development, Washington D.C., avril 2011, disponible sur internet à l'adresse http://siteresources.worldbank.org/EXTSOCIALDEVELOPMENT/Resources/244362-1164107274725/Violence_in_the_City.pdf (date d'accès : janvier 2013).

tions, protégées jusqu'alors par le jeu des droits de l'homme et du droit pénal interne, les rigueurs excessives de la violence qui les environne.

Ainsi compris, l'article 3 commun apparaît comme un régime de transition, coincé entre toutes les formes de recours à la force armée et la guerre civile au sens plein car présentant les mêmes caractéristiques qu'une guerre classique mais se déroulant simplement au sein des frontières d'un même État. La large palette des situations auxquelles il est destiné à s'appliquer impose une certaine flexibilité à ses éléments constitutifs, de même qu'elle s'oppose à une réglementation trop détaillée de son régime sauf à introduire une rigueur qui contrarierait son efficacité. L'imprécision est, autrement dit, consubstantielle à sa vocation. Elle est également, ou du moins l'était jusqu'à la création des T.P.I., le critère de son irréductible originalité ; c'est ce qui permet de le distinguer du conflit armé visé par le P.A. II.

B. Le C.A.N.I. du P.A. II

Nous serons particulièrement bref sur ce point, les conditions posées à l'existence de tels conflits étant assez peu compatibles avec les formes contemporaines de la conflictualité puisqu'aux termes de l'article 1^{er} de ce Protocole, ne sont visés que « *les conflits armés qui ne sont pas couverts par l'article premier du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), et qui se déroulent sur le territoire d'une Haute Partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie du territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent Protocole* ».

Cette disposition est triplement restrictive. À rebours du projet initial du C.I.C.R. — accusé par les négociateurs de s'intéresser sur ce point à un « *cas d'école purement théorique* »¹ — et de l'article 3 commun, elle ne vise que les conflits entre les forces gouvernementales et les groupes insurgés au sein de l'État à l'exclusion des conflits entre groupes armés entre eux. E. David le conteste, affirmant qu'« *un groupe armé organisé n'appartenant pas au gouvernement en place peut prétendre représenter l'État où se déroule le conflit, et devenir ainsi une "Haute Partie contractante"* » de sorte qu'il serait « *imaginable que le 2^e PA puisse s'appliquer aux affrontements de groupes armés organisés non gouvernementaux si l'un d'entre eux affirme représenter l'État, et s'ils remplissent les autres conditions de l'art. 1^{er}* »². Cette argument est identique à celui employé par ce même auteur à propos de la qualification des C.A.N.I. en cas d'intervention d'un État tiers au soutien des forces gouvernementales ; nous renvoyons donc le lecteur aux doutes que nous avons alors exprimés quant à son bien-fondé³. La doctrine majoritaire paraît en tout état de cause l'ignorer et s'inscrit massivement dans la ligne du commentaire du C.I.C.R. appliquant le seul

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, article 1, pp. 1375 et 1376 : « *Le CICR, dans son projet, avait prévu l'applicabilité du Protocole dans le cas où plusieurs factions viendraient à s'affronter sans l'intervention des forces armées gouvernementales, si le gouvernement établi avait par exemple disparu ou était trop faible pour intervenir. Cette hypothèse est apparue comme un "cas d'école" purement théorique et n'a pas été retenue, alors même que le CICR s'était déjà trouvé confronté à ce type de situations* ».

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 130.

³ Cf. *supra*, pp. 360 et 361. Sans doute convient-il ici de relativiser notre critique, les groupes rebelles pouvant disposer, dans les cas particuliers visés par le P.A. II, d'une assise territoriale leur permettant d'exercer la plénitude des fonctions étatiques et, par suite, d'une certaine légitimité dans leur prétention à représenter l'État.

article 3 commun et la coutume internationale aux conflits armés entre groupes insurgés au sein de l'État¹. La lecture de certaines guerres y perd certes en clarté puisque, au sein d'un même processus conflictuel, s'appliqueront des règles différentes selon qu'il s'agit de traiter les conflits entre forces gouvernementales et insurgées ou les conflits des forces insurgées entre elles ou entre ces dernières et des forces paramilitaires d'autodéfense². Mais cette conséquence, induite par une division intellectuelle du conflit, n'est pas propre à l'application de ce texte. Nous y reviendrons³.

Plus spécifique, par contre, est le critère territorial posé par l'article 1^{er} du P.A. II. Plus que tout autre, il exprime l'originalité des situations visées par le protocole et l'ambition poursuivie par ses auteurs : celle de transposer, dans l'ordre interne, la nature et la logique propre des C.A.I.. Mais si le conflit armé visé par le P.A. II est bien une transposition des C.A.I., il ne l'est que de manière édulcorée, les circonstances propres au conflit interne, et notamment la présence d'une partie non étatique, imposant quelques ajustements. Aussi, si l'article 1^{er} exige bien que les groupes insurgés exercent un « *contrôle* » sur une portion du territoire de l'État touché par le conflit, il n'impose pas que ce contrôle touche une partie substantielle de ce territoire⁴, ni même qu'il s'exprime par la mise en place de structures administratives semblables à celles d'un État⁵. Il faut et il suffit qu'il « *leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent protocole* ». Comme le souligne le commentaire du C.I.C.R., la finalité fournit donc la « *clef de l'interprétation* »⁶ de cette condition et suppose que le groupe rebelle exerce un contrôle suffisamment puissant, stable et structuré pour lui permettre d'appliquer les dispositions du protocole relative à l'éducation des enfants⁷, à la protection des blessés⁸, au traitement décent des détenus⁹ ou au jugement équitable des accusés¹⁰ et

¹ Voir par ex. D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 148 ; D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », préc., p. 54 ; S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 80 ; S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* », préc., pp. 189 et 190.

² C'est le cas par exemple de la Colombie : cf. *ibid.*, p. 190.

³ Cf. *infra*, pp. 422 à 425.

⁴ Les propositions visant à préciser qu'il devait s'agir « *d'une partie non négligeable* » ou d'une « *partie importante du territoire* » ont été rejetées au cours des négociations : C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, article 1, p. 1376.

⁵ D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », préc., p. 50.

⁶ C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, article 1, p. 1376.

⁷ Article 4 § 3 P.A. II : « *Les enfants recevront les soins et l'aide dont ils ont besoin et notamment :*

a) *ils devront recevoir une éducation, y compris une éducation religieuse et morale, telle que le désirent leurs parents ou, en l'absence de parents, les personnes qui en ont la garde [...]* ».

⁸ A. 7 P.A. II : « *1. Tous les blessés, les malades et les naufragés, qu'ils aient ou non pris part au conflit armé, seront respectés et protégés.*

2. Ils seront, en toutes circonstances, traités avec humanité et recevront, dans toute la mesure du possible et dans les délais les plus brefs, les soins médicaux qu'exige leur état. Aucune distinction fondée sur des critères autres que médicaux ne sera faite entre eux.

⁹ A. 5 § 2 P.A. II : « *Ceux qui sont responsables de l'internement ou de la détention des personnes visées au paragraphe 1 [les personnes privées de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé : n.d.l.a.] respecteront dans toute la mesure de leurs moyens les dispositions suivantes à l'égard de ces personnes :*

a) *sauf lorsque les hommes et les femmes d'une même famille sont logés ensemble, les femmes seront gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes et seront placées sous la surveillance immédiate de femmes ;*

b) *les personnes visées au paragraphe 1 seront autorisées à expédier et à recevoir des lettres et des cartes dont le nombre pourra être limité par l'autorité compétente si elle l'estime nécessaire ;*

c) *les lieux d'internement et de détention ne seront pas situés à proximité de la zone de combat. Les personnes visées au paragraphe 1 seront évacuées lorsque les lieux où elles sont internées ou détenues deviennent particulièrement exposés aux dangers résultant du conflit armé, si leur évacuation peut s'effectuer dans des conditions suffisantes de sécurité ;*

d) *elles devront bénéficier d'examen médicaux [...]* ».

¹⁰ A. 6 § 2 et 3 P.A. II : « *2. Aucune condamnation ne sera prononcée ni aucune peine exécutée à l'encontre d'une personne reconnue coupable*

d'installer les bases arrières nécessaires à la formation de ses troupes et le commandement indispensable à leur utilisation cohérente.

Ces exigences ferment la porte du P.A. II aux conflits asymétriques. « *Dans ce genre de conflits armés*, écrit ainsi D. Momtaz, *le niveau de l'équipement des forces gouvernementales est tel que les insurgés sont généralement dans l'incapacité de s'implanter durablement sur un territoire. Ils doivent le plus souvent se borner à mener des guérillas urbaines ou des opérations éclair et occuper sporadiquement certaines zones pendant la nuit avant de s'éclipser au lever du jour* »¹. C'est ce dont nous nous sommes efforcés de rendre compte en première partie².

Contrairement à ce qu'affirme cet auteur, elles ne sont pas nécessairement plus compatibles avec les conflits déstructurés. Si le recul de l'autorité de l'État sur des zones importantes de son territoire y favorise clairement l'implantation des groupes rebelles, la déstructuration qui les affecte conduit en effet le plus souvent à leur fragmentation et leur recomposition constante et les empêche de conduire des opérations militaires « *continues et concertées* » ou d'administrer, même superficiellement, les territoires placés sous leur autorité³.

De fait, peu de conflits déstructurés se voient appliquer les dispositions du P.A. II. C'est le cas par exemple en Sierra Leone où le Tribunal spécial ne l'évoque que pour rappeler les fondements des crimes poursuivis, non pour qualifier un conflit qui reste appréhendé par le biais de l'article 3 commun et de la jurisprudence des T.P.I. qui joue ici un rôle unificateur⁴. C'est le cas également du Liberia malgré le contrôle exercé un temps par les forces de C. Taylor sur une partie du territoire (le *Greater Liberia*⁵). Car au-delà des questions de territoire, le P.A. II exige également des parties au conflit qu'elles présentent un degré d'organisation largement supérieur à celui de l'article 3 commun et aux capacités des factions présentent dans les conflits déstructurés. Aux termes de l'article 1^{er} du P.A. II, les insurgés doivent être constitués en « *forces armées dissidentes* », construites sur le modèle des forces gouvernementales, ou en « *groupes armés organisés* » placés sous la conduite « *d'un commandement responsable* »⁶.

d'une infraction sans un jugement préalable rendu par un tribunal offrant les garanties essentielles d'indépendance et d'impartialité. En particulier :

a) la procédure disposera que le prévenu doit être informé sans délai des détails de l'infraction qui lui est imputée et assurera au prévenu avant et pendant son procès tous les droits et moyens nécessaires à sa défense ; [...]

e) toute personne accusée d'une infraction a le droit d'être jugée en sa présence ; [...]

3. Toute personne condamnée sera informée, au moment de sa condamnation, de ses droits de recours judiciaires et autres, ainsi que des délais dans lesquels ils doivent être exercés ».

¹ D. MOMTAZ, « *Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire* », dans M. J. MATHESON et D. MOMTAZ, « *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents* », préc., p. 39.

² Cf. *supra*, pp. 225 et s.

³ Cf. *supra*, pp. 310 et s.

⁴ Nous revenons sur cette idée *infra*, p. 400 et 401.

Cf. S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012, §§ 563 et s.

⁵ Cf. *supra*, note 3, pp. 302 et 303.

⁶ Cette condition, résume le commentaire du C.I.C.R., « *ne signifie pas forcément la mise en place d'un système d'organisation militaire hiérarchique similaire à celui de forces armées régulières* » mais suppose, à minima, l'existence « *d'une organisation suffisante, d'une part, pour concevoir et mener des opérations militaires continues et concertées, de l'autre, pour imposer une discipline au nom d'une autorité de fait* » : C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, article 1, p. 1376.

Pour l'application de cette condition, voir not. T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 627 : « *Il a été démontré qu'il existait un conflit entre le FPR, sous le commandement du général Kagame d'une part, et les forces gouvernementales, les FAR, d'autre part. Le FPR a étendu son contrôle sur le territoire*

Fondée sur une hypothèse surannée ou, à tout le moins exceptionnelle¹, et trop restrictif dans les conditions qui l'encadrent, le P.A. II est inadapté aux formes contemporaines de la conflictualité, en tout cas à celles qui ont principalement retenu notre attention. Comme l'écrit D. Momtaz, il « *exclut de son champ d'application les conflits armés non internationaux où les forces gouvernementales ne parviennent pas à mater les insurgés rapidement et qui se prolongent dans le temps sans entraîner pour autant l'occupation d'une partie du territoire par ces derniers* » (hypothèse de conflit asymétrique) ainsi que « *les conflits armés non internationaux qui opposent deux ou plusieurs factions armées sans intervention des forces gouvernementales* » sans oublier les cas dans lesquels les factions armées, gouvernementales ou non, ne présenteront pas un degré d'organisation suffisant (hypothèses de conflits déstructurés)². C'est, selon cet auteur, pour répondre à ces cas auxquels l'application des règles minimales de l'article 3 commun paraissait insuffisante, que la notion du conflit armé « *prolongé* » fut élaborée par le T.P.I.Y.

C. Le « conflit armé prolongé » : un nouveau C.A.N.I. ?

L'arrêt rendu sur la compétence par la Chambre d'appel du T.P.I.Y. dans l'affaire *Tadić* fournit le point de départ de cette réflexion dont les termes, relativement complexes, ne sont ici évoqués qu'en substance pour en favoriser la compréhension. Invitée à se prononcer sur l'existence d'un conflit armé aux dates et lieux où les crimes imputés à l'accusé ont été commis, la Chambre d'appel devait en effet préciser qu'un « *conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État* ». Elle ajoutait que « *le droit international humanitaire continue de s'appliquer sur l'ensemble du territoire des États belligérants ou, dans le cas de conflits internes, sur l'ensemble du territoire sous le contrôle d'une Partie, que des combats effectifs s'y déroulent ou non* » jusqu'à la « *conclusion générale de la paix* »³.

La définition des conflits armés retenue par le Tribunal, n'est originale que pour les C.A.N.I. puisqu'en renvoyant à l'existence d'un recours à la force armée entre États pour les C.A.I., le T.P.I.Y. ne fait que se conformer à l'interprétation communément admise par la pratique et la doctrine. Cette originalité tient, par rapport à l'article 3 commun, à l'inclusion d'une condition de durée à la qualification des conflits et, par rapport au P.A. II, à l'inclusion des conflits entre groupes au sein de l'État là où ce dernier ne vise que les conflits entre forces gouvernementales et forces rebelles et impose l'existence d'un contrôle territorial par ces dernières⁴.

rwandais des limites convenues dans les Accords d'Arusha à plus de la moitié du pays à la mi-mai 1994 et a mené des opérations militaires continues et concertées jusqu'au cessez-le-feu intervenu le 18 juillet 1994, qui a mis fin à la guerre. Les troupes du FPR étaient disciplinées et obéissaient à une hiérarchie structurée et dotée d'une autorité. Le FPR avait également déclaré au Comité international de la Croix-Rouge qu'il était lié par les règles du droit international humanitaire. La chambre estime que le conflit en question était un conflit armé interne au sens du Protocole additionnel II ».

¹ Après tout, le P.A. II est appliqué par le T.P.I.R. au conflit armé du Rwanda : cf. T.P.I.R., Chambre de première instance I, le Procureur c. A. Musema, affaire n° ICTR-96-13-T, jugement et sentence, 27 janvier 2000, § 257.

² D. MOMTAZ, « *Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire* », préc., pp. 51 et 52.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70. Pour le T.P.I.R. voir par ex. T.P.I.R., Chambre de première instance I, le Procureur c. J.-P. Akayesu, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 02 septembre 1998, § 619 ; pour la S.C.S.L., S.C.S.L., Trial Chamber II, *The Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, Prosecution Final Trial Brief, 8 avril 2011, § 563.

⁴ P. ROWE, « *The International Criminal Tribunal for Yugoslavia : the Decision of the Appeals Chamber on the Interlocutory Appeal on Jurisdiction in the Tadić Case* », International and Comparative Law Quarterly, 1996, vol. 45, n° 3, p. 697.

Cette seconde extension (aux affrontements entre groupes au sein de l'État) n'appelle que peu de commentaires. Déjà incluse dans l'application « tous azimuts » de l'article 3 commun, elle renvoie pour l'essentiel au critère d'organisation des insurgés déduit de ce texte¹.

Le critère temps (le caractère « *prolongé* » du conflit) appliqué par le Tribunal est, lui, plus surprenant. D'abord, parce qu'il s'écarte sensiblement des précédents jurisprudentiels ayant admis l'existence d'un conflit armé en présence d'engagement de courte durée². Puis parce qu'il semble introduit *ex nihilo*, faute d'instrument international ou interne y faisant référence : proposé par le comité de rédaction puis différents experts au cours des Conférences d'experts gouvernementaux réunis par le C.I.C.R. en 1971 et 1972, il avait finalement été abandonné compte tenu de sa trop grande subjectivité et de la possibilité qu'il ouvrirait, pour un gouvernement, « *d'écarter l'application des règles envisagées dans une situation où cette dernière se justifierait pleinement* »³. Comme l'observe D. Momtaz, il pose en effet la question « *de savoir à partir de quel moment un conflit armé a suffisamment duré pour être qualifié de conflit armé non international et entraîner l'application des dispositions y relatives* »⁴. L'argument selon lequel « *l'accent est mis sur l'usage prolongé de la force armée et le degré d'organisation des parties en présence, afin de bien marquer la différence avec les troubles civils et le terrorisme* »⁵ paraît dès lors bien fragile sauf à l'expliquer, comme le fait S. Souleymane, par un « *besoin de réalisme* » qui aurait conduit le Tribunal à adapter la définition des conflits armés au particularisme des affrontements contemporains. Car après tout, relève l'auteur, « *les conflits armés internationaux récents se caractérisent par leur durée* »⁶, soit qu'il s'agissent d'engagements asymétriques où la partie faible fait de la prolongation du conflit un objectif stratégique à part entière⁷, soit qu'il s'agissent de conflits déstructurés dans lesquels les phases de combats sont entrecoupés de cessez-le-feu plus ou moins respectés mais marqués, en tout état de cause, par la persistance d'une violence endémique favorisée par l'effondrement de structures d'autorité⁸. Cela ne répond toutefois pas à l'objection selon laquelle ce critère temps « *exclut les conflits armés non internationaux nouvellement éclatés alors même qu'ils ont atteint une intensité digne d'intérêt* »⁹.

Au fond, la définition du conflit armé donnée par le T.P.I.Y. ne se comprend aisément que si l'on considère qu'en l'adoptant, le Tribunal ne souhaitait pas donner une définition générale de la notion mais bien plutôt « *dégager une catégorie particulière de ce type de conflit à laquelle seraient attachées des conséquences juridiques spécifiques* »¹⁰. Il est néanmoins douteux que telle fut jamais son ambition. Outre qu'elle n'ait, à notre connaissance, jamais été exprimée clairement (le pouvait-elle d'ailleurs sans que

¹ Cf. *supra*, pp. 386 à 389.

² Voir not. C.I.D.H., *Juan Carlos Abella Argentina*, Case 11.137, décision, 18 novembre 1997 pour un affrontement de deux jours.

³ R.-J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », préc. p. 349.

La proposition du comité de rédaction évoquait des conflits armés se poursuivant « *pendant une longue période* ».

⁴ D. MOMTAZ, « *Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire* », préc., p. 42.

⁵ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženaga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 184. Voir également T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, arrêt, 17 décembre 2004, § 341 : « *L'existence d'un conflit prolongé est essentielle pour pouvoir exclure les simples troubles civils et actes de terrorisme isolés* ».

⁶ S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* », préc., p. 193.

⁷ Cf. *supra*, pp. 208 et s.

⁸ Cf. *supra*, pp. 310 et s.

⁹ D. MOMTAZ, « *Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire* », préc., p. 42. Dans le même sens, cf. J.-F. QUEGUINER, « *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », préc., p. 278.

¹⁰ *Ibid.*, pp. 279 et 280.

le Tribunal n'excède manifestement ses pouvoirs ?), une telle velléité paraît en effet démentie par l'analyse de ses arrêts où le critère de la durée n'est pas invoqué comme une condition *sine qua non* de l'existence du conflit, mais comme l'un des éléments d'appréciation de son intensité, au côté de la gravité des attaques, de leur nombre, de leur étendue, etc. Il n'est, autrement dit, qu'un révélateur parmi d'autres du franchissement du seuil séparant les troubles intérieurs des conflits armés au sens de l'article 3 commun, pas la condition propre à un nouveau C.A.N.I. intercalé entre les deux formes connues jusqu'alors en droit international humanitaire. C'est ce que rappelle la Chambre de première instance dans l'affaire *Haradinaj et consorts* :

« Dans la pratique, les Chambres de première instance, y compris celle saisie de l'affaire Tadić, ont considéré que le critère tiré des violences armées prolongées se rapportait davantage à l'intensité de ces violences qu'à leur durée. Afin d'apprécier l'intensité des violences, les Chambres ont tenu compte d'éléments symptomatiques dont aucun n'est par lui-même essentiel pour établir que les combats sont suffisamment intenses. Parmi ces éléments, il faut citer le nombre, la durée et l'intensité des différents affrontements, les types d'armes et autres matériels militaires utilisés, le nombre de munitions tirées et leur calibre ; le nombre de personnes et le type de forces engagées dans les combats ; le nombre de victimes ; l'étendue des destructions ; le nombre de civils ayant fui la zone des combats. L'engagement du Conseil de sécurité des Nations Unies peut également témoigner de l'intensité d'un conflit »¹.

Produit d'une formulation sinon maladroite, du moins trop ancrée sur la réalité du conflit soumis à la connaissance du Tribunal (la condition de durée n'y soulève aucune difficulté), la définition adoptée par la Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić* n'aurait donc pu connaître la postérité qui est aujourd'hui la sienne, et soulever tant de débats irrésolus, si elle n'avait été reprise dans le S.C.P.I. pour poser un cadre particulier permettant la répression de violations des lois et coutumes de la guerre non incluses dans l'article 3 commun. Au titre de la répression des crimes de guerre, l'article 8 du Statut distingue en effet les « violations graves de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1947 »² — pouvant être commises dans le cadre de tout C.A.N.I. présentant un degré d'organisation et d'intensité suffisant à le distinguer de simples tensions ou troubles internes³ — des « autres violations graves des lois et coutumes applicables aux conflits armés ne présentant pas un caractère international »⁴ — expressément limitées aux cas des conflits armés prolongés entre les forces gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre ces groupes entre eux⁵.

Cette différence dans le seuil matériel d'application de ces deux types de violations, relève S. Vité, pose la question de savoir si « *in referring explicitly to the criterion of duration ("protracted armed conflict"), paragraph (2) (f) merely clarifies the terms of paragraph (2) (d), without creating a separate category of conflict, or whether it proposes a different type of non-international armed conflict, thus defining a new field of*

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c: R. Haradinaj, I. Balaj et L. Brahimaj, affaire n° IT-04-84-T, jugement, 3 avril 2008, § 49.

² Visées par l'article 8 § 2 c) du Statut.

³ A. 8 § 2 d) : « L'alinéa c) du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'applique donc pas aux situations de troubles et tensions internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de nature similaire ».

⁴ Visées par l'article 8 § 2 e) du Statut.

⁵ A. 8 § 2 f) : « L'alinéa e) du paragraphe 2 s'applique aux conflits armés ne présentant pas un caractère international et ne s'applique donc pas aux situations de troubles et de tensions internes telles que les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence ou les actes de nature similaire. Il s'applique aux conflits armés qui opposent de manière prolongée sur le territoire d'un État les autorités du gouvernement de cet État et des groupes armés organisés ou des groupes armés organisés entre eux ».

application »¹. Les avis sont partagés.

Partisan du premier terme de l'alternative, A. Cullen écrit notamment :

« *The interpretation of an additional threshold of application creates a separate category of armed conflict and is not favored here for a number of reasons. First, [...] there is evidence to suggest that such an interpretation would be contrary to the intention of the Statute's drafters. Second, the use of the term "armed conflict not of an international character", interpreted in line with its conventional usage, indicates a threshold of application equivalent to that of common Article 3. Third, a plain reading of Article 8(2)(e) itself supports an interpretation of one threshold relating to non-international armed conflict, situating all crimes in this section in the same category of situation as 8(2)(c). The customary status of the Statute's non-international armed conflict provisions also supports the supposition of common threshold of application* »².

Chacun de ces arguments est contestable. Ainsi, par exemple, s'il est certain que, durant les premiers temps de la négociation, « *the drafting history of the Statute shows consistency in positing one threshold for all provisions relating to armed conflict not an international character* »³, cette uniformité s'est disloquée lorsqu'il s'est agi de définir, pour une partie des violations des lois de la guerre visées par l'article 8, un seuil d'application plus élevé que celui de l'article 3 commun susceptible de vaincre l'opposition de principe de certains États à la répression des crimes de guerre commis au cours d'un C.A.N.I.. La proposition du Comité plénier de limiter ces violations aux conflits armés du P.A. II⁴, puis celle adoptée, sur proposition de la Sierra Leone, de les limiter aux « *conflits prolongés* » tels que définis par la jurisprudence du T.P.I.Y.⁵, poursuivaient cet objectif.

Forte de ce constat, une partie importante de la doctrine voit donc dans le « *conflit armé prolongé* » une catégorie distincte de C.A.N.I., ajoutant à la définition de ces derniers donnée par l'article 3 commun et la jurisprudence prise pour son application un critère de durée dont la preuve devrait être ici

¹ S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 81.

² A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* », préc., p. 185. En faveur de cette lecture unitaire des deux alinéas de l'article 8, voir également T. MERON, « *The Humanization of Humanitarian Law* », A.J.I.L., 2000, vol. 94, p. 260 et M. BOTHE, « *War Crimes* » dans A. CASSESE, P. GAETA et J. R.W.D. JONES (sous la direction de), « *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary* », Oxford University Press, Oxford, 2002, p. 423 ; D. FLECK, « *The Law of Non-international Armed Conflicts* », dans D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of International Humanitarian Law* », préc., pp. 609 et s.

³ A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* », préc., p. 176.

⁴ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « *Official Records of the United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court (Report and other documents)* », Rome, 15 juin - 17 juillet 1998, vol. III, doc. O.N.U. A/CONF.183/13, Documents of the Committee of the Whole, pp. 213 à 215 : « *Article 5 quater*.
War Crimes.

[...] *For the purpose of the present Statute, "war crimes" means :*

A. *Grave breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949 [...]*

B. *Other serious violations of the laws and customs applicable in international armed conflict, within the established framework of international law [...]*

C. *In the case of an armed conflict not of an international character, serious violations of article 3 common to the four Geneva Conventions of 12 August 1949 [...]*

Section D of this article applies to armed conflicts not of an international character and thus does not apply to situations of internal disturbances and tensions, such as riots, isolated and sporadic acts of violence or other acts of a similar nature. It applies to armed conflicts that take place in a territory of a State Party between its armed forces and dissident armed forces or other organized armed groups which, under responsible command, exercise such control over a part of its territory as to enable them to carry out sustained and concerted military operations ».

D. *Other serious violations of the laws and customs applicable in armed conflicts not of an international character, within the established framework of international law ».*

⁵ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « *Official Records of the United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court (Report and other documents)* », Rome, 15 juin - 17 juillet 1998, vol. II, doc. A/CONF.183/C.1/SR.35, § 8.

obligatoirement rapportée¹. Cette interprétation se détache certes sensiblement de la jurisprudence du T.P.I.Y. à laquelle la définition du conflit prolongé est pourtant empruntée. Elle est en outre moins protectrice pour les victimes, notamment civiles, des conflits armés puisqu'elle soumet l'application des violations de l'article 8 § 2 e) S.C.P.I. à la preuve de ce critère supplémentaire sauf à admettre, avec E. David, que « *cette notion élargie du conflit armé se substitue à celle du 2^e PA au titre de lex posterior* », ce qui est peu probable². Elle est néanmoins plus respectueuse de l'articulation interne de l'article 8 (qui distingue formellement les deux types de conflits) et du contenu des négociations ayant abouti à son adoption où l'obtention d'un compromis sur la répression des crimes de guerre dans les conflits internes supposait que l'on s'entendît, pour certains d'entre eux, sur un seuil d'application plus élevé que le seul article 3 commun et moins que le P.A.II. La jurisprudence de la C.P.I. est en tout cas en ce sens, du moins si l'on en croit la décision sur la confirmation des charges rendue par la Chambre préliminaire II le 15 juin 2009 dans l'affaire *J.-P. Bemba Gombo* :

« *La Chambre garde également à l'esprit qu'à la différence de l'article 8-2-d du Statut, le libellé de l'article 8-2-f requiert l'existence d'un "conflit armé qui oppose [des groupes armés] de manière prolongée" et peut donc être considéré comme établissant une norme plus stricte ou une exigence supplémentaire, qui n'est pas imposée par l'article 8-2-d* »³.

Ainsi interprété, l'article 8 § 2 e) et f) S.C.P.I. introduit donc bien un troisième échelon entre les conflits de l'article 3 commun et ceux du P.A. II qui constituaient jusqu'alors les deux seules formes de C.A.N.I. reconnus par le droit international humanitaire. Mais cet apport doit être bien compris.

En premier lieu, parce que l'imprécision entourant le critère de durée, qui n'est défini par aucun texte, pourrait permettre à la Cour de le vider de tout contenu en en faisant une lecture minimaliste, abolissant ainsi, en pratique, une différence théorique posée par les rédacteurs du Statut. De manière symptomatique, aucune décisions rendue par la C.P.I. comme par le T.P.I.Y. avant elle, n'a

¹ S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 82 : « *Whereas from the point of view of paragraph (2) (d), duration is a factor that may perhaps be taken into account when evaluating the situation but does not constitute a compulsory criterion*, affirme en ce sens S. Vité, *it is nonetheless an integral part of the very concept of paragraph (2) (f)* ». En faveur de l'autonomie du conflit prolongé, voir également : M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc. p. 260 ; R. PROVOST, « *International Human Rights and Humanitarian Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2002, pp. 268 et s. ; W. A. SCHABAS, « *An Introduction to the International Criminal Court* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007, p. 116 ; J.-F. QUEGUINER, « *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », préc., p. 280.

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 137.

Rien dans les débats ayant entouré l'adoption de l'article 8 ne laisse en effet à penser que les rédacteurs aient entendu conférer une telle portée à la formulation finalement retenue dans le paragraphe 2 f). Sur ces débats, voir not. A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* », préc., pp. 159 et s.

Contre l'interprétation d'E. David, cf. D. MOMTAZ, « *Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire* », préc., p. 42.

³ C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République Centrafricaine. Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, affaire n° ICC-01/05-01/08, décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009, § 235.

Cette position est moins nette dans le jugement rendu par la Chambre d'instance I dans l'affaire *Thomas Lubanga Dyilo* le 14 mars 2012. Bien qu'elle fasse sienne la décision rendue le 29 janvier 2007 par la Chambre préliminaire dans la même affaire (dont la doctrine avait pu déduire l'adoption de la théorie de l'autonomie de l'alinéa f) : cf. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 82), la Chambre d'instance ne se livre en effet à aucune analyse spécifique du critère de durée qu'elle semble confondre avec celui d'intensité et d'organisation (C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, §§ 531 et s.). Abordant l'application de la règle de droit aux faits, la Chambre prend néanmoins soin de relever que les conflits armés en cause se sont déroulés en Ituri et dans les régions voisines de la R.D.C. sur toute la période visée par l'accusation (soit entre septembre 2002 et août 2003 — *ibid.*, §§ 543 et s.).

ainsi donné de définition de ce critère ou posé un seuil minimal en deçà duquel il ne pourrait être rempli. Son examen ne se fait qu'au regard des circonstances propres à l'espèce dont la juridiction est saisie, sans que cette dernière n'indique jamais les critères d'appréciation mis en oeuvre pour conclure que cette condition de durée est constituée¹.

En second lieu, parce que les cas soumis à la connaissance de la Cour² s'étendent de fait sur une période de plusieurs mois, voire de plusieurs années de sorte que la condition de durée posée par l'alinéa f) n'impose guère plus qu'une brève obligation de motivation dont celle-ci s'acquitte de manière tout aussi lapidaire³.

Enfin, relève S. Vité, parce que « *this innovation in the Statute does not create a new concept of non-international armed conflict in international humanitarian law, but simply aims at determining the ICC's jurisdiction. It therefore applies only to the exercise of that jurisdiction and does not establish a category that is more generally applicable* »⁴. Le « conflit armé prolongé » devrait autrement dit s'appréhender comme un concept autonome, propre à la C.P.I. et limité à l'exercice de son action ; une définition judiciaire du conflit armé distincte de la définition juridique figurant dans les instruments conventionnels pertinents.

Le maintien d'une telle restriction pourrait avoir tout d'un vœux pieu. Depuis plusieurs années, la définition du « conflit prolongé » s'est en effet échappée du cadre strict de la jurisprudence du T.P.I.Y. et de l'action de la C.P.I. pour devenir une référence au vu de laquelle d'autres juridictions⁵ et organismes⁶ évaluent l'existence d'un conflit armé en général (indépendamment de sa qua-

¹ Voir not T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, arrêt, 17 décembre 2004, § 341 qui se contente de relever que « *dès octobre 1992 ont éclaté de violents combats qui devaient se poursuivre un bon bout de temps* » (nous soulignons).

Voir pour la C.P.I. : C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, §§ 234 et s. (pour une durée de cinq mois) ; C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République Centrafricaine. Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, affaire n° ICC-01/05-01/08, décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009, §§ 247 et s. (également pour une durée de 5 mois) ; C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Callixte Mbarushimana*, décision relative à la confirmation des charges, 16 décembre 2011 (pour une durée d'un an, la Cour refusant de se prononcer sur une durée de quelques jours — qu'elle n'estime pas pour autant *ipso facto* insuffisante — en raison de l'inexistence des faits reprochés au prévenu sur cette période) ; C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, §§ 543 et s. (qui qualifie de prolongés des combats ayant eu lieu entre mars et mai 2013).

² Révolte de l'Armée de résistance du Seigneur en Ouganda entre 1987 et 2006 ; affrontements opposant depuis la fin des années 1990 différents groupes armés appuyés par certains États voisins (Zaïre, Rwanda, Ouganda, etc.) en R.D.C. ; guerre du Darfour (débutée en 2003) ; guerre civile de Centrafrique (2003-2007) ; violences postélectorales survenues au Kenya en 2007-2008 ; violences commises en Libye suite au soulèvement d'une partie de la population en février 2011 ; violences survenues entre décembre 2010 et mai 2011 suite à l'élection présidentielle en Côte d'Ivoire (la Cour a étendu sa saisine aux crimes pouvant avoir été commis entre 2002 et 2010 : C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, affaire n° ICC-02/11, décision relative à la communication par l'Accusation de renseignements supplémentaires concernant les crimes commis entre 2002 et 2010 susceptibles de relever de la compétence de la Cour, 22 février 2012) ; violences frappant le Mali depuis janvier 2012. Le Bureau du Procureur examine également les situations en Palestine, en Afghanistan, en Géorgie, en Guinée, en Colombie, au Honduras, en Corée et au Nigeria : cf. C.P.I., le Bureau du Procureur, Rapport sur les activités du Bureau du Procureur en matière d'examen préliminaires, 13 décembre 2011.

³ Ce constat relativise le caractère moins protecteur d'une lecture autonome de l'article 8 § 2 f) S.C.P.I. pour les victimes, notamment civiles, des conflits armés.

⁴ S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 83.

⁵ Cf. Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, Chambre de première instance, *Affaire Kaing Guek Eav alias Duch*, dossier n° 001/18-07-2007/ECC/TC, jugement, 26 juillet 2010, § 412 ; S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012, § 563.

⁶ Cf. par ex. Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2-1 du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée gé-*

lification) et d'un C.A.N.I. en particulier. Selon la lecture qu'en donnera la C.P.I., à condition qu'elle soit souple, elle pourrait bien finir par s'imposer comme la définition unique des C.A.N.I., éclipsant l'article 3 commun et le P.A. II et acquérant, notamment par le jeu de la coutume internationale (applicable aux C.A.N.I. sans distinction quant à leur nature), un contenu analogue. Certains ont déjà franchi ce rubicon d'une unification des C.A.N.I.. La résolution sur « *l'application du droit international humanitaire et des droits fondamentaux de l'homme dans les conflits armés auxquels prennent part des entités non étatiques* » adoptée par l'Institut du droit international en 1999 se prononce ainsi en faveur de l'application à ces conflits des dispositions de l'article 3 commun et du P.A. II (outre les principes et règles du droit international humanitaire ou de droit international ayant acquis une dimension coutumière, des droits fondamentaux des droits de l'homme et du droit international pénal) sans distinction quant à la nature du conflit. Mais c'est sans doute prendre trop d'avance sur le droit international positif.

En l'état, l'ajout du « conflit prolongé » au sein du S.C.P.I. comme une forme de conflit autonome de l'article 3 commun et du P.A. II introduit donc un « *élément de complexité et d'incertitude supplémentaire* »¹ dans l'analyse et le traitement des situations de guerre civile. La limitation de cette autonomie au cadre strict de la C.P.I. n'y change rien. Même juridiquement fondée, elle est en effet sans secours pour les acteurs humanitaires confrontés à la nécessité de qualifier les situations sur le terrain et de communiquer auprès des factions armées sur les sanctions applicables à certains comportements au regard du droit international pénal et, donc, du S.C.P.I.. Pour eux, comme pour le juriste pluridisciplinaire, il n'existe donc pas deux mais bien trois types de C.A.N.I. et autant d'interrogations quant à l'existence des uns ou des autres dans des situations conflictuelles souvent caractérisées par l'imbrication des acteurs et des territoires et où la distinction entre les C.A.I. et les C.A.N.I., simple en théorie, y perd elle-même de sa lisibilité.

III. LES CRITÈRES DE DISTINCTION DES CONFLITS ARMÉS À L'ÉPREUVE DE LA GLOBALISATION ET DE LA DÉFAILLANCE DES ÉTATS — LES CONFLITS ARMÉS INTERNATIONALISÉS

Nous l'avons déjà dit : la globalisation a changé la guerre. En ouvrant le monde et en bouleversant les rapports des sociétés, États, groupes divers et individus qui les peuplent, elle a bouleversé ses occurrences, contribué à l'apparition de nouveaux acteurs, favorisé sa privatisation et modifié la manière de la conduire. Comme le démontre encore l'envoi récent de troupes françaises au Mali, les guerres civiles lointaines et ignorées d'autrefois sont devenues notre réalité, tant en raison de leur possible impact sur nos sociétés qu'en raison de l'« *effet CNN* » qui a répandu le ressenti insupportable de la violence au-delà de la sphère de ses victimes directes ou indirectes. La guerre est désormais l'affaire, sinon de tous, du moins d'un ensemble d'États et d'individus dont les intérêts à plus ou

nérale du 15 mars 2006 intitulée « Conseil des droits de l'homme », préc., § 51.

¹ J.-F. QUEGUINER, « Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire », préc., p. 280.

moins long terme sont susceptibles d'être menacés par l'issue qu'elle prendra et qui sont donc tentés d'y intervenir. La collectivisation de la menace militaire par la Charte des Nations Unis obéit, au fond, à cette logique. Elle n'en est toutefois pas le point de départ. Car si la globalisation a incontestablement accru les cas d'intervention étrangère dans les conflits internes, cette intervention elle-même apparaît comme un « *phénomène courant, constant et universel* »¹ dont les traces remontent jusqu'à l'Antiquité².

Humanitaires, préventives, punitives ou contractuelles, car faites en exécution d'un pacte de non-agression ou de défense mutuelle, ces interventions présentent des formes très différentes. L'intervention militaire directe par l'envoi de troupes sur la zone de conflit est probablement la plus simple. Elle est aussi celle dont les effets sur la qualification internationale ou interne du conflit sont les mieux maîtrisés. Neutre lorsqu'elle est effectuée à la demande des autorités gouvernementales et à leurs côtés³, elle internationalise le conflit entre les forces intervenantes et les forces gouvernementales lorsqu'elle est faite au profit des insurgés en raison du conflit armé qui oppose alors l'État frappé par la guerre civile et l'État intervenant⁴.

L'intervention d'un État tiers dans un conflit interne prend toutefois rarement un tour aussi évident. L'effet dissuasif de l'atome⁵ et le coût politique d'une telle action militaire, ont en effet conduit les États à multiplier les intermédiaires et les paravents pour masquer une action déclarée illicite par le droit international⁶. L'intervention extérieure dans un conflit interne a alors pris un tour indirect se traduisant par des livraisons d'armes, l'apport d'un soutien logistique, l'envoi de conseillers militaires ou d'experts techniques et/ou la mise à disposition d'une portion du territoire national pour servir de base arrière aux groupes armés dissidents engagés dans un conflit interne contre un

¹ P. TROLLET, « *Essai sur l'intervention en droit international public (étude critique et systématique)* », thèse de licence et de doctorat présentée à l'université de Lausanne, Lausanne, 1940, p. 95.

² Voir not. l'exemple des interventions « *punitives* » menées par la Chine antique : J.-B. JEANGENE VILMER, « *La guerre au nom de l'humanité. Tuer ou laisser mourir* », préc., pp. 62 à 74.

³ Cf. *supra*, pp. 360 à 363.

⁴ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, § 84. Voir aussi à propos de l'intervention de l'armée croate aux côtés du Conseil de défense croate en Bosnie-Herzégovine T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, §§ 83 et s. Sur l'étendue de cette internationalisation : cf. *infra*, pp. 424 et 425.

⁵ J. G. STEWART, « *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law : A critique of internationalized armed conflict* », R.I.C.R., juin 2003, vol. 85, n° 850, p. 315 : « *The proliferation of nuclear weaponry and its inhibiting impact on direct forms of aggression during the Cold War led to many less transparent internationalized armed conflicts, which although superficially internal were in fact "war by proxy", taking place in the territory of a single State with the covert intervention of foreign governments* ».

⁶ Sur l'illicéité de l'intervention étrangère dans un conflit interne au soutien des insurgés, voir not. A.G.O.N.U., résolution 2131, 21 décembre 1965, Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des États et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté, particulièrement son § 2 : « *Tous les États doivent aussi s'abstenir d'organiser, d'aider, de fomenter, de financer, d'encourager ou de tolérer des activités armées subversives ou terroristes destinées à changer par la violence le régime d'un autre État ainsi que d'intervenir dans les luttes intestines d'un autre État* ».

Cette résolution fait suite à une précédente résolution de l'A.G.O.N.U. du 17 novembre 1950 considérant comme « *la plus grave de tous les crimes contre la paix et la sécurité du monde tout entier [...] toute agression, qu'elle soit perpétrée ouvertement, qu'elle prenne la forme d'une incitation à la guerre civile dans l'intérêt d'une Puissance étrangère, ou qu'elle se produise de toute autre manière* » (résolution 380, La paix par les actes, § 1).

Voir encore C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 246 : « *Comme la Cour l'a indiqué, le principe de non-intervention relève du droit international coutumier. Or il perdrait assurément toute signification réelle comme principe de droit si l'intervention pouvait être justifiée par une simple demande d'assistance formulée par un groupe d'opposants dans un autre État, en l'occurrence des opposants au régime du Nicaragua, à supposer qu'en l'espèce cette demande ait été réellement formulée. On voit mal en effet ce qui resterait du principe de non-intervention en droit international si l'intervention, qui peut déjà être justifiée par la demande d'un gouvernement, devait aussi être admise à la demande de l'opposition à celui-ci* ».

État voisin. Le soutien apporté par l'Ouganda au F.P.R. rwandais au début des années 1990 se situe au carrefour de ces différentes formes d'intervention¹.

Pour autant, la simple présence d'un groupe armé sur le territoire d'un État tiers ne démontre pas nécessairement le soutien apporté par cet État à la rébellion. D'autres considérations, au premier rang desquelles la faiblesse de ses institutions et son incapacité à contrôler l'ensemble de son territoire et le franchissement de sa frontière, peuvent l'expliquer². Bien que faite à ses vu et su, la présence de groupes insurgés sur son territoire s'effectue alors sans son consentement ou, au moins, sans qu'il lui apporte un soutien actif permettant de lui imputer les actions de ces groupes et sans que ses autorités centrales (lorsqu'elles existent encore) ne puissent y mettre un terme. L'État touché par le conflit interne n'a alors souvent d'autre choix que de poursuivre les rebelles sur le territoire de l'État voisin pour tenter de mettre un terme à l'insurrection. L'intervention de l'Ouganda au Soudan, en Centrafrique et en R.D.C. dans sa lutte contre l'Armée de résistance du Seigneur (*Lord's Resistance Army* — L.R.A.)³ ou l'intervention d'Israël au Liban dans sa lutte contre le *Hezbollah* au cours de l'été 2006⁴ s'inscrivent dans ce cadre, nonobstant les liens étroits ayant pu unir la L.R.A. au Soudan⁵ ou unissant encore le *Hezbollah* au Liban⁶.

Quelque soit son fondement, volontaire ou contraint, cette intrusion d'un État tiers dans une logique conflictuelle interne perturbe la structure binaire du droit international humanitaire. Par sa dimension apparemment interne dans les parties engagées (forces gouvernementales contre insurgés ou insurgés entre eux) comme dans le territoire concerné (celui de l'État où se déroule le conflit), la catégorie des C.A.N.I. cadre *a priori* mal avec le caractère international — en cas d'intervention d'un État tiers dans le conflit interne — ou transfrontalières — en cas de prolongation d'un conflit entre un État et un groupe insurgé opérant depuis le territoire d'un autre État — de ces situations. Faute d'affrontement direct entre les forces armées de deux États au sens de l'article 2 commun des C.G., celle des C.A.I. paraît également inapplicable.

Fort de ce constat, une partie de la doctrine se prononce donc en faveur d'un profond bouleversement du droit international humanitaire existant. R. S. Schöndorf est de ceux-ci. S'intéressant particulièrement à la question des conflits opposant les autorités gouvernementales à des groupes non étatiques pour partie au moins sur un territoire étranger, il plaide en faveur de la rupture avec la

¹ Sur les liens entre l'Ouganda et les rebelles Tustis, voir not. A. J. RUZIBIZA (lieutenant), « *Rwanda. L'histoire secrète* », éditions du Panama, Paris, 2005.

² Voir par ex. R. S. SCHÖNDORF, « *Extra-State Armed Conflicts : Is There a Need for a New Legal Regime ?* », New York University Journal of International Law and Politics, 2004, vol. 37, n° 1, p. 10, également disponible sur internet à l'adresse http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=644821 (date d'accès : mars 2013 — les pages citées sont celle de l'édition électronique) : « *the accelerated process of state creation over the past century has created states that are too weak to prevent non-state actors from using their territory as a base for launching hostilities against other states* ». L'imputation de l'affaiblissement des États à la multiplication de leur nombre procède toutefois d'un raisonnement un peu simpliste.

³ G. KAHN, « *L'armée ougandaise poursuit la LRA au Soudan* », R.F.I., 3 mars 2002 ; Agence France Presse, « *L'Ouganda suspend sa traque de la LRA en Centrafrique* », 3 avril 2013. Plus généralement sur la dimension régionale de la lutte contre la L.R.A., voir I.C.G., « *L'armée de résistance du Seigneur : une stratégie régionale pour sortir de l'impasse* », Rapport sur l'Afrique, 28 avril 2010, n° 157, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/horn-of-africa/uganda/157%20LRA%20-A%20Regional%20Strategy%20beyond%20Killing%20Kony%20-%20FRENCH.pdf> (date d'accès : avril 2013).

⁴ Cf. *supra*, not. p. 204.

⁵ Sur ces liens, voir not. M. SCHOMERUS, « *The Lord's Resistance Army in Sudan : A History and Overview* », Small Arms Survey, Genève, septembre 2007, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.smallarmssurveysudan.org/fileadmin/docs/working-papers/HSBA-WP-08-LRA.pdf> (date d'accès : avril 2013).

⁶ Cf. *infra*, note 1, p. 422.

dichotomie C.A.I./C.A.N.I. par l'inclusion d'une troisième catégorie, les conflits « *extra-étatiques* » (*extra-state armed conflicts*)¹ soumis à un mélange complexe de principes généraux de droit international humanitaire, de règles de droit coutumier et de droit international des droits de l'homme². La proposition est intéressante. Compte tenu de l'extension aux C.A.N.I., par l'effet de la coutume, des règles de droit propres aux C.A.N.I. et du risque de certains États ne profitent d'une nouvelle discussion sur l'état du droit international humanitaire pour abaisser le seuil de protection actuellement applicable, il n'est néanmoins pas certain qu'elle soit opportune. En l'état du droit international humanitaire existant, il n'est surtout pas certain qu'elle soit nécessaire.

La jurisprudence internationale comme la doctrine ont en effet su apporter des réponses à ces conflits dits internationalisés car introduisant une dimension internationale au sein de conflits internes. Certaines sont contestées et contestables. Toutes ont néanmoins le mérite d'introduire une certaine clarté dans un débat qu'une présentation trop lapidaire rend abscons. Nous les aborderons successivement en l'état des problématiques différentes posées par les conflits transnationaux³ (B) et l'intervention étrangère indirecte dans un conflit interne (A).

A. L'intervention étrangère indirecte dans un conflit interne

Nous l'avons dit : l'intervention étrangère dans les conflits internes est un phénomène courant, probablement aussi ancien que la guerre elle-même. À s'en tenir à l'histoire récente, il suffira d'évoquer l'exemple de la guerre civile espagnole des années 1930⁴ pour s'en convaincre. Elle est également un phénomène illicite bien que cette question, relevant du *jus ad bellum*, ne nous concerne pas directement à ce stade de notre réflexion. Ces deux points sont aujourd'hui assez peu sujets à débat si l'on excepte la question des interventions dites d'humanité. Les implications d'une telle intervention sur la qualification du conflit restent, elles, plus incertaines, du moins lorsqu'elle se traduit par l'apport d'un soutien logistique, financier et/ou stratégique aux forces insurgées combattant le gouvernement central. La question qui se pose est alors de savoir si la qualification de C.A.I. nécessite l'envoi de troupes par l'État tiers ou si ce simple soutien, à le supposer suffisamment établi, peut entraîner une internationalisation du conflit en raison de son incidence sur son cours. Peut-on, autrement dit, considérer qu'en raison des liens étroits qui unissent les insurgés à l'État intervenant, ces premiers puissent être considérés comme une émanation, un organe *de facto* du second de sorte

¹ R. S. SCHÖNDORF, « *Extra-State Armed Conflicts : Is There a Need for a New Legal Regime ?* », préc., p.3 : « [...] “*extra-state hostilities*” are defined as ongoing hostilities between a state and a non-state actor that take place, at least in part, outside the territory of the state ».

² Ibid., pp. 54 et s.

³ Nous préférons cette qualification générique à la distinction établie par une partie de la doctrine entre les conflits « *exportés* » (conflit interne se prolongeant sur le territoire d'un État voisin) et les conflits « *transfrontaliers* » (conflit entre des forces gouvernementales et un groupe non-étatique survenant sur le territoire d'un État tiers en l'absence d'affrontement préalable entre eux sur le territoire étatique) : voir not. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., pp. 89 et s.. Outre qu'elle nous paraisse excessivement subtile et délicate à mettre en oeuvre, cette distinction est également inutile, ces deux situations soulevant une problématique identique tenant à la qualification du conflit en cas de franchissement d'une frontière par des forces gouvernementales luttant contre un groupe non-étatique.

⁴ Cf. A. van WYNEN THOMAS et A. J. THOMAS Jr., « *International Legal Aspects of the Civil War in Spain, 1936-1939* », dans R. A. FALK (sous la direction de), « *The International Law of Civil War* », John Hopkins Press, Baltimore, 1971, pp. 113 et s.. Voir également par les mêmes auteurs : « *Non-intervention and the spanish civil war* », American Society of International Law Proceedings, 27-29 avril 1967, vol. 61, p. 2.

que leurs actes puissent lui être imputés et ce dernier considéré comme engagé, par le biais de ces forces, dans des hostilités ouvertes avec un autre État au sens de l'article 2 commun aux C.G. ?

Les juridictions internationales ont rapidement répondu par l'affirmative, au moins sur le principe d'une telle imputation. Dans son jugement du 4 novembre 1948, le T.M.I.T. attribuait ainsi au Japon et à ses principaux dignitaires poursuivis devant lui les crimes commis par le Manchukuo, État créé en 1932 à l'initiative du Japon au nord de la Chine sur le territoire de l'actuelle Mandchourie. Le lecteur cherchera toutefois vainement dans les cinq cent quatre-vingt huit pages du jugement le fondement juridique d'une telle imputation ; le mécanisme juridique l'ayant permise n'est jamais évoqué par le Tribunal qui se contente de qualifier le Manchukuo de « *puppet State* » (État fantoche), ce qui laisse à penser que sa personnalité juridique internationale fut traitée comme une fiction permettant à la responsabilité de remonter jusqu'au principal donneur d'ordre¹.

Cette interprétation est cohérente avec l'état du droit international concernant la responsabilité internationale de l'État. Si l'État n'est en principe responsable internationalement que de son propre fait, commis par ses agents ou représentants *de jure* agissant dans l'exercice de leurs fonctions², la doctrine comme la pratique ont en effet admis très tôt qu'il doive également répondre des actes accomplis par des personnes ou groupes placés de fait sous son autorité effective. Ce refus d'une lecture purement formelle des organes susceptibles de représenter l'État est logique : il tend à empêcher que ce dernier ne s'abrite derrière le paravent de la pseudo autonomie d'organes ou d'autorités non intégrés à sa structure juridique pour échapper aux conséquences de ses manquements à ses obligations internationales. L'arrêt rendu par le 24 mai 1980 par la C.I.J. dans l'*affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran* est en ce sens³.

Il faudra toutefois attendre le 27 juin 1986 et l'arrêt rendu dans l'*affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci* (ci-après *affaire Nicaragua*), pour que la C.I.J. pose pour la première fois les conditions de l'imputation à un État des actions d'un groupe non-étatique partie à un conflit interne. Saisie par l'État du Nicaragua de violations de sa souveraineté commises par les États-Unis en raison, notamment, de l'aide apportée par ces derniers aux forces insurgées opérant sur son territoire (les *contras*), la Cour observe que « *l'appui des autorités des États-Unis aux activités des contras a pris, au fil des années, diverses formes telles que le soutien logistique, la fourniture de renseignements sur les positions et les mouvements des troupes sandinistes, l'emploi de moyens de communication perfectionnés, l'utilisation de réseaux de transmission de campagne, la couverture radar* » de sorte qu'« *il paraît clair [...] qu'un certain nombre d'opérations militaires et paramilitaires de cette force ont été décidées et planifiées, sinon par les conseillers des États-*

¹ Comptes-rendus des procès de Tokyo, préc., vol. 22, not. pp. 49106 et s.

² C.P.J.I., *Affaire des colons d'origine allemande dans les territoires cédés par l'Allemagne à la Pologne*, avis consultatif, 10 septembre 1923, p. 22 : « *Les États ne peuvent agir qu'au moyen et par l'entreprise de la personne de leurs agents et représentants* ».

³ C.I.J., *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran*, arrêt au fond, 24 mai 1980, § 58 : « *Il n'a pas été soutenu qu'au moment où ils attaquaient l'ambassade les militants aient eu un statut officiel quelconque en tant qu'"agent" ou organes de l'État iranien. Leur comportement, lorsqu'ils ont organisé l'attaque, envahi l'ambassade et pris ses occupants en otages, ne saurait donc être considéré comme imputable à l'État iranien sur cette base. Il ne pourrait être considéré en lui-même comme directement imputable à cet État que s'il était avéré que les militants agissaient alors effectivement pour son compte, parce qu'un organe compétent dudit État les aurait chargé d'une opération déterminée* » (nous soulignons). Voir également C.I.J., *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro*, arrêt au fond, 26 février 2007, § 392 : « *[s]elon la jurisprudence de la Cour, une personne, un groupe de personnes ou une entité quelconque peuvent être assimilés — aux fins de la mise en oeuvre de la responsabilité internationale — à un organe de l'État même si une telle qualification ne résulte pas du droit interne, lorsque cette personne, ce groupe ou cette entité agit en fait sous la "totale dépendance" de l'État, dont il n'est, en somme, qu'un simple instrument. En pareil cas, il convient d'aller au-delà du seul statut juridique pour appréhender la réalité des rapports entre la personne qui agit et l'État auquel elle se rattache si étroitement qu'elle en apparaît comme le simple agent : toute autre solution permettrait aux États d'échapper à leur responsabilité internationale en choisissant d'agir par le truchement de personnes ou d'entités dont l'autonomie à leur égard serait une pure fiction* ».

Unis, au moins en liaison étroite avec eux et sur la base de l'assistance en matière de renseignement et de logistique que les États-Unis étaient en mesure d'offrir [...] »¹. S'il est « établi que la force contra a, au moins à une certaine période, été tributaire des États-Unis au point de ne pouvoir mener ses activités militaires et paramilitaires les plus cruciales ou les plus significatives sans l'appui multiforme de ces derniers », elle estime néanmoins que les insurgés ne se trouvaient pas dans une situation de « totale dépendance » à l'égard de Washington ni que celle-ci avait usé de son autorité d'une manière telle que ces insurgés pussent être considérés comme l'un de ses organes *de facto*². Nonobstant le « contrôle général » exercé par les États-Unis sur l'action des insurgés, elle considère en outre que les violations du droit internationale qu'ils ont commises ne sauraient leur être imputées faute, pour eux, d'en avoir « ordonné ou imposé la perpétration » :

« Pour que la responsabilité juridique de ces derniers soit engagée, affirme en effet la Cour, il devrait en principe être établi qu'ils avaient le contrôle effectif des opérations militaires au cours desquelles les violations en questions se seraient produites »³.

Les *contras* étant considérés comme une force autonome, et en l'absence de contrôle effectif exercé sur eux par les États-Unis, le conflit fut donc qualifié d'interne entre les insurgés et le Nicaragua tandis que les actions directes des États-Unis contre le Nicaragua relevèrent des « règles juridiques intéressant les conflits internationaux »⁴.

Le T.P.I.Y. fit sienne cette jurisprudence, au moins dans un premier temps. Appelée à statuer dans l'affaire *Tadić* sur la qualification juridique du conflit en Bosnie-Herzégovine après le retrait officiel de la J.N.A. le 19 mai 1992⁵ — et bien, concéda-t-elle, que la C.I.J. ait « fixé un seuil particulièrement élevé comme critère du degré requis de contrôle » et que les faits dont elle était saisie différaient « énormément » de ceux de l'affaire *Nicaragua* sur « deux points importants »⁶ — la Chambre de première instance a ainsi refusé de considérer la V.R.S. comme un organe *de facto* de la République fédérale de

¹ C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 106.

² Ibid., §§ 110 et 111.

³ Ibid., § 115.

⁴ Ibid., § 219.

⁵ Le conflit opposait alors les forces gouvernementales bosniaques à la V.R.S., l'armée des Serbes de Bosnie. Il est en principe « de caractère interne, à moins qu'on ne puisse prouver la participation directe de la République fédérale de Yougoslavie (Serbie et Monténégro) », le cas échéant par le contrôle qu'elle exerçait sur la V.R.S. (T.P.I.Y., Chambre d'appel, le *Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 72).

⁶ « Premièrement, la VRS était une force d'occupation plutôt que d'être seulement une armée exécutant des coups de main. Bon nombre des violations dans cette affaire ont été commises dans des camps administrés par les autorités locales de la Republika Srpska sans aucune participation de la VJ et avec une participation relativement limitée des éléments de la VRS faisant auparavant partie de la JNA. Cependant les camps dans lesquels les civils [...] ont été internés [...] étaient situés sur le territoire occupé par la VRS. En conséquence, si le degré requis de direction et de commandement par la VJ [nom donnée à la J.N.A. après son retrait officiel de Bosnie-Herzégovine — n.d.l.a.], et donc pas la République fédérale de Yougoslavie [...], sur la VRS est établi aux fins d'imputer les actes de ces forces [...] à la République fédérale de Yougoslavie [...], on peut encore dire que ces personnes étaient au pouvoir d'une partie au conflit dont elles n'étaient pas ressortissantes, au sens de l'article 4 de la Convention de Genève IV [...] ».

« Deuxièmement, avant le retrait des forces de la République fédérale de Yougoslavie [...] le 19 mai 1992 ou avant cette date, des troupes des Serbes de Bosnie servaient dans les rangs de la JNA et ont été transférées à la VRS, alors récemment constituée, après cette date. En conséquence, à la différence de l'affaire *Nicaragua*, dans laquelle la Cour s'est demandée si les forces *contras* avaient fini par se trouver dans un état de dépendance et de contrôle suffisant vis-à-vis des États-Unis pour que les actes des uns soient imputés aux autres, la question pour cette Chambre de première instance est de savoir si, après le 19 mai 1992, la République fédérale de Yougoslavie [...] par son retrait du territoire de la République de Bosnie-Herzégovine et nonobstant la continuation de son soutien à la VRS, s'était suffisamment distancée de celle-ci pour que ces forces ne puissent pas être considérées comme des organes ou des agents *de facto* de la VJ et, par conséquence, de la République fédérale de Yougoslavie [...] ».

T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le *Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, jugement, 7 mai 1997, §§ 586 et 587.

Yougoslavie (R.F.Y.) faute, pour cette dernière, d'avoir exercé un « *contrôle effectif* » sur la première. Selon la Chambre, il n'était à cet égard « *ni nécessaire ni suffisant de démontrer simplement que la VRS était dépendant, et même complètement dépendante, de la VJ et de la République fédérale de Yougoslavie [...] pour les nécessités de la guerre. Il faut aussi démontrer que la VJ et la République fédérale de Yougoslavie [...] exerçait le potentiel de contrôle inhérent à cette relation de dépendance ou que la VRS s'était elle-même placée sous le contrôle du Gouvernement de la République fédérale de Yougoslavie [...]* »¹. Or, en l'espèce, aucun élément de preuve ne permettait de conclure « *que la République fédérale de Yougoslavie [...] et la VJ ont jamais dirigé ou [...] jamais ressenti la nécessité d'essayer de diriger les opérations militaires effectives de la VRS, ou d'influencer ces opérations au-delà de ce qui aurait découlé naturellement de la coordination des objectifs et activités militaires par la VRS et la VJ aux échelons supérieurs* »².

Cette solution fut largement critiquée par la juge G. McDonald, qui présidait la Chambre de première instance l'ayant rendue.

Sur un plan factuel tout d'abord, parce qu'elle aboutissait à nier les liens structurels et stratégiques unissant la R.F.Y. à la Republika Srpska et à son armée, la V.R.S. dont la création n'était « *rien de plus qu'une ruse* » de la R.F.Y. lui permettant de contourner la résolution du Conseil de sécurité ordonnant à la J.N.A. de cesser d'intervenir en Bosnie-Herzégovine³. De fait, et si l'on en croit H. Ascensio, « *le seul signe tangible* » du retrait de la J.N.A. en mai 1992, fut « *le changement d'insigne sur les képis* »⁴.

Sur un plan juridique, parce qu'elle recourait à tort au critère du contrôle effectif. Voici ce que dit en substance la juge McDonald : contrairement au présupposé posé par la Chambre, ce critère n'est applicable qu'à titre subsidiaire, à condition que les rebelles n'aient pu être considérés comme des agents ou des organes *de facto* de l'État intervenant en raison d'une situation insuffisamment dépendante des premiers à l'égard du second ou d'un usage insuffisamment prononcé de l'autorité détenu sur les insurgés par l'État. Il n'existe, autrement dit, pas un mais deux critères distincts d'imputabilité à l'État des actes accomplis par des organes ne relevant pas juridiquement de son organisation interne : l'un, général, couvre l'ensemble des actes accomplis par ces derniers et suppose que leur qualité d'organe *de facto* soit rapportée (dépendance totale et autorité) ; l'autre, particulier, ne couvre que des actes spécifiquement déterminés et suppose la démonstration que l'État en ait directement ordonné ou imposé la perpétration. Le critère du contrôle effectif ne s'impose qu'à cette seconde hypothèse⁵. La Chambre ne pouvait dès lors faire dépendre l'éventuelle qualité d'organe *de facto* de

¹ Ibid., § 588.

² Ibid., § 605.

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, opinion individuelle et dissidente du juge McDonald relative à l'applicabilité de l'article 2 du Statut, 7 mai 1997, § 10 : « [L]es actions de la République fédérale de Yougoslavie [...] étaient bien en fait calculées pour manifester une apparence de respect tout en assurant que les opérations militaires qu'elle avait engagée aboutiraient. Plutôt que d'être cynique, il serait peut-être naïf de ne pas reconnaître que la création de la VRS, qui a coïncidé avec le retrait annoncé de la JNA, n'était en fait rien de plus qu'une ruse. Il est clair que le retrait prétendu n'était pas volontaire. Établie officiellement en janvier 1992, la Republika Srpska n'avait aucune armée jusqu'à l'éclatement de la JNA et son changement de dénomination, et elle n'en avait pas besoin, la République fédérale de Yougoslavie [...] menant les opérations militaires nécessaires à l'établissement de la Grande Serbie. Ce n'est qu'après que le Conseil de sécurité ait [sic] demandé que la République fédérale de Yougoslavie [...] cesse tout ingérence en Bosnie-Herzégovine que la VRS a été créée. Cependant, cela n'a représenté rien de plus qu'un transfert de pouvoir militaire et méritait largement la "difficulté", comme le dit la majorité. De fait, ces mesures n'ont été prises en tant que réponse nécessaire à la résolution du Conseil de sécurité »

⁴ H. ASCENSIO, « *Le temps des horreurs* » dans Juristes sans frontières, « *Le T.P.I. de la Haye : le droit à l'épreuve de "la purification ethnique"* », L'Harmattan, Paris, 2000, p. 26.

⁵ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, opinion individuelle et dissidente du juge McDonald relative à l'applicabilité de l'article 2 du Statut, 7 mai 1997, § 25 : « Il appert donc qu'il y a deux fondements permettant d'imputer les actes de la VRS à la République fédérale de Yougoslavie [...] : ou la VRS a agi en qualité d'agent de la République fédérale de Yougoslavie [...], ce qui pourrait être établi par une preuve de dépendance d'un côté et d'un contrôle de l'autre ; ou

la V.R.S. de l'existence d'un contrôle effectif exercé à son égard par la R.F.Y.

Elle le pouvait au demeurant d'autant moins que le critère du contrôle effectif, tel qu'interprété par la Chambre dans la lignée de la C.I.J., n'a trait qu'à la détermination des conditions auxquelles la responsabilité internationale de l'État peut être engagée, pas au régime de la responsabilité pénale individuelle du fait des violations des dispositions pertinentes du droit international humanitaire et du droit international pénal. Propre à la nature de la juridiction exercée par la C.I.J., le critère du contrôle effectif ne pouvait donc être transposé tel quel à la jurisprudence du T.P.I.Y. sauf à méconnaître le sens et les circonstances particulières de son action¹. Pour la juge G. McDonald, qui s'inspire ici du commentaire de l'article 29 de la C.G. IV, la seule question que la Chambre aurait dû résoudre était donc « *de savoir où la décision ayant produit l'acte illicite a été prise, où la volonté a été formée et l'ordre donné* »².

Globalement subtil et pondéré, cette argumentation a, au moins dans sa seconde branche, largement influencé la jurisprudence postérieure du Tribunal et, en particulier, le jugement rendu par la Chambre de première instance dans l'affaire du *Camp de Čelebići* le 16 novembre 1998. La Chambre y conclut :

« Une discussion approfondie de l'Affaire Nicaragua n'est pas non plus de mise dans notre contexte. Bien que cet arrêt de la [C.I.J.] constitue une importante source de jurisprudence pour diverses questions de droit international, il est toujours important de signaler le danger qu'il y a à se prévaloir des raisonnements et des conclusions d'un organe judiciaire extrêmement différent, qui s'occupe d'affaire très différentes de la nôtre. Le Tribunal international est un organe judiciaire pénal, créé pour poursuivre et punir les responsables de violations du droit international humanitaire, et non pour déterminer les responsabilités d'un État dans des actes d'agression ou dans des interventions illégales. Par conséquent, il serait malvenu de transposer intégralement dans ce contexte un critère dégagé par la C.I.J. pour établir les responsabilités des États-Unis d'Amérique dans les actions des contras au Nicaragua »³.

Rompant alors avec toute logique d'imputabilité, la Chambre de première instance considérait que le conflit, rendu international par l'intervention des troupes de la J.N.A. en Bosnie-Herzégovine, le restait après le retrait officiel de la J.N.A. en raison de son engagement continu aux côtés de la V.R.S.⁴.

Cette analyse fut censurée par la Chambre d'appel saisie du recours exercé par l'accusé à l'encontre du jugement rendu par la Chambre de première instance dans l'affaire *Tadić*. Rejetant le pré-

la VRS a été spécifiquement chargée par la République fédérale de Yougoslavie [...] d'effectuer un acte particulier pour le compte de celle-ci, rendant de ce fait l'acte lui-même imputable à la République fédérale de Yougoslavie [...]. Dans Nicaragua, la cour a requis la preuve du contrôle effectif pour cette dernière détermination ».

¹ Ibid., § 27 : « Une détermination d'imputabilité était appropriée dans Nicaragua, où le demandeur cherchait à déterminer la faute et la responsabilité d'un État, les États-Unis, pour les actes des contras mais elle n'est pas appropriée en la présente espèce dans laquelle la question de responsabilité intéresse uniquement l'identification de la puissance occupante. Ce point est reconnu même par la majorité, qui note que Nicaragua "portait en fin de compte sur la responsabilité d'un État pour la violation, notamment, des règles du droit international humanitaire tandis que la présente espèce s'intéresse à la responsabilité d'un individu pour la violation de ces règles" ».

² Ibid., § 33.

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. *Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga »)* (affaire *Čelebići*), affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 230.

⁴ Ibid., § 234 : « [...] la Chambre de première instance ne doute absolument pas que le conflit armé international qui s'est déroulé en Bosnie-Herzégovine, au moins à partir d'avril 1992, ait perduré tout le long de l'année et n'ait fondamentalement pas changé de nature. [...] Que l'on considère la stratégie, les hommes ou la logistique, la continuité avec la J.N.A. est manifeste : seul le nom a changé. Il serait donc totalement artificiel d'opérer une césure à la date du 19 mai 1992 lorsqu'on s'interroge sur la nature du conflit et qu'on applique le droit international humanitaire ».

supposé de la particularité de la justice pénale internationale (au moins en ce qu'il conduisait à écarter purement et simplement les critères dégagés par la C.I.J.)¹, elle renoua avec une logique d'imputabilité issue de la jurisprudence de la C.I.J. tout en en atténuant les exigences, et fixa définitivement sa jurisprudence. Nous en parlerons donc au présent et le résumerons de cette manière : bien qu'elle reconnaisse l'applicabilité du précédent de la C.I.J., la Chambre considère que son critère du contrôle effectif n'est ni « *convaincant* »², ni conforme à « *la pratique internationale judiciaire et étatique* »³ qui invite, en cette matière, à faire preuve d'une appréciation souple et circonstanciée. Il ne peut dès lors être appliqué de manière générale et trois situations doivent être distinguées.

La première concerne les « *individus ou [les] groupes qui ne sont pas organisés en structure militaire* » :

« [pour eux] *il est nécessaire de déterminer si ce dernier [l'État — n.d.l.a.] [leur] a donné des instructions spécifiques pour commettre ledit acte. À défaut, il convient d'établir si l'acte illicite a été a posteriori publiquement avalisé ou approuvé par l'État en question* »⁴.

Le critère du contrôle effectif tel que défini par la C.I.J. est ici maintenu.

La seconde vise groupes armés, « *forces armées, milices ou [...] unités paramilitaires* » :

« *le contrôle exercé par un État [...] peut [ici] revêtir un caractère global (mais doit aller au-delà de la simple aide financière, fourniture d'équipements militaires ou formation). Cette condition ne va toutefois pas jusqu'à inclure l'émission d'ordres spécifiques par l'État ou sa direction de chaque opération. [...] Le degré de contrôle requis en droit international peut être considéré comme avéré lorsqu'un État (ou, dans le contexte d'un conflit armé, une Partie au conflit) joue un rôle dans l'organisation, la coordination ou la planification des actions militaires du groupe militaire, en plus de le financer, l'entraîner, l'équiper ou lui apporter son soutien opérationnel. Les actes commis par ce groupe ou par ses membres peuvent dès lors être assimilés à des actes d'organes de fait de l'État, que ce dernier ait ou non donné des instructions particulières pour la perpétration de chacun d'eux* »⁵.

Reste enfin une troisième catégorie aux contours flous permettant « *même en l'absence d'instructions données par un État* », d'assimiler des individus à des organes de l'État « *en conséquence de leur comportement* ».

¹ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, §§ 103 et 104 : « on a affirmé que le critère retenu dans l'affaire Nicaragua, tout en permettant valablement d'établir la responsabilité des États, n'est d'aucun secours pour la question de la responsabilité pénale individuelle du fait d' "infractions graves". La Chambre d'appel ne partage pas ce point de vue.

Ce n'est pas la distinction entre deux catégories de responsabilité qui est en cause, mais plutôt la question préliminaire de savoir à quelles conditions, en droit international, on peut considérer qu'un particulier a agi comme un organe de fait d'un État. Logiquement, les conditions doivent être les mêmes, que le tribunal ait pour tâche de déterminer i) si l'acte accompli par un particulier est imputable à un État, engageant ainsi la responsabilité internationale de ce dernier ou ii) si des individus agissent en qualité d'agents de fait d'un État, conférant ainsi au conflit le caractère international et satisfaisant par là même à la condition préalable nécessaire à l'application du régime des "infractions graves". Dans les deux cas, le problème n'est pas de distinguer entre la responsabilité de l'État et la responsabilité pénale individuelle. La question consiste plutôt à définir les critères permettant d'imputer juridiquement à un État des actes commis par des individus n'ayant pas la qualité d'agents de cet État ».

² Ibid., § 116. La Chambre d'appel se réfère ici aux règles régissant la responsabilité internationale des États pour les actes accomplis *ultra vires* ou *contra legem* par ses organes. Voir not. à ce propos l'article 7 du projet de code sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite adopté en 2001 par la C.D.I. : « *Excès de pouvoir ou comportement contraire aux instructions*.

Le comportement d'un organe de l'État ou d'une personne ou entité habilitée à l'exercice de prérogatives de puissance publique est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international si cet organe, cette personne ou cette entité agit en cette qualité, même s'il outrepassa sa compétence ou contrevient à ses instructions ».

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, §§ 124 et s.

⁴ Ibid., § 137.

⁵ Ibid.

dans les faits au sein de la structure dudit État »¹, que la Chambre n'évoque qu'au travers de quelques exemples² et qui semble aujourd'hui tombée dans l'oubli.

Ces conclusions, affirme E. David, « paraissent convaincantes »³. Elles sont en tout état de cause bienvenues en droit international humanitaire puisqu'en abaissant le seuil d'imputation des actes commis par des groupes armés à leur État de tutelle, le Tribunal étend corrélativement le champ d'application du droit des conflits armés internationaux et, par suite, la protection plus importante octroyée par ce droit aux victimes, notamment civiles, de ces conflits. Elles ne valent toutefois qu'à considérer, comme le fait le Tribunal, que la résolution du problème de la qualification de la nature du conflit interne où un État tiers intervient aux côtés des insurgés suppose nécessairement l'imputation, à cet État, des actes de ce groupe au titre de sa responsabilité internationale. Or ce point est contesté.

Dans un article publié dans l'*American Journal of International Law* au lendemain de l'arrêt de la Chambre d'appel, T. Meron relève en particulier que cette question, propre au droit international humanitaire, ne peut être traitée qu'au regard des faits de la situation et des règles empruntées au même corps de droit, c'est-à-dire au regard de l'article 6 de la C.G. IV relatif au champ d'application temporel du droit des conflits armés internationaux compte tenu de la persistance de l'engagement de la R.F.Y. en Bosnie-Herzégovine⁴. Mais sa position, qui renoue avec les décisions rendues par la Chambre de première instance dans l'affaire *Karadžić-Mladić*⁵ et *Tadić*, n'est pas indiscutable. D'une part, parce qu'elle méconnaît les termes de l'arrêt rendu par la C.I.J. dans l'affaire *Nicaragua* : s'il est possible, comme l'affirme T. Meron, que la conclusion de la C.I.J. que « *the rules of international conflicts applied to United States-Nicaragua relations was obvious and could have been reached independently or even in the absence of any discussion of imputability* »⁶, il n'en demeure pas moins probable, à la lecture de l'arrêt, que la Cour s'est bien appuyée sur la qualification de la nature des liens existant entre les États-Unis et les *contras* pour conclure que le conflit opposant ces derniers au Nicaragua était bien inter-

¹ Ibid., 141.

² Deux détenus des camps de concentration « promus par les administrateurs des camps à des postes leur conférant du pouvoir sur les autres prisonniers » (ibid., § 142) ; un ressortissant néerlandais qui « s'était, dans les faits, comporté comme un membre des forces allemandes » (ibid., § 143) ; « des individus agissant à titre privé mais de concert avec des forces armées ou de connivence avec les autorités d'un État » à l'image des cinq « gardiens de la Révolution » iraniens vêtus « d'uniformes de type militaire » et dont les actes furent imputés à l'Iran (ibid., § 144).

³ E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », préc., p. 166.

⁴ T. MERON, « Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia : Nicaragua's Fallout », A.J.I.L., 1998, vol. 92, p. 242 : « The facts of the situation and the rules of international humanitarian law should determine whether the JNA continued to be involved after that date and during the period pertinent to the indictments; if so, the international character of the conflict would have remained unchanged. The provisions of the Fourth Geneva Convention on termination of the application of the Convention, including Article 6, are relevant, not the legal tests of imputability and state responsibility ».

A. 6 C.G. IV : « La présente Convention s'appliquera dès le début de tout conflit ou occupation mentionnés à l'article 2.

Sur le territoire des Parties au conflit, l'application de la Convention cessera à la fin générale des opérations militaires.

En territoire occupé, l'application de la présente Convention cessera un an après la fin générale des opérations militaires; néanmoins, la Puissance occupante sera liée pour la durée de l'occupation - pour autant que cette Puissance exerce les fonctions de gouvernement dans le territoire en question - par les dispositions des articles suivants de la présente Convention : 1 à 12, 27, 29 à 34, 47, 49, 51, 52, 53, 59, 61 à 77 et 143.

Les personnes protégées, dont la libération, le rapatriement ou l'établissement auront lieu après ces délais resteront dans l'intervalle au bénéfice de la présente Convention ».

⁵ T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. Radovan Karadžić et Ratko Mladić, affaires n° IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 11 juillet 1996, § 88.

⁶ T. MERON, « Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia : Nicaragua's Fallout », préc., p. 241.

ne¹. D'autre part, et de manière plus générale, parce qu'elle n'est applicable qu'en cas d'intervention militaire directe de l'État tiers à l'encontre de l'État touché par un conflit armé interne ; dans le cas contraire, la question de la poursuite d'un C.A.I. ne se pose pas et l'article 6 de la C.G. IV est de peu de secours. Le plus grand mérite de l'arrêt rendu par la Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić* est sans doute là : en faisant du critère du contrôle global l'une des conditions de l'internationalisation d'un conflit interne, il fournit aux autres juridictions appelées à statuer sur la nature d'un conflit une grille de lecture applicable quelques soient les circonstances spécifiques dont elles seront saisies. Ce n'est sans doute pas son rôle mais cela n'enlève rien à l'intérêt de cette décision. Il serait au demeurant paradoxal de louer, dans d'autres domaines, l'effort de clarification juridique fait par le Tribunal pour le contester lorsque ses conclusions apparaissent à certains défavorables.

Ce qui est sûr, en tout état de cause, c'est qu'en plaçant le débat sur le plan de l'imputabilité des actes accomplis par des groupes non-étatiques aux États et en écartant vigoureusement le seuil retenu par la C.I.J., le Tribunal heurte de front la jurisprudence de cette dernière et ouvre un conflit entre ces deux juridictions. Sans surprise, cet arrêt du T.P.I.Y. a donc été accueilli assez froidement par la C.I.J.. Dès août 2000, son président en exercice, le juge G. Guillaume déclarait devant la C.D.I. que cette décision introduisait « *anarchie et chaos dans le droit international : si les contradictions se multiplient, il sera bien difficile pour les États de savoir comment se comporter, et pour les conseillers juridiques des États de s'acquitter de leur mission. Cette fragmentation du droit international et de la justice internationale présente un réel danger pour le rôle du droit international dans la vie internationale* »². Il réitérait ces propos devant l'Assemblée générale des Nations Unies³. Bien que critiquables sur la forme, ces déclarations annonçaient un « recadrage » du T.P.I.Y. par la C.I.J.. Sa saisine par la Bosnie-Herzégovine pour les crimes commis sur son territoire au cours de la guerre en ex-Yougoslavie lui en fournit l'occasion.

Statuant sur l'imputation à la Serbie-Monténégro des massacres commis à Srebrenica par les forces serbes de Bosnie-Herzégovine en 1995, l'arrêt au fond rendu le 26 février 2007 rejette fermement le critère du contrôle global retenu par le T.P.I.Y. et rappelle la dichotomie posée en termes sibyllins dans l'affaire *Nicaragua* entre la responsabilité générale de l'État pour les actes de ses organes *de facto* — figurant à l'article 4 du projet de code sur la responsabilité de l'État⁴ pour fait internationalement illicite de la C.D.I. et supposant l'existence d'une relation de « *totale dépendance* » du groupe non-étatique à l'égard de l'État — et celle, subsidiaire et particulière car opérant au cas par cas,

¹ Comme le note le juge Schwebel dans son opinion individuelle annexée à l'arrêt, la question posée à la Cour était en effet de savoir si « *l'aide à des troupes irrégulières peut équivaloir à une agression armée* », autrement dit impliquer l'existence d'un C.A.I. entre l'État touché par le conflit interne et l'État intervenant (C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, opinion dissidente de M. Schwebel, 27 juin 1986, § 155). Le lien entre l'existence d'un conflit international et les règles de la responsabilité internationale de l'État était donc bien présent à l'esprit de la Cour.

² A.C.D.I., Fifty-second Session (1 May to 9 June and 10 July to 18 August 2000), Summary record of the 2658th meeting, A/CN.4/SR.2658, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_sr2658.pdf (date d'accès : avril 2013), p. 384.

³ C.I.J., « M. Gilbert Guillaume, président de la Cour internationale de Justice, à l'Assemblée générale des Nations Unies : « À vous de décider si la Cour doit progressivement mourir de langueur ou si vous lui donnez les moyens de vivre » », communiqué de presse n° 2000/36, 26 octobre 2000.

⁴ « *Comportement des organes de l'État.*

1. *Le comportement de tout organe de l'État est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international, que cet organe exerce des fonctions législative, exécutive, judiciaire ou autres, quelle que soit la position qu'il occupe dans l'organisation de l'État, et quelle que soit sa nature en tant qu'organe du gouvernement central ou d'une collectivité territoriale de l'État.*

2. *Un organe comprend toute personne ou entité qui a ce statut d'après le droit interne de l'État.*

pour des faits illicites précisément identifiés — réglementée par l'article 8 du projet de code¹ et imposant la démonstration du « *contrôle effectif* » exercé par l'État sur les insurgés². Cette conclusion, propre à la responsabilité internationale de l'État ne remet toutefois pas en cause le critère du contrôle global retenu par le T.P.I.Y. dans le cadre juridique particulier qui est le sien. Ce dernier, précise la Cour, pourrait en effet être tout à fait « *pertinent et adéquat* » pour « *déterminer si un conflit armé présente ou non un caractère international* ». Cette question ne relevant pas de sa juridiction, elle s'estime toutefois incompétente pour la trancher³.

En renvoyant ainsi à l'*imperium* du T.P.I.Y. pour trancher les problèmes de droit international humanitaire qui lui sont soumis, la C.I.J. confirme implicitement la jurisprudence de la Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić* à la condition qu'elle n'excède pas ce cadre spécifique⁴. Les choses sont donc claires : si le critère du contrôle effectif reste applicable à la détermination de la responsabilité de l'État pour les actes illicites commis par des individus ou des organes ne relevant pas de son autorité juridique, seul celui du contrôle global, tel que défini par le T.P.I.Y. doit être employé pour qualifier les conséquences, sur la nature du conflit, de l'intervention d'un État aux côtés des rebelles opposés au gouvernement central. Le critère du contrôle global doit, autrement dit, être appréhendé comme une notion autonome de droit international humanitaire, commandée par ses besoins et propre à la qualification du conflit armé. C'est au demeurant à cette fin qu'il fut employé par le T.P.I.Y. pour qualifier d'international le conflit ayant opposé au cours des années 1990 les forces gouvernementales de Bosnie-Herzégovine aux insurgés serbes⁵ ou croates⁶ sur le territoire de cet État. C'est également à ce titre que la C.P.I. s'y est expressément référée dans l'affaire *Lubanga*⁷.

¹ A. 8 : « *Comportement sous la direction ou le contrôle de l'État.*

Le comportement d'une personne ou d'un groupe de personnes est considéré comme un fait de l'État d'après le droit international si cette personne ou ce groupe de personnes, en adoptant ce comportement, agit en fait sur les instructions ou les directives ou sous le contrôle de cet État ».

² C.I.J., *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro, arrêt au fond, 26 février 2007, § 397 : « [la question de la responsabilité de l'État en raison du contrôle exercé par ce dernier sur les forces insurgées — n.d.l.a.] ne se confond pas [...] avec celle de savoir si ces personnes devaient être assimilées en fait à des organes de l'État [...]. La réponse à cette dernière question dépend, comme il a été expliqué, de celle de savoir si ces personnes étaient placées à l'égard de l'État dans une relation de totale dépendance, au point qu'elles ne pourraient qu'être assimilées à des organes de ce dernier, dont l'ensemble des actes accomplis en cette qualité seraient attribuables à l'État aux fins de la responsabilité internationale. Ayant répondu par la négative, la Cour en vient à présent à une question d'une tout autre nature : celle de savoir si, dans les circonstances particulières des événements de Srebrenica, les auteurs des actes de génocide ont agi selon les instructions ou sous la direction ou le contrôle du défendeur. Si la réponse à cette question se trouvait être affirmative, il n'en résulterait nullement que les auteurs des actes en cause devraient être qualifiés d'organes de la RFY, ou assimilés à de tels organes. Il en résulterait seulement que la responsabilité internationale de la RFY serait engagée à raison du comportement de ceux de ses propres organes qui ont donné les instructions ou exercé le contrôle ayant entraîné la commission d'actes contraires à ses obligations internationales ».

³ Ibid., § 404.

⁴ Les termes du rappel à l'ordre adressé par la Cour au Tribunal sont toutefois sévères : « *le TPIY n'était pas appelé dans l'affaire Tadić, et [il] n'est pas appelé en règle générale, à se prononcer sur des questions de responsabilité internationale des États, sa juridiction étant de nature pénale et ne s'exerçant qu'à l'égard des individus. Le Tribunal s'est donc, dans l'arrêt précité, intéressé à une question dont l'examen n'était nécessaire pour l'exercice de sa juridiction* » (ibid., § 403).

⁵ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, § 156.

⁶ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, §§ 114 et s. Voir également dans le même sens : T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, jugement, 26 février 2001, §§ 111 et s. et T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, aff. n° IT-98-34-T, jugement, 31 mars 2003, §§ 195 et s.

⁷ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 541 : « *En ce qui concerne le degré de contrôle que doit exercer un État sur un groupe armé agissant en son nom, la Chambre de première instance a conclu que le critère du "contrôle global" est à retenir. Ce critère permet de déterminer si un conflit armé ne présentant pas un caractère international pourrait avoir été internationalisé par l'intervention de forces armées agissant au nom d'un autre État. Un État peut exercer le degré de contrôle requis s'il "joue un rôle dans l'organisation, la coordination ou la planification des actions militaires du groupe militaire, en plus de le financer, l'entraîner, l'équiper ou lui apporter son soutien opérationnel"* ».

La relative unanimité qui l'entoure n'empêche pas néanmoins les critiques persistantes dont il fait l'objet de la part d'une partie de la doctrine. J. G. Stewart notamment lui reproche une trop grande complexité. Déjà délicate pour des juristes pourtant en mesure d'appréhender la situation conflictuelle dans son ensemble, l'appréciation d'un contrôle global serait ainsi « *debilitating for forces involved in hostilities on the ground when the very purpose of internationalized armed conflicts is often to employ covert methods of warfare. In those circumstances, relevant information is "the subject of fierce controversy of a political nature", giving rise to opinions about the facts that often differ widely* ». Cette complexité aurait également de « *serious effects on outside parties seeking to enforce international humanitarian norms. Not only will parties to a conflict involving various international and domestic actors struggle to determine whether detainees qualify for prisoner-of-war status, so too will the ICRC, which is attempting to encourage respect for that status* ». L'auteur évoque enfin l'impact d'une telle démonstration, nécessairement longue et complexe, sur la durée des procédures des juridictions pénales internationales¹.

Ces objections sont sans doute fondées. La preuve de l'existence du contrôle global exercé par l'État sur les insurgés engagés dans un conflit interne est effectivement complexe : elle suppose d'accéder à des informations sur la structure, l'organisation et la stratégie de groupes dont l'action est le plus souvent clandestine et sur la nature et l'ampleur de l'aide, nécessairement discrète, que leur apporte l'État intervenant. Mais pouvait-il en être autrement ? Dans une situation elle-même extrêmement complexe, était-il possible de poser des critères simples permettant d'en rendre compte ? Nous pensons que non. Parce qu'il a vocation à introduire une certaine clarté dans un univers conflictuel rendu obscur par les parties au conflit, et compte tenu l'ordonnancement juridique existant, le « test d'internationalisation » posé par le T.P.I.Y. ne pouvait être évident. J. G. Stewart ne propose au demeurant aucun moyen de simplification autre que la suppression de la distinction entre les C.A.I. et les C.A.N.I., éventualité séduisante mais dont on peut douter de l'opportunité² et qui, en l'état, n'apporte pas de réponse aux conflits en cours et aux cas dont les juridictions pénales internationales sont saisies.

La relative complexité du critère du contrôle global n'empêche en tout état de cause pas la doctrine de l'appliquer aux conflits en cours. C'est le cas par exemple en Afghanistan qui, avant l'intervention de la coalition internationale dominée par les États-Unis en octobre 2001, était déjà le théâtre d'un conflit armé entre les Talibans au pouvoir et un assemblage hétéroclite de divers clans réunis sous l'appellation d'Alliance du Nord. Si la qualification de ce conflit comme un C.A.N.I. ne soulève aucune difficulté, la question s'est en effet posée de son devenir après l'intervention militaire internationale en raison du statut des Talibans à cette date et en raison des rapports établis entre la Coalition et l'Alliance du Nord.

Propre à l'intervention directe, le statut des Talibans n'appelle que peu de commentaires. Bien que non reconnus par la communauté internationale, ils maîtrisaient l'essentiel du territoire afghan et l'administration de l'État ; ils constituaient, de fait, son gouvernement³. Le conflit qui les a opposé à

¹ J. G. STEWART, « *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law : A critique of internationalized armed conflict* », préc., p. 327.

Voir également M. SPINEDI, « *On the Non-Attribution of the Bosnian Serbs' Conduct to Serbia* », *Journal of International Criminal Justice*, 2007, vol. 5, n° 4, p. 832 dont la critique porte moins toutefois sur le critère du contrôle global que sur son articulation avec le contrôle du critère effectif maintenu par la C.P.I..

² Parce qu'elle conduira probablement à un affaiblissement des protections prévues par le droit des C.A.I..

³ Cf. R. WOLFRUM et C. E. PHILIPP, « *The Status of the Taliban : Their Obligations and Rights under International Law* », préc., pp. 574 et 575 : « *They [les Talibans — n.d.l.a.] were in control of the biggest part of the country, exercised effective authority through its shuras and elected governors, had been in power since 1996 and had, at least at the beginning, a reasonable expectancy of permanence, being supported by the majority of the populations. [...] Therefore, the wide ranging non-recognition of the Taliban was not based upon*

la Coalition, au moins jusqu'à l'installation d'un nouveau pouvoir à Kabul légitimé par les élections¹, était donc bien international².

Quant aux liens qui unissaient la Coalition à l'Alliance du Nord, ils étaient à l'évidence très étroits. Au cours d'une conférence de presse donnée en novembre 2001, D. Rumsfeld, alors secrétaire d'État américain à la Défense, se réjouissait ainsi de la relation entretenue avec toutes les forces sur le terrain, précisant que « *we have provided them food, we've provided them ammunition, we've provided air support, we've provided winter clothing. We've worked with them closely, we have troops embedded in their forces and have been assisting with overhead targeting and resupply of ammunition* »³. De fait, observe R. Cryer, un grand nombre d'éléments permettant de démontrer l'existence d'un contrôle global exercé par la Coalition sur l'Alliance du Nord étaient réunis dans le cas du conflit afghan⁴. Il finit toutefois par rejeter cette qualification sur la base d'une interprétation particulièrement restrictive de l'arrêt *Tadić* :

« *On the other hand, there is no doubt that the Northern Alliance and the Coalition forces are separate entities. There is no question of a fictional redefinition of Coalition forces as Northern Alliance forces. [...] There have been no reports of payment of Northern Alliance wages (if there any) by the Coalition. In addition, it is clear that the Coalition does not have full control over all the actions of the Northern Alliance. The Northern Alliance was acting directly contrary to the clearly expressed wishes of the Coalition when it actually took the Afghan capital, Kabul and entered the city*

the fact that their de facto control of significant parts of the country was put into question, but that they did not adhere to international obligations entered into by Afghanistan ».

Sur la qualification des Talibans comme le gouvernement *de facto* de l'Afghanistan, cf. *ibid.*, pp. 584 à 586.

¹ Les élections présidentielles eurent lieu en octobre 2004 et furent suivies par les élections parlementaires en septembre 2005.

Dans un « *Aide-mémoire on the nature of conflict in Afghanistan* », le C.I.C.R. retient toutefois le 19 juin 2002, date de l'installation du Gouvernement de transition, comme terme du C.A.I. entre la Coalition et les Talibans. À partir de cette date, et en l'état de l'autorisation donnée par ces nouvelles autorités à la présence des troupes étrangères sur leur territoire, le conflit se serait donc internalisé pour n'être plus soumis qu'à l'article 3 commun des C.G. (cité par A. ROBERTS, « *The Laws of War in the War on Terror* », dans F. L. BORCH et P. S. WILSON (sous la direction de), « *International Law and the War on Terror* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 79, Newport, R.I., 2003, p. 196). Suivant le même raisonnement que celui adopté dans le cas de la troisième guerre du Golfe, l'autorité de la résolution du C.S.O.N.U. en moins, cette position supporte les mêmes critiques concernant, notamment, l'autorité du nouveau régime et la réalité de l'invitation formulée par ce dernier en droit international. Cf. *supra*, pp. 372 et s.

² Il fut d'ailleurs traité comme tel par les États-Unis. Voir en particulier The White House, « *Status of Detainees at Guantanamo* », Fact Sheet, Washington D.C., 7 février 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://2001-2009.state.gov/p/sca/rls/fs/7910.htm> (date d'accès : avril 2013), où la Maison Blanche reconnaît que les combattants talibans sont couverts par la C.G. III — et donc l'existence d'un C.A.I., condition de l'application de cette convention — tout en leur refusant dans le même temps le statut de prisonnier de guerre (sur le rapport entre les statuts de combattant et de prisonnier de guerre, cf. *infra*, note 4, pp. 431 et 432). Le C.I.C.R. s'est également exprimé en faveur de cette qualification : cf. C.I.C.R., « *Afghanistan : ICRC calls on all parties to conflict to respect international humanitarian law* », News Release 01/47, 24 octobre 2001, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jrdn.htm> (date d'accès : avril 2013).

³ D. RUMSFELD et P. PACE (général), « *Transcript : Rumsfeld Briefs Press on War Effort* », Washington Post, 30 novembre 2001, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/attacked/transcripts/rumsfeld_text113001.html (date d'accès : avril 2013).

⁴ R. CRYER, « *The Fine Art of Friendship : Jus in bello in Afghanistan* », Journal of Conflict and Security Law, 2002, vol. 7, pp. 44 et 45 : « *In early November the Pentagon confirmed that it intended to supply arms to the Northern Alliance, in addition to other equipment. There have also been a number of personnel from the Coalition attached to Northern Alliance forces. The number of troops involved in liaison and assistance work has gradually increased. This assistance included "minutely choreograph[ing]" the surrender of Taliban in Kunduz. The aims of the two groups are similar, if not identical [...]. An important factor must be that, since 16 October, the US has repeatedly bombed Taliban troop positions on the front line with the Northern Alliance, with the express aim of weakening the Taliban forces, so as to assist the Northern Alliance in gaining territory [...]. Finally, there is evidence that the Coalition, in particular the US, has exercised sufficient control over Northern Alliance forces to influence them into taking certain people into custody* ».

itself. There have also been reports that Northern Alliance forces have ignored express protests by US personnel attached to them to refrain from killing captured Taliban fighters »¹.

Aucun de ces arguments n'est dirimant. Si l'un ou l'autre des critères évoqués par R. Cryer sont bien utilisés par le T.P.I.Y. pour démontrer le contrôle global exercé par l'État intervenant sur les insurgés, aucun d'entre eux n'est en effet érigé en condition nécessaire ou déterminante de l'existence d'un tel contrôle. Et pour cause : propres aux cas dont le Tribunal est saisi, ils sont difficilement extensibles à d'autres situations. Il n'est pas plus exigé que l'État intervenant exerce un « *contrôle total* » (« *full control* ») sur les insurgés ou que les options stratégiques ou tactiques faites par ces derniers soient constamment en accord avec celles de l'État intervenant. En prévoyant simplement que ce dernier doit « *jouer un rôle dans l'organisation, la coordination ou la planification des actions militaires du groupe militaire, en plus de le financer, l'entraîner, l'équiper ou lui apporter son soutien opérationnel* », le contrôle global invite en effet à une appréciation générale de la relation unissant l'État au groupe non-étatique, non à la constance d'une unité de vue et d'action. Dès lors qu'elle ne se traduit pas par un bouleversement de la nature des relations unissant les insurgés à l'État intervenant, la simple divergence sur telle ou telle opération déterminée ne peut, en conséquence, mettre un terme au contrôle global exercé par le second sur les premiers. De notre point de vue, la Coalition exerçait donc un contrôle global sur l'Alliance du Nord jusqu'à ce que ces dernières soient placés sous l'« autorité » du Gouvernement de transition. Le conflit entre les forces de l'Alliance du Nord et les Talibans était donc international.

Ces différentes qualifications n'épuisent toutefois pas le débat, les Talibans ou l'Alliance du Nord n'étant pas les seuls groupes armés opérant sur le territoire afghan au cours du conflit. Aux côtés des premiers, des membres du groupe *Al Qaïda* ont également combattu les forces internationales. La qualification de ce conflit entre des États tiers et un groupe armé non-étatique sur un territoire étranger soulève des problèmes spécifiques qu'il convient désormais d'aborder.

B. Les conflits transnationaux

Comme l'intervention indirecte dans les conflits internes, les conflits transnationaux sont un phénomène ancien et difficile à appréhender au regard du droit international humanitaire existant. Opposant un État à un groupe non-étatique, ils n'entrent apparemment pas dans la catégorie des C.A.I. tels que les définit l'article 2 commun aux C.G.. Parce qu'ils se déroulent hors sol, ils semblent également échapper à la catégorie des C.A.N.I. : l'article 3 commun comme l'article 1 du P.A. II exigent en effet, en première lecture, que le conflit armé se déroule « *sur le territoire d'une Haute Partie contractante* », par définition pour une partie de la doctrine, celui de l'État engagé dans le conflit²,

¹ Ibid., p. 46.

² Cf. G. RONA, « *When is a war not a war ? - The proper role of the law of armed conflict in the "global war on terror" »*, présentation donnée à l'occasion de l'Atelier sur la protection des droits humains dans la lutte contre le terrorisme, Copenhague, 15-16 mars 2004, également disponible sur le site du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.wicr.org/eng/resources/documents/misc/5xcnmj.htm> (date d'accès : avril 2013) : « *When the "war on terror" amounts to the use of armed force within a State, between that State and a rebel group, or between rebel groups within the State, the situation may amount to non-international armed conflict a) if hostilities rise to a certain level and/or are protracted beyond what is known as mere internal disturbances or sporadic riots, b) if parties can be defined and identified, c) if the territorial bounds of the conflict can be identified and defined, and d) if the beginning and end of the conflict can be defined and identified* » (nous soulignons).

l'affrontement armé s'identifiant ici à une guerre civile, elle-même appréhendée comme un phénomène purement interne.

Selon le président G. W. Bush, le conflit armé opposant les États-Unis au groupe *Al Qaïda* sur le territoire de l'Afghanistan ne serait donc pas couvert par le droit international humanitaire : par ses caractères à la fois non-étatique (*Al Qaïda* n'est pas un État et ne peut être considéré comme un organe *de facto* des Talibans) et international (les combats se déroulent sur les territoires afghan et pakistanais), il constituerait une troisième forme de conflits non couverts par le droit international humanitaire existant¹. Cet argument, avancé initialement par le département de la Justice², est l'un des principaux moyens de défense soutenus par l'administration américaine dans le cadre des litiges formés par certains détenus de Guantanamo, et notamment Salim Ahmed Hamdan, à l'encontre des États-Unis pris en la personne d'H. Rumsfeld, alors secrétaire d'État à la Défense :

« *The Convention seeks to regulate the conduct of warfare to which it applies with respect to nation-states that have entered the Convention and agreed to abide by its terms, but it does not purport to apply to every armed conflict that might arise or to crowd out the common law of war. Instead, as explained below, the Convention applies only to those conflicts identified in Articles 2 and 3. If an armed conflict, therefore, does not fall within the Convention, the Convention simply does not regulate it. Nothing in the Convention prohibits a belligerent party from applying the law of war to a conflict to which the Convention does not apply* »³.

L'existence d'un tel hiatus dans le champ d'application du droit international humanitaire a néanmoins peu de soutien. Le mémoire en défense des États-Unis précité ne s'appuie d'ailleurs sur aucun écrit doctrinal et se contente de renvoyer à l'article 142 de la C.G. III codifiant la clause Martens⁴ pour fonder sa conclusion. La méthode, relève M. Milanovic, est déjà contestable car contraire aux préoccupations humanitaires ayant justifié la rédaction de cette disposition⁵. Elle est surtout

¹ The White House, « *Humane treatment of Taliban and al Qaeda Detainees* », Washington D.C., 7 février 2002, disponible sur internet à l'adresse http://www.pegc.us/archive/White_House/bush_memo_20020207_ed.pdf (date d'accès : avril 2013) : « 2. Pursuant to my authority as commander in chief and chief executive of the United States, [...] I hereby determine as follows :

a. *I accept the legal conclusion of the Department of Justice and determine that none of the provisions of Geneva apply to our conflict with al Qaeda in Afghanistan or elsewhere throughout the world because, among other reasons, al Qaeda is not a High Contracting Party to Geneva.* [...]

c. *I also accept the legal conclusion of the Department of Justice and determine that common Article 3 of Geneva does not apply to either al Qaeda or Taliban detainees, because, among other reasons, the relevant conflicts are international in scope and common Article 3 applies only to "armed conflict not of an international character" ».*

² J. S. BYBEE, « *Memorandum for Alberto R. Gonzales, Counsel to the President, and W. J. Haynes II, General Counsel of the Department of Defense* », Office of the Assistant Attorney General, U.S. Department of Justice, Washington D.C., 22 janvier 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://www.justice.gov/olc/docs/memo-laws-taliban-detainees.pdf> (date d'accès : avril 2013).

³ Cour suprême des États-Unis, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, Government Brief on the Merits, février 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hamdanvrumfeld.com/HamdanSGmeritsbrief.pdf> (date d'accès : octobre 2012), p. 26.

⁴ A. 142 C.G. III : « *Chacune des Hautes Parties contractantes aura la faculté de dénoncer la présente Convention.*

La dénonciation sera notifiée par écrit au Conseil fédéral suisse. Celui-ci communiquera la notification au Gouvernement de toutes les Hautes Parties contractantes.

La dénonciation produira ses effets un an après sa notification au Conseil fédéral suisse. Toutefois la dénonciation notifiée alors que la Puissance dénonçante est impliquée dans un conflit ne produira aucun effet aussi longtemps que la paix n'aura pas été conclue et, en tout cas, aussi longtemps que les opérations de libération et de rapatriement des personnes protégées par la présente Convention ne sont pas terminées.

La dénonciation vaudra seulement à l'égard de la Puissance dénonçante. Elle n'aura aucun effet sur les obligations que les Parties au conflits demeureront tenues de remplir en vertu des principes du droit des gens tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique ».

⁵ M. MILANOVIC, « *Lessons for human rights and humanitarian law in the war on terror : comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case* », R.I.C.R., juin 2007, vol. 89, n° 866, p. 377 : « *It must be noted that it certainly takes some audacity to cite the Martens*

contradictoire, l'article 142 supposant la possibilité d'appliquer les C.G. et donc de qualifier le conflit en cours au vu des articles 2 ou 3 communs des C.G.. À défaut, la question des effets de la dénonciation des C.G. sur les obligations des parties combattantes ne se poserait pas.

La Cour suprême refuse en tout état de cause d'y faire droit... sans pour autant trancher expressément la question de la nature du conflit opposant les États-Unis au groupe *Al Qaïda*. L'application au requérant des règles protectrices de l'article 3 commun, relèvent en effet les juges, « *need not decide the merits of this argument because there is at least one provision of the Geneva Conventions that applies here even if the relevant conflict is not one between signatories. Article 3, often referred to as Common Article 3 because, like Article 2, it appears in all four Geneva Conventions, provides that in a "conflict not of an international character occurring in the territory of one of the High Contracting Parties, each Party to the conflict should be bound to apply, as a minimum", certain provisions protecting "[p]ersons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed hors de combat by... detention"* »¹.

Cette décision est difficile à interpréter. Son parti pris apparent en faveur du caractère général de l'article 3 commun est contredit par les termes employés, qui n'évoquent jamais le caractère coutumier de l'obligation, et les développements consacrés au rejet de la thèse du gouvernement américain ; la censure de l'argument avancé par ce dernier, selon lequel le conflit l'opposant à *Al Qaïda* ne relève pas de l'article 3 commun parce qu'« *international in scope* », pouvait en effet être faite par le seul rappel du caractère coutumier et impératif de l'article 3 commun permettant de l'appliquer à tout conflit armé, interne ou international².

Sur ce point, la Cour se livre pourtant à une analyse téléologique et textuelle de l'article 3 commun et conclut à son applicabilité à tous conflits n'opposant pas deux forces étatiques, peu important son caractère trans ou pluri-territorial. Original et audacieux, ce raisonnement doit être reproduit ici :

« *The Court of Appeals thought, and the Government asserts, that Common Article 3 does not apply to Hamdan because the conflict with al Qaeda, being "international in scope," does not qualify as a "conflict not of an international character". That reasoning is erroneous. The term "conflict not of an international character" is used here in contradistinction to a conflict between nations. So much is demonstrated by the "fundamental logic [of] the Convention's provisions on its application". [...] The latter kind of conflict [les C.A.N.I. visés par l'article 3 commun — n.d.l.a.] is distinguishable from the conflict described in Common Article 2 chiefly because it does not involve a clash between nations (whether signatories or not). In context, then, the phrase "not of an international character" bears its literal meaning. Although the official commentaries accompanying Common Article 3 indicate that an important purpose of the provision was to furnish minimal protection to rebels involved in one kind of "conflict not of an international character," i.e., a civil war, the commentaries also make clear "that the scope of the Article must be as wide as possi-*

Clause, of all things, which embodies the humanitarian spirit of the law of armed conflict, as support for the thesis that there are armed conflicts which are governed by the law of war but are not regulated by it, and all for the purpose of torturing suspected terrorists for information. It is certainly true that the Martens Clause is frequently invoked when there is no state practice or opinio juris to support the existence of a customary rule, but this has always been done for humanitarian purposes. Here we have the first example of the Martens Clause being cited by a government for purposes which are everything but humanitarian ».

¹ Cour suprême, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, 548 U.S. __ (2006) ; 126 S. Ct. 2749 ; 2006 U.S. LEXIS 5185, 29 juin 2006, pp. 66 et 67.

² Voir en ce sens C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 218 et T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-I-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 98.

ble". In fact, limiting language that would have rendered Common Article 3 applicable "especially [to] cases of civil war, colonial conflicts, or wars of religion," was omitted from the final version of the Article, which coupled broader scope of application with a narrower range of rights than did earlier proposed iterations »¹.

S'appuyant sur une stricte dichotomie entre les C.A.I. et les C.A.N.I., il tend à privilégier la dimension personnelle du conflit sur sa dimension territoriale ici reléguée au second plan, voire totalement ignorée. Un conflit est dès lors international s'il oppose les forces armées de deux États ; il est interne dans tous les autres cas. Celui opposant les États-Unis à *Al Qaïda* sur le territoire afghan serait non-international².

Cette interprétation ne fait pas l'unanimité. Elle est contestée par une partie de la doctrine qui lui reproche de méconnaître les termes de l'article 3 commun et l'approche traditionnelle des C.A.N.I. qui, affirme M. Milanovic, « *have always been regarded not just as conflicts between a state and a non-state actor, but as conflicts which are by their scope internal, occurring within a single state* »³. Elle est également contestée en jurisprudence. Statuant en décembre 2006 sur le recours exercé par deux O.N.G. à l'encontre de la tactique d'assassinats ciblés des principaux dirigeants de groupes armés palestiniens employée par l'armée israélienne, la Cour suprême d'Israël, notamment, en prit l'exact contrepied, déclarant le droit des C.A.I. applicable « *in any case of an armed conflict of international character — in other words, one that crosses the borders of the state — whether or not the place in which the armed conflict occurs is subject to belligerent occupation* »⁴ et faisant ainsi primer l'étendue territoriale des conflits sur leur dimension personnelle de sorte que tout franchissement d'une frontière emporte la qualification de C.A.I..

Aucun de ces points de vue n'est décisif.

Construite en contradiction flagrante avec les termes et l'esprit de l'article 2 commun, la décision de la Cour suprême israélienne n'est confortée par aucune autre jurisprudence, pratique étatique ou autorité doctrinale. Elle ne peut, sur cette question, constituer un précédent solide⁵.

L'opposition d'une partie de la doctrine paraît, quant à elle, reposer sur une vision trop réductrice des guerres civiles et des C.A.N.I. qui consacrent leur prise en compte élargie par le droit international humanitaire. Sur le temps long, elle rompt avec l'approche ancienne séparant les conflits et les règles applicables à leur conduite en fonction de la qualité des parties combattantes, non de l'étendue géographique l'affrontement. Du Moyen-Âge jusqu'à la Renaissance, pour des auteurs tels que

¹ Cour suprême, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, 548 U.S. (2006) ; 126 S. Ct. 2749 ; 2006 U.S. LEXIS 5185, 29 juin 2006, pp. 67 et 68.

² C'est en tout cas la conclusion à laquelle aboutissent la plupart des commentateurs de cette décision : cf. G. P. FLETCHER, « *The Hamdan Case and Conspiracy as a War Crime. A New Beginning for International Law in the US* », *Journal of International Criminal Justice*, 2006, vol. 4, p. 444 ; M. MILANOVIC, « *Lessons for human rights and humanitarian law in the war on terror : comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case* », préc., p. 378 ; A. PAULUS et M. VASHAKMADZE, « *Asymmetrical war and the notion of armed conflict — a tentative conceptualization* », pp. 115 et s. ; A. BELLAL, G. GIACCA et S. CASEY-MASTEN, « *International law and armed non-state actors in Afghanistan* », R.I.C.R., mars 2011, vol. 93, n° 881, note 23, p. 6.

³ M. MILANOVIC, « *Lessons for human rights and humanitarian law in the war on terror : comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case* », préc., p. 379.

⁴ Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, jugement, 13 décembre 2006, § 18 (nous soulignons).

⁵ Les écrits du professeur A. Cassese sur laquelle la Cour semble l'appuyer ne porte d'ailleurs pas sur cette question mais sur celle, bien différente, de la qualification des hostilités opposant l'État occupant à un groupe insurgé. Sur ce point, cf. *supra*, pp. 363 et s.

Sur la décision de la Cour suprême, voir not. T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc. pp. 240 et 241.

Hostiensis ou Al-Mawardi, et plus largement dans la pensée chrétienne et islamique, la guerre externe se distinguait en effet de la guerre interne par le fait qu'elle était conduite contre des infidèles, hors du champ spirituel de la chrétienté et de l'*oumma*¹. Avec le dix-septième siècle et le traité de Westphalie, les Européens, puis le reste du monde, ont certes « abandonn[é] massivement la religion comme prétexte de leurs massacres pour se tourner vers des raisons plus “éclairées” de s'entre-tuer »². La logique fondant les distinctions entre conflit armé n'était toutefois pas différente. La souveraineté étatique y a simplement pris la place de Dieu et a conduit à distinguer les affrontements armés opposant des États — désignés sous le terme de « guerre » et régis par le droit international humanitaire — à ceux opposant un État à des parties privées qui échappent à toute réglementation. L. Oppenheim écrivait ainsi dans son traité de droit international paru au début en 1906 :

« *To be considered war, the contention must be going on between States. In the Middle Ages wars were known between private individuals, so-called private wars, and wars between corporations [...] and between States. But such wars have totally disappeared in modern times. It may, of course, happen that a contention arises between the armed forces of a State and a body of armed individuals, but such contention is not war* »³.

L'appréciation de la licéité du combat était au cœur de cette approche : le conflit n'y était externe que parce qu'il était régulièrement conduit contre une autre entité présentant les mêmes caractéristiques fondamentales et disposant du même droit de combattre. Comme l'affirmait encore A. Gentili dans son « *De Iure Belli Libri Tres* » :

« *those who do not have a [public cause] are not properly enemies, even although they conduct themselves as soldiers and commanders and meet the attack of commanders of opposing legions. He is an enemy who has a state, a senate, a treasury, united and harmonious citizens, and some basis for a treaty of peace. [...] For the word hostis, “enemy”, while it implies equality, like the word “war” [...] is sometimes extended to those who are not equal, namely, to pirates, proscribed persons and rebels ; nevertheless it cannot confer the rights due to enemies, properly called so, and the privileges of regular warfare* »⁴.

Les C.G. n'ont pas rompu avec cette analyse. La distinction qu'elles introduisent entre le *jus in bellum* et le *jus ad bello* ne s'étend qu'aux motifs de la guerre et aux objectifs politiques poursuivis par les parties, pas à leur droit de mener des actions armées. Le principe de ce droit qui, à l'instar de la théorie souverainiste classique, n'est reconnu qu'aux États, innerve au contraire ses principales notions et justifie, presque à lui seul, la limitation du statut de prisonniers de guerre aux seuls combattants des C.A.I.⁵. Le conflit doit dès lors être considéré comme international lorsqu'il oppose deux

¹ M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., pp. 178 et s. et R. BARTELS, « *Timelines, borderlines and conflicts. The historical evolution of the legal divide between international and non-international armed conflicts* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, pp. 42 à 44.

² M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., p. 183.

³ L. OPPENHEIM, « *International Law : A Treatise. Vol. II : War and Neutrality* », Longmans, Green and Co., Londres, 1906, § 56, p. 58.

⁴ Cité par R. BARTELS, « *Timelines, borderlines and conflicts. The historical evolution of the legal divide between international and non-international armed conflicts* », préc., pp. 45 et 46.

⁵ Appartenant à une entité étatique qu'ils représentent sur le champ de bataille, les combattants ont seuls « le droit de participer directement aux hostilités » (a. 43 § 2 P.A. I). La licéité de principe de leur action garantit leur protection en cas de capture.

Le P.A. I introduit certes une évolution en ajoutant à la catégorie des C.A.I. les luttes de groupes non-étatiques contre une domination coloniale, une occupation étrangère ou un régime raciste « dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, consacré dans la Charte des Nations-Unies et dans la Déclaration relative au principes du droit international touchant les relations ami-

États, c'est-à-dire deux sujets de droit international placés sur un pied d'égalité par l'effet de leur souveraineté, et non-international dans tous les autres cas. Le texte même des C.G. ne dit d'ailleurs pas autre chose. Parce qu'elle ne peut se lire qu'en opposition avec l'article 2 commun, l'expression « *conflit armé ne présentant pas un caractère international* » employée par l'article 3 commun vise en effet manifestement l'ensemble des conflits ne surgissant pas « *entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes* ». La limitation territoriale introduite par la conjonction de coordination « *et* » n'y est qu'ajoutée, non pour compléter cette qualification, mais pour insérer une condition supplémentaire au champ d'application de l'article 3 commun¹. Ce dernier ne peut, autrement dit, être mis en oeuvre qu'à condition que le conflit soit non-international — ce qu'il est lorsqu'il n'oppose pas deux États — et qu'il survienne sur le territoire d'un État partie aux C.G.. Ces deux conditions (nature du conflit et étendue géographique) ne se confondent pas : l'une a trait au champ d'application matériel du texte, l'autre à son champ d'application territorial².

À tout prendre, la question soulevée par les conflits transnationaux ne concerne donc pas leur qualification — ils sont non-internationaux puisqu'ils opposent un État à un groupe non-étatique — mais leur éventuelle exclusion par l'article 3 commun en raison de leur étendue géographique, soit qu'ils se déroulent sur le territoire de plusieurs États soit qu'ils surviennent sur le territoire d'un État qui ne serait pas partie aux C.G.. Cette seconde occurrence est très invraisemblable en l'état de la ratification quasi-universelle de ces traités³. La première, bien que défendue par une partie de la doctrine, paraît, elle, ajouter aux termes de l'article 3 commun. Ce dernier n'exige pas en effet que le conflit survienne « *sur le territoire d'une seule des Hautes Parties contractantes* » mais simplement « *sur le territoire d'une des Hautes Parties contractantes* », sans limitation particulière quant au nombre de territoires concernés. Il est certes possible, et même probable malgré une guerre civile espagnole déjà internationalisée, que les rédacteurs du Statut n'aient envisagé les C.A.N.I. qu'enfermés au sein des frontières de l'État dont le gouvernement est contesté⁴. Le maintien d'une telle interprétation sclérosante dans le contexte conflictuel actuel est néanmoins contraire à l'objet et au but du droit international humanitaire et particulièrement de l'article 3 commun qui vise à offrir une protection

cales et la coopération entre les États » (a. 1 § 4 P.A. I). Mais cette extension est là encore indissociable de la licéité du combat conduit par ces groupes (d'où les fondements légaux avancés par l'article 1) et repose sur l'idée que le pouvoir étatique, formellement détenu par les autorités en place, est également incarné par les insurgés de sorte, qu'au final, ce sont bien deux entités étatiques qui se font face.

¹ Cet argument est repris par une partie de la doctrine qui explique l'ajout de cette condition territoriale par le souci des rédacteurs d'éviter que cet article ne puisse s'appliquer à des États n'ayant pas ratifié les C.G.. Voir not. en ce sens, M. SASSOLI, « *Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law* », Occasional Paper for the Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, n° 6, hiver 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/OccasionalPaper6.pdf> (date d'accès : avril 2013), p. 9.

² Le commentaire fait par le C.I.C.R. de l'article 1^{er} du P.A. II confirme cette analyse. Abordant la question de la distinction entre conflits internationaux et non internationaux, il précise en effet que « *compte tenu du lien établi avec l'article 3 commun, le Protocole s'applique à tous les conflits armés qui ne sont pas couverts par l'article premier du Protocole I [...]. Cette définition par exclusion des situations relevant du Protocole I établit la distinction entre les conflits armés internationaux et les conflits armés non internationaux. Les sujets de droit qui s'affrontent diffèrent selon la catégorie du conflit : le conflit armé non international met aux prises des parties dont le statut juridique est fondamentalement inégal. Les insurgés, c'est-à-dire le plus souvent une partie de la population, luttent contre le gouvernement établi qui agit dans l'exercice de la puissance publique originale. Cette distinction définit le seuil supérieur de l'applicabilité du Protocole* » (Commentaire du P.A. II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, § 4458, p. 1375 — nous soulignons).

³ Voir le tableau récapitulatif et la carte des États parties aux C.G. et à leurs P.A. publiés par le C.I.C.R. sur son site internet respectivement aux adresses [http://www.icrc.org/ihl/\(SPF\)/party_main_treaties/\\$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf](http://www.icrc.org/ihl/(SPF)/party_main_treaties/$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf) et <http://www.icrc.org/fre/assets/files/annual-report/current/icrc-annual-report-map-conven-a3.pdf> (date d'accès : avril 2013).

⁴ Voir not. R. GEIß, « *Armed violence in fragile states* », préc., pp. 137 et 138 et R. BARTELS, « *Timelines, borderlines and conflicts. The historical evolution of the legal divide between international and non-international armed conflicts* », préc., p. 66.

minimale au plus grand nombre de personnes non habituellement couvertes pas le droit international¹. En niant aux victimes des conflits transnationaux situées sur le territoire étranger des droits qui leur seraient reconnus de l'autre côté de la frontière, elle aboutit en effet, écrit M. Sassòli, à créer « *a gap in protection, which could not be explained by states' concerns about their sovereignty* »². Elle paraît en outre contraire à l'état actuel du droit international humanitaire tel que révélé par les articles 1 et 7 du S.T.P.I.R.³.

Sans doute faut-il donc saluer la solution de la Cour suprême dans l'affaire *Hamdan* et qualifier, avec elle, de non internationaux et couverts par l'article 3 commun les conflits opposant un État à des entités non étatiques sur le territoire d'un État tiers. Une partie importante de la doctrine s'est en tout cas prononcée en ce sens notant, comme L. Zegveld, que les C.A.N.I. « *are distinguished from international armed conflict by the parties involved rather than by the territorial scope of the conflict* »⁴. Le conflit opposant les États-Unis aux membres d'*Al Qaïda* en Afghanistan est donc non-international et cou-

¹ Cf. a. 31 de la Convention de Vienne : « 1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :

a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité ;
b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.

3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :

a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ;
b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ;
c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties ».

² M. SASSÒLI, « *Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law* », préc., p. 9.

³ A.1 S.T.P.I.R. : « *Le Tribunal international pour le Rwanda est habilité à juger les personnes présumées responsables de violations graves du droit international humanitaire commises sur le territoire du Rwanda et les citoyens rwandais présumés responsables de telles violations commises sur le territoire d'États voisins entre le 1er janvier et le 31 décembre 1994, conformément aux dispositions du présent Statut* » (nous soulignons).

A. 7 S.T.P.I.R. : « *La compétence ratione loci du Tribunal international pour le Rwanda s'étend au territoire du Rwanda, y compris son espace terrestre et son espace aérien, et au territoire d'États voisins en cas de violations graves du droit international humanitaire commises par des citoyens rwandais. La compétence ratione temporis du Tribunal international s'étend à la période commençant le 1er janvier 1994 et se terminant le 31 décembre 1994* » (nous soulignons).

L'arrêt de la Chambre d'appel du T.P.I.Y. définissant les conflits armés comme le « *recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État* » (T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-I-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70) est parfois cité par certains auteurs comme un exemple de la persistance d'une lecture purement interne des C.A.N.I. en droit positif (voir par ex. R. GEIß, « *Armed violence in fragile states* », préc., p. 138). C'est discutable. Outre que les termes employés ne comportent pas expressément une telle restriction (il n'est pas dit que l'affrontement doit avoir lieu « au sein d'un seul État »), cette interprétation heurte la volonté qu'a clairement affichée le Tribunal à d'autres reprises, au besoin en forçant la lettre du texte, d'éviter tout hiatus dans l'application des C.G. qui conduirait à exclure certaines personnes du bénéfice de leurs normes protectrices (cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici), affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 271). Cf. *infra*, pp. 529 à 531.

⁴ L. ZEGVELD, « *The accountability of Armed Opposition Groups in International Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 136.

La formule est contestable puisqu'elle conduit à faire du critère territorial une condition de la qualification du conflit (même si elle l'écarte ensuite) contrairement au sens qu'il convient, selon nous, de donner à l'article 3 commun. Elle reste néanmoins expressive de l'orientation prise par cette partie de la littérature du droit international humanitaire. Certains auteurs la reprennent *in extenso* : cf. M. SASSÒLI, « *Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law* », préc., p. 6 ; A. PAULUS et M. VASHAKMADZE, « *Asymmetrical war and the notion of armed conflict — a tentative conceptualization* », préc., p. 112 ; S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 92.

Dans le même sens mais sans se fonder sur la formule de L. Zegveld, voir E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 155 et 156 et T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc. pp. 252 à 255. Voir également C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du*

vert par l'article 3 commun des C.G. ; celui ayant opposé Israël au *Hezbollah* au cours de l'été 2006 au Liban aussi¹. Et à supposer même, pour les besoins du raisonnement, qu'ils ne soient pas couverts par l'article 3 commun en raison de leur dimension extra-territoriale, ils n'en restent pas moins des C.A.N.I. régis, à ce titre, par le droit international humanitaire coutumier.

Cette seule conclusion ne résout pas toutes les difficultés posées par les C.A.N.I.. En ne s'attachant qu'à la qualification du conflit opposant les forces étatiques aux insurgés, elle laisse notamment de côté la question de la qualification de la relation entre l'État intervenant (État A) et l'État sur le territoire duquel le conflit se déroule effectivement (État B). Distinguons les différentes situations susceptibles d'être rencontrées.

La plus simple, est celle dans laquelle B accepte l'intervention de A sur son territoire. Il n'existe alors aucun conflit entre A et B et les rapports entre A et les insurgés situés sur le territoire de B s'analysent en un C.A.N.I régi par l'article 3 commun et le droit international humanitaire coutumier.

Si, au contraire, B proteste contre l'intervention de A sur son territoire, il faut considérer que le conflit entre A et B est international quand bien même B ne ferait pas usage de ses forces armées pour s'y opposer. Bien qu'il n'existe alors, à proprement parler, aucun affrontement militaire entre A et B, A use bien de la force armée pour vaincre l'opposition de B à son intervention, franchir de manière hostile sa frontière et, le cas échéant, cibler des biens publics lui appartenant, sans parler de l'occupation d'une partie du territoire de B par les forces armées de A². Le conflit entre A et les insurgés reste, lui, non international.

Le caractère international du conflit se déroulant sur une partie du territoire d'un État ne contamine pas en effet le conflit interne se déroulant sur le même territoire. Comme le rappelle le T.P.I.Y. à propos du conflit yougoslave dans l'affaire *Tadić*, une même situation conflictuelle peut ainsi être qualifiée « à la fois d'intern[e] et d'international[e] ou d'un conflit interne parallèle à un conflit internatio-

Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 541 qui se rallie apparemment à cette solution.

¹ A. PAULUS et M. VASHAKMADZE, « *Asymmetrical war and the notion of armed conflict — a tentative conceptualization* », préc., pp. 111 et 112 ; S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., pp. 91 et 92 ; T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc. pp. 255 à 258.

Voir également H.R.W., « *Civilians under Assault. Hezbollah's Rocket Attacks on Israel in the 2006 War* », New York, août 2007, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/iropt0807.pdf> (date d'accès : avril 2013), pp. 21 et 22 : « *Unless Hezbollah forces are considered to be either a part of the Lebanese armed forces, or demonstrated allegiance to such forces, or were under the direction or effective control of the government of Lebanon, there is a basis for finding that hostilities between Israel and Hezbollah are covered by the humanitarian law rules for a non-international armed conflict. Under such a characterization, applicable treaty law would be common article 3 to the 1949 Geneva Conventions (the "treaty within a treaty"), which protects captured combatants and civilians from murder, cruel and inhuman treatment, being held as hostages, and unfair trials* ».

Dans son rapport d'enquête de 2006 sur la situation au Liban, le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies se prononce toutefois en faveur de la qualification de C.A.I., considérant que le *Hezbollah* « *constitutes an armed group, a militia, whose conduct and operations enter into the field of application of article 4, paragraph 2 (b), of the Third Geneva Convention of 12 August 1949* » en raison des liens privilégiés l'unissant au gouvernement libanais et de son action au Sud-Liban (Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1 du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§ 50 et s., pp. 21 à 24). Ces seules considérations paraissent toutefois insuffisantes pour établir que le Liban exerçait bien un degré de contrôle permettant de lui imputer les actes du *Hezbollah* (en ce sens, cf. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 91 et T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc. p. 258.

² En faveur de cette qualification, voir not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 155 et 156.

Entre Israël et le Liban, le conflit était donc international à l'été 2006, le Liban ayant condamné à plusieurs reprises l'intervention d'Israël sur son territoire. Voir en ce sens S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 92 et T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », préc., p. 258.

nal, ou d'un conflit interne qui s'est internationalisé du fait d'un soutien extérieur, ou d'un conflit international remplacé ultérieurement par un ou plusieurs conflits internes ou quelque combinaison de ces situations »¹ selon les différents rapports binaires en cause (gouvernement local contre insurgé, État intervenant contre gouvernement local, État intervenant contre insurgés, etc.). Et « *on ne saurait déduire du fait qu'un conflit interne a été reconnu comme international dans une zone donnée [...], qu'un autre conflit interne se déroulant dans une autre zone était aussi international* »². Dès lors, écrivait déjà D. Schindler en 1979 à propos d'une double intervention extérieure aux côtés de chacun des parties au C.A.N.I., quatre types de relations doivent être distingués :

« (1) *Among the parties of the actual civil war the rules of non-international conflicts are applied.* (2) *Among States intervening in favour of the two parties to a civil war, the rules on international conflict are applied because two States and contracting parties to the Conventions are opposing each other.* (3) *Between the established government and the State which intervenes in favour of the insurgents the laws of international conflicts are also applicable [...].* (4) *Finally, between a State which assists the established government, on the one hand, and the insurgents, on the other, probably only the rules of non-international conflicts are applicable because insurgents are not subjects of international law* »³.

Qualifiée de « *fragmentation juridique* »⁴ ou de « *qualification mixte* »⁵ des conflits, cette approche s'oppose à ce que l'intervention extérieure dans un conflit interne — par hypothèse au soutien des insurgés⁶ et à condition que cette intervention ne se traduise pas par un contrôle global exercé par l'État intervenant sur les insurgés⁷ — provoque par principe une internationalisation de l'ensemble du conflit. Elle est, pour cette même raison, largement critiquée par une partie de la doctrine qui lui reproche son caractère « *artificiel* »⁸ et les conséquences absurdes auxquelles elle peut aboutir : dans un même conflit, par exemple, les mêmes forces pourront être amenées à devoir respecter des règles différentes selon le statut de leurs opposants ou une même personne pourra faire l'objet d'un traitement différent selon la nature étatique ou non de la force à l'origine de l'attaque⁹. Elle paraît enfin

¹ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire, n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 72.

² T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, jugement, 26 février 2001, § 70.

³ D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 150.

⁴ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 171.

⁵ J. G. STEWART, « *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law : A critique of internationalized armed conflict* », préc., p. 333.

⁶ Sous les réserves que nous avons mentionnées, l'intervention au soutien des forces gouvernementales contre les insurgés ne génère en effet qu'un nouveau conflit interne (État intervenant / insurgés) de sorte que la question de son internationalisation ne se pose pas. Cf. *supra*, pp. 360 à 363.

⁷ Le conflit ne serait alors qu'international faute de conflit autonome entre les forces gouvernementales locales et les insurgés, les actes des ces derniers étant imputés à l'État intervenant. Cf. *supra*, pp. 404 et s.

⁸ T. MERON, « *Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia : Nicaragua's Fallout* », préc., p. 238. Voir également. A. McDONALD, « *The Year in Review* », Yearbook of International Humanitarian Law, 1998, vol. 1, p. 121 : « [w]ith the increase in the number of internal and internationalized armed conflicts is coming greater recognition that a strict division of conflicts into internal and international is scarcely possible, if it ever was [...] ».

⁹ Les différences sont particulièrement sensibles s'agissant du traitement des personnes touchées par le conflit, les C.A.N.I. ne prévoyant ni statut de personnes protégées, ni statut de prisonnier de guerre. Voir not. S. VITE, « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », préc., p. 86 : « [...] this differentiated approach also raises certain practical problems. In many cases, the distinction between conflicts deriving from one or other of the two types of armed conflict is artificial or leads to results that are difficult to accept. When there is an alliance of foreign government forces and rebel troops, the following questions are raised for example : What status needs to be given to civilians taken captive by foreign forces and then handed over to the

pratiquement inapplicable lorsque l'intervention extérieure massive « *contamine l'ensemble du conflit* » et favorise le cours de l'insurrection en empêchant les forces légales de la combattre efficacement¹.

La jurisprudence des T.P.I.Y. s'est donc efforcée d'assouplir la règle du fractionnement juridique du conflit en admettant, avec l'arrêt rendu par sa Chambre d'appel dans l'affaire *Tadić* et constamment depuis², qu'un conflit interne puisse être internationalisé « *si les troupes d'un autre État interviennent dans le conflit* »³. Bien qu'elle opte manifestement en faveur d'une internationalisation objective et obligatoire du conflit interne, cette décision ne peut pour autant signifier que toute forme d'intervention suffit en elle-même à produire cet effet, sans quoi elle heurterait de front la règle de la fragmentation juridique qu'elle adopte elle-même et le refus de la communauté internationale qu'une simple intervention externe au profit des insurgés confère au conflit un caractère international⁴. L'intervention ne pourra donc être admise comme facteur d'internationalisation qu'à condition d'atteindre un certain seuil, une importance suffisante pour priver, si ce n'est de fondement au moins de logique, la division intellectuelle du conflit en ses différents rapports constitutifs. C'est le cas, pour le Tribunal, lorsque cette intervention militaire directe est « *significative et continue* » et faite à l'appui des forces insurgées contre le gouvernement central⁵ ou, pour reprendre les termes de la Chambre de première instance I dans l'affaire *Blaškić*, lorsqu'elle a un « *impact inévitable sur le déroulement du conflit* » interne en contraignant les autorités gouvernementales à consacrer une partie des troupes engagées dans la contre-insurrection à la lutte contre l'État intervenant⁶.

Cette jurisprudence est critiquée pour son imprécision. Par définition, toute intervention externe, même minime, perturbe en effet nécessairement le cours du conflit interne. Contrairement à la règle du fractionnement juridique du conflit, aucun C.A.I ne paraît dès lors pouvoir exister paral-

local group ? Are the relevant rules of the Fourth Geneva Convention to be applied to them (to the extent that there is an armed conflict between the intervening State and the territorial State) or the rules stemming from the law of non-international armed conflict (since they are held by a non-governmental armed group ? In other words, does a different set of rules need to be applied depending on whether those persons were arrested by the foreign forces or directly by the local group ? ».

¹ Cf. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 171 qui cite, pour illustrer son propos, les exemples de la guerre du Vietnam, du Congo, du Yémen ou du Cambodge.

² Voir par ex. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Radoslav Brđanin*, affaire n° IT-99-36-T, jugement, 1^{er} septembre 2004, § 124.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, § 84.

⁴ À l'occasion des conférences intergouvernementales de 1971 et 1972, la communauté internationale s'est en effet prononcée contre la proposition d'étendre les règles des C.A.I. aux C.A.N.I. en cas de simple intervention étrangère. Cf. C.I.C.R., « *Report on the Work of the Conference* », Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Genève, août 1971, § 290, p. 50 et C.I.C.R., « *Report on the Work of the Conference* », Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Genève, juillet 1972, vol. I, § 2.332, p. 98. Aucune *opinio juris* suffisamment consistante ne permet de penser que cette position aurait changé depuis.

⁵ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ivica Rajić alias Viktor Andrić*, affaire n° IT-95-12-R61, examen de l'acte d'accusation conformément à l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 13 septembre 1996, § 21.

⁶ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, § 94 : « *En définitive, les éléments de preuve démontrent que, si les soldats de la HV [l'armée de Croatie — n.d.l.a.] se trouvaient surtout dans les régions de Mostar, Prozor, Gornji Vakuf et dans une région à l'est de Capljina, les preuves existent aussi d'une présence de la HV dans la vallée de Lašva. La Chambre ajoute que la présence de la HV dans les zones extérieures à la ŽOBC [la zone opérationnelle de Bosnie centrale — n.d.l.a.] eut aussi un impact inévitable sur le déroulement du conflit dans cette zone : en engageant l'ABiH [l'armée bosniaque — n.d.l.a.] dans des combats à l'extérieur de la ŽOBC, la HV affaiblissait l'aptitude de l'ABiH à lutter contre le HVO [l'armée des Croates de Bosnie — n.d.l.a.] à lutter contre le HVO en Bosnie centrale. La Chambre considère que les éléments de preuve suffisent amplement à qualifier le conflit d'international sur la base de l'intervention directe de la Croatie en BH [Bosnie-Herzégovine — n.d.l.a.] ».* Voir aussi T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, jugement, 26 février 2001, §§ 108 et s.

lèlement à un C.A.N.I. sans changer sa nature¹. Sans doute serait-il donc plus juste d'admettre, avec E. David et d'autres, que l'internationalisation ne s'opère que lorsque l'intervention étrangère a joué un rôle décisif dans la poursuite de l'insurrection non pas parce qu'elle la facilite, mais plus fondamentalement parce qu'elle en permet la poursuite². L'existence même de l'insurrection se confond alors avec l'intervention étrangère ; l'unité juridique des deux conflits à travers la qualification unique de C.A.I. répondrait à l'unité stratégique qui les caractérise. À admettre que l'existence d'un contrôle global de la Coalition sur les forces de l'Alliance du Nord ne soit pas établie, il faudrait ainsi considérer que l'intervention de cette première a internationalisé le conflit interne opposant l'Alliance aux Talibans en raison de l'impact décisif qu'elle eut sur l'existence et la réussite l'insurrection³. Il n'est toutefois pas certain que la jurisprudence de la C.P.I. qui fixera les contours futurs de l'évolution du droit des conflits armés sera en ce sens⁴.

Telles sont en tout cas les limites matérielles actuelles du droit international humanitaire. Compte tenu de l'espace restreint qui est le nôtre, nous n'avons pu évidemment les traiter dans toutes leurs composantes. Le champ d'application temporel et géographique de ces règles, notamment, dut être laissé de côté⁵, autant pour simplifier la compréhension du propos que parce qu'il nous paraît moins expressifs des ajustements réalisés par la pratique et la jurisprudence, avec l'aide de la doctrine, pour rendre un droit écrit pour l'essentiel il y a plus de cinquante ans, dans un univers non encore totalement mondialisé, compatible avec les évolutions du contexte conflictuel. Les solutions rendues dans la définition des champs personnel et matériel de la protection offerte par ce droit en sont une autre illustration.

¹ Cf. not. J. G. STEWART, « *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law : A critique of internationalized armed conflict* », préc., pp. 329 et s.

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 175.

³ Voir en ce sens R. CRYER, « *The Fine Art of Friendship : Jus in bello in Afghanistan* », préc., p. 45 : « *The intervention in Afghanistan completely changed the course of the conflict between the United Front and the Taliban, leading to the collapse of the latter, defeat on the ground being by a force that weeks before, prior to the intervention, was struggling to hold on to 10 per cent of the country. It is difficult not to take the view that the Coalition intervention was enough to internationalize the conflict between the parties assisted by the Coalition and the Taliban. There are close links between the Northern Alliance/United Front troops on the ground and the Coalition air forces. The former has asked the latter for particular strikes. Therefore it is not possible to see the conflicts as severable such that despite the intervention, it remained a separate non-international armed conflict (as, for example, a conflict between two constituent parts of the United Front would be)* ».

La même conclusion s'impose pour l'intervention des forces internationales placées sous mandat de l'O.N.U. en Libye en 2011.

⁴ Bien qu'il cite *in extenso* la décision rendue par le T.P.I.Y. dans l'affaire *Tadić*, le jugement de la C.P.I. dans l'affaire *Lubanga* n'admet expressément comme hypothèse d'internationalisation que le cas dans lequel le groupe armé agit sous le contrôle de l'État tiers : C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 541.

⁵ Voir toutefois *supra*, pp. 371 à 377 à propos de la fin du régime de l'occupation en Irak.

CHAPITRE II

LE CHAMP PERSONNEL DE LA PROTECTION — LES CIVILS ET LEURS BIENS¹

« La guerre totale, c'est cela aussi : le civil, ça n'existe plus, et entre l'enfant juif gazé ou fusillé et l'enfant allemand mort sous les bombes incendiaires, il n'y a qu'une différence de moyens ; ces deux morts étaient également vaines, aucune des deux n'a abrégé la guerre même d'une seconde ; mais dans les deux cas, l'homme ou les hommes qui les ont tués croyaient que c'était juste et nécessaire ; s'ils se sont trompés, qui faut-il blâmer ? »

J. LITTEL, « *Les bienveillantes* », Gallimard, Paris, 2006, pp. 24 et 25.

Les notions de civils et de biens civils sont longtemps restées incertaines. Bien que visées par exemple par le R.L.H. de 1907 (à travers le terme de « *population* »²) ou les C.G. — dont la quatrième est entièrement consacrée « à la protection des personnes civiles en temps de guerre » — elles ne sont jamais définies par ces instruments. Elles ne l'étaient pas plus auparavant par les manuels et les codes internes qui, à l'instar du Code Lieber, se contentaient de renvoyer au « *peuple* » ou aux « *habitants* » sans plus de précision quant au contenu de cette catégorie³. Cette situation n'était pas le produit du hasard. Elle s'inscrivait historiquement dans la lignée des débats doctrinaux ayant entouré depuis l'Antiquité l'affirmation du principe de distinction et reprenait implicitement à son compte les catégories de personnes devant être mises à l'abri des hostilités par les belligérants. Dès le dix-huitième siècle, E. de Vattel écrivait ainsi, dans une formule pas si éloignée du droit positif :

« Aujourd'hui, la guerre se fait par les troupes réglées ; le peuple, les paysans, les bourgeois, ne s'en mêlent point, et, pour l'ordinaire, ils n'ont rien à craindre du fer de l'ennemi. Pourvu que les habitants se soumettent à celui qui est maître du pays, qu'ils paient les contributions imposées, et qu'ils

¹ Nous n'évoquons ici que la condition primaire d'accession au bénéfice de la protection des C.G. et de leurs P.A.. D'autres dispositions du droit international humanitaire visent plus spécifiquement les femmes, les enfants ou les personnes « au pouvoir dont elles ne sont pas ressortissantes ». Nous y reviendrons en partie dans notre étude du contenu de la protection. Cf. *infra*, p. 554.

² Cf. par ex. les articles 42 et suivants relatifs à l'exercice de l'autorité militaire sur le territoire de l'État ennemi.

³ Cf. par ex. les dispositions de la section 2 du Code Lieber intitulée « *Public and private property of the enemy — Protection of persons, and especially of women, of religion, the arts and sciences — Punishment of crimes against the inhabitants of hostile countries* ».

s'abstiennent de toute hostilité, ils vivent en sûreté, comme s'il étaient amis ; ils conservent même ce qui leur appartient ; les paysans viennent librement vendre leurs denrées dans le camp, et on les garantit autant qu'il se peut des calamités de la guerre »¹ ?.

Sémantiquement, il est vrai, les termes « *civil* », « *population* » ou « *peuple* » disposent par eux-mêmes d'une forte puissance d'évocation en soulignant, par exclusion et malgré leurs caractères collectif et englobant, l'existence d'une catégorie distincte de la soldatesque devant être laissée à l'abri d'un affrontement auquel elle ne participe pas. Dans un contexte marqué, comme celui des C.G., par la prééminence des guerres conventionnelles entre des États représentés par leurs forces armées, la définition plus précise de la population civile ne semblait donc pas indispensable. Elle l'était au demeurant d'autant moins qu'en opportunité, une telle définition positive risquait de créer un hiatus avec la catégorie des combattants précisément délimitée par l'article 4 de la C.G. III puisque, comme le remarquèrent une majorité d'États participant aux Conférences diplomatiques visant à la révision des C.G., « *a positive definition could easily neglect to cover certain categories of civilians and this could lead to the assertion that anyone not covered was a licit target* »².

Ces arguments paraissaient toutefois bien fragiles face à l'accroissement des guerres de décolonisation et autres guerres civiles où le concept de civil avait naturellement tendance à se fondre dans celui de combattant, compte tenu des tactiques employées par les seconds et du soutien au moins passif que leur apportaient les populations. Ils l'étaient de toute façon déjà avant l'adoption des C.G. si l'on en croit le statut de « *quasi-combattant* » imaginé par une partie de la doctrine dans l'incertitude des définitions applicables pour légitimer les attaques dirigées contre les travailleurs civils des usines d'armement³. De fait, observait l'un des délégués du C.I.C.R. en 1971, « *the absence of any specific norm on this question has already had a too harmful effect on the civilian population during the course of the events which have occurred during this century* »⁴.

Dès 1956, l'organisation s'est donc attelée à une définition de la population civile. Pour ne pas prêter le flan à la critique de la création d'un hiatus au sein de la protection offerte par le droit international humanitaire qui restait, elle, d'actualité, elle le fit sur le même modèle que pour la définition des C.A.N.I. : en opposant la population civile à l'autre catégorie de personnes impliquées dans le conflit, les combattants. L'article 4 de son projet initial soumis à la discussion des représentants des gouvernements lors de la révision des C.G. disposait ainsi :

« For the purpose of the present rules, the civilian population consists of all persons not belonging to one or other of the following categories :
(a) Members of the armed forces, or of their auxiliary or complementary organizations.
(b) Persons who do not belong to the forces referred to above, but nevertheless take part in the fighting »⁵.

Malgré d'autres propositions émises par les délégations des États ou le C.I.C.R. lui-même, le principe d'une telle définition négative de la population civile n'évoluera plus. Ses termes seront seule-

¹ E. de Vattel, « *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains* », préc., Livre III, Chapitre 8, § 147.

² J. G. Gardam, « *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law* », préc., p. 113.

³ Sur cette notion de quasi-combattant, cf *infra*, pp. 457 et s.

⁴ Cité par J. G. Gardam, « *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law* », préc., p. 113.

⁵ C.I.C.R., Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War, 1956, article 4.

ment modifiés à la marge pour intégrer le nouveau P.A. I aux C.G. existantes qu'il venait compléter. L'article 50 relatif à la « *définition des personnes civiles et de la population civile* » stipule :

- « 1. Est considérée comme civile toute personne n'appartenant pas à l'une des catégories visées à l'article 4 A, 1), 2), 3), et 6) de la III^e Convention et à l'article 43 du présent Protocole. En cas de doute, ladite personne sera considérée comme civile.
2. La population civile comprend toutes les personnes civiles.
3. La présence au sein de la population civile de personnes isolées ne répondant pas à la définition de personne civile ne prive pas cette population de sa qualité ».

Dans un C.A.I., doivent donc être considérées comme civiles toutes les personnes qui n'appartiennent pas à la catégorie des combattants, c'est-à-dire aux « *forces armées d'une Partie au conflit* » (a. 4 A § 1 CG III), aux « *milices* » et « *corps de volontaires, y compris [les] mouvements de résistance organisés appartenant à une Partie au conflit* » remplissant différentes conditions d'organisation et comportement (a. 4 A § 2 CG III), aux « *forces armées régulières qui se réclament d'un gouvernement ou d'une autorité non reconnus par la Puissance détentrice* » (a. 4 A § 3 CG III), à des « *groupes* » ou des « *unités armées et organisés qui sont placés sous un commandement responsable de la conduite de ses subordonnés [et] soumis à un régime de discipline interne* » assurant le respect du droit international humanitaire (a. 43 P.A. I) ou qui ne participent pas à une « *levée en masse* » (a. 4 A § 6 CG III).

Cette distinction exprime autant qu'elle repose sur le rapport de chacune de ces catégories au conflit. Les combattants ne s'y différencient des populations civiles qu'en raison de leur vocation « *professionnelle* » à participer aux hostilités¹. Le reste n'en est que la conséquence : le degré d'organisation requis des groupes armés, l'obligation qui leur est faite de distinguer leurs membres par le port d'un signe reconnaissable à distance ou les mesures de précaution qu'ils doivent mettre en oeuvre avant l'attaque, ne s'imposent qu'en raison de la nécessité d'identifier le plus sûrement possible au sein de la masse humaine touchée par la guerre ceux qui, parce qu'ils ont pour fonction de prendre les armes pour combattre l'ennemi, peuvent légitimement faire l'objet d'une attaque. Jointe à la définition des biens militaires, sur laquelle nous reviendrons, cette distinction entre les civils et les combattants donne corps au principe de nécessité militaire en désignant des cibles à l'action armée des belligérants et fournit l'un des termes comparatifs du principe de proportionnalité². Elle est, pour cette raison, au coeur de l'ensemble du droit international humanitaire.

De manière apparemment paradoxale, elle fut pourtant longtemps ignorée dans les C.A.N.I.. La persistance d'une certaine liaison entre le *jus ad bellum* et le *jus in bello* y excluait la reconnaissance d'un quelconque statut de combattant³ de sorte que la majorité des auteurs considéraient que la distinction entre les cibles légitimes d'attaques et le reste de la population ne pouvait se faire qu'au regard du critère de la participation directe aux hostilités repris par l'article 13 du P.A. II⁴. Ce n'est

¹ Ce que l'article 43 § 2 P.A. I exprime par la formule suivante: « *les membres des forces armées d'une Partie à un conflit [...] sont des combattants, c'est-à-dire ont le droit de participer aux hostilités* ».

² Sur ces principes, cf. *infra*, p. 506.

³ Pour de nombreuses délégations ayant participé aux discussions sur le P.A. II, la reconnaissance de catégories d'individus associée à la restriction des opérations de guerre aux seuls objectifs militaires risquaient de conférer « *an aura of legitimacy for acts of violence against the military personnel, materiel and installations of the de jure Government and thus provides at least psychological incentive to rebellion* » (M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLE, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1982, note 8, p. 669).

⁴ Article 13 P.A. II : « 1. La population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires. En vue de rendre cette protection effective, les règles suivantes seront observées en toutes circonstances.

2. Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne devront être l'objet d'attaques. Sont interdits les actes ou menaces de violen-

probablement plus le cas aujourd'hui. Soutenue par l'autorité du C.I.C.R., une partie de plus en plus importante de la doctrine se prononce en effet en faveur de l'extension aux C.A.N.I. des catégories de combattants et de civils, dans des termes toutefois relativement spécifiques. Avec les règles applicables aux C.A.I., elles fournissent une délimitation du champ d'application personnel de la protection offerte par le droit international humanitaire plus fondée sur le statut des personnes touchées par le conflit que par leurs actions au sein de ce dernier (I)¹.

Cela ne signifie pas que ce comportement soit indifférent, notamment s'agissant du champ matériel de la protection. En disposant que « *les objectifs militaires sont limités aux biens qui, par leur nature leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis* », l'article 52 § 2 du P.A. I, bien que sensible à la nature du bien concerné, la fait en effet dépendre principalement des conditions dans lesquelles les parties au conflit utilisent le bien². C'est également vrai pour les civils qui se voient privés de leur immunité en cas de « *participation directe aux hostilités [...] pendant la durée de cette participation* »³, même si leur statut n'est alors pas remis en cause (II).

I. LA DÉLIMITATION DE LA PROTECTION PAR LE STATUT DES PERSONNES TOUCHÉES PAR LE CONFLIT

Il existe schématiquement deux manières de définir les combattants (et par opposition les civils) dans les C.A.I.. L'une, classique, renvoie aux forces armées des États et constitue l'archétype de l'acteur des conflits conventionnels ; elle figure à l'article 4 de la C.G. III. L'autre, plus générale, a été bâtie pour s'appliquer à tous types de C.A.I., y compris les conflits internes internationalisés par le P.A. I ; elle figure à l'article 43 de ce Protocole. La première tend à tomber en désuétude avec la ratification de plus en plus universelle du P.A. I et l'accession de l'autre définition au rang des normes coutumières de droit international⁴ ; elle ne sera pas abordée ici. La seconde se recentre autour du concept de « *forces armées* » et émancipe la définition des combattants des obligations qui leur sont faites, notamment en termes de distinction. Elle est en cela plus protectrice des populations civiles

ce dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile.

3. *Les personnes civiles jouissent de la protection accordée par le présent Titre, sauf si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation* » (nous soulignons).

¹ E. David note ainsi, à propos de l'article 50 du P.A. I, que le seul critère d'identification à ce stade « *est l'aptitude légale de la personne (au regard du droit de l'État dont cette personne relève) de pouvoir faire le coup de feu* » : « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 278.

² Le raisonnement est le même s'agissant des biens indispensables à la survie de la population civile ou des ouvrages et des installations contenant des forces dangereuses (barrages, digues et centrales nucléaires, la liste étant limitative : C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2147, p. 686) dont la protection spéciale peut être levée en cas d'utilisation par l'ennemi pour appuyer directement ses actions militaires (articles 53 § 3 et 56 § 2 P.A. I).

³ Articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II.

⁴ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., règle 4, pp. 14 à 17 et, not., p. 16 : « *The definition in Article 43 of Additional Protocol I is now generally applied to all forms of armed groups who belong to a party to an armed conflict to determine whether they constitute armed forces* ».

(A) et pas nécessairement étrangère aux C.A.N.I. malgré le champ d'application du P.A.I.. Précisant les conflits couverts par ses dispositions, l'article 1^{er} du P.A. II évoque en effet, aux côtés des « *forces armées* » de l'État touché par le conflit interne, les « *forces armées dissidentes* » de son adversaire, confirmant l'existence d'une catégorie distincte des civils au sein de ces conflits et invitant, faute de définition propre aux C.A.N.I., à la raisonner par analogie avec le droit des conflits internationaux. Ne reste alors qu'à cerner le contenu de la notion de « *groupes armés organisés* » également employée par ce texte malgré ses contours incertains. Ce n'est plus nécessairement le cas (B).

A. Civils et combattants dans les C.A.I.

La définition des civils dans les C.A.I. est simple puisque, à proprement parler, elle n'existe pas ou, plus précisément, puisqu'elle n'est qu'un contrepoint, une antithèse de ce que sont les combattants définis à l'article 43 du P.A. I.. Alors que la distinction suppose en principe de « *différencier (quelque chose ou quelqu'un) en percevant les caractéristiques qui font sa spécificité* »¹, le droit international humanitaire la réduit donc, dans un conflit international, à l'analyse d'un seul des deux termes de l'alternative et pose une seule question : qui sont les combattants ? Cette approche est contestée. Sur le plan de la méthode, elle est « *only effective as the accuracy with which "combatants" as a group are defined and the degree that there is a common understanding of the cross over criteria for civilian losing the protection of their status. If the line between combatant and civilian is drawn in the wrong place or is more porous than the law on its face indicates then the ability of the law to regulate the conduct of the hostilities can be adversely impacted* »². Elle suppose donc que soient précisément délimités tous les concepts participant de la définition des combattants.

L'article 43 du P.A. I en pose quatre. Aux termes de l'article 43 § 1 du P.A. I en effet, « *les forces armées d'une Partie à un conflit se composent de toutes les forces, tous les groupes et toutes les unités armés et organisés qui sont placés sous un commandement responsable de la conduite de ses subordonnés devant cette Partie, même si celle-ci est représentée par un gouvernement ou une autorité non reconnue par une Partie adverse. Ces forces armées doivent être soumises à un régime de discipline interne qui assure, notamment, le respect des règles du droit international applicable dans les conflits armés* ». Le statut de combattant ne s'étend ainsi qu'aux membres :

- des forces armées et organisées,
- liées à l'une des parties au conflit,
- soumises à un commandement responsable,
- et à un régime de discipline interne garantissant le respect du droit international humanitaire.

Comme le relève justement J.-F. Quéguiner³, cette rédaction marque deux différences fondamentales par rapport à l'article 4 de la C.G. III appliqué jusqu'alors. Elle généralise et unifie tout d'abord la notion de « *forces armées* » en supprimant les sous-distinctions qui l'affectaient auparavant :

¹ Dictionnaire Larousse, 1992, « *Distinguer* », p. 341.

² K. W. WATKIN (colonel), « *Combatants, Unprivileged Belligerents and Conflicts in the 21st Century* », Background Paper prepared for the Informal High-Level Expert Meeting on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law, Cambridge, 27-29 juin 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session2.pdf> (date d'accès : juin 2013), p. 3.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 309 et s.

la force est envisagée par elle-même, indépendamment des unités qui la composent et de leur caractère régulier ou non¹, de sorte que tous les porteurs d'armes se retrouvent désormais soumis à un régime juridique unique conditionnant leur accession au statut de combattant à des critères communément partagés². Elle dissocie ensuite les questions de statut personnel des règles de comportement imposées aux individus (ici aux soldats³) dans le cours du conflit. Visées auparavant parmi les quatre conditions de l'accession des forces irrégulières au statut de combattant, le respect des lois et coutumes de la guerre et l'obligation de se distinguer de la population civile figurent dorénavant dans un article distinct de celui applicable à la qualification personnelle, l'article 44 P.A. I, dont les paragraphes 2 et 4 précisent que :

« 2. Bien que les combattants soient tenus de respecter les règles du droit international applicable dans les conflits armés, les violations de ces règles ne privent pas un combattant de son droit d'être considéré comme combattant [...] ;

4. Tout combattant qui tombe au pouvoir d'une Partie adverse alors qu'il ne remplit pas les conditions prévues à la deuxième phrase du paragraphe 3 [l'obligation de se distinguer de la population civile — n.d.l.a.] perd son droit à être considéré comme un prisonnier de guerre »⁴.

¹ Alors que les membres des forces armées régulières d'une Partie au conflit accédaient sans condition au statut de prisonnier de guerre, l'article 4 C.G. III subordonnait l'accession à ce statut pour les forces irrégulières (« les membres des autres milices et les membres des autres corps de volontaire ») à la réunion de différentes conditions.

² Dans le même sens, voir J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « Customary International Humanitarian Law », préc., p. 16 : « It is [...] no longer necessary to distinguish between regular and irregular armed forces. All those fulfilling the conditions in Article 43 of Additional Protocol I are armed forces ».

³ C'est également vrai, nous le verrons, pour les civils. Bien qu'elle compromette temporairement leur immunité, leur participation directe aux hostilités est en effet sans conséquence quant à leur statut de civil. Cf. *infra*, p. 460.

⁴ Mais conserve son statut de combattant. Voir en ce sens E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », préc., pp. 476 à 482 qui, après avoir distingué selon que l'individu est membre ou non d'une armée régulière et selon le type de conflit, relève, dans le cas de sa capture pendant l'engagement militaire couvert par la deuxième phrase de l'article 44 § 3 P.A. I, que « si, dans cette hypothèse, le combattant ne se distingue pas de la population civile au moment de l'affrontement et du déploiement qui le précède, il "perd son droit à être considéré comme prisonnier de guerre", mais dans la mesure où il répond bien à la définition du "combattant" visé par l'art. 43, il continue à bénéficier des "protections" accordées aux prisonniers de guerre (art. 44 § 4) ; autrement dit, ce combattant peut être poursuivi pénalement pour sa participation aux hostilités en contravention des règles de visibilité prévues à l'art. 44 § 3, mais il bénéficie des garanties accordées, en cas de poursuites pénales, aux prisonniers de guerre par la 3^e CG et le 1^{er} PA. Il ne perdrait également le bénéfice de ces garanties que dans l'hypothèse où il ne répondrait pas aux conditions stipulées par l'art. 43 pour la reconnaissance de la qualité de combattant » (nous soulignons).

Ce point est discuté. Se fondant sur les termes de la seconde phrase de l'article 44 § 3 P.A. I qui disposent que « le combattant armé [...] conserve son statut de combattant à condition que, dans de telles situations, il porte ses armes ouvertement », le Commentaire du C.I.C.R. considère que la violation de cette obligation ne prive pas seulement l'individu en arme de son statut de prisonnier de guerre mais, bien plus fondamentalement, de son statut de combattant de sorte que « des poursuites pénales deviennent possibles, même pour des actes d'hostilités qui ne seraient pas punissables en d'autres circonstances » (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1719, p. 545). Dans le même sens, voir R. LAPIDOTH, « Qui a droit au statut de prisonnier de guerre ? », R.G.D.I.P. 1978, p. 199 : « Il s'ensuit que le contexte milite en faveur de l'interprétation selon laquelle le devoir de l'individu de se distinguer de la population civile est une condition préalable à l'octroi du statut de combattant et de prisonnier de guerre ». Également : M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « New Rules for Victims of Armed Conflicts », préc., p. 255 : « Having forfeited his combatant status such a prisoner forfeits his entitlement to prisoner of war status. He can therefore be prosecuted for acts, which if committed by someone who retains combatant status, would be a lawful act of combat ».

Cette interprétation n'est pas convaincante. D'une part, parce qu'elle introduit une inégalité difficilement explicable entre les combattants, l'article 44 P.A. I conservant à ceux capturés dans les autres conflits non visés par la seconde phrase du § 3 qui ne respectent pas leur obligation de se distinguer de la population civile, leur statut de prisonnier de guerre et donc de combattant. D'autre part, parce qu'elle s'articule mal avec les dispositions de l'article 37 P.A. I interdisant la perfidie et particulièrement avec son § 1 c) visant le cas où un combattant tue, blesse ou capture un adversaire en feignant « d'avoir le statut de civil ou de non-combattant ». Dépourvu de son statut de combattant, et faute de statut intermédiaire, l'individu armé qui ne se distinguerait pas de la population civile conformément à l'article 44 du P.A. I devrait en effet être considéré comme un civil participant directement aux hostilités ; son habillement serait alors conforme à son statut. Avec E. David, nous considérons donc ici que le membre d'un groupe armé au sens de l'article 43 P.A. I qui man-

Le P.A. I. ne rompt pas pour autant avec les C.G.. Pour l'essentiel et sauf les deux exceptions mentionnées ci-dessus, les conditions prévues pour l'octroi de la qualification de combattant sont en effet identiques à celles posées expressément par l'article 4 § 2 de la C.G. III pour les forces irrégulières¹. Les termes pour les désigner n'ont eux-mêmes évolués qu'à la marge, à l'instar du lien avec l'une des parties au conflit évoqué dans la C.G. III sous l'expression « *appartenant à une Partie au conflit* » et dans le P.A. I sous celle de « *forces armées d'une Partie au conflit* »². Les solutions rendues sous l'empire de la C.G. III, voire du R.L.H. de 1907 dont les articles 1 et 2 reprennent les mêmes critères, sont donc extensibles à l'article 43 du P.A. I, si tant est qu'elles soient toujours d'actualité.

Car en plus de cinquante ans, les circonstances entourant l'application de ces règles ont changées. Le monde stato-centré au vu duquel ces conventions ont été adoptées a, notamment, été bouleversé par la multiplication des acteurs privés de la guerre agissant aux côtés, voire à la place, des forces armées conventionnelles. Si « *les dispositions de l'article 4 s'expliquent par le fait qu'au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, tout le monde s'accordait pour admettre que les États doivent être juridiquement responsables du comportement des forces irrégulières qu'ils soutiennent* »³, ce n'est donc plus le cas aujourd'hui, au moins dans les conflits asymétriques et déstructurés (lorsqu'ils sont internationaux), en raison de la disparition de l'un des acteurs étatiques qui composaient dans le passé les forces en présence. Et compte tenu du développement du droit international pénal, il n'est pas aussi impérieux d'exiger « *que les États soient entièrement responsables des agissements des corps irréguliers* » afin de garantir « *que quelqu'un réponde de leurs violations aux lois ou coutumes de la guerre* »⁴. Rien, et surtout pas le soucis d'appliquer aussi largement que possible le droit international humanitaire n'impose ainsi d'exiger, comme le fait le T.P.I.Y., que l'État exerce un contrôle global sur les forces irrégulières pour considérer que ces dernières sont des forces combattantes qui lui appartiennent⁵, d'autant que la question d'un éventuel changement de la qualification du conflit en raison de l'intervention indirecte d'un État tiers ne se

que à son obligation de distinction conserve son statut de combattant mais perd son droit à bénéficier de celui de prisonnier de guerre selon les distinctions introduites par l'article 44 P.A. I. Contrairement à ce qui est parfois affirmé, il n'existe en effet aucune identité nécessaire entre ces deux statuts (voir par ex. l'extension du statut de prisonnier de guerre aux civils accompagnant les forces armées : article 4 A. § 4 C.G. III).

¹ Et considérées comme allant de soi pour les forces régulières. Cf. M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 234 : « *Other than the reference to the "armed forces of a Party to the conflict" in Art. 44(1), the Geneva Conventions do not explicitly prescribe the same qualifications for regular armed forces. It is generally assumed that these conditions were deemed, by the 1874 Brussels Conference and the 1899 and 1907 Hague Peace Conferences, to be inherent in the regular armed forces of States. Accordingly, it was considered to be unnecessary and redundant to spell them out in the Conventions* ». Dans le même sens, voir J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 15 et

Contra : J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 300, qui considère que le veto russe, suivi par une grande partie des autres délégations, d'étendre aux forces régulières les conditions requises pour les autres forces armées rend cette présomption « *difficilement recevable* » et Judicial Committee of the Privy Council, *Bin haji Mohamed Ali and Another v. Public Prosecutor*, judgment, 28 juillet 1968, cité par M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 966 et 967.

² Une partie des auteurs a toutefois voulu voir dans cette légère différence sémantique une différence de fond, jugeant, selon les cas, le P.A. I plus restrictif ou plus libéral que la C.G. III. Sur l'approche « restrictive », voir M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 2. Sur l'approche « libérale », voir E. W. KWAKWA, « *The International Law of Armed Conflict : Personal and Material Field of Application* », Kluwer-Nijhoff, Dordrecht, 1992, p. 91.

La majorité des auteurs ne partagent toutefois pas cette analyse : voir par ex. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 310 ou K. DEL MAR, « *The Requirement of "Belonging" under International Humanitarian Law* », E.J.I.L., 2010, vol. 21, n° 1, pp. 105 et s.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, § 93.

⁴ Israel Military Court of Ramallah, *Military Prosecutor v. Omar Mahmud Kassem and al.*, judgment, 13 avril 1969, cité par M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 1008.

⁵ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999, §§ 88 et s.

confond pas avec celle de la qualification des personnes qui y prennent part¹. C'est ce qui explique qu'une partie de la doctrine, à la suite du Commentaire fait par le C.I.C.R. de la C.G. III, se contente, pour la condition d'appartenance maintenue par l'article 43 P.A. I (les « *force armées d'une Partie à un conflit* »), d'une simple « *“liaison de fait” entre l'organisation de résistance et le sujet du droit international se trouvant en état de guerre* », cette liaison pouvant « *se manifester par un simple accord tacite, le caractère des opérations indiquant clairement au service de quelle Partie l'organisation de résistance exécute ses opérations* » ou par une déclaration de la Partie concernée², autrement dit par tout élément permettant d'éviter « *que des bandits, maraudeurs ou autres groupes luttant à des fins privées ne puissent, après capture, revendiquer le bénéfice des statuts de combattant et donc de prisonnier de guerre* »³. Mais ce n'est probablement pas l'état du droit positif.

Pour l'essentiel, cette question est cependant sans intérêt dans les conflits assimilés aux C.A.I. par le P.A. I puisqu'il n'y est pas nécessaire de démontrer l'appartenance du groupe armé à un État partie au conflit (par définition, ce conflit ne comporte qu'une seule Partie étatique). Faute d'un tel lien, ce groupe pourra alors constituer à lui seul une partie au conflit., indépendamment des objectifs politiques qu'il poursuit, pour peu que son action se rattache, par un lien de causalité, avec les hostilités en cours⁴ et qu'il remplisse les autres critères requis par l'article 43 du P.A. I.

Nous passerons rapidement sur le critère de l'organisation du groupe armé que nous avons déjà abordé à propos du seuil d'application matériel de la protection offerte par le droit international humanitaire et dont les critères d'appréciation sont ici identiques, sauf à considérer que l'on puisse admettre l'existence d'un conflit armé entre un État et un groupe non-étatique (entre États, la question de l'organisation de la force ne se pose pas) tout en rejetant la qualité de combattants des membres de ce dernier groupe⁵. Cette condition fait en tout état de cause très largement double emploi avec celles relatives à l'existence d'un commandement responsable et d'un régime de discipline interne assurant le respect du droit international humanitaire. Toutes supposent en effet l'existence d'une force disposant de structures hiérarchiques capables de former les troupes et de les encadrer afin de maintenir l'ordre et la discipline dans leurs rangs⁶. Comme l'observait déjà le C.I.C.R. à propos du critère d'organisation appliqué aux mouvements de résistance de l'article 4 A. § 2 C.G. III, il s'agit, par cette condition, de signifier que « *le mouvement lui-même doit être structuré, doté d'organes et donc d'un système de compétence et de responsabilité* »⁷.

¹ Voir not. K. DEL MAR, « *The Requirement of “Belonging” under International Humanitarian Law* », préc., p. 116 : « [cette décision — n.d.l.a.] mixes the distinct legal analysis of classifying an armed conflict as either international or non-international with the classification of individuals under IHL. Indeed, the classification of individuals under IHL can occur only once an armed conflict has been classified as international, as the categories of “combatant”, “protected person” under Article 4 of the Fourth Geneva Convention, and “civilian” more generally under the Fourth Geneva Convention do not apply in non-international armed conflict ».

La C.I.J., nous l'avons vu, est sensible au maintien de telles distinctions : cf. *supra*, pp. 411 et 412.

² C.I.C.R., Commentaire de la Convention (III) de Genève relative à la protection des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 4, p. 64.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 304.

⁴ Sur cette question du lien de causalité avec le conflit armé, cf. *infra*, note 2, p. 563.

⁵ Cf. *supra*, pp. 386 à 389.

⁶ Cf. not. Commentaire du P.A. II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, § 4463, p. 1352 : « *L'existence d'un commandement responsable implique une certaine organisation des groupes armés insurgés ou des forces armées dissidentes, mais cela ne signifie pas forcément la mise en place d'un système d'organisation militaire hiérarchique similaire à celui de forces armées régulières. Il s'agit d'une organisation suffisante, d'une part, pour concevoir et mener des opérations militaires continues et concertées, de l'autre, pour imposer une discipline au nom d'une autorité de fait* ».

⁷ C.I.C.R., Commentaire du Projet de Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949, 1973, p. 51.

Le P.A. I ne fait que conforter cette approche, en la collectivisant. Alors qu'en 1949, la C.G. III conditionnait l'accès des forces irrégulières au statut de combattant au fait qu'elles aient « à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés »¹, en 1977, l'article 43 § 1 du P.A. I n'exige plus que l'existence d'un « commandement responsable de la conduite de ses subordonnés » afin de « tenir compte, d'une part, du caractère souvent collectif du commandement dans les mouvements de résistance, d'autre part, du fait que la responsabilité pour les actes des subordonnés signifie que le commandement en répond à l'égard de la Partie au conflit qui en assume à son tour la responsabilité sur le plan international »². Cela n'implique pas pour autant l'exclusion des personnes agissant isolément. Le texte, observe en effet S. E. Nahlik, « parle non des mouvements tout court, mais des membres des mouvements. Or, ces membres peuvent agir en groupe ou isolément selon les besoins de la tâche qu'ils ont à remplir dans tel ou tel autre cas d'espèce. L'essentiel est qu'ils appartiennent à un mouvement organisé »³.

Quant au régime de discipline interne, sans doute faut-il y voir avec le T.P.I.Y. l'exigence d'une capacité plus que l'emploi effectif de ces pouvoirs disciplinaires à l'encontre des combattants qui violeraient « les règles du droit international applicable dans les conflits armés », c'est-à-dire « les règles énoncées dans les accords internationaux auxquels participent les Parties au conflit ainsi que des principes et règles du droit international généralement reconnus qui sont applicables dans les conflits armés »⁴. Outre que l'on voit mal pourquoi il faudrait ici traiter différemment le combattant — lequel, nous l'avons dit, conserve son statut de combattant même en cas de violation du droit international humanitaire — du groupe auquel il appartient, il y va là aussi de la cohérence des critères employés pour identifier le conflit et les parties qui s'y affrontent.

Au regard de ces règles, le groupe combattant apparaît donc comme une entité autonome, distincte de la population car dotée d'une structure spécifique garantissant son identité et sa cohésion interne. Cette conclusion laisse deux questions ouvertes : l'une concerne l'appartenance à ce groupe, le statut de combattant important plus au niveau individuel qu'au niveau collectif ; l'autre concerne la matérialisation de cette adhésion, seule à même de garantir une protection effective aux populations civiles, bien qu'elle ne concerne pas, à notre sens, l'attribution de la qualité de combattant mais les obligations pesant sur ces derniers une fois cette qualité acquise⁵. Elle n'est abordée dans cette partie que dans un souci de compréhension.

Le droit international humanitaire, en tout cas le P.A. I, n'apporte aucune réponse à la première. L'article 43 § 2 vise « les membres des forces armées d'une Partie au conflit » sans plus de précision pour leur accorder indistinctement — à la seule exception expresse du personnel sanitaire et religieux — la qualité de combattant. Probablement trop inclusive, cette formule supprime une distinction figurant à l'article 3 du R.L.H. de 1907 entre les combattants et les non-combattants au sein des forces armées⁶. Selon le Commentaire du C.I.C.R. :

¹ Article 4 A. § 2 a).

² C.I.C.R., Commentaire du Projet de Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949, 1973, p. 52.

³ S. E. NAHLIK, « L'extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977 », R.C.A.D.I. 1979, tome III, p. 202.

⁴ Article 2 b) P.A. I.

Sur la jurisprudence du T.P.I.Y., cf. *supra*, p. 388.

⁵ Cf. *supra*, note 4, pp. 431 et 432.

⁶ « Les forces armées des Parties belligérantes peuvent se composer de combattants et de non-combattants. En cas de capture par l'ennemi, les uns et les autres ont droit au traitement des prisonniers de guerre ». Ce principe figure déjà en termes identiques à l'article 11 de la Déclaration de Bruxelles du 27 août 1874.

« La Conférence a jugé qu'il convenait de lever toute équivoque et de déclarer expressément que tous les membres des forces armées (sous la réserve déjà indiquée) peuvent participer directement aux hostilités, c'est-à-dire attaquer et être attaqués. [...] En fait, il y a, dans toute armée, de nombreuses et importantes catégories de soldats dont la mission première ou normale n'est pas de faire le coup de feu, qu'il s'agisse des services de soutien, de l'administration, de la justice militaire ou d'autres. Peu importe, ils sont en droit de faire le coup de feu, ce qui n'est le cas ni pour le personnel sanitaire et religieux, en dépit de sa qualité de membre des forces armées, ni pour les civils, puisqu'ils ne sont pas membres des forces armées. Tous les membres des forces armées sont des combattants et seuls les membres des forces armées sont des combattants. Ainsi devrait disparaître une certaine notion de "quasi-combattants" que l'on a parfois tenté d'accréditer sur la base d'activités en relation plus ou moins directe avec l'effort de guerre. Ainsi également disparaît toute notion de statut à temps partiel, mi-civil mi-militaire, guerrier de nuit et paisible citoyen de jour. Un civil qui est incorporé dans une organisation armée du paragraphe précédent devient un militaire et un combattant pour toute la durée des hostilités (en tout cas jusqu'à ce qu'il soit définitivement démobilisé par le commandement responsable prévu au paragraphe 1, qu'il soit au combat ou non, momentanément armé ou non ; s'il est blessé, malade ou naufragé, il a droit à la protection des I^{er} et II^e Conventions (article 44 paragraphe 8) et, s'il est capturé, à la protection de la III^e Convention (article 44 paragraphe 1) »¹.

Cette disposition ne fut pas toujours bien comprise. Dans un article publié dans l'année suivant l'adoption du P.A. I, R. Lapidoth s'interrogeait ainsi sur le silence gardé sur le sort des non-combattants et proposait de « parer à cette carence par référence au Règlement de La Haye qui n'a pas été abrogé, et qui constate expressément que "les forces armées des parties belligérantes peuvent se composer de combattants et de non-combattants" »². Il faut dire qu'une telle approche globale cadre *a priori* mal avec l'obligation faite par l'article 44 du P.A. I aux combattants de se distinguer des civils en portant ouvertement leurs armes pendant les opérations militaires, laquelle suppose que ces combattants soient effectivement munis d'armes et qu'ils se livrent à des actes militaires offensifs, et paraît donc exclure les personnels administratifs, juridiques ou logistiques des groupes armés qui ne disposent pas des uns et ne participent pas aux autres. Elle est aussi difficilement applicable dans les conflits internes que l'article 1^{er} du P.A. I érige au rang de conflits internationaux, mais où les mécanismes d'adhésion aux groupes armés ne sont ni aussi évidents ni aussi formalistes que dans des armées classiques ou des conflits conventionnels. Le C.I.C.R. écrit à ce propos :

Sur la définition de ces « non-combattants », cf. not. N. SLOUTZKY, « Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes », Revue de droit international et de législation comparée, 1928, 3^{ème} série, tome IX, 55^{ème} année, p. 34 : « L'expression "non combattant" a plusieurs significations. Au sens purement militaire de ce mot, le non-combattant est celui qui, tout en faisant partie de l'armée, ne participe pas directement et activement au combat [...]. Le non-combattant appartient aux services auxiliaires de l'armée qui ont pour mission d'assurer tout ce qui est nécessaire à la vie et à l'action des combattants.

On comprend aussi sous le terme de "non-combattant" toutes les personnes qui, faisant ou non partie d'une armée, suivent son activité tantôt en simples spectateurs (par exemple, les correspondants militaires de différents journaux), tantôt en prenant une certaine part à sa vie (par exemple, les infirmiers et les aumôniers) ».

L'article 3 du R.L.H. ne renvoie qu'à la première de ces deux catégories.

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1677, p. 521.

L'effet de cette simplification est limité. La qualification de non-combattant octroyée auparavant au personnel auxiliaire des forces armées ne se traduisait en effet par aucun privilège ni aucune immunité. Voir en ce sens N. SLOUTZKY, « Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes », préc., pp. 346 et 347 : « Il est impossible aux belligérants de faire une distinction entre le soldat ennemi qui les combat armes en main et le soldat qui met à la disposition de celui-ci tout ce qui lui est nécessaire pour combattre. Au point de vue des règles de la guerre admises par l'usage ou par les conventions internationales, le combattant, d'une part, et le non-combattant appartenant aux services auxiliaires de l'armée, d'autre part, se trouvent traités de façon absolument identique ».

² R. LAPIDOTH, « Qui a droit au statut de prisonnier de guerre ? », préc., pp. 189 et 190.

« Membership in these irregularly constituted groups has no basis in domestic law. It is rarely formalized through an act of integration other than taking up a certain function for the group ; and it is not consistently expressed through uniforms, fixed distinctive signs, or identification cards. In view of the wide variety of cultural, political, and military contexts in which organized armed groups operate, there may be various degrees of affiliation with such groups that do not necessarily amount to “membership” within the meaning of IHL. In one case, affiliation may turn on individual choice, in another on involuntary recruitment, and in yet another on more traditional notions of clan or family. In practice, the informal and clandestine structures of most organized armed groups and the elastic nature of membership render it particularly difficult to distinguish between a non-State party to the conflict and its armed forces »¹.

Il propose, pour résoudre cette difficulté, de limiter l'appartenance à ces groupes armés aux individus menant, en leur sein, des missions de combat continues (« *continuous combat function* »)². Nous reviendrons ultérieurement sur l'opportunité et l'applicabilité d'une telle suggestion³. Force est toutefois de constater à ce stade qu'elle tend à réintroduire, au sein des groupes armés, une distinction entre les combattants et les non-combattants que le P.A. I s'était efforcé de supprimer.

Elle n'en reste pas moins conforme à la dimension militaire du groupe rappelée par l'épithète « *armé* » que lui accole l'article 43 du P.A. I. Comme le rappelle M. N. Schmitt, cette condition suppose en effet que le groupe en question se livre effectivement à des actions militaires, offensives ou défensives⁴. Elle exclut donc les ailes politiques ou d'aides sociales de groupes tels que le *Hezbollah* ou le *Hamas* engagés parallèlement dans un conflit armé. Leurs membres doivent être considérés comme des civils et mis à l'abri des hostilités, sous réserve, évidemment, qu'ils ne participent pas concurremment aux actions militaires du groupe⁵. La distinction n'en reste pas moins subtile dans un contexte marqué le plus souvent par une grande volatilité des allégeances, une forte porosité entre les différents sous-groupes d'une même structure et une profonde interpénétration des objectifs poursuivis par chacune de ces branches⁶.

L'obligation faite aux combattants de se distinguer des civils apporte une réponse à cette difficulté. Aux termes de l'article 44 § 3 du P.A. I, « *pour que la protection de la population civile contre les effets des hostilités soit renforcée, les combattants sont tenus de se distinguer de la population civile lorsqu'ils prennent part à une attaque ou à une opération militaire préparatoire d'une attaque* ». Conformément à l'article 4 de la C.G. III, le respect de cette obligation suppose en principe le port d'un « *signe distinctif fixe et reconnaissable à distance* », c'est-à-dire d'un vêtement ou d'un insigne suffisamment spécifique pour témoigner de la qualité de combattant de son détenteur⁷, suffisamment permanent pour ne pouvoir être ôté au gré

¹ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, pp. 1006 et 1007.

² Ibid.

³ Cf. *infra*, pp. 451 et 452.

⁴ Aux termes de l'article 49 § 1 P.A. I, « [l']expression “attaques” s'entend des actes de violence contre l'adversaire, que ces actes soient offensifs ou défensifs ».

L'auteur y assimile les groupes impliqués dans des actes de participation directe aux hostilités, observant que « *to the extent that acts constituting direct participation render individual civilians subject to attack, it is a reasonable extrapolation to conclude that a group with the purpose of directly participating in the hostilities is “armed”* » (M. N. SCHMITT, « *The Status of Opposition Fighters in a Non-International Armed Conflict* », préc., p. 131).

⁵ Ibid., p. 132.

⁶ Cf. *supra*, pp. 199 et s. à propos de la dimension politique de la guerre asymétrique.

⁷ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (III) de Genève relative à la protection des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 4, pp. 67 et 68 : « *Pour être distinctif, le signe doit être unique pour tous les membres qui se réclament d'une même organisation* ».

des circonstances¹, suffisamment visible pour pouvoir être identifié à l'oeil nu par l'adversaire² et suffisamment original pour ne pas se confondre avec un des signes protecteurs prévus par le droit international humanitaire³. Il se double de l'obligation faite aux combattants de « *porter ouvertement les armes* »⁴ laquelle, rappelle le Commentaire du C.I.C.R., ne se confond pas « *avec celle de les porter "visiblement", voire "ostensiblement"* » mais impose de ne pas les dissimuler « *dans la poche ou sous un manteau* »⁵.

Ces obligations furent rarement respectées dans les nombreux conflits de libération nationale auxquels le P.A. I a étendu les règles du droit international humanitaire des C.A.I.. Et pour cause : l'usage d'un signe fixe ou le port ouvert des armes en toutes circonstances s'y apparentait le plus souvent, pour le combattant de la partie faible, à un acte suicidaire en l'exposant directement à l'exercice d'une puissance contre laquelle il ne pouvait résister ou se prémunir⁶. De nombreuses

de résistance, et propre à cette organisation ; cela n'exclut nullement le port d'insignes supplémentaires indiquant les grades ou les aptitudes particulières. [...] Ce signe ne sera pas forcément un brassard, ce peut être une coiffure — encore que celle-ci soit susceptible d'être fréquemment enlevée et paraisse insuffisante à elle seule —, un manteau, une chemise, un emblème, une marque de couleur sur la poitrine. Si les partisans sont à bord d'un véhicule ou d'un engin de guerre, char, avion, bateau, le signe distinctif doit naturellement être porté sur l'engin en question ».

¹ E. ROSENBLAD, « *International Humanitarian Law of Armed Conflict : Some Aspects of the Principle of Distinction and Related Problems* », Institut Henry Dunant, Genève, 1979, note 200, p. 87 : « *"Fixed" would mean that that the distinctive sign ought to be "affixed" (in the sense attached, sewn-on or the like). In other words : the strap around the arm or other distinctive sign must not be affixed in such a way that it can be removed at will* ».

² Au cours du procès des Otages, dans l'affaire List, l'étoile rouge apposée sur les vêtements des insurgés soviétiques des territoires occupés ne fut pas considérée comme suffisamment visible à distance : cf. United States Military Tribunal, *United States v. Wilhelm List and others (the Hostage Trial)*, 19 février 1948, p. 1244.

³ Croix rouge, croissant rouge, le lion-et-soleil rouge ou cadre rouge pour le personnel sanitaire et religieux (cf. supra Figure 19, p. 241) ; triangle équilatéral sur fond orange pour les membres des organismes de protection civile (a. 66 P.A. I). L'usage de ces emblèmes à des fins autres que celles pour lesquelles ils ont été établis est interdit dans les C.A.I. comme dans les C.A.N.I. (sur le caractère coutumier de cette interdiction dans les deux contextes, voir J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 213 à 218), Il constitue un acte de tromperie voire de perfidie si l'opération vise à tuer, blesser ou capturer l'ennemi (cf. a. 23 f) R.L.H., 53 C.G. I, 45 C.G. II, 37 § 1 d), 38, 39 § 2 et 85 § 3 f) P.A. I, 8 § 2 b) vii), 8 § 2 e) ix) S.C.P.I.).

Sur la perfidie et ce qui la distingue notamment des ruses de guerre autorisées, voir not. D. FLECK, « *Ruse of War and Prohibition of Perfidy* », *Military Law and Law of War Review*, 1974, vol. 13, p. 269.

Sur l'usage des emblèmes, cf. not. C.I.C.R., « *Étude sur l'usage des emblèmes. Problèmes opérationnels et commerciaux et autres problèmes non opérationnels* », Genève, 2011, accessible depuis le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-4057.pdf> (date d'accès : juillet 2014).

⁴ Article 4, § 2 c) C.G. III.

⁵ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (III) de Genève relative à la protection des prisonniers de guerre, 12 août 1949, article 4, p. 68.

Pour Y. Dinstein, cette condition doit être interprétée raisonnablement : « *combatants seeking to stay alive do not attempt to draw attention to themselves, and even soldiers in uniform are allowed to use camouflage. This is a lawful ruse of war, as long as the combatants merely exploit the topographical conditions : the physical as distinct from the demographic landscape of civilians. Another question is connected with night warfare. Needless to say, combatants are not required to carry an illuminated distinctive emblem that is recognizable at a distance in the dark. It is important that the terse (and perhaps imperfect) formulation of condition (ii) would not overshadow its crystal-clear thrust. The point is not whether combatants can be seen, but whether (if observed) they are likely to be mixed up with civilians* » (« *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 44).

⁶ Voir par ex. M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 245 : « *The experience of European and Asian resistance movements under Axis occupation caused the 1949 Diplomatic Conference to adopt Art. 4A(2) of the Third Convention in order to provide the members of such resistance movements in occupied territory with a means to attain the status of privileged combatants. Article 4A(2), however, merely clarified the implicit provisions of Art. 1 of the Hague Regulations. As a practical matter, it was recognized early, however, that the prerequisites that members of such movements bear fixed distinctive signs visible at distance, and that they carry arms openly, virtually precludes the use of the provision. Only rarely have members of organized resistance movements in effectively controlled occupied territory been able to comply with all the conditions of Art. 4A(2). In order to accomplished their mission, they must work secretly, wear no uniform or distinguishing sign, and withhold their identity prior to their attack* ». Voir également S. E. NAHLIK, « *L'extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977* », préc., p. 211 : « *le trait le plus frappant de presque toutes les guerres de ce genre [les guerres de libération nationale — n.d.l.a.] fut le caractère dissymétrique des forces des parties au conflit. D'un côté, armée moderne équipée en armes les plus perfectionnées qu'ait inventées la technologie savante de nos jours. De l'autre, mou-*

propositions furent donc faites lors des discussions entourant la révision des C.G. afin d'assouplir ces obligations pour les groupes insurgés combattants dans les conflits désormais couverts par le P.A. I¹. La formule de compromis finalement adoptée est encore loin de faire l'unanimité :

« Pour que la protection de la population civile contre les effets des hostilités soit renforcée, les combattants sont tenus de se distinguer de la population civile lorsqu'ils prennent part à une attaque ou à une opération militaire préparatoire d'une attaque. Etant donné, toutefois, qu'il y a des situations dans les conflits armés où, en raison de la nature des hostilités, un combattant armé ne peut se distinguer de la population civile, il conserve son statut de combattant à condition que, dans de telles situations, il porte ses armes ouvertement :

a) pendant chaque engagement militaire ; et

b) pendant le temps où il est exposé à la vue de l'adversaire alors qu'il prend part à un déploiement militaire qui précède le lancement d'une attaque à laquelle il doit participer.

Les actes qui répondent aux conditions prévues par le présent paragraphe ne sont pas considérés comme perfides au sens de l'article 37, paragraphe 1 c. »².

Cette disposition, observe pourtant I. Detter de Lupis, « *does not really reduce the four conditions in the Geneva Conventions but rephrases them* »³ dans des situations exceptionnelles qui rendaient leur application improbable et qui, comme telles, doivent être interprétées strictement⁴. L'imprécision des termes employés rend toutefois leur interprétation particulièrement complexe, voire aléatoire pour les quelques délégations qui refusèrent de voter le texte au cours de la Conférence diplomatique sur le droit humanitaire (C.D.D.H.) tenue à Genève de 1974 à 1977 dès lors, en particulier, que les « *situations* » en question ne sont définies par aucun article du P.A. I ni aucun autre instrument⁵. Sans doute est-il raisonnable de concevoir le P.A. I comme un ensemble cohérent et, lisant l'article 44 à la lumière de l'article 1^{er}, d'affirmer, avec les rédacteurs du P.A. I et les premiers commentateurs⁶, que les « *situations* » justifiant un assouplissement de l'obligation de distinction⁷ renvoient à une guerre d'occupation ou de libération nationale largement entendue. Mais cette position ne peut être trop restrictive. Dans beaucoup de conflits internationaux modernes, nous l'avons vu, la disproportion

vement populaire sans accès aucun, ou presque, à des nouveautés analogues. Que pouvait-on opposer à la supériorité organisationnelle, financière et technologique de l'adversaire ? Rien que la technique de guérilla par excellence, donc action de surprise et de camouflage où la non-observation de certaines des conditions posées par les dispositions conventionnelles de 1907 et de 1949, surtout quant au signe distinctif et au port visible des armes, constituait la seule chance de succès ».

Sur la stratégie de guérilla, cf. *supra*, pp. 225 et s.

¹ Sur ces discussions, voir not. le résumé de S. E. Nahlik, *ibid.*, pp. 210 et s.

² A. 44 § 3 P.A. I.

³ I. DETTER DE LUPIS, « *Laws of War* », Cambridge University Press, 1987, préc., p. 113.

⁴ S. E. NAHLIK, « *L'extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977* », préc., p. 227.

⁵ Pour expliquer l'abstention de sa délégation sur le vote de l'article 42 du projet de P.A. I (ancienne numérotation de l'article 44), le représentant du Portugal déclarait ainsi que « *the description of the exceptional situations was ambiguous and his delegation doubted whether it was adequate to meet the innumerable practical problems which would arise* » (Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. VI, préc., p. 148).

⁶ Voir à ce titre les positions exprimées par la grande majorité des délégations lors de l'adoption du projet d'article 42 : *ibid.*, pp. 141 et s. Voir également S. E. NAHLIK, « *L'extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977* », préc., p. 224.

⁷ Cette expression, que l'on retrouve dans une certaine littérature, est un abus de langage. Elle désigne, plus exactement, l'allègement des mesures devant être prises par les combattants pour se distinguer formellement des populations civiles, l'obligation de distinction restant, elle, dans son principe, inchangée quel que soit le type de conflit. Nous ne l'emploierons ici que sous cette précision.

des forces en présence contraint en effet l'un des belligérants à user des mêmes tactiques de guérilla que la partie non-étatique des conflits internes internationalisés par l'article 1^{er} P.A. I. S'il s'agissait, par l'article 44, d'adapter le droit international à la « *reality of a type of war characteristic of modern times, in which guerrillas, in certain circumstances, did not distinguish themselves from the civilian population* »¹, il n'y a dès lors aucune raison d'exclure son application dans les conflits internationaux non expressément visés par l'article 1^{er} mais également marqués par l'usage de la guérilla. Conclure le contraire conduirait à exiger de la partie faible l'usage de méthodes de distinction incompatibles avec la nature de sa lutte et pourrait l'amener à se dispenser de tout effort pour se démarquer de la population civile². La dérogation ouverte par ce texte nous paraît en conséquence également applicable aux conflits asymétriques non visés par l'article 1^{er} du P.A. I³.

Elle permet aux guérilleros de se distinguer de la population civile en portant ouvertement ses armes pendant le combat et la phase de déploiement précédant le combat dès lors qu'il est « *exposé à la vue de l'adversaire* ». Mais si le port ouvert des armes ne soulève pas de difficulté particulière⁴, ce n'est pas le cas de la notion de « *déploiement militaire qui précède le lancement d'une attaque* » ou de la condition d'exposition à la vue de l'adversaire dont la définition est plus incertaine.

Le « *déploiement* », en premier lieu, pose un problème de temporalité. Il peut, écrit E. David, « *être interprété excessivement ou restrictivement, lorsqu'on le fait débiter au moment où soit, le combattant se met en route pour participer à une opération qui n'aura lieu que quelques jours plus tard, soit les combattants se mettent en position pour ouvrir le feu* »⁵ ; deux extrêmes également inacceptables mais qui ont le mérite de poser les termes d'un débat où les délégations tentèrent d'imposer une vision plus ou moins restrictive selon le degré de sympathie de leur pays pour les mouvements dits de libération nationale⁶. Pour la République fédérale d'Allemagne qui a proposé son intégration au sein de l'article 44, cette expression

¹ Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. VI, explication de vote du représentant de la République de Sud-Vietnam, CDDH/III/SR.56, Bern, 1978, p. 169, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-15.pdf — date d'accès : juin 2013)

² Les mesures prises par le groupe pour se démarquer de la population civile ne pourraient en effet qu'être insuffisantes au regard des obligations assumées par les combattants des conflits conventionnels. Quels que soient leurs efforts, les membres de ces forces militaires ne pourraient donc accéder au statut de prisonnier de guerre. Une lecture de l'article 44 limitée aux seuls conflits de l'article 1^{er} priverait en outre ce texte d'une grande partie de son utilité en raison du recul statistique de ce type de conflit.

³ Dans ce sens, cf. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 471 et 472.

Contra cf. C. LAUCCI, « *La France adhère au protocole 1 relatif à la protection des victimes des conflits internationaux* », R.G.D.I.P., 2001, p. 691 : « *on ne saurait justifier la dissimulation des guérilleros au sein de la population civile lorsque le territoire n'est pas contrôlé par l'ennemi. Si la guerre de guérilla a été légitimée par le Protocole I, cette technique continue de présenter de nombreux inconvénients du point de vue de la protection des populations civiles : la difficulté de distinguer le combattant guérillero du reste de la population a en effet pour conséquence de fragiliser la protection des civils considérés comme suspects. Dans des circonstances où un mouvement armé contrôle de façon claire un territoire, c'est-à-dire lorsque celui-ci n'est pas soumis à la souveraineté de l'ennemi, comme c'est le cas dans les guerres de libération nationale, ou n'est pas occupé, le recours à la technique de guérilla préjudiciable à la population civile doit donc être exclue* ».

De manière plus générale, la doctrine note qu'une extension de l'article 44 à des cas où le respect des contraintes classiques de la distinction est simplement plus difficile pour les combattants abolirait toute idée de limitation et d'exceptionnalité de la dérogation qu'il introduit puisque « *dans des conflits armés de tout genre et pour toutes les catégories de combattants des situations peuvent se produire où le combattant ne peut se distinguer de la population civile sans courir le risque d'un échec de sa mission, par exemple, pour les commandos attaquant derrière les lignes de l'adversaire* » (R. LAPIDOTH, « *Qui a droit au statut de prisonnier de guerre ?* », préc., p. 201). Ce n'est pas le cas des conflits profondément asymétriques où la dissimulation constitue, pour la partie faible, la seule manière d'échapper à la puissance irrésistible de son adversaire.

⁴ Cf. *supra*, p. 437.

⁵ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 472 et 473.

⁶ Sur ces divergences, voir not. Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. VI, préc., pp. 141 et s.

militaire désigne néanmoins « *any movement toward a place from which an attack is to be launched* »¹, c'est-à-dire la phase active de l'engagement militaire précédant immédiatement le combat *stricto sensu*, et exclut les périodes de recrutement, de formation des troupes ou de propagande (préparation, dissémination, etc...). « *Le déploiement [a alors] commencé lorsque la ou les personnes concernées font mouvement à partir d'un point de rassemblement ou de rendez-vous dans l'intention d'avancer vers leur objectif et, à ce stade, quel que soit le danger, les armes doivent être portées ouvertement ; il s'agit d'un mouvement tactique ininterrompu en direction d'un lieu d'où une attaque va être lancée, mouvement au cours duquel le fait de ne pas se distinguer des civils ne peut pas être utilisé comme élément de surprise* »². La doctrine s'est majoritairement ralliée à cette interprétation³, au moins en première analyse, des divergences subsistant sur l'inclusion d'activités logistiques et administratives immédiatement antérieures à l'attaque et nécessaires à sa conduite⁴. Quant à l'action militaire en vue de laquelle le déploiement militaire est réalisé, elle doit, selon E. David, comprendre « *des opérations d'affrontement direct entre les combattants, mais aussi, semble-il, le recours à des armes à retardement telles que mines et pièges : le placement de ces armes, même si celles-ci ne sont pas utilisées tout de suite, apparaît sinon comme un "engagement militaire", du moins comme une forme de "déploiement militaire" qui précède l'engagement. À ce titre, on peut soutenir que l'installation de mines et de pièges oblige leurs auteurs à se distinguer de la population civile. En revanche, le simple transport de ces armes sans mise en place consécutive à des fins militaires ne requiert peut-être pas que les transporteurs se distinguent de la population civile pour bénéficier de l'article 44, § 3* »⁵. Dernière restriction à l'obligation de distinction, l'exigence de visibilité (le port ouvert des armes ne s'impose que lorsque le combattant est « *exposé à la vue de l'adversaire* ») soulève d'autres difficultés selon que l'on considère qu'elle renvoie à une capacité physique (est alors visible ce qui peut être identifié à l'oeil nu) ou à une capacité technique (est alors visible ce qui peut-être vu par des moyens électroniques)⁶, bien que cette seconde acception paraisse moins convaincante. « *Vu l'existence de nos jours d' "appareils de détections optiques et électroniques perfectionnés" dont l'emploi [...] peut ne pas être connu du partisan en cause, observe en effet S. E. Nahlik, celui-ci pourrait ne répondre jamais aux conditions de sous-paragraphe b) si la "visibilité" n'est pas interprétée de façon plutôt restrictive* »⁷.

Voici, au final, le combattant des conflits asymétriques couverts par le P.A. I. Appréhendé sous l'angle de la distinction, c'est un véritable « *Janus du droit de la guerre* »⁸, civil le jour et combattant la

¹ Ibid., p. 136.

² C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1710, p. 541.

³ M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 252 ; K. IPSEN, « *Combatants and non-combatants* », dans D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* », préc., p. 91 ; E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 473 ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 312 et 313.

⁴ Ainsi, pour M. BOTHE, K. J. PARTSCH et W. A. SOLF, « *in view of the purpose of the rule, the term "military operations preparatory to an attack" should be constructed broadly enough to include administrative and logistic activities preparatory to an attack. As such activities are more likely to be constructed in a civilian environment, the civilian population is in greater risk by failure to distinguish in such preparatory activities, than in an ambush attack which is frequently conducted in a remote defile* » (« *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 252).

⁵ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 473.

⁶ Sur la reprise de ces deux lectures par les délégations ayant participé aux discussions sur l'article 44, cf. Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. VI, préc., pp. 141 et s.

⁷ S. E. NAHLIK, « *L'extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977* », préc., p. 228. Dans le sens d'une interprétation restrictive, voir également E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 473.

⁸ M.-F. FURET, J.-C. MARTINEZ et H. DORANDEU, « *La Guerre et le droit* », A. Pédone, Paris, 1979, p. 133.

nuit, autorisé à se fondre au sein de la population civile pour y conduire sa lutte pourvu qu'il ne se livre alors à aucune action offensive. Cette situation n'est sans doute pas idéale pour les populations civiles, plongées malgré elles, dans un combat à l'égard duquel elles se doivent de rester neutre. Elle l'est d'autant moins que, bien qu'en habits civils au sein de la population civile, l'insurgé ne perd pas sa qualité de combattant et peut donc légitimement faire l'objet d'une attaque pourvu qu'elle soit suffisamment précise pour ne toucher idéalement que lui¹. Comme le stipule en effet l'article 50 § 3 du P.A. I, « *la présence au sein de la population civile de personnes isolées ne répondant pas à la définition de personne civile ne prive pas cette population de sa qualité* » de sorte que toute attaque indiscriminée lancée à son encontre constitue un crime de guerre², ce que rappellent régulièrement les juridictions pénales internationales. Répondant à un moyen de la Défense concluant à la qualité prétendument non civile de la population d'Ahmici en raison de la présence en son sein de « *personnes ayant pris part de quelque manière que ce soit aux hostilités* », le T.P.I.Y. a ainsi pu considérer :

« *que, même si certaines des victimes étaient des combattants, un grand nombre d'entre elles étaient des civils [et que] même s'il peut être prouvé que la population musulmane d'Ahmici n'était pas uniquement composée de civils mais qu'elle comportait des éléments armés, cela ne suffirait encore pas à justifier des attaques généralisées et sans discrimination contre des civils. En effet, même dans une situation de conflit armé total certaines normes fondamentales, telles les règles de proportionnalité, rendent cette conduite manifestement illégale* »³.

De tout temps en réalité, et quelle que soit la composition de la population ciblée, l'attaquant doit s'efforcer de distinguer entre les objectifs civils et les objectifs militaires et donc identifier précisément la nature de la cible qu'il se propose d'atteindre⁴. Cette tâche pouvant s'avérer malaisée, l'article 50 § 1 précise qu'« *en cas de doute, ladite personne sera considérée comme civile* », ce qui renforce à la fois l'obligation d'identification pesant sur l'attaquant et la protection des civils désormais placés au cœur des combats. Au cours de la Conférence diplomatique, certaines délégations se sont pourtant opposées à cette disposition qu'ils jugeaient trop éloignée des contingences de la guerre et de la nécessaire protection des troupes au front. La Belgique et le Royaume-Uni, notamment, proposèrent de l'amender en écartant la présomption de la qualité civile d'une personne lorsque « *there are reasonable grounds for supposing that he is about to commit a hostile act* », mais cet ajout rencontra l'opposition de nombreuses délégations et fut finalement rejeté⁵. D'autres pays ont depuis émis des réserves ou des déclarations interprétatives lors de la ratification du P.A. I, à l'instar de la France dont l'acte d'adhé-

¹ R. R. BAXTER, « *Comportement des combattants et conduite des hostilités (droit de La Haye)* », dans Institut Henry Dunant et U.N.E.S.C.O., « *Les dimensions internationales du droit international humanitaire* », Pédone, Paris, 1986, p. 150.

² Cette précision figure également dans la jurisprudence des T.P.I. sur le crime contre l'humanité. Cf. not. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Z. Vukovic, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001, § 425 : « *La "population civile" comprend, ainsi que le suggère le Commentaire des deux Protocoles additionnels de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, toutes les personnes civiles par opposition aux membres des forces armées et aux autres combattants légitimes. La population prise pour cible doit être à dominante civile, sans que, cependant, la présence de certains non-civils en son sein modifie la nature de cette population* ».

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. Zoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado » (affaire Kupreskić), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, §§ 512 et 513.

⁴ A. 48 P.A. I : « *En vue d'assurer le respect et la protection de la population civile et des biens de caractère civil, les Parties au conflit doivent en tout temps faire la distinction entre la population civile et les combattants ainsi qu'entre les biens de caractère civil et les objectifs militaires et, par conséquent, ne diriger leurs opérations que contre des objectifs militaires* ».

Il s'agit d'une règle de droit international coutumier applicable dans les C.A.I. comme dans les C.A.N.I. : cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., règle 7, pp. 25 et s.

⁵ Cf. Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. XIV, Summary record of the fifth and the

sion signé le 11 avril 2001 précise, en rubrique 9, que « le gouvernement de la République française considère que la règle édictée dans la seconde phrase du paragraphe 1 de l'article 50 ne peut être interprétée comme obligeant le commandement à prendre une décision qui, selon les circonstances et les informations à sa disposition, pourrait ne pas être compatible avec son devoir d'assurer la sécurité des troupes sous sa responsabilité ou de préserver sa situation militaire, conformément aux autres dispositions du Protocole »¹. Saisie de l'examen de ce texte, la Commission des affaires étrangères de l'Assemblée nationale y vit le signe d'une « tendance à faire primer la sécurité des militaires sur celle des civils »². C'est sans doute un peu abusif ne serait-ce que parce que cette réserve ne remet pas fondamentalement en cause la portée de l'article 50 mais replace simplement l'appréciation de son respect dans le contexte particulier où cet article à vocation à s'appliquer³. Elle n'en reste pas moins expressive du malaise éprouvé par certains États engagés dans différents conflits marqués par une implication croissante des civils dans les combats, pour distinguer concrètement ces populations des troupes adverses.

C'est le cas, notamment, lorsque des auxiliaires des forces armées ou des compagnies privées sont employés par le commandement pour accomplir des tâches administratives ou techniques, ou pour assurer la surveillance de sites ou de personnes, sans pour autant être intégrés aux forces armées⁴. À leur égard, la doctrine est toutefois unanime :

*« Dans la mesure où ces forces ne participent pas aux hostilités et dans la mesure où les personnes, les biens et les sites dont elles assurent la protection ne constituent pas un appui direct aux hostilités, ces forces devraient être réputées non-combattantes et conserver l'immunité due aux civils »*⁵.

the sixth meeting, CDDH/III/SR.6, Bern, 1978, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-15.pdf (date d'accès : juin 2013), pp. 35 et s.

¹ Cette réserve est identique à celle faite par les Royaumes-Unis le 02 juillet 2002.

La liste des déclarations et réserves faite au P.A. I par les différents pays l'ayant ratifié est accessible depuis le site internet du C.I.C.R. à l'adresse : http://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=470 (date d'accès : juillet 2013).

² M.-H. AUBERT, « Rapport de la Commission des affaires étrangères sur le projet de loi, adopté par le Sénat, autorisant l'adhésion au protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (protocole I) », doc. de l'Assemblée nationale n° 2833, 17 janvier 2001, p. 18, qui note, sous le sous-titre « une tendance à faire primer la sécurité des militaires sur celles des civils », que « l'article 50 § 1 établit en cas de doute la présomption de caractère civil des personnes. Or la déclaration interprétative 9 permet au commandement en cas de doute de faire primer son devoir de préserver sa situation militaire sur la protection de la protection [sic] civile ».

³ Voir en ce sens les propos tenus par le directeur des affaires juridiques au ministère des affaires étrangères à l'occasion de son audition par la Commission : *ibid.*, annexe 1, p. 23. Plus largement sur la question du doute quant à la qualité d'une personne, cf. *infra*, p. 601.

⁴ Sur le cas des personnels administratifs ou logistiques intégrés aux forces armées, cf. *supra*, p. 435.

⁵ E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », préc., pp. 279 et 280. Voir dans le même sens, Y. DINSTEIN, « The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict », préc., p. 122 ; C.I.C.R., « Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law », préc., pp. 1009 et 1010 ; Département fédéral des affaires étrangères de la Suisse et C.I.C.R., « The Montreux Document on pertinent international legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict », Montreux, 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf (date d'accès : juin 2013), not. pp. 14 et s.

Certains bénéficieront néanmoins du statut de prisonniers de guerre en cas de capture par application de l'article 4 A § 3 de la C.G. III.

Le statut des compagnies chargées de missions militaires au sens strict est plus incertain. Constatant qu'elles échappent pour l'essentiel à la définition du mercenariat posée par l'article 47 P.A. I et qu'elles n'obéissent, le plus souvent, pas à un régime de discipline interne conforme aux exigences de l'article 43 P.A. I, la doctrine refuse généralement de considérer leurs membres comme des combattants : cf. not. G. BARTOLINI, « The Participation of Civilians in Hostilities », dans M. J. MATHESON et D. MOMTAZ, « Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents », Martinus Nijhoff Publishers, préc., pp. 338 et s.. Ils seraient donc des civils participant directement aux hostilités.

Leur grande proximité avec les forces armées, et donc un objectif militaire par nature, les expose simplement à un risque plus important d'attaques¹.

Cette conclusion, relève toutefois E. Cannizzaro, n'est pas extensible au cas des civils environnant les forces armées dans les conflits asymétriques, que ce voisinage soit ou non recherché par les combattants et qu'il soit ou non accepté par les populations civiles. Elle est pourtant reprise par certains États assaillants « *lorsqu'il existe une forte présomption que les civils sont conscients du danger, et qu'ils l'acceptent volontairement, comme faisant partie de leur participation en tant que boucliers humains, contrairement aux situations où les civils n'ont réellement aucun lien avec la violence* ». Appliquée à des civils qui ne participent pas directement aux hostilités², elle aboutit « *à imposer aux civils des obligations positives, telles que la responsabilité de prendre des mesures visant à empêcher les milices d'utiliser les installations de caractère civil, ou même à quitter les zones habitées par des civils* » en sanction desquelles l'autre partie pourrait « *considérer les installations de caractère civil, ou les installations à usage double, comme des objectifs militaires* »³. Cette conclusion viole les principes fondamentaux du droit international humanitaire⁴. La distinction, en effet, n'impose d'obligation qu'aux combattants, les civils devant, eux, demeurer dans une stricte position de neutralité par rapport à la conduite des hostilités. Et même à considérer que les combattants qui ne se distinguent pas suffisamment des populations civiles commettent bien une violation du droit positif, il n'y a aucune raison de déplacer cette obligation sur la tête des populations civiles en méconnaissance de leur neutralité. En droit de la guerre, il importe peu en fait que l'identification des cibles soit rendue plus ou moins difficile par le comportement de l'adversaire : dans tous les cas, il appartient à la partie à l'origine de l'attaque de mettre en oeuvre les moyens à sa disposition pour s'assurer du caractère militaire de l'objectif et de la qualité, civile ou militaire, de son environnement⁵. La conduite d'une attaque indiscriminée contre un civil qui ne respecterait pas l'une de ces prétendues obligations positives pour se distinguer des combattants constitue donc un crime de guerre.

Ce type de comportement s'observe pourtant dans de nombreux conflits. Au prix d'une logique binaire et simpliste, la distinction y est en effet moins le produit d'une séparation juridique entre civil et combattant que d'une démarcation empirique entre ami et ennemi. Sauf à témoigner, par une action positive observable objectivement, de son indifférence par rapport au cours du conflit ou de son soutien à la partie conduisant l'attaque, le civil y est considéré comme hostile et attaqué comme tel. Au cours de la guerre du Vietnam, observe M. Walzer, ce n'est ainsi « *qu'en apparence que*

¹ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1010 : « *Although they are thus entitled to protection against direct attack, their proximity to the armed forces and other military objectives may expose them more than other civilians to the dangers arising from military operations, including the risk of incidental death or injury* ». Bien qu'évaluée au regard du même critère de proportionnalité (cf. infra, pp. 533 et s.), la légalité d'une telle attaque sera en effet plus facilement admise en raison de la nature de l'objectif ciblé.

² Sur cette notion de participation directe aux hostilités et sur le traitement des civils servant volontairement de boucliers humains, cf. infra, pp. 454 et s.

³ E. CANNIZZARO, « *Contextualisation de la proportionnalité : jus ad bellum et jus ad bello dans la guerre du Liban* », R.I.C.R., décembre 2006, n°864, p. 287. Pour une mise en oeuvre pratique de l'argument, voir supra, p. 264.

⁴ Ibid., p. 288 : « *Il est facile de voir que cette ligne de raisonnement a pour effet de pervertir de manière significative la logique du droit humanitaire, et de créer la présomption selon laquelle les civils qui n'agissent pas clairement pour se dissocier des milices apportent objectivement leur contribution aux opérations menées par celles-ci. En ce cas, le principe de proportionnalité — pourtant incorporé dans le droit humanitaire afin de renforcer la protection des civils — serait utilisé pour atteindre l'objectif opposé, à savoir : octroyer une plus grande latitude à l'assaillant. De fait, si la charge de la preuve (onus probandi) quant à la distinction entre les militaires et les civils devait incomber à la population civile, et si la protection normalement accordée aux civils devait être révoquée en cas d'incapacité à faire une telle démonstration, l'application du principe de proportionnalité serait impossible à distinguer de la peine collective. Un tel résultat irait clairement à l'encontre des buts plus nobles inspirant l'application du principe de proportionnalité dans le droit humanitaire* ».

Sur le principe de proportionnalité, cf. infra, p. 553.

⁵ Sur les obligations de précaution pesant sur l'attaquant, cf. infra, p. 597.

les règles américaines semblent reconnaître et respecter la distinction entre combattants et non-combattants. En réalité, elles établissent une forme inédite de distinction, entre non-combattants loyaux ou déloyaux, sympathisants ou hostiles. On peut observer la même dichotomie à l'oeuvre dans ce que proclamaient les soldats américains au moment d'attaquer des villages : « cet endroit est presque entièrement sous le contrôle des Viets, ou pro-Viets ». « Nous estimons que chacun ou presque, ici, est un Viet irréductible, ou en tout cas une sorte de sympathisants »¹.

Un tel raccourci n'est évidemment pas acceptable, ne serait-ce, note M. Walzer, que parce qu'une partie des civils visés par l'attaque « sont des enfants, qu'on ne saurait accuser d'avoir une allégeance quelconque »². Dans tout conflit, fut-il asymétrique, la violation par un civil de son obligation de neutralité ne pourra donc jamais résulter de sa seule passivité ou du silence qu'il garde par rapport aux actions conduites par l'un ou l'autre camps. Pour perdre sa protection, il faudra qu'il ait agi positivement au soutien de l'un ou l'autre camp ou, pour reprendre les termes de l'article 51 du P.A. I, qu'il ait participé directement aux hostilités. Nous reviendrons plus tard sur cette notion³. À ce stade du raisonnement, il faut malgré tout constater qu'elle introduit, à côté de la distinction visuelle de l'article 44 P.A. I, une nette différence de traitement entre les combattants et les civils des C.A.I., en renvoyant les uns à leur statut et les autres à leurs actions, sans rien sacrifier à l'objectivité indispensable à l'application du droit international humanitaire. Dans un contexte marqué par une grande interpénétration des civils et des combattants aggravée par le refus de ces derniers de se distinguer des premiers conformément au droit international humanitaire, elle offre surtout à la partie adverse (par hypothèse la partie forte) une règle subsidiaire qui, bien que temporaire (l'attaque n'est possible que pendant le temps de la participation), lui permet d'identifier d'autres cibles légitimes d'attaque. Il n'est donc pas étonnant qu'elle ait longtemps servi comme moyen de distinction dans les C.A.N.I..

B. Civils et combattants dans les C.A.N.I. ?

L'État déniait à tout groupe le droit de le défier par les armes au sein de ses frontières nationales, il n'existe en principe, pour les C.A.N.I., pas de statut de combattant analogue à celui des C.A.I.. Malgré une tentative en ce sens du C.I.C.R.⁴, le renvoi, opéré par l'article 50 du P.A. I à la catégorie des combattants pour définir par la négative la population civile y a donc été exclu et l'article 13 du P.A. II se borne à poser le principe d'une « protection générale » de « la population civile et [des] personnes civiles [...] contre les dangers résultant d'opérations militaires »⁵, sans jamais en définir les bénéficiaires.

¹ M. WALZER, « *Guerres justes et injustes* », préc., p. 356.

² Ibid., pp. 356 et 357.

³ Cf. *infra*, p. 454.

⁴ L'article 25 de son Projet de P.A. II définissait les civils comme « any person who is a member of armed forces » et la population civile comme comprenant « all persons who are civilians » quand bien même existerait-il en son sein des « individuals who do not fall within the definition of civilians ». Construit sur le modèle évident de l'article 51 P.A. I, cet article fut rejeté par un vote unanime des délégations à la Conférence gouvernementale. Cf. C.I.C.R., « *Draft Additional Protocols to the Geneva Conventions of August 12, 1949. A Commentary* », Genève, octobre 1973, not. pp. 155 et s. et Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. VII, Summary Records of the Fifty-second plenary meeting, CDDH/SR.47-59, Bern, 1978, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-7.pdf (date d'accès : août 2013), p. 135.

⁵ A. 13 P.A. II : « 1. La population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires. En vue de rendre cette protection effective, les règles suivantes seront observées en toutes circonstances.

Le P.A. II n'ignore rien, pourtant, des notions de populations civiles et de combattants : l'article 13 précité évoque expressément la première et l'article 1^{er} renvoie, dans sa définition du champ d'application matériel du Protocole, à l'existence d'un conflit armé entre les forces armées de l'État et « *des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés* ». La jurisprudence des T.P.I. requiert elle-même, pour caractériser l'existence d'un C.A.N.I., la preuve d'un « *conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État* »¹. Faute d'une définition précise analogue à celle figurant dans le P.A. I, ces quelques évocations furent toutefois longtemps considérées comme insuffisantes pour fonder l'existence d'une véritable catégorie de combattants, distincte de la population civile.

De manière générale, la doctrine considérait alors que l'identification des cibles légitimes d'attaque devait se faire, non au regard du statut des personnes visées, mais en fonction de leurs actions en cours de conflits. C'est encore l'opinion de certains auteurs. « *En raison de l'absence de statut de combattants dans les conflits armés non internationaux, écrit ainsi D. Momtaz en 2010, la participation directe des personnes aux hostilités est le seul critère qui puisse permettre d'assurer la distinction entre les insurgés et les personnes civiles* ». Mais cette solution a quelque chose d'ubuesque. Comme le reconnaît l'auteur, « *on s'accorde [en effet] pour reconnaître qu'il n'existe en droit international humanitaire aucune définition précise de l'expression "participation directe aux hostilités"* ». L'imprécision des notions de « *groupes armés* » et de « *population civile* » figurant au P.A. II se trouverait ainsi compensée par l'application d'une troisième notion, certes plus ancienne (puisqu'on la retrouve notamment dans l'article 3 commun des C.G.), mais pas moins imprécise, le tout au détriment des civils pris dans les combats, « *ce d'autant plus que, dans cette catégorie de conflits armés, il n'existe pas, contrairement aux conflits armés internationaux, de catégorie de "personnes protégées"* »². Tel est le prix qui, selon la doctrine et de nombreux négociateurs lors de l'adoption des P.A., devait être payé à la souveraineté des États. W. A. Solf reproduit l'argumentaire tel qu'il fut soutenu officiellement à Genève par les délégataires des nations du Tiers Monde :

« In international armed conflicts, P.W. (prisoner of war) status flows from the so-called combatants' privilege, which simply means that the members of the armed forces of a party to the conflict enjoy immunity from the criminal jurisdiction of the adversary for their warlike acts, but do not enjoy immunity from war crimes. In other words, the combatants' privilege is a license to kill, maim, or kidnap enemy combatants, destroy military objectives, and even cause unavoidable collateral civilian casualties.

My government, as you know, presides over a new and unstable state. It is plagued with ideological and ethnic rivalries, aided and abetted by external states bent on destabilizing our infant democracy. Do you really think that we would concur in any treaty that would grant immunity from our treason laws to our domestic enemies, and by doing so grant them a license to attack the government's security personnel and property, subject only to honorable internment as prisoners of war for the

2. Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne devront être l'objet d'attaques. Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile.

3. Les personnes civiles jouissent de la protection accordée par le présent Titre, sauf si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation ».

¹ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70 (nous soulignons).

² D. MOMTAZ, « Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire », préc., pp. 42 et 43. Voir également en ce sens M. SASSOLI, « Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law », préc., p. 20

duration of the conflict ? Application of a combatants' privilege and PW status in internal armed conflict encourages rebellion by reducing personal risk of "the rebels" »¹.

K. Ipsen explique lui, sur un ton plus juridique, que le droit de se battre dont bénéficie chaque combattant n'est pas un droit individuel mais la conséquence de leur affiliation à un organe d'une partie au conflit elle-même reconnue comme sujet du droit international ; leur statut de combattant ne serait que l'expression de cette double légalité originelle : à la fois le droit reconnu à chacun des États de recourir à la force et leur capacité à être destinataire des droits et obligations prévus par les C.G. et leurs Protocoles². C'est aussi l'interprétation que donne E. Kussbach de l'article 43 du P.A. I :

« Il est évident que la personne participant aux hostilités ne le fait pas de son propre "droit". Elle n'a jamais le droit personnel, dans le sens du droit international public, de tuer les guerriers de l'adversaire. Ce n'est donc point un "droit individuel" du point de vue de la théorie du droit. Personne ne peut exiger, ni de sa propre partie au conflit, qu'elle soit autorisée à participer aux hostilités, ni de la partie adverse, que celle-ci tolère sa participation. Une telle interprétation serait absurde. Ce que l'article 43 veut dire en vérité, c'est que le combattant participe légitimement aux hostilités. Cela signifie que, de même que les forces armées dans leur ensemble, les individus appartenant aux forces armées en tant que combattants, agissent au nom et sous la responsabilité de leur propre État à condition qu'ils soient autorisés par leur gouvernement à participer aux hostilités et qu'ils n'aient pas au-delà de ce qui leur est permis »³.

Aucun de ces arguments ne paraît pouvoir s'opposer de manière déterminante à l'admission d'une catégorie de combattant dans les C.A.N.I.. Le droit reconnu aux États de régler leurs différends par la force a été abrogé par le Pacte Briand-Kellogg et la Charte des Nations Unies au début du vingtième siècle et il est désormais admis que des groupes non étatiques (et leurs membres) puissent être directement obligés par les dispositions pertinentes du droit international humanitaire⁴. Même en admettant, comme nous le faisons, que le droit de mener des actions armées constitue bien l'un des principes structurants du droit international humanitaire⁵, on voit mal en quoi la violation de ce droit par des groupes infra-étatiques devrait en outre rendre plus incertaine l'application des autres principes de nécessité, de distinction et d'humanité liés, pour leur part, à la seule existence d'une situation conflictuelle couverte par ce droit. Contrairement à ce qu'il est parfois prétendu, aucune règle n'impose en effet de lier indissolublement la question de la licéité du combat conduit par les membres des groupes non-étatiques à l'exigence de distinguer, au sein de ce conflit, les cibles légitimes d'attaques du reste de la population et des biens. L'affirmer revient à confondre *jus in bello* et *jus ad bellum*. Cela revient également à confondre dans une notion unique « combattants » et « prisonniers de guerre » là où le droit international humanitaire ne retient pourtant aucune identité entre ces deux concepts : bien que l'article 44 § 1 du P.A. I stipule que « tout combattant [...] qui tombe au pouvoir d'une Partie adverse est prisonnier de guerre », le § 4 du même article prévoit en effet que le combattant qui, dans certaines hypothèses de conflit, ne respecterait pas une obligation minimale de distinction « perd son droit à être considéré comme prisonnier de guerre » sans perdre pour autant son statut.

¹ W. A. SOLE, « Problems with the application of norms governing interstate armed conflict to non-international armed conflict », Georgia Journal of International and Comparative Law, 1983, vol. 13, pp. 291 et 292.

² K. IPSEN, « Combatants and non-combatants », préc., p. 81.

³ E. KUSSBACH, « Le développement du statut des combattants et le droit international humanitaire », Military Law and Law of War Review, 1983, vol. 22, p. 381

⁴ Sur cette deuxième question, cf. *infra*, pp. 549 à 554.

⁵ Cf. *supra*, pp. 419 et 420.

Nous avons déjà abordé ce point¹. Nous dirons simplement ici, pour résumer, que si le statut de prisonnier de guerre — qui n'est autre que la reconnaissance de la licéité de ce combat par l'immunité dont il recouvre les simples actes de participation aux hostilités dans le respect du droit de la guerre² — suppose que celui qui en bénéficie dispose également du statut de combattant, l'inverse n'est pas nécessairement vrai. Alors, autrement dit, que tous les prisonniers de guerre sont des combattants, tous les combattants capturés par l'ennemi ne sont pas nécessairement des prisonniers de guerre³. L'admission d'une catégorie de « combattant » couvrant les membres des organisations armées infra-étatiques au sein des C.A.N.I. pour les besoins de la distinction serait dès lors sans effet sur la licéité de leur combat autant que sur la possibilité, pour les autorités étatiques touchées par ce conflit, de poursuivre pénalement les simples actes de participation au conflit, quand bien même seraient-ils conformes aux lois de la guerre⁴.

Tel est, en tout cas, le parti pris de certains auteurs majeurs. E. David, en particulier, aborde la question de la discrimination et de l'immunité corrélative dont bénéficient les personnes civiles sous l'angle unique de la qualification de « combattant » qu'il applique de manière uniforme à tous les conflits, distinguant simplement, au sein de cette notion unique, les « *combattants actifs "plein temps"* », les « *combattants actifs "mi-temps"* », les « *combattants non actifs* » et les « *auxiliaires des précédents* »⁵. Bien que plus mesuré — puisqu'il substitue le concept de « *fighters* » (« soldats ») à celui de « *combattants* »⁶ — M. N. Schmitt admet également l'existence, au sein des C.A.N.I., d'une partie au conflit dont les membres sont distincts de la population civile et peuvent, par le fait même de leur affiliation

¹ Cf. *supra*, note 4, pp. 431 et 432.

² Sur les sanctions pénales et disciplinaires pouvant être prononcées à l'encontre des prisonniers de guerre, voir les articles 82 et suivants C.G. III et 44 du P.A. I. Voir notamment l'article 99 C.G. III qui stipule « *aucun prisonnier de guerre ne pourra être poursuivi ou condamné pour un acte qui n'est pas expressément réprimé par la législation de la Puissance détentrice ou par le droit international qui sont en vigueur au jour où cet acte a été commis* ».

³ Indépendamment, ici, de la question des espions qui ne nous concerne pas directement.

⁴ Mais l'option « ultra-répressive » n'est pas nécessairement la plus opportune. W. A. Solf observe notamment qu'outre la faisabilité d'un tel projet, compte tenu du nombre de personnes impliquées, le fait de priver les combattants des C.A.N.I. des droits dont peuvent bénéficier les prisonniers de guerre pourrait les dissuader de respecter les lois de la guerre dans la conduite de leur combat et les inciter, par exemple, à faire montre d'un comportement semblable à l'égard de leurs propres prisonniers (« *Problems with the application of norms governing interstate armed conflict to non-international armed conflict* », préc., p. 292 et 293). Les violences exercées contre les prisonniers ou la population adverses se nourrissent en effet largement du traitement réservé par l'adversaire aux camarades de combat. Voir en ce sens le passage d'une lettre adressée par le général G. Heinrici à sa famille en juillet 1941 : « *D'une certaine manière, on ne faisait plus de quartiers. Le Russe se comportait de manière bestiale avec nos blessés. Désormais, nos hommes tuaient en frappant et en tirant sur tout ce qui bougeait et portait un uniforme brun. Les deux partis ont ainsi surenchéri, avec pour résultat un hécatombe de sacrifices humains* » (cité par S. NEITZEL et H. WELZER, « *Soldats. Combattre, tuer, mourir : Procès-verbaux de récits de soldats allemands* », p. 165).

⁵ Cf. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 278 et 279 : « *Les combattants actifs "plein temps" sont les membres des forces armées, régulières et irrégulières, qui participent aux hostilités ou qui sont sur pied de guerre et donc susceptibles d'y participer. Les combattants actifs "mi-temps" sont les membres des forces armées non conventionnelles qui ne participent aux hostilités que de manière épisodique et qui, en dehors de cette hypothèse, troquent leur statut de militaire pour celui de civil. [...] Les combattants non actifs regroupent les militaires en permission, voire les réservistes. [...] Quant aux auxiliaires des combattants, ils regroupent les services administratifs et techniques des forces armées [...]* ».

⁶ Cette terminologie est apparue dans le « *Manual on the Law of Non-International Armed Conflict* » (dit Manuel de San Remo) publié par l' *International Institute of Humanitarian Law* en 2006. Son article 1.1.2., intitulé « *Fighters* », prévoit que « *for the purposes of this Manual, fighters are members of armed forces and dissident armed forces of other organized armed groups, or taking an active (direct) part in hostilities* ». Le commentaire précise que « *the term "fighters" does not appear in any binding treaty and is used here solely for the purposes of the present Manual. It must be appreciated that fighters include both members of the regular armed forces fighting on behalf of the government and members of armed groups fighting against the government. The term "fighters" has been employed in lieu of "combatants" in order to avoid any confusion with the meaning of the latter term in the context of the international law of armed conflict* ».

(et donc en fonction de leur seul statut), faire légalement l'objet d'une attaque¹. C'est, enfin, l'avis du C.I.C.R. dont l'étude sur la notion de « participation directe aux hostilités » conduite de 2003 à 2008 a conclu à l'existence de groupes armés dont les membres, du moins ceux qui exercent une « fonction de combat continue » (« *continuous combat function* »), ne peuvent être considérés comme des civils au sens du droit international humanitaire².

C'est la position que nous développerons ici. Elle paraît, en première analyse, plus conforme à la lettre et à l'esprit de l'article 3 commun aux C.G. et au .P.A. II dont les termes évoquent, aux côtés des forces armées étatiques, à la nature nécessairement « combattante »³, des « *forces armées dissidentes* » et d'autres « *groupes armés organisés* » dont il serait illogique d'admettre, pour les premières, que leur simple changement d'allégeance ait pu bouleverser leur nature⁴ et, pour les secondes, que le droit de la guerre ait pu créer une partie au conflit dont les membres doivent, dans leur ensemble, être considérés comme des civils⁵.

Elle est, de surcroît, plus conforme à l'évolution de la pratique et de la jurisprudence sur la question. Appelée à se prononcer sur l'étendue du droit de détention dont disposent les autorités américaines dans le cadre d'un C.A.N.I. et, par suite, sur la qualité de « combattants » des individus capturés dans cette hypothèse, la Cour fédérale du district de Columbia rejetait ainsi, dans un arrêt *Gherebi vs. Obama* du 22 avril 2009, le moyen des requérants affirmant que « *the law of war permit a state to detain only individual who "directly participate" in hostilities in non-international armed conflicts* » :

¹ M. N. SCHMITT, « *The Status of Opposition Fighters in a Non-International Armed Conflict* », préc., pp. 119 et s. Voir également R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », R.I.C.R., mars 2011, vol. 93, n° 881, p. 76 : « *Les membres de groupes armés organisés cessent d'être des civils et, de ce fait, ils perdent la protection contre les attaques directes aussi longtemps que dure leur appartenance au groupe armé. Ils ne bénéficient plus de l'effet "porte tournante" de la protection attachée aux civils. Cela signifie qu'à la différence des civils, les membres de groupes armés ne récupèrent pas automatiquement leur protection contre les attaques directes dès le moment où ils cessent de participer directement aux hostilités. Au contraire, en tant que combattants, ils peuvent être directement engagés à tout moment, en vertu des mêmes principes que les membres des forces armées, c'est-à-dire indépendamment de toute participation directe aux hostilités* ».

² C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., not. pp. 1005 et s. Sur cette notion de fonction de combat continue, cf *infra*, pp. 451 et 452.

Certains auteurs vont encore plus loin. E. Crawford, notamment, plaide en faveur de l'adoption d'un statut universel de combattant, applicable aussi bien aux C.A.I. qu'aux C.A.N.I., et largement fondé sur les dispositions du P.A. I. Voir « *The Treatment of Combatants and Insurgents under the Law of Armed Conflict* », Oxford University Press, Oxford, 2010, p. 168 : « *Persons who consistently meet the threshold for "direct participation" — persons who systematically participate in hostile acts against a party to the armed conflict — could be considered "legitimate participants". It would, however, be necessary that such persons also fulfill other basic criteria, namely, being part of an organized force, with an internal disciplinary system, operating under the laws of armed conflict. Additionally, such organized groups would also need to register their commitment to the Geneva Conventions and Protocols, by lodging "Deeds of Commitment" with a designated IHL NGO* ».

³ Cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 19 : « *While State armed forces are not considered civilians, practice is not clear as to whether members of armed opposition groups are civilians subject to Rule 6 on loss of protection from attack in case of direct participation or whether members of such groups are liable to attack as such, independently of the operation of Rule 6* » (nous soulignons).

⁴ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1006 : « *Although members of dissident armed forces are no longer members of State armed forces, they do not become civilians merely because they have turned against their government. At least to the extent, and for as long as, they remain organized under the structures of the State armed forces to which they formerly belonged, these structures should continue to determine individual membership in dissident armed forces as well* ».

⁵ Ibid., pp. 1002 et 1003 : « *Because organized armed group generally cannot qualify as regular armed forces under national law, it might be tempting to conclude that membership in such groups is simply a continuous form of civilian direct participation in hostilities. Accordingly, members of organized armed groups would be regarded as civilians who, owing to their continuous direct participation in hostilities, lose protection against direct attack for the entire duration of their membership. However, this approach would seriously undermine the conceptual integrity of the categories of persons underlying the principle of distinction, most notably because it would create parties to non-international armed conflicts whose entire armed forces remain part of the civilian population* ».

« Common Article 3 is not a suicide pact ; it does not provide a free pass for the members of an enemy's armed forces to go to and fro as they please so long as, for example, shots are not fired, bombs are not exploded, and planes are not hijacked. Consistent with Common Article 3 and Additional Protocol II, the President may detain anyone who is a member of the "armed forces" of an organization that "he determines planned authorized, committed, or aided" the 9/11 attacks, as well as any members of the "armed forces" of an organization harboring the members of such an organization »¹.

Certaines décisions rendues par les T.P.I. vont dans le même sens. C'est le cas de celles qui, statuant sur des violations du droit des C.A.N.I., considèrent que « le terme "civil" est défini négativement comme toute personne qui n'est pas membre des forces armées ou d'un groupe militaire organisé appartenant à une partie au conflit »². C'est aussi le cas de certains manuels nationaux, à l'instar du manuel de droit des conflits armés français dont l'article « Combattants » prévoit :

« Le combattant est celui qui a reçu l'ordre d'utiliser la force. Il ne peut pas faire l'objet de poursuites pénales s'il a utilisé la force de façon conforme au droit des conflits armés. C'est cet ordre donné qui distingue le combattant de la personne civile. Il peut arriver que des personnes civiles participent aux hostilités en dehors de toute appartenance aux forces armées. Il s'agit notamment des soulèvements spontanés dans les territoires occupés, ainsi que dans les conflits armés non internationaux où la distinction entre civils et combattants est difficile. Des personnes membres des mouvements de

¹ Cour fédérale du district de Columbia, *Gherebi v. Obama*, 609 F. Supp. 2d 43 (D.D.C. 2009), 22 avril 2009, p. 67. La Cour observe également qu'« it would be odd for the drafters of Additional Protocol II to devote a portion of the convention to protecting a discrete group of individuals labeled "civilians" if every member of the enemy in a non-international armed conflict is a civilian, as the petitioners suggest » (ibid., p. 66). Dans le même sens, voir Cour fédérale du district de Columbia, *Adel Hamlily, et al. v. Barack Obama, et al.*, 616 F. Supp. 2d 63 (D.D.C. 2009), 19 mai 2009, p. 14 : « The clear implication of Part IV, then, is that Additional Protocol II recognizes a class of individuals who are separate and apart from the "civilian population" — i.e., members of enemy armed groups. Indeed, it makes clear that "[f]hose who belong to armed forces or armed groups may be attack at any time" ».

² T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-T, jugement, 5 décembre 2003, § 47. Voir également T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, § 180 et, dans une moindre mesure, T.P.I.R., Chambre de première instance II, *le Procureur c. C. Kayishema et O. Ruzindana*, affaire n° ICTR-95-I, jugement, 21 mai 1999, §§ 177 et s., qui renvoie, dans un premier temps, à la définition négative de la population civile donnée par le P.A. I pour déterminer le champ d'application personnelle des violations graves de l'article 3 commun et du P. A. II.

Cette formulation reste toutefois minoritaire. Dans la lignée du jugement rendu dans l'affaire *Tadić*, les juges renvoient en effet le plus souvent au critère de la « participation directe aux hostilités » pour identifier les violations de l'article 3 commun aux C.G. qui leur sont soumises. Cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Tadić alias « Du-le »*, affaire n° IT-94-1, jugement, 7 mai 1997, §§ 614 et 636 et s. ; T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. V Dordević*, affaire n° IT-05-87/1-T, jugement, 23 février 2011, § 1530 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. A. Gotovina, I. Čermak et M. Markač*, affaire n° IT-06-90-T, jugement, 15 avril 2011, § 1678 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. R. Haradinaj, I. Balaj, L. Brahimaj*, affaire n° IT-04-84bis-T, 29 novembre 2012, § 398. Pour le T.P.I.R., voir parmi une jurisprudence pléthorique : T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 629 ; T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. L. Semanza*, affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003, §§ 363 et s. ; T.P.I.R., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Jean de Dieu Kamuhanda*, affaire n° ICTR-99-54A-T, 22 janvier 2004, §§ 730 et 731 ; T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. A. Ntagerura, E. Bagambiki et S. Imanishimwe*, affaire n° ICTR-99-46-T, jugement, 25 février 2004, § 766.

L'analyse, centrée *a priori* plus sur l'action des individus que sur leur statut, est cependant moins univoque qu'il y paraît. Dans un arrêt rendu à propos de la définition de la population civile dans le crime contre l'humanité (ce crime suppose qu'une attaque ait été lancée contre « une population civile quelle qu'elle soit » : a. 5 S.T.P.I.Y. et 3 S.T.P.I.R.), la Chambre d'appel du T.P.I.Y. précise en effet que « la situation concrète de la victime au moment des faits ne suffit pas toujours à déterminer sa qualité. Si la victime est effectivement membre d'un groupe armé, le fait qu'elle ne soit pas armée ou au combat lorsque les crimes sont perpétrés ne lui confère pas la qualité de civil » : T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, arrêt, 29 juillet 2004. Étendue aux violations de l'article 3 commun, cette jurisprudence fait de l'appréhension du statut la première phase de l'analyse de la qualité des personnes visées par l'attaque, indépendamment de la nature, internationale ou interne, du conflit concerné : T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. P. Strugar*, affaire n° IT-01-42-A, arrêt, 17 juillet 2008, § 179.

guérilla ou de groupes armés peuvent avoir le statut de combattant et de membres des forces armées, pourvu qu'elles portent ouvertement les armes lors des engagements et qu'elles soient soumises à un régime de commandement hiérarchique et de discipline interne qui permet notamment le respect des règles du droit des conflits armés »¹.

Elle est enfin plus conforme à une évolution des conflits au cours du vingtième siècle qui a conduit à faire des C.A.N.I. la forme conflictuelle la plus répandue et a, par suite, rendu plus essentiel l'introduction d'une notion permettant d'établir une distinction entre les civils et les combattants qui ne parasite pas la notion de participation directe aux hostilités au risque de conduire à son rejet par les parties au conflit².

Fort de ces observations, et en nous appuyant sur la lettre des articles 3 commun aux C.G. et 1^{er} du P.A. II, nous partirons donc du principe qu'existent, dans les C.A.N.I., trois groupes armés dont les membres doivent être considérés comme des « combattants » pour les besoins de la distinction, à savoir comme des cibles légitimes d'attaques indépendamment de leurs actions sur le terrain. Deux d'entre eux sont assez communément admis : il s'agit des forces armées de l'État et de leur pendant insurrectionnel, les « *forces armées dissidentes* », constituées de la partie des forces étatiques ayant rompu leur allégeance pour combattre les autorités gouvernementales. Leur identification s'opère par l'application des critères posés pour les forces armées des conflits internationaux par le droit international humanitaire ; nous n'y revenons donc pas³. La troisième est composée des « *groupes armés organisés* », c'est-à-dire de toutes les factions, groupes, milices, etc. distincts des deux premières catégories et présentant un degré d'organisation suffisant. Nous avons déjà évoqué cette condition d'organisation ainsi que les conséquences liées au caractère armé du groupe — qui impose notamment l'exclusion de leur ailes politiques et sociales — à propos des groupes armés des conflits internationalisés par le P.A. I. Nous y revoyons donc le lecteur⁴, ne serait-ce que par parce qu'il n'existe aucune raison d'appliquer aux groupes armés des C.A.N.I. des conditions différentes de celles applicables aux groupes armés des C.A. internationalisés par le P.A.. Juridiquement, la différence de traitement entre ces deux types de conflit ne provient pas en effet des caractéristiques des groupes qui les conduisent (elles sont au contraire identiques si l'on s'en tient au fait que, par nature, ces conflits sont tous deux internes) mais des objectifs poursuivis par ces derniers.

¹ Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l'administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préc.

Le recours à la notion d'ordre plutôt que de droit de participer aux hostilités et la liaison faite entre la possibilité d'appartenir à un groupe armé et le statut de combattant indépendamment de la nature du conflit (la distinction entre civil et combattant est simplement considérée comme étant plus « *difficile* » — et non impossible ou inexistante — dans les C.A.N.I.) traduisent bien cette évolution sur laquelle revient toutefois la nouvelle version de ce Manuel publiée en 2012. À l'article « Combattant », cette nouvelle mouture précise en effet que « *le statut de combattant existe uniquement dans le cadre d'un conflit armé international* ». L'implication de la France dans des théâtres extérieurs où se déroulaient des C.A.N.I. explique peut-être ce changement de perspective.

² En l'absence de statut de combattant dans les C.A.N.I., et en l'absence de tout statut intermédiaire défini par le droit international humanitaire, les insurgés doivent en effet être considérés comme des civils ne pouvant être attaqués qu'à condition qu'il participent directement aux hostilités et uniquement pendant cette participation, c'est-à-dire pendant le temps où ils sont, en principe, les mieux armés pour résister. Alors que les forces gouvernementales sont constamment exposées, en raison de leur nature combattante, aux attaques de leurs adversaires — ce qui favorise la stratégie d'économie des forces de leur adversaire en lui permettant de choisir le moment où elles seront moins à même de se défendre —, l'assimilation de la distinction à la participation directe aux hostilités offre donc aux insurgés des périodes d'immunité tout en contraignant leurs adversaires à s'exposer à des risques plus importants pour les combattre. Elle risque, en conséquence, de conduire au rejet par les combattants, si ce n'est de la notion de participation directe aux hostilités elle-même, au moins de la règle de la « *revolving door* » qui caractérise principalement son régime juridique. Sur la règle de la « *revolving door* » et sur le débat qu'elle provoque, cf. *infra*, pp. 471 et 472.

³ Cf. *supra*, pp. 430 et s.

⁴ Cf. *supra*, pp. 434 et s.

L'identification des combattants de ces C.A.N.I. est toutefois plus complexe, ne serait-ce que parce que le P.A. II ne fait peser sur eux aucune obligation formelle de se distinguer de la population civile. On pourrait certes prétendre que cette obligation existe indépendamment de sa formulation expresse ; elle pesait après tout sur les forces armées régulières dans le silence du R.L.H. et de la C.G. III. Mais ce raisonnement pousse l'analogie un peu loin, notamment parce qu'il étend aux C.A.N.I. le caractère coutumier de cette partie de l'obligation de distinction qui n'existe que, à ce jour, pour les C.A.I.¹. Le C.I.C.R. lui préfère donc une analyse plus pragmatique. Partant du constat que l'affiliation à des groupes insurgés est rarement formalisée autrement que par l'accomplissement de certains actes pour le groupe, qu'il n'existe à cet égard le plus souvent ni uniforme ni signe distinctif et que le caractère fluctuant et clandestin de leurs structures empêche l'adoption de conditions trop rigides, il plaide en faveur de l'adoption d'un critère plus fonctionnel privilégiant la nature des actes que l'individu devra être amené à accomplir pour le compte du groupe. Il écrit dans son « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* » adopté en Assemblée le 26 février 2009 :

« For the practical purpose of the principle of distinction, therefore, membership in such group cannot depend on abstract affiliation, family ties, or other criteria prone to error, arbitrariness or abuse. Instead, membership must depend on whether the continuous function assumed by an individual corresponds to that collectively exercised by the group as a whole, namely the conduct of hostilities on behalf of a non-State party to the conflict. Consequently, under IHL, the decisive criterion for individual membership in an organized armed group is whether a person assumes a continuous function for the group involving his or her direct participation in hostilities (hereafter : "continuous combat function"). Continuous combat function does not imply de jure entitlement to combatant privilege. Rather, it distinguishes members of the organized fighting forces of a non-State party from civilians who directly participate in hostilities on a merely spontaneous, sporadic, or unorganized basis, or who assume exclusively political, administrative or other non-combat functions »².

Dès lors que cette notion de « *continuous combat function* » est assimilée à celle de participation directe aux hostilités³, seules les personnes accomplissant ou ayant vocation à accomplir de tels actes de participation pourront être considérées comme combattantes. Les autres, qu'elles les accompagnent, les assistent, les supportent ou non, « *remain civilians assuming support functions, similar to private contractors and civilian employees accompanying State armed forces* »⁴. Encore faut-il cependant préciser que ces compagnies privées et ces employés civils évoqués par l'organisation ne conservent leur statut qu'à condition de n'avoir pas été incorporés aux forces armées ; pour les autres, devenus membres de ces forces, c'est le régime juridique des combattants qui s'appliquera, indépendamment de la nature de

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 385.

² C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1007.

Egalement dans ce sens, cf. L. DOSWALD-BECK, « *The right to life in armed conflict : does international humanitarian law provide all the answers* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 864, p. 891.

³ Ibid., p. 1007 : « *individuals whose continuous function involves the preparation, execution, or command of acts or operations amounting to direct participation in hostilities are assuming a continuous combat function* ».

⁴ Ibid., p. 1008 : « *Thus, recruiters, trainers, financiers and propagandists may continuously contribute to the general war effort of a non-State party, but they are not members of an organized armed group belonging to that party unless their function additionally includes activities amounting to direct participation in hostilities. The same applies to individuals whose function is limited to purchasing, smuggling, manufacturing and maintaining of weapons and other equipment outside specific military operations or to the collection of intelligence other than of a tactical nature. Although such persons may accompany organized armed groups and provide substantial support to a party to the conflict, they do not assume continuous combat function and, for the purposes of the principle of distinction, cannot be regarded as members of an organized armed group* ».

leurs fonctions. Renvoyer à ces compagnies privées et ces civils, dont le statut exclu toute forme d'appartenance, pour justifier l'émission d'un critère général visant à déterminer l'appartenance ou non de certains individus à des groupes insurgés n'a donc guère de sens. Cela conduit surtout, note M.N. Schmitt, à introduire entre les groupes insurgés et les forces armées régulières une différence de traitement contraire au principe d'égalité entre les parties au conflit qui sous-tend pour partie le droit international humanitaire¹ :

« *The result of the continuous combat function criterion is therefore inequity in the law. By the proposed standard, direct attack on a member of an organized armed group without a continuous combat function is prohibited (indeed, such an attack would be a war crime since the individual qualifies as a civilian), but a member of the State's armed forces who performs no combat-related duties may be attack at any time. This is a rather curious result in light of the fact that the organized armed group lacks any domestic or international legal basis for the participation in the conflict in the first place. The standard badly skews the balance between military necessity and humanitarian considerations that undergirds all of LOAC* »².

Cette distinction fonctionnelle introduit enfin une rupture au sein des groupes armés entre les membres combattants au sens strict et les membres civils, contrairement au mouvement suivi pour les C.A.I. par le P.A. I³.

Sans doute est-il ainsi plus simple et plus acceptable pour les parties au conflit de traiter sur un pied d'égalité forces armées gouvernementales, forces dissidentes et les autres groupes armés organisés et de considérer, s'agissant de la distinction, que tous les membres de ces forces sont des combattants susceptibles d'être engagés à tout moment. Il appartiendra alors à la partie à l'origine de l'attaque de s'assurer, par la réunions d'indices objectifs excluant les simples liens familiaux, claniques ou culturels, de ce que les personnes qui en sont la cibles appartiennent bien au groupe armé combattu⁴. En cas de doute, ces personnes seront considérées comme civiles et ne pourront être enga-

¹ Sur ce principe, voir not. A. ROBERTS, « *The equal application of the laws of war : a principle under pressure* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 931. Son application aux C.A.N.I. par le biais de la coutume est implicitement reconnue par l'étude du C.I.C.R. : cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 495 et s.

Elle est aujourd'hui largement débattue en doctrine, certains auteurs plaident en faveur d'une inégalité de droit pour tenir compte de l'inégalité de fait existant entre les parties dans nombres de conflits, notamment internes, et de l'impossibilité dans laquelle s'y trouvent certains groupes armés de se conformer avec les obligations qui leur incombent en vertu du droit international humanitaire. C'est le cas notamment M. Sassòli qui écrit, à l'occasion d'un débat organisé sur le sujet par le C.I.C.R. : « *the equality of belligerents is a fiction in NIACs. Fictions undermine IHL. Because this body of law applies to an (undesirable) reality, it must deal with the humanitarian consequences of that reality, and it must take reality into account in all its rules and principles if it wants to be able to maintain a real impact* » (M. SASSÒLI et Y. SHANY, « *Should the obligations of states and armed groups under international humanitarian law really be equal ?* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 93, n° 882, p. 431). L'argument ne manque pas de force, au moins en apparence, mais son analyse exhaustive conduirait à des développements excédant largement le cadre restreint de cette note. Nous y reviendrons sous un angle différent en abordant la question des obligations de précaution pesant sur les belligérants ou l'appréciation du critère de proportionnalité (cf. *infra*, pp. 533 et 597). Relevons simplement ici qu'il apparait hors sujet s'agissant de l'identification des combattants (l'inégalité revendiquée porte sur les obligations des groupes armés, non sur les règles déterminants leur composition).

Pour un effort de synthèse entre les positions exprimées par M. Sassòli et Y. Shany au cours de ce débat, voir R. PRO-VOST, « *The move to substantive equality in international humanitarian law : a rejoinder to Marco Sassòli and Yuval Shany* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 437.

² M. N. SCHMITT, « *The Status of Opposition Fighters in a Non-International Armed Conflict* », préc., p. 133.

³ Cf. *supra*, p. 435.

⁴ À supposer qu'il soit démontré (il n'est conforté par aucun document officiel), « *le fait de traiter les citoyens libanais comme membres, amis, famille de membres, ou sympathisants du Hezbollah, et donc comme des ennemis potentiels et/ou des combattants pouvant être l'objet d'attaques* » dénoncé par le rapport de la Commission d'enquête sur le Liban, constituerait donc une violation du principe de distinction posé par le droit international humanitaire et la source d'un éventuel crime de guerre (Conseil des

gées qu'à condition que soit rapportée la preuve de leur participation directe aux hostilités dans les termes de l'article 13 § 3 du P.A. II¹. Comme dans les C.A.I., l'application d'un critère fonctionnel interviendra dès lors à titre subsidiaire, une fois le statut individuel déterminé ou en cas d'impossibilité de le déterminer avec certitude.

II. LA DÉLIMITATION DE LA PROTECTION PAR LE COMPORTEMENT DES PERSONNES OU L'AFFECTATION DES BIENS DANS LE CONFLIT

L'esprit humain est créatif : il n'est pas réductible aux catégories abstraites que le droit appose sur la guerre par le biais des statuts dont nous avons fait l'analyse rapide. Au-delà de toutes les anticipations rationnelles auxquelles pourront se livrer les rédacteurs des différentes règles, il trouvera toujours des moyens ou des usages permettant aux individus d'enfreindre les limites qu'on tente de leur imposer. Plus que tout autre domaine peut-être, le droit international humanitaire doit prévenir cette éventualité. En laissant se développer des comportements hors des paradigmes principaux qui le fondent — en l'occurrence, en ne tirant aucune conséquence de la participation de certains civils aux hostilités en cours — il s'expose en effet à ce que la crédibilité de l'ensemble de son régime et, en particulier, l'immunité accordée aux populations, soit remise en cause par les parties au conflit.

Le P.A. I répond à cette préoccupation. D'abord en précisant, à son article 51 § 3, que la protection accordée aux personnes civiles cessent « *si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation* » (A). Puis en définissant, dans son article 52 § 1, les biens civils comme « *tous les biens qui ne sont pas des objectifs militaires* » tout en précisant, au paragraphe 2, que les « *objectifs militaires sont limités aux biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction, totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis* »² (B). En renvoyant au comportement des civils en cours de conflit et à la contribution apportée par un bien à l'action militaire, il pose une délimitation de la protection moins centrée sur le statut que sur le comportement concret des individus au cours du conflit et confère aux règles de la guerre la souplesse nécessaire à leur application à des conditions forcément changeantes, bien que les postulats fondant ces deux dispositions soient différents. Alors que la

droits de l'homme, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., § 81, p. 28).

¹ Sur l'application de la présomption de caractère civil aux C.A.N.I., voir J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 23 et 24. Voir déjà en ce sens, C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole II), 8 juin 1977, article 13, § 4789 : « *Les personnes qui appartiennent aux forces armées ou aux groupes armés peuvent être attaquées en tout temps. Si un civil participe directement aux hostilités, il ne bénéficie évidemment d'aucune protection contre les attaques pendant la durée de cette participation. Hors de cette période, ne présentant pas de danger pour l'adversaire, il ne doit pas être attaqué ; en outre, en cas de doute sur la qualité d'une personne, celle-ci est présumée civile* ».

² Ces notions (participation directe aux hostilités et objectifs militaires) comme les conséquences qui y sont attachées sont également applicables aux C.A.N.I. : cf. *infra* pp. 459 et 477.

participation directe d'un civil aux hostilités ne remet pas en cause son statut¹, l'affectation d'un bien en principe civil à un usage militaire suffit en effet à lui faire perdre cette qualité². Reste néanmoins une réalité commune : la participation directe d'un civil aux hostilités comme l'affectation d'un bien à un usage militaire pourront légalement faire l'objet d'une attaque aussi longtemps que dure cette participation ou cette affectation.

A. La participation directe des civils aux hostilités

Les civils sont, en principe, extérieurs aux hostilités. Bien que nécessairement touchés par des combats qui se déroulent dans leur pays où, plus fréquemment dans les conflits récents, aux portes de leur maison, ils doivent en toutes circonstances s'abstenir d'y prendre part. C'est la condition de leur protection fondée sur l'idée que si la guerre est bien « *un acte de violence destiné à contraindre l'adversaire à exécuter notre volonté* »³, il est inutile d'y attaquer des civils qui n'opposent aucune résistance à la réalisation d'un tel objectif. Il faut et il suffit d'y « *désarmer l'ennemi* »⁴ :

*« once that military force is overcome, its supporting civilian population can be controlled without the destruction inherent in further military attacks. Thus, attacks upon the civilian population per se are not a compelling requirement for defeat the enemy »*⁵.

Telle qu'envisagée par le droit international humanitaire, l'immunité des populations civiles au cours des combats répond donc à des exigences d'humanité — limiter les souffrances causées par la guerre — comme de nécessité militaire — le principe d'économie des forces imposant de les diriger avant tout contre des objectifs dont la destruction ou la neutralisation présente un intérêt stratégique⁶. Elle est à la base de la conception trinitaire de la guerre dans laquelle la population civile, placée aux côtés de l'État et des armées, n'est ni un acteur ni un objectif du conflit : elle est neutre, et cette neutralité garantit autant qu'elle conditionne la protection qui lui est accordée par le droit. Au cours des dix-septième et dix-huitième siècles, période où s'est affirmé le principe de distinction, « *des monarques absolus comme Louis XIV, Frédéric II et Marie-Thérèse ne demandaient [ainsi au civil] que la docilité et le paiement de l'impôt à toute autorité venant occuper sa province ; ce devoir accompli, il n'était censé éprouver ni haine, ni joie, ni émotion, mais devait seulement se tenir à l'écart. Après la bataille d'Iéna, perdue par le souverain de Prusse, le gouverneur de Berlin fit seulement savoir que le premier devoir des citoyens était de rester calmes* »⁷.

¹ La règle de l'article 51 § 3 P.A. I doit donc s'analyser non comme un élément de la définition du champ personnel de la protection offerte aux civils par le droit de la guerre, mais comme une dérogation à une règle de comportement devant être observée par les combattants dans le cours du conflit (l'immunité des populations civiles). Nous l'abordons néanmoins ici par souci de clarté.

² Parler de « *biens civils* », dans ce contexte, n'a alors qu'un sens limité à l'application de la présomption posée par le paragraphe 3 de l'article 52 P.A. I : « *En cas de doute, un bien qui est normalement affecté à un usage civil, tel qu'un lieu de culte, une maison, un autre type d'habitation ou une école, est présumé ne pas être utilisé en vue d'apporter une contribution effective à l'action militaire* ».

³ C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », préc., p. 51.

⁴ Ibid.

⁵ R. W. GEHRING, « *Loss of civilian protections under the Fourth Geneva Convention and Protocol I* », R.D.P.M.D.G., 1980, p. 15.

⁶ A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre — Essais historiques* », préc., pp. 301 à 303. Sur ces principes, cf. *infra*, p. 506.

⁷ M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », préc., pp. 62 et 63.

Cette exigence de stricte neutralité a cependant tout du vœux pieu. Bien avant l'avènement du nationalisme, les paysans fournissaient ainsi aux armées les moyens de leur subsistance tandis que les artisans, marchands et prostituées les alimentaient en ressources matérielles ou morales pour leur permettre de poursuivre le combat¹, sans compter ceux d'entre eux qui, comme le Grand Ferré au cours de la guerre de Cent ans², n'hésitèrent pas à prendre les armes pour combattre l'ennemi. L'État, la Nation puis la démocratie ne feront qu'amplifier ce phénomène en faisant reposer dans le

corps populaire la source de toute légitimité politique. À cet instant, observe C. Nières, « *l'accomplissement par l'armée des tâches fixées par l'État, en accord avec la nation, doit recevoir l'appui des citoyens. [...] De l'attitude des civils dépend souvent la détermination des combattants et à l'inverse du courage de ces derniers dépend le moral des premiers. Quand dans un pays démocratique, la population ou une large part de celle-ci n'adhère pas ou plus à l'usage de l'armée pour résoudre des problèmes politiques, alors des difficultés peuvent surgir avec ceux qu'elle a envoyés par le biais de ses représentants* »³. Le développement d'une propagande de grande ampleur nourrie par les progrès des moyens de communication cherchera ainsi, dès le début du vingtième siècle, à favoriser l'apparition d'une attitude positive envers la guerre conduite par l'État. L'expression d'une neutralité est devenue suspecte : elle est le signe d'un défaitisme ou d'une sympathie envers l'ennemi qu'il faut résolument combattre. Les civils sont sommés de soutenir activement l'effort d'une guerre dont la conduite a été radicalement bouleversée par la révolution industrielle, la mécanisation des armements et la massification des combats. Pour satisfaire, d'ailleurs très imparfaitement, aux besoins colossaux des armées au plus fort de la Première Guerre mondiale⁴, plus d'1 704 000 ouvriers

furent ainsi employés dans l'industrie d'armement, l'immense majorité d'entre eux (1 210 000) étant des civils (et de plus en plus souvent des femmes pour pallier à l'appel des hommes sur le front) employés au sein d'entreprises privées⁵, pour ne rien dire du travail des mineurs chargés de fournir les matières premières et des différentes contributions émises auprès de la population pour financer ce conflit sans précédent (Annexe 6). Les appels à l'« *union sacrée* » lancés par R. Poincaré, alors Président de la République française⁶, se concrétisèrent, dans l'entre-deux guerres, par l'adoption de plan de coopération visant à mobiliser l'ensemble des forces vives du pays pour la satisfaction des besoins militaires en temps de guerre : le projet de loi sur l'organisation générale de la nation pour le temps de guerre présenté à la Chambre des députés en 1925 prévoyait à son article 1^{er}, qu'en cas de conflit « *tous les Français et ressortissants français, ainsi que tous les groupements légalement constitués, sont tenus de partici-*

Annexe 6 : Appel à souscription
1915



¹ Sur les rapports entre l'armée et l'économie, voir not. A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., pp. 224 et s.

² C. BEAUNE, « *Le Grand Ferré. Premier héros paysan* », Perrin, Paris, 2013.

³ C. NIERES, « *Faire la guerre* », préc., p. 184.

⁴ Pour la seule bataille de la Somme, plus de 3 millions d'obus furent ainsi tirés en huit jours (ibid., p. 218).

⁵ N. SLOUTZKY, « *Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes* », préc., p. 348.

⁶ Voir not. R. POINCARÉ, « *Message adressé par le Président de la République à Messieurs les Sénateurs et Messieurs les Députés* », 4 août 1914, disponible sur le site internet de l'Assemblée nationale à l'adresse http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/guerre_14-18/seance_4aout1914.asp (date d'accès : octobre 2013).

per, dans les conditions fixées par les articles 5 à 16 de la présente loi, à la défense du pays ou à l'entretien de sa vie matérielle et morale »¹. Désormais, écrivait N. Sloutzky en 1928, « on ne peut plus parler de l'attitude neutre de la population civile en temps de guerre ; ni de la contribution involontaire de la population civile à la guerre ; ni enfin du peu d'importance que cette contribution présente aux yeux des belligérants »². Il ajoutait :

« L'État ne se contente plus d'organiser son système de défense sur la base de recrutement et de l'instruction de jeunes gens soumis à l'obligation légale du service militaire ; [...] la défense militaire et la défense économique font désormais partie toutes deux du système de la défense nationale dans son ensemble. Dans la première sont enrôlés, comme auparavant, tous ceux qu'atteint la loi sur le service militaire ; dans la seconde rentre le reste de la population : les hommes exemptés du service militaire, les femmes et les enfants.

[...] La mobilisation nationale a pour conséquence, en temps de guerre, de confondre en une seule masse l'ensemble de la population d'un pays, de diviser cette population non plus en combattants et en non-combattants, mais en combattants actifs et combattants passifs : ceux qui emploient le canon et le fusil et ceux qui manient l'outil qui les façonnent ; les uns et les autres prenant une part active, soit directe soit indirecte à la guerre ; tous n'ayant qu'un seul et unique but : l'écrasement de l'ennemi »³.

Les bases théoriques des bombardements stratégiques et de la théorie des quasi-combattants, déjà expérimentées au cours de la Première Guerre mondiale mais généralisées au cours de la Seconde, étaient posées.

Nous avons déjà évoqués les premiers qui consistèrent, dans leur version la plus extrême, à conduire des raids aériens contre des objectifs civils pour atteindre les capacités de résistance morale de l'ennemi⁴. Bien que leur emploi massif au cours de la Seconde Guerre mondiale ait pu en faire douter⁵, leur illicéité a été confirmée par la doctrine⁶ et la jurisprudence d'après guerre, en termes nécessairement prudents pour cette dernière puisque, chargée de statuer sur des poursuites exercées à l'encontre de combattants ennemis, elle ne pouvait condamner de manière univoque une pratique

¹ Cité par N. SLOUTZKY, « *Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes* », préc., p. 351. Ce projet est l'une des premières moutures de la loi sur l'organisation générale de la nation pour le temps de guerre adoptée le 11 juillet 1938 qui reprendra, sous l'angle de la réquisition, des obligations analogues. Pour le texte de cette loi, voir le recueil de textes publié par le Journal officiel de la République, « *Organisation générale de la nation pour le temps de guerre* », Imprimerie des Journaux officiels, 1955, n° 1033, pp. 3 et s.

Des textes identiques ont été adoptés en Espagne, en Italie ou aux États-Unis : cf. N. SLOUTZKY, « *Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes* », préc., pp. 353 et 354.

² Ibid., p. 328.

³ Ibid., p. 350 et 354. Voir également C. EAGLETON, « *Of the Illusion that War does not Change* », A.J.I.L., 1941, vol. 35, p. 660 : « *The distinction between combatant and non-combatant has always been of great importance in the law of war ; but the basis of that distinction has now been destroyed, on the one hand, by submarines and aëroplanes [sic] and other new instruments, and on the other hand, by the fact that every man, woman or child, whether in uniform or not, can be and is used in the belligerent effort* ».

⁴ Cf. *supra*, note 4, pp. 213 et 214.

⁵ J. G. GARDAM, « *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law* », préc., p. 24 : « *It was estimated that aerial bombardment alone was responsible for the death of twelve million civilians and the practice of saturation bombing of civilians targets was widespread. Consequently, it was difficult to assert that the direct targeting of civilians remained contrary to international law or that the collateral destruction of civilians in attacks on military targets was regulated* ». Voir aussi G. SCHWARZENBERGER, « *Legality of Nuclear Weapon* », Stevens & Sons, Londres, 1958, not. pp. 19 et 48.

⁶ Ibid. Voir également la *Draft Convention for the Protection of Civilian Populations Against New Engines of War* adoptée par l'International Law Association en 1938 dont l'article 4 prévoyait que les bombardement aériens « *for the purpose of terrorizing the civilian population is expressly prohibited* » (ce projet est disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Treaty.xsp?action=openDocument&documentId=29DF95181E9CC0FDC12563CD002D6A9B> — date d'accès : octobre 2013).

à laquelle les Alliés s'étaient eux-mêmes largement livrés¹.

La question était plus délicate s'agissant des « *quasi-combattants* », statut intermédiaire inventé par la doctrine des années 1920 pour rendre compte de l'impact prétendument décisif des ouvriers des usines d'armement sur le cours du conflit. Devenus, selon ces auteurs, des acteurs à part entière du conflit au même titre que les combattants, ils devaient pouvoir faire légalement l'objet d'une attaque pendant la durée de leur travail. J. M. Spaight écrivait notamment en 1938 :

« The question is this : Are munition workers — who may be of either sex — combatants or non-combatants in international law ? [...] The question is not an academic one. It is entirely practical and of real importance. The technique of war-waging has changed enormously since the principle of the immunity of non-combatants from direct violence was accepted as a basis of the law of war. Today war is waged not in the field alone. It is waged also in the armament factories. [...] The man — or the women — who makes the munitions is an active enemy no less than the man who uses them.

International law must move with the times. It must accept the truth that the old clear-cut division of enemy individuals into combatants and non-combatants is no longer tenable without some qualification. It must recognize — unless and until air raiding beyond the battle zone is barred by international agreement — that there is now an intermediate class ; the class of armament workers. That class when at work in the factories (not otherwise) must be assimilated to the combatant class.

[...] Armament workers are not members of the armed forces and are in a different position from the non-combatants referred to in Art. 3 [du R.L.H. de 1907 — n.d.l.a] in so far as they are exposed directly to attack. That is inevitable if armament factories are military objectives, which the obviously are. The workers in them are sui generis in being civilians and at the same time engaged in activities as harmful to an enemy as those of the armed forces. International law should accept this situation and classify such workers as quasi-combatants »².

La question du sort à réserver aux civils qui, par leur action, apportaient une aide effective à la poursuite de la guerre par l'une des parties demeurerait, il est vrai, assez incertaine au regard du droit positif antérieur au déclenchement des deux conflits mondiaux. La Déclaration de Bruxelles du 27 août 1874, une fois le projet russe rejeté³, comme les R.L.H. de 1899 et 1907, ne traitaient spécifi-

¹ Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm List and others (The Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948, p. 1253 : « *[Military necessity] permits the destruction of life of armed enemies and other persons whose destruction is incidentally unavoidable by the armed conflicts of the war; it allows the capturing of armed enemies and others of peculiar danger, but it does not permit the killing of innocent inhabitants for purposes of revenge or the satisfaction of a lust to kill. The destruction of property to be lawful must be imperatively demanded by the necessities of war. Destruction as an end in itself is a violation of international law. There must be some reasonable connection* ».

² J. M. SPAIGHT, « *Non-combatants and Air Attack* », *Air Law Review*, 1938, vol. 9, pp. 374 et 375.

Cette notion de quasi-combattant est consacrée par les articles 1 et 2 de la *Draft Convention for the Protection of Civilian Populations Against New Engines of War* de l'*International Law Association*.

³ Ce projet prévoyait notamment, concernant la définition de la belligérance légale que les « *armed bands not complying with the above-mentioned conditions shall not possess the rights of belligerents ; they shall not be considered as regular enemies, and in case of capture shall be proceeded against judicially.*

Individuals belonging to the populations of a country in which the enemy's power is already established, who shall rise in arms against them may be handed over to justice, and are not regarded as prisoners of war.

Individuals who at one time take part independently in the operations of war, and at another return to their pacific occupations, not fulfilling generally the conditions of paragraphs (a) and (b), do not enjoy the right of belligerents, and are amenable, in case of capture, to military justice ».

Ce texte, qui ne vise que les hypothèses de capture et qui n'apporte aucune précision quant à la nature de la participation visée, fut rejeté par les « petits États » qui, ne disposant que d'armées relativement faibles, étaient réticents à ce que des limites soient apportées au droit reconnu à la population de combattre par les armes l'occupation de leur territoire.

Cf. L. NURICK et R. W. BARRETT, « *Legality of guerilla forces under the laws of war* », *A.J.I.L.*, 1946, vol. 40, p. 565.

quement, sous le qualificatif de « levée en masse », que du cas des civils ayant pris spontanément les armes pour défendre leur territoire contre une invasion¹. Le Manuel d'Oxford — outre qu'il ne s'agissait pas à proprement parler d'un texte de droit positif — se contentait de rappeler l'immunité accordée aux populations civiles et l'obligation de neutralité qui en est le corolaire², sans préciser les conséquences attachées à sa violation, sauf à se livrer à une interprétation *a contrario* de son article 7³. Quant au Code Lieber, rédigé en 1863 pour les besoins de la guerre civile américaine, il se limitait à subordonner le principe même d'immunité des populations civiles aux exigences de la guerre⁴ de sorte que, combiné avec le *General Order* n° 30 adopté par l'état major de l'armée confédérée, il ouvrait la possibilité d'attaquer directement les civils apportant nourriture ou abris aux troupes adverses⁵, en cohérence avec une pratique traitant jusqu'alors de manière assez radicale toute forme d'extériorisation du soutien apporté par un civil à des combattants ennemis⁶.

À l'aube du vingtième siècle, les combattants disposaient donc d'une vaste liberté quant au choix du traitement à réserver aux civils accomplissant des actes de toute nature en faveur de leurs ennemis. Ils en profitèrent au cours des deux conflits mondiaux pour donner de cette participation une lecture hypertrophiée et pour conduire des attaques de grande ampleur à l'encontre de la population. La notion de quasi-combattant n'était que l'habillage juridique de leur vision absolutiste de la nécessité militaire nourrie par la dureté et la durée extraordinaires de ces conflits⁷ ; une partie importante des pertes civiles catastrophiques causées par des moyens militaires au cours des deux guerres mondiales lui est directement imputable.

La première réaction du droit international humanitaire fut décevante. Handicapées par les tensions qui affectaient déjà les relations entre le bloc soviétique et le bloc occidental et par le souci des négociateurs américains d'éviter tout débat sur la légalité de l'arme nucléaire⁸, les négociations

¹ A. 10 de la Déclaration de Bruxelles, 2 R.L.H. 1899 et 2 R.L.H. 1907.

² A. 1 : « *L'état de guerre ne comporte des actes de violence qu'entre les forces armées des États belligérants. Les personnes qui ne font pas partie d'une force armée belligérante doivent s'abstenir de tels actes* ». L'article 2 § 4 traitait également du cas de la levée en masse.

³ A. 7 : « *Il est interdit de maltraiter les populations inoffensives* ».

⁴ A. 22 : « *Néanmoins, de même que la civilisation a progressé durant les derniers siècles, de même a progressé de façon continue, spécialement dans la guerre sur terre, la distinction entre la personne privée des ressortissants d'un pays ennemi et le pays ennemi lui-même avec ses hommes en arme. Le principe a été reconnu, de plus en plus, que le citoyen non armé doit être épargné quant à sa personne, ses biens, son honneur, autant que les exigences de la guerre le permettent* » (nous soulignons).

⁵ Cf. E. CAMINS, « *The past as prologue : the development of the "direct participation" exception to civilian immunity* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 863 : « *According to General Order No. 30, those who harboured [sic] and fed the enemy were to suffer "death" or such other punishment as ordered by a court martial. This Order suggests that the "military exigencies" referred in Article 22 of the Lieber Code would, under the banner of law enforcement, have permitted the killing of certain unarmed hostile citizens for their participation in hostilities* ».

⁶ Ibid., p. 860 : « *During the late eighteenth and nineteenth centuries, the practical response to non-uniformed fighters was usually ferocious. Due to the "treacherous" threat they posed, armed civilians, regardless of gender, were attacked with "a draconian severity" by opposing armed forces. Moreover, according to Nabulsi, there was no real legal or practical distinction between non-violent political behaviour and violent resistance. Peasants who, for instance, passed on information about the occupying army, hid escaped prisoners of war or fed illicit fighters, were deemed as criminal as those who physically killed soldiers from the occupying force. They were also exposed to risks, including being shot, for certain conduct, such as hiding their own crops* ».

⁷ Ces deux circonstances nourrissent l'idée que les moyens militaires habituels ne suffiront pas à remporter la victoire et poussent les combattants à user de méthodes de plus en plus radicales. L. Nurick, observe ainsi, à propos des bombardements aériens que, « *at first, the bombing was confined to military objectives in the actual theater of operations. Then bombing was extended to military objectives, such as factories, communications, and the like in the rear of the enemy's lines, with some regard for the civilian population. Finally, it was extended in many instances to the bombing of cities in order to affect the moral of the civilians* » (« *Distinction between combatant and noncombatant* », A.J.I.L., 1945, vol. 39, p. 691).

⁸ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 147 et 148.

de la quatrième convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre rejetèrent toute idée de protection générale contre les opérations militaires. « [L]’objet principal de la Convention, rappelle le Commentaire du C.I.C.R., est la protection d’une catégorie de personnes civiles strictement définies contre l’arbitraire de l’ennemi, et non pas contre les dangers des opérations militaires elles-mêmes. [...] C’est ainsi que l’interdiction des destructions inutiles, qui figuraient antérieurement dans les dispositions communes aux territoires des Parties au conflit et aux territoires occupés, a été limitée aux destructions opérées par la Puissance occupante (art. 53). Dans le même esprit, la Conférence diplomatique a déclaré irrecevable le projet de résolution tendant à interdire l’emploi des armes de destruction massive »¹. Sans surprise, la C.G. IV n’apporte donc aucune réponse générale sur le traitement des civils participant aux hostilités, du moins dans le cadre des conflits de l’article 2 commun². Pour les autres, l’article 3 commun limite le bénéfice du traitement humain qu’il appelle de ses vœux et, en particulier, la prohibition des atteintes à la vie et à l’intégrité corporelle aux « personnes qui ne participent pas directement aux hostilités ». Mais faute de statut de combattant (et donc de civil) alors applicable à une grande partie de ces conflits, le renvoi opéré aux actes de participation de ces personnes pouvait être plus perçu comme fixant les termes du principe de distinction que comme la sanction de la violation de l’obligation de neutralité attachée à la qualité de civil. Il faudra dès lors attendre les deux P.A. de 1977, et plusieurs projets intermédiaires du C.I.C.R.³, pour que ce problème soit spécifiquement abordé par un instrument de droit international positif. Leurs articles 51 § 3 (P.A. I) et 13 § 3 (P.A. II) prévoient que les personnes civiles ne devront faire l’objet d’aucune attaque « sauf si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation ». Ils font aujourd’hui partie du droit international humanitaire coutumier⁴.

Le mécanisme finalement retenu conforte, sur le principe, la pratique et la jurisprudence antérieures : un civil qui participe directement aux hostilités perd la protection qui lui est accordée par le droit international humanitaire⁵. En précisant que le civil participant aux hostilités ne pourra faire

¹ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, Titre de la Convention, p. 15.

² La question de la participation des civils aux hostilités n’est évoquée qu’à l’article 15 concernant les zones neutralisées. Il n’y est attaché aucune conséquence quant au traitement général des civils eux-mêmes : « Toute Partie au conflit pourra, soit directement, soit par l’entremise d’un État neutre ou d’un organisme humanitaire, proposer à la Partie adverse la création, dans les régions où ont lieu des combats, de zones neutralisées destinées à mettre à l’abri des dangers des combats, sans aucune distinction, les personnes suivantes :

a) les blessés et les malades, combattants ou non-combattants ;

b) les personnes civiles qui ne participent pas aux hostilités et qui ne se livrent à aucun travail de caractère militaire pendant leur séjour dans ces zones.

Dès que les Parties au conflit se seront mises d’accord sur la situation géographique, l’administration, l’approvisionnement et le contrôle de la zone neutralisée envisagée, un accord sera établi par écrit et signé par les représentants des Parties au conflit. Cet accord fixera le début et la fin de la neutralisation de la zone ».

³ Voir not. C.I.C.R., Draft Rules for the Limitation of the Danger incurred by the Civilian Population in Time of War, 1956 et C.I.C.R., « Protection of civilian population against the dangers of indiscriminate warfare », résolution XXVIII adoptée par la XXème Conférence de la Croix-Rouge, Vienne, 1965, reproduite dans D. SCHINDLER et J. THOMAN, « The Law of Armed Conflicts : A Collection of Conventions, Resolutions, and Other Documents », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1988, p. 29.

⁴ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « Customary International Humanitarian Law », préc., pp. 19 à 25. Voir également Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, jugement, 13 décembre 2006, § 30 : « Does the basic principle express customary international law ? The position of the Red Cross is that it is a principle of customary international law [...]. That position is acceptable to us ».

⁵ Voir par ex. la sentence arbitrale rendue par la Commission des réparations mise en place par le Traité de Versailles de 1919 dans l’affaire *Christian Damson (United States) v. Germany* le 22 avril 1925 déniait la qualité de civil au capitaine du Cudahy, un pétrolier affecté exclusivement à l’approvisionnement des forces armées américaines durant la Première Guerre mondiale, au motif que « an individual who is wholly in the employ and control of the army of an Allied and Associated Power and is immediately engaged in a work directly in furtherance of a military operation against Germany, can not at the time be treated as a part of the “civilian population” of the nation to which he belongs, although he may not be nominally enrolled in the military organization of that nation so as to have a “military status” for all purposes affecting the domestic relation between him and his government » (p. 198).

l'objet d'une attaque que pendant le temps de cette participation, il tranche toutefois en faveur de l'humanité, une question que les projets antérieurs paraissaient résoudre dans un sens opposé¹ : bien que violant son obligation de neutralité, le civil ne perd pas autant son statut et recouvrera la protection qui lui est due dès lors que cessera la perturbation de l'ordre trinitaire dont il aura été à l'origine. Il n'y a dès lors ni rupture ni modération dans le manichéisme de la distinction : le civil demeure tel quels que soient ses actes ; la perte de sa protection s'analyse, pour sa part, comme la sanction temporaire et individuelle de la méconnaissance des obligations attachées à son statut. Si les articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II introduisent bien une dérogation au sein du droit international, celle-ci ne concerne pas, autrement dit, le principe de distinction lui-même mais les règles de comportement imposées au combattant en vertu de ce principe².

Cette solution, si l'on en croit le représentant de la Chine lors des négociations de ces deux textes, est principalement due à la volonté des rédacteurs de tenir compte des conflits passés et en cours et, en particulier, des guerres coloniales où les insurgés « *were basically civilians who had been forced to take up arms in self-defense against imperialist repression in order to win independence and safeguard their right to survival* » de sorte que « *when not participating directly in military operations, members of people's militia or guerilla movements should have civilian status and benefit from the protection granted to civilians* »³. Cette justification, déjà incohérente avec l'extension de la qualification de combattants aux membres des forces armées des conflits dans lesquels « *les peuples luttent contre la domination coloniale* »⁴, a sans doute vécu. Les guerres asymétriques actuelles, qui prennent la place des guerres de décolonisation, n'ont plus

La même conclusion s'impose, selon la Commission, pour les chauffeurs de taxis parisiens réquisitionnés pour le transport des troupes : « *On the streets of Paris, operating their vehicles for profit, they were a part of the "civilian population" of France. But when pressed into service and used to transport the army to the battle front where the taxicab drivers were exposed to risks to which the "civilian population" was not generally exposed, they became a part of the French fighting machine ; they were directly engaged in a military operation launched against the enemy and were no longer embraced in the "civilian population" of France within the meaning of the Treaty, although they may not have been enrolled in the army, or authorized to wear uniforms, bear arms, or possessed of a "military status"* » (ibid.).

Cette décision est publiée dans O.N.U., « *Recueil des sentences arbitrales* », 2007, vol. VII, p. 184. Elle est également disponible sur internet à l'adresse http://legal.un.org/riaa/cases/vol_VII/184-199.pdf (date d'accès : octobre 2013).

¹ Cf. par exemple l'article 4 des *Draft Rules for the Limitation of the Danger incurred by the Civilian Population in Time of War* de 1956 : « *For the purpose of the present rules, the civilian population consists of all persons not belonging to one or other of the following categories :*

a) *Members of the armed forces, or of their auxiliary or complementary organizations.*

b) *Persons who do not belong to the forces referred above, but nevertheless take part in the fighting* » (nous soulignons).

² Outre le Commentaire du C.I.C.R. (Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1944, p. 633) et une très large doctrine favorable à cette position, voir C.I.D.H., *Juan Carlos Abella Argentina*, Case 11.137, décision ; 18 novembre 1997, §§ 177 et s. ; Amnesty International, « *Israel and the Occupied Territories : State assassinations and other unlawful killings* », Londres, 21 février 2001, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/info/MDE15/005/2001/en> (date d'accès : octobre 2013), p. 29.

Contra, cf. M. N. SCHMITT, « *"Direct Participation in Hostilities" and 21st Century Armed Conflict* » dans H. FISCHER, U. FROISSART et W. H. von HEINEGG (sous la direction de), « *Krisensicherung und Humanitärer Schutz ; Crisis Management and Humanitarian Protection* », Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2004, également disponible sur internet à l'adresse http://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/schmitt_direct_participation_in_hostilities.pdf (date d'accès : octobre 2013), p. 510 et Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 147 pour qui le civil qui participe directement aux hostilités perd son statut de civil pour devenir un combattant jusqu'à témoigner, par un comportement objectif, de l'abandon de son engagement initial. Cet argument, qui s'oppose essentiellement au jeu de la *revolving door*, sera étudié lorsque nous aborderons cette question : cf. *infra*, pp. 471 et 472.

³ Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. XIV, Summary record of the seventh meeting, CDDH/III/SR.7, Bern, 1978, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-14.pdf (date d'accès : juin 2013), p. 57.

⁴ A. 1 et 43 P.A. I.

rien de l'image d'Épinal qu'en dressait ce négociateur. Qu'importe : l'équilibre qui en est le produit reste l'un des maillons essentiels de la protection offerte aux civils dans ces situations conflictuelles. Il y est d'autant plus important que l'implication de ces derniers n'a cessé de s'y diversifier, que l'on s'attarde sur le recours croissant à des compagnies militaires privées ou sur l'apport des civils dans les stratégies de guérilla, lesquels caractérisent tous le passage d'une conception strictement trinitaire du conflit à une conception plus dualiste conférant un rôle plein aux civils, tant sur le plan tactique (comme moyen ou méthode de combat) que sur un plan stratégique (comme objectif à part entière).

Sa mise en oeuvre est toutefois délicate compte tenu de l'imprécision entourant la définition de la « *participation directe aux hostilités* ». Le droit international humanitaire n'en donne aucune, de même que le droit interne des différents États dont les législations et les manuels militaires ne précisent que rarement les comportements susceptibles d'être couverts par cette notion¹. Cette incertitude, note G. Bartolini, « *has encouraged opposing understandings. While the term has a narrow definition for some States, only including cases of individuals directly involved in acts targeting enemy personnel, such as "firing at enemy troops, throwing molotov cocktails or blowing up a bridge", for other States, the concept even encompasses "civilian scientists occupying key positions in a weapons program"* »². Il faut sans doute admettre en l'espèce l'existence d'une certaine marge d'appréciation. Elle est d'ailleurs reconnue par le Commentaire du C.I.C.R.³ et fut pour partie à l'origine de l'adoption par consensus de l'article 51 § 3 par le troisième Comité chargé de l'élaboration du P.A. I.⁴ Mais elle ne peut conduire à déléguer aux seuls combattants le soin de déterminer, dans le feu du combat, les comportements susceptibles de justifier l'emploi de la force à l'encontre des civils « *as this solution does not provide a proper application of the principle and cannot be acceptable because it requires significant knowledge of these uncertain legal issues, with the risk of facing penal prosecution in the case of a mistake* »⁵. Voici quelques années, le C.I.C.R. a donc entrepris, en partenariat avec le *T.M.C. Asser Institute*, un vaste travail de définition de cette notion de participation directe aux hostilités. Le résultat de ces travaux a été présenté le 26 février 2009 dans un rapport intitulé « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* »⁶. Ses conclusions, globalement équilibrées, constitueront la trame de nos développements.

À ce stade, il est en tout état de cause certain que la participation directe aux hostilités ne se confond pas avec les « *actes nuisibles à l'ennemi* », visés par l'article 65 § 1 du P.A. I⁷ pour les seuls

¹ L. DOSWALD-BECK, « *Private Military Companies under International Humanitarian Law* » dans S. CHESTERMAN et C. LEHNARDT, « *From Mercenaries to Market. The Rise and Regulation of Private Military Companies* », Oxford University Press, Oxford, 2007, p. 128.

² G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., p. 323.

³ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1679, p. 522.

⁴ E. CAMINS, « *The past as prologue : the development of the "direct participation" exception to civilian immunity* », préc., p. 877.

⁵ G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., p. 349.

⁶ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc.

⁷ A. 65 P.A. I : « *1. La protection à laquelle ont droit les organismes de protection civile, leur personnel, leurs bâtiments, leurs abris et leur matériel ne pourra cesser que s'ils commettent ou sont utilisés pour commettre, en dehors de leurs tâches propres, des actes nuisibles à l'ennemi. Toutefois, la protection cessera seulement après qu'une sommation fixant, chaque fois qu'il y aura lieu, un délai raisonnable sera restée sans effet.*

2. Ne seront pas considérés comme des actes nuisibles à l'ennemi :

- a) le fait d'exécuter des tâches de protection civile sous la direction ou la surveillance d'autorités militaires ;*
- b) le fait que le personnel civil de protection civile coopère avec du personnel militaire dans l'accomplissement des tâches de protection civile, ou que des militaires soient attachés à des organismes civils de protection civile ;*
- c) le fait que l'accomplissement des tâches de protection civile puisse incidemment profiter à des victimes militaires, en particulier à celles qui sont hors de combat.*

C.A.I., et dont la commission par des membres de la protection civile « *en dehors de leurs tâches propres* »¹ les prive de la protection spécifique qu'il leur est accordée en cette qualité². Elle est également distincte des « *activités préjudiciables à la sécurité de l'État* » qui conditionnent, aux termes de l'article 5 de la C.G. IV³, la perte, par un civil, de certains de ses droits au cours d'un C.A.I.. Mais elle partage avec les uns et les autres son cadre contextuel, bien qu'il soit ici élargi pour tenir compte des C.A.N.I..

Concernant les articles 51 § 3 du P.A. I et 13 § 3 du P.A. II, ce cadre ne constitue toutefois pas seulement une situation générale devant préexister à la commission des faits. Contrairement aux « *actes nuisibles à l'ennemi* » ou aux « *activités préjudiciables à la sécurité de l'État* » qui poursuivent une logique propre, ces textes instituent en effet une relation causale stricte entre l'acte visé et le conflit. En ne stigmatisant que la « *participation directe aux hostilités* », ils exigent la démonstration de ce que l'auteur, par son action, commet sinon un acte d'hostilité au sens plein, du moins favorise l'accomplissement d'un acte de guerre à l'encontre de l'ennemi. Si les « *hostilités* » posent sans doute le contexte dans lequel s'inscrit le comportement prohibé, elles en définissent autrement dit surtout le contenu, le renvoi au caractère « *direct* » du lien causal ne faisant que restreindre le champ de ces dispositions qui, sans cela, auraient pu frapper l'ensemble de la population civile.

Rien dans les différents instruments de droit international humanitaire ne permet toutefois de définir précisément ce que sont ces « *hostilités* ». Comme le relève J.-F. Quéguigner, le terme y est polysémique et renvoie autant au conflit armé lui-même qu'aux opérations de guerre qui le composent⁴; il vise alors « *l'ensemble des actes offensifs ou défensifs et des opérations militaires accomplis par un belligérant dans le cadre d'un conflit armé* »⁵. Cette dernière acception est sans doute la plus juste. Elle renforce la cohérence interne des articles 51 P.A. I et 13 P.A. II en plaçant sur un même plan les actes inter-

3. Ne sera pas considéré non plus comme acte nuisible à l'ennemi le port d'armes légères individuelles par le personnel civil de protection civile, en vue du maintien de l'ordre ou de sa propre protection. Toutefois, dans les zones où des combats terrestres se déroulent ou semblent devoir se dérouler, les Parties au conflit prendront les dispositions appropriées pour limiter ces armes aux armes de poing, telles que les pistolets ou revolvers, afin de faciliter la distinction entre le personnel de protection civile et les combattants. Même si le personnel de protection civile porte d'autres armes légères individuelles dans ces zones, il doit être respecté et protégé dès qu'il aura été reconnu comme tel.

4. Le fait pour les organismes civils de protection civile d'être organisés sur le modèle militaire ainsi que le caractère obligatoire du service exigé de leur personnel ne les privera pas non plus de la protection conférée par le présent Chapitre ».

¹ Ces tâches sont définies par l'article 61 P.A. I.

² Mais pas de la protection à laquelle ils ont le droit en qualité de civil. Voir en ce sens, R. W. GEHRING, « *Loss of civilian protections under the Fourth Geneva Convention and Protocol I* », préc., p. 23 : « *Consequences of loss of protection. [...] Second, the international protective sign may no longer be used. Protections shared by all civilians are retained, however, unless the acts committed were not only harmful to the enemy but also involved direct participation in hostilities. In that case, even normal civilian protections are lost so long as the direct participation continues. Withdrawing from participation in hostilities will restore civilian protections, but it will not necessarily retrieve civilian civil defense status* ». La définition de la participation directe aux hostilités est donc plus restrictive que celle des actes nuisibles à l'ennemi.

³ A. 5 C.G. IV : « *Si, sur le territoire d'une Partie au conflit, celle-ci a de sérieuses raisons de considérer qu'une personne protégée par la présente Convention, fait individuellement l'objet d'une suspicion légitime de se livrer à une activité préjudiciable à la sécurité de l'État, ou s'il est établi qu'elle se livre en fait à cette activité, ladite personne ne pourra se prévaloir des droits et privilèges conférés par la présente Convention qui, s'ils étaient exercés en sa faveur, pourraient porter préjudice à la sécurité de l'État.*

Si, dans un territoire occupé, une personne protégée par la Convention est appréhendée en tant qu'espion ou saboteur ou parce qu'elle fait individuellement l'objet d'une suspicion légitime de se livrer à une activité préjudiciable à la sécurité de la Puissance occupante, ladite personne pourra, dans les cas où la sécurité militaire l'exige absolument, être privée des droits de communication prévus par la présente Convention.

Dans chacun des cas, les personnes visées par les alinéas précédents seront toutefois traitées avec humanité et, en cas de poursuites, ne seront pas privées de leur droit à un procès équitable et régulier tel qu'il est prévu par la présente Convention. Elles recouvreront également le bénéfice de tous les droits et privilèges d'une personne protégée, au sens de la présente Convention, à la date la plus proche possible eu égard à la sécurité de l'État ou de la Puissance occupante, suivant le cas ».

⁴ J.-F. QUEGUIGNER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p.324.

⁵ Selon la définition qu'en donne le dictionnaire de la terminologie du droit international cité *ibid*.

ditions aux combattants par le paragraphe 2 et aux civils par le paragraphe 3 et en respectant la dimension tactique impliquée par la référence faite par le paragraphe 1 aux « opérations militaires ». Elle est en outre confortée par l'étude des débats préparatoires à l'adoption de l'article 51 P.A. I, favorables à une interprétation restrictive du concept¹. Elle est surtout conforme à l'esprit de ces dispositions qui, bien qu'assurant la protection des civils extérieurs au conflit, permettent également de sanctionner le comportement de ceux qui, profitant de l'immunité qui leur est accordée, méconnaissent leur obligation de neutralité en agissant de fait comme des combattants². Or les combattants ne peuvent qu'accomplir des actes déterminés au sein du conflit tendant à empêcher ou à ralentir la victoire de l'adversaire ou à atteindre ou accélérer sa défaite. Assez naturellement — mais sans doute un peu restrictivement s'agissant des conflits modernes —, le Commentaire du C.I.C.R. définissait ainsi les actes d'hostilité comme « les actes qui, par leur nature et leur but, sont destinés à frapper concrètement le personnel et le matériel des forces armées »³. Cette position a été reprise par la majorité de la doctrine⁴ ; elle est aujourd'hui réaffirmée sous un angle un peu plus large par les conclusions des débats conduits sous l'égide du C.I.C.R. puisque ces dernières admettent la perte de protection des civils en cas de commission d'actes « adversely affecting the military operations or military capacity of a party to the conflict » indépendamment de leur gravité, avant d'y ajouter les actes « inflicting death, injury or destruction on persons or objects protected against direct attack »⁵.

Cette dernière extension n'avait pourtant rien d'évident : à supposer qu'un acte de participation directe aux hostilités soit un acte pouvant être commis par un combattant en tout impunité conformément à l'article 43 § 2 du P.A. I, et à accepter cet « axiome de base qui sous-tend le droit international

¹ R. W. GEHRING, « *Loss of civilian protections under the Fourth Geneva Convention and Protocol I* », préc., p. 19 : « the negotiating history supports a narrow interpretation for "hostilities" as it is used in article 51.3.. In 1971, the ICRC suggested the phrase "military operations" in part since it feared that "hostilities" had "too broad meaning, covering a whole series of acts and circumstances in which civilians are directly involved". The Conference of Experts chose "hostilities" for their 1972 draft, but they apparently rejected only the ICRC's fear that "hostilities" would be interpreted too broadly. The Expert's commentary on the 1972 draft listed the criteria for "hostilities" as "military or combatant activity". A similarly restrictive meaning of "hostilities" was evident during the second (1975) session of the Diplomatic Conference when several delegations expressed an understanding that "hostilities" included "preparations for and return from combat". Such an expression for the record would be totally unnecessary unless a very narrow definition of "hostilities" was assumed ».

² Voir not. l'article 43 § 2 P.A. I qui fait de la « participation directe aux hostilités » l'apanage des membres des forces armées.

³ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1942, p. 632.

⁴ Voir par ex. R. W. GEHRING, « *Loss of civilian protections under the Fourth Geneva Convention and Protocol I* », préc., p. 19 ; H.-P. GASSER, « *Protection of the Civilian Population* », dans D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* », préc., p. 261 et 262 ; E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 285 ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 324 et 325 ; J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 22 et 23 ; G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., p. 350. Voir également les actes des débats entre experts publiés sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/other/direct-participation-article-020709.htm> (date d'accès : octobre 2013) et, en particulier, C.I.C.R., « *Second Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, La Haye, 25 et 26 octobre 2004, pp. 24 ; C.I.C.R., « *Third Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, Genève, 23 au 25 octobre 2005, pp. 17 et s. ; C.I.C.R., « *Fourth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, Genève, 27 et 28 novembre 2006, pp. 41 et s. ; C.I.C.R., « *Fifth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, Genève, 05 et 06 février 2008, pp. 61 et s. Voir enfin C.I.D.H., « *Third report on human rights in Colombia* », 26 février 1999, doc. 9, rev. 1, OEA/Ser.L/V/II.102, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://www.cidh.org/countryrep/colom99en/table%20of%20contents.htm> (date d'accès : octobre 2013), Chapitre IV, § 53 : « It is generally understood in humanitarian law that the phrase "direct participation in hostilities" means acts which, by their nature or purpose, are intended to cause actual harm to enemy personnel and material ».

⁵ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., pp. 1016 à 1019.

humanitaire »¹ selon lequel le but de la guerre (et donc des actes des combattants) est « l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi »², les actes dirigés contre d'autres personnes ou biens que des objectifs militaires *stricto sensu* ne peuvent *a priori* pas tomber sous le coup des articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II. Elle est malgré tout bienvenue dans les conflits modernes (asymétriques et déstructurés en particulier) où la population civile est devenue un objectif à part entière des combattants³. En l'attaquant, le civil ne s'y comporte pas différemment d'un combattant ; il n'y a alors aucune raison de le traiter différemment pour peu que son acte soit effectivement lié au conflit⁴. Le droit international humanitaire ne réprimant que la participation des civils aux hostilités, c'est-à-dire les actes accomplis en raison et pour les besoins du conflit armé en cours, il faut en effet éviter que les actes de violence privée (la criminalité de droit commun) ne puissent également tomber sous son emprise⁵.

¹ M. SASSÒLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc., p. 149.

² Déclaration de Saint-Petersbourg, § 3. Ce principe est repris par l'article 48 P.A. I.

³ Cf. supra, Première Partie, Titre II.

⁴ Il est alors difficile de comprendre que seuls les actes les plus graves (mort, blessure ou destruction) soient visés par le C.I.C.R. comme pouvant constituer un acte de participation directe aux hostilités. L'organisation et les experts favorables à cette position l'expliquent par le souci de conserver aux actes une gravité suffisante pour justifier de la perte d'immunité qui y est attachée et une nature spécifique permettant de les relier au conflit armé en cours. Le critère finalement adopté répond toutefois mal à cette double exigence. Outre que l'on voit mal pourquoi l'assassinat d'un certain nombre de femmes et d'enfants de l'adversaire lui causerait un préjudice militaire plus important que leur capture et/ou leur déportation pourtant exclues par le C.I.C.R. (« *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1019), il paraît en effet méconnaître la logique des articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II dès lors que la sanction prévue par ces textes est moins attachée à la gravité intrinsèque de l'acte qu'à sa nature spécifique (son inscription dans le processus conflictuel en cours entre les parties). Il fut au demeurant rejeté assez majoritairement par les experts au cours des discussions. Cf. C.I.C.R., « *Fourth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », préc., pp. 42 et 43 : « *While it was recognized that a distinction must be made between fighting and law enforcement, not all experts were convinced that the relevant criteria for this distinction proposed in the Interpretive Guidance were sufficiently clear and convincing. [...] The general tendency among the experts was to say that abuse against civilians that did not reach the quantitative threshold of death, injury or destruction, could nevertheless amount to direct participation in hostilities provided it was used as a tool to conduct hostilities and caused harm of a military quality* ».

Cette condition (la nature militaire des dommages causés) reste néanmoins contestable dans les contextes où l'attaque contre la population civile est l'un des objectifs poursuivis militairement par les parties au conflit : cf. *infra*, p. 466 et 467.

⁵ Dès lors, et même s'il est généralisé, l'emploi de la force par des civils contre d'autres civils ne peut constituer un acte de participation directe aux hostilités qu'à condition d'être « *specifically designed to support a party to an armed conflict in its military confrontation with another* » (C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., pp. 1029 et 1030).

Cette exclusion est contestée par une partie de la doctrine. E. David, notamment, lui reproche d'être contraire à la jurisprudence du T.P.I.Y. admettant que les mauvais traitements infligés à la population civile puissent constituer une « *attaque* » au sens du crime contre l'humanité, et d'introduire une incohérence quant au traitement de ces atteintes puisque « *si les auteurs de tels crimes sont des civils, ils ne perdraient pas ce statut et on ne pourrait pas les attaquer au regard du droit des conflits armés, mais on pourrait le faire au regard des exigences du respect de la loi et de la légitime défense* » (« *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 288). Voir également en ce sens Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, jugement, 13 décembre 2006, § 33 qui semble admettre l'extension de la notion de participation directe aux hostilités aux « *acts which by nature and objective are intended to cause damage to civilians* » indépendamment de leur lien avec le conflit en cours.

Ces arguments ne sont toutefois pas convaincants. En premier lieu, parce qu'il n'y a aucune incohérence à admettre qu'un même comportement puisse être soumis à des régimes distincts en fonction des conditions d'application propres à chacun d'eux. En second lieu, parce qu'il n'existe aucune raison d'établir une identité entre l'« *attaque* » visée dans la définition du crime contre l'humanité en droit international pénal et l'« *attaque* » prévue par le droit international humanitaire, ne serait-ce que parce que l'une et l'autre obéissent à une logique et à des objectifs très différents. Comme le relevèrent différents experts au cours des débats concernant la notion de participation directe aux hostilités, « *the decisive criterion of a crime against humanity was the existence of a generalized or systematic "attack" against a civilian population, which did not necessarily have to amount to an "attack" within the meaning of IHL, but could also include widespread rapes, torture and similar systematic abuse. For the international criminality of such abuse, it did not matter whether it occurred in the context of a military attack or in a territory under the complete control of perpetrators. Conversely, for the qualification of an act as direct participation in hostilities the criminality of the act was irrelevant* » (C.I.C.R., « *Fourth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », préc., p. 42). Voir également T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Z. Vukovic*, affaire n° IT-96-23-T et

Le rapport du C.I.C.R. échappe à cette éventualité en exigeant que l'acte commis par le civil soit « *specifically designed to directly cause the required threshold of harm in support of a party to the conflict and to the detriment of another* », c'est-à-dire avec un « *belligerent nexus* »¹. Mais la nature et la preuve d'un tel lien avec le conflit armé — qui ne se confond pas avec le caractère direct de l'acte de participation qui ne porte que sur la place occupée par l'acte du civil dans le processus belliqueux — ne vont pas soulever de difficultés. Les T.P.I., déjà, s'étaient confrontés à un problème analogue en s'efforçant de définir la nature du lien devant exister entre l'acte reproché à un accusé et le conflit armé afin de distinguer la criminalité de droit commun des crimes de guerre relevant seuls de leur compétence². Ils le résolurent en exigeant que « *l'existence du conflit armé ait considérablement pesé sur la capacité de l'auteur du crime à le commettre, sa décision de le commettre, la manière dont il l'a commis ou le but dans lequel il l'a commis* »³. Cette jurisprudence est toujours d'actualité⁴. Elle n'est toutefois pas transposable en l'état à la question de la participation directe aux hostilités et pour cause : il ne s'agit pas uniquement d'y démontrer qu'un lien existe bien entre l'acte et le conflit mais la manière dont cet acte participe de la conduite des hostilités⁵.

Le C.I.C.R. lui préfère donc un critère finaliste tenant à l'objectif poursuivi par l'acte de participation et constitué par la démonstration objective de ce que, compte tenu des circonstances particulières de temps et de lieu, la conduite du civil « *can reasonably be perceived as an act designed to support one party to the conflict by directly causing the required threshold of harm to another party* »⁶. Peu importe alors que ce civil ait agi en situation de contrainte ou sous l'emprise d'un trouble mental : « *as an objective criterion linked to the act alone, belligerent nexus is generally not influenced by factors such as personal distress or preferences, or by the mental ability or willingness of persons to assume responsibility for their conduct* »⁷. Peu importe

IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001, § 416 : « Dans le cas d'un crime contre l'humanité, le terme "attaque" a une signification légèrement différente de celle qu'il revêt dans les lois de la guerre. En matière de crime contre l'humanité, "l'attaque" ne se limite pas à la conduite des hostilités, mais peut également comprendre des situations où des mauvais traitements sont infligés à des personnes ne participant pas directement aux hostilités, des personnes détenues par exemple ».

¹ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., pp. 1025 à 1031.

² T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 193 : « Il est évident que tous les crimes graves commis en Bosnie-Herzégovine ne peuvent être qualifiés de violations graves du droit international humanitaire. Il faut pour cela un lien manifeste entre l'acte criminel et le conflit armé ».

Pour le T.P.I.R., voir not. T.P.I.R., Chambre de première instance II, *le Procureur c. C. Kayishema et O. Ruzindana*, affaire n° ICTR-95-I, jugement, 21 mai 1999, § 186 à 189.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vuković*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, arrêt, 12 juin 2002, § 58 ; T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. G. A. N. Rutaganda*, affaire n° ICTR-96-3-A, arrêt, 26 mai 2003, § 569.

⁴ Parmi les décisions les plus récentes, voir T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J. Stanišić et F. Simatović*, affaire n° IT-03-69-T, jugement, 30 mai 2013, § 956 ou T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Ž. Tolo-mir*, affaire n° IT-05-88/2-T, jugement, 12 décembre 2012, § 683.

⁵ S'ils peuvent constituer des crimes de guerre (a. 6 b) du S.T.M.I.N., 3 e) S.T.P.I.Y. 4 f) S.T.P.I.R., 8 § 2 b) xvi) S.C.P.I.), les actes de pillage commis à des fins d'enrichissement personnel par le gardien civil à l'encontre des internés d'un camps de prisonniers dont il a la garde ne constituent ainsi pas un acte de participation directe aux hostilités du fait de leur innocuité sur la conduite des hostilités.

⁶ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1030.

⁷ Ibid., p. 1027.

L'exclusion de toute référence à la psychologie particulière du civil nous paraît justifiée. Outre que les articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II ne s'y réfèrent pas, il paraît en effet contraire au principe d'inaliénabilité des droits garantis par le droit international humanitaire, rappelé notamment par l'article 8 C.G. IV qui stipule que « *les personnes protégées ne pourront en aucun cas renoncer partiellement ou totalement aux droits que leur assurent la présente Convention et, le cas échéant, les accords spéciaux visés à*

également que le résultat projeté n'ait pas été obtenu : une règle qui imposerait à un belligérant d'attendre que l'acte de participation lui ait causé un préjudice n'aurait aucune chance d'être respectée. La perte d'immunité découlant de la participation est, en cela, plus liée à la capacité de nuisance objectivement attachée à l'acte qu'à sa matérialisation effective¹.

Cette définition du lien avec le conflit adoptée par l'organisation a pu néanmoins apparaître trop restrictive à certains. Au cours des discussions conduites sous sa supervision, des propositions furent ainsi émises par différents experts quant à l'inclusion d'une « intention » de nuire à l'ennemi ou de soutenir une des parties au conflit². Elles ne sont pas infondées si l'on ne s'en tient pas à une conception purement militaire du conflit ignorant sa finalité politique et sociale. Car dans les conflits actuels, et particulièrement dans les conflits asymétriques, l'atteinte à l'ennemi ne peut se résumer à la seule nuisance de l'acte pour son potentiel militaire, ne serait-ce que parce que cette puissance y a perdu une grande partie de sa dimension stratégique au profit d'autres facteurs tenant au contrôle exercé par l'une ou l'autre des parties sur les dimensions politico-sociales du conflit et, particulièrement, sur la population civile. Les actes de violence visant à saper ce contrôle ou la légitimité du

l'article précédent » (sur ce principe, voir E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 552 et s.), et en application duquel un civil bénéficiant de l'immunité prévue par le droit de la guerre ne peut s'en départir par le seul effet de sa volonté. Voir not. en ce sens S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, pp. 902 et 903 qui insiste également sur le caractère nécessairement incertain et relatif de cette volonté dans des situations de conflit armé s'agissant, particulièrement, des boucliers humains : « *For the commander faced with the reality on the ground, it is not always easy to distinguish civilians placed in front of a military objective against their will from those who are standing there of their own volition. Except in cases where the voluntary nature of the human shield's action has been given media coverage, or at least brought to the attacker's attention, how is he to distinguish between a willing human shield and an unwilling one ? It is very difficult to determine whether the human shields is really in front of the military objective of his own volition. An individual who appears to be acting of his own free will may turn to have been simply giving in to pressure. In short, although a distinction based on willingness could have some relevance in a criminal case, it has no place in the conduct of hostilities as it cannot be applied on the ground* ».

¹ Ibid., pp. 1016 et 1017 : « *The qualification of an act of direct participation does not require the materialization of harm reaching the threshold but merely the objective likelihood that the act will result in such harm. Therefore, the relevant threshold determination must be based on "likely" harm, that is to say, harm which may reasonably be expected to result from an act in the prevailing circumstances* ».

Bien qu'il matérialise une capacité de nuisance, le simple port ouvert d'une arme par un civil ne peut en conséquence justifier à lui seul une attaque. Parce que, comme le relève justement M. N. Schmitt, « *in some countries, the possession of weapons is a cultural feature* » ou que « *weapons simply may be necessary to protect oneself and one's family from lawlessness* », cette situation demeure en effet profondément ambiguë et ne témoigne en elle-même d'aucun lien avec le conflit armé (« *"Direct Participation in Hostilities" and 21st Century Armed Conflict* », préc., p. 519). Elle ne pourra en conséquence conduire à une attaque qu'à condition d'être complétée par d'autres éléments objectifs tenant à la légalité de l'attaque contre laquelle cette arme est employée par le civil (qui exclut la légitime défense), à la nature de l'arme concernée (selon qu'il s'agit ou non d'une arme de guerre), ou au contexte plus général dans lequel elle s'inscrit (proximité d'un objectif militaire, pluralité de participants armés, existence d'actes préparatoires distincts, etc.). Voir not. T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Bagosora, G. Kabiligi, A. Ntabakuze et A. Nsengiyumva*, affaire n° ICTR-98-41-T, jugement, 18 décembre 2008, §§ 2238 et 2339 et Commission Internationale d'enquête sur le Darfour, rapport établi en application de la résolution 1564 (2004) du Conseil de sécurité en date du 18 septembre 2004, S/2005/60, 1^{er} février 2005, disponible à partir du site internet de la Mission préparatoire des Nations Unies au Soudan à l'adresse <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/225/37/PDF/N0522537.pdf?OpenElement> (date d'accès : mars 2009), § 292.

² C.I.C.R., « *Fifth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », préc., pp. 66 et 67 : « *With regard to the constitutive element of "belligerent nexus" proposed in the Interpretive Guidance, which required that an act of direct participation in hostilities be "designed to support a party to an armed conflict by harming another", one expert questioned whether the phrase "by harming another" was actually necessary in view of the preceding two elements of "threshold of harm" and "direct causation". According to this expert, compared to the kind of warfare that would have been typical for the 18th, 19th and 20th centuries, contemporary asymmetric warfare was no longer characterized by the constant aim of the involved parties to defeat the opposing armed forces. A second expert proposed that the words "...by harming another" be amended to state "...by harming another or others", because the victims could well be unrelated to a party to the conflict. A third expert recognized that the intent to harm one party to the conflict was essential to the concept of direct participation in hostilities but questioned the other component of "belligerent nexus", namely whether it was necessary to require that an act of direct participation in hostilities be undertaken "in support of a party to the conflict". After all, it was conceivable that a civilian wanted to harm one party to an armed conflict without intending to support another* ».

combat conduit par l'adversaire devraient ainsi pouvoir être qualifiés d'actes de participation directe aux hostilités¹. C'est le cas, par exemple, de certaines prises d'otages motivées expressément ou de manière non équivoque par la volonté des ravisseurs obtenir le départ des forces armées adverses². C'est le cas également des attaques dirigées contre les actions de secours en faveur des populations.

Ne reste alors qu'un critère à démontrer : celui du lien de causalité direct unissant l'acte de participation aux hostilités³. Relié à l'histoire du concept de participation directe aux hostilités, il garantit que, dans nos sociétés modernes caractérisées par l'implication de l'ensemble du corps social dans l'acte militaire, seuls les civils les plus intrinsèquement liés au résultat dommageable puissent faire l'objet d'une attaque⁴. Cela suppose, précise S. Bouchié de Belle, que ce lien soit interprété de manière stricte⁵, non tant au regard de sa proximité temporelle ou géographique avec la matérialisation du préjudice causé à l'ennemi⁶, qu'au regard de la place prise par l'acte de participation dans la chaîne causale conduisant à ce résultat déterminé. Mais les critères posés par la doctrine

¹ Le raisonnement est le même s'agissant des actes accomplis par les civils contre la population civile pour permettre la réalisation de l'objectif d'épuration ethnique caractérisant certains conflits. Poursuivi par les combattants au même titre que l'anéantissement des forces militaires de l'adversaire et au cours des mêmes opérations militaires, cet objectif fait en effet corps avec le conflit et constitue l'un des aspects de la victoire militaire. En ce sens, voir not. G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., pp. 350 et 351. Voir également E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 287 pour qui « la participation doit [...] être liée aux objectifs visés par les parties au conflit ».

² Nous ne partageons pas ici l'avis du C.I.C.R. selon lequel, bien qu'« interdit[e]s en toute circonstance par le DIH, [ces prises d'otages] n'entrent pas dans le cadre de la conduite des hostilités » (« *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1029). Au cours des discussions entre experts, l'existence d'un lien entre les prises d'otages destinées à obtenir le retrait des forces adverses et le conflit fut d'ailleurs reconnu par la grande majorité d'entre eux et, notamment, par ceux restés opposés à leur inclusion dans la catégorie des actes de participation directe aux hostilités : voir not. C.I.C.R., « *Fifth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », préc., pp. 67 à 69.

³ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1679, p. 522 : « La participation directe aux hostilités implique un lien direct de cause à effet entre l'activité exercée et les coups qui sont portés à l'ennemi, au moment où cette activité s'exerce et là où elle s'exerce ». Aussi C.I.D.H., « *Third report on human rights in Colombia* », préc., Chapitre IV, § 53 : « Such participation also suggests a "direct causal relationship between the activity engaged in and harm done to the enemy at the time and place where the activity takes place" ».

⁴ La nécessité de distinguer la participation directe aux hostilités du simple soutien à l'effort de guerre est rappelée par une doctrine unanime : cf. par exemple E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 286 et 287 ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 326 ; G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., pp. 375 et 376 ; M. N. SCHMITT, « "*Direct Participation in Hostilities*" and 21st Century Armed Conflict », préc., pp. 507 et 508 ; F. KALSHOVEN et L. ZEGVELD, « *Constraints on the waging of war* », C.I.C.R. Genève, 2001, pp. 99 et 100 ; Manuel de San Remo, préc., p. 24.

⁵ S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 895. Voir également H.-P. GASSER, « *Protection of the Civilian Population* », préc., p. 262.

⁶ Cela ne signifie pas pour autant que ces facteurs soient indifférents : l'exemple souvent cité du civil transportant des munitions (simple acte de soutien à l'effort de guerre lorsqu'il est accompli loin du front et action de participation directe lorsqu'il consiste dans le ravitaillement direct des soldats au combat : cf. C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., pp. 1023 et 1024) suffit à s'en rendre compte. Mais du fait de l'accroissement sans précédent du champ d'action des armes modernes, ces facteurs ont perdu de leur incidence. Voir *ibid.*, p. 1023 : « The requirement of direct causation refers to a degree of causal proximity, which should not be confused with the merely indicative elements of temporal or geographic proximity. For example, it has become quite common for parties to armed systems, such as mines, booby-traps and timer-controlled devices, as well as through remote-controlled (i.e. geographically remote) missiles, unmanned air-craft and computer network attacks. The causal relationship between the employment of such means and the ensuing harm remains direct regardless of temporal or geographical proximity. Conversely, although the delivery or preparation of food for combatant forces may occur in the same place and at the same time as the fighting, the causal link between such support activities and the causation of the threshold of harm to the opposing party to a conflict remains indirect. Thus, while temporal or geographic proximity to the resulting harm may indicate that a specific act amounts to direct participation in hostilities, these factors would not be sufficient in the absence of direct causation ». Dans le même sens, voir not. Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 149 et 150 et M. N. SCHMITT, « "*Direct Participation in Hostilities*" and 21st Century Armed Conflict », préc., p. 511. Sur le cas particulier du civil transportant des munitions, voir Commission militaire américaine, *United States of America v. Salim Ahmed Hamdan*, Decision on reconsideration ruling on motion to dismiss for lack of jurisdiction, 19 décembre 2007,

dans le silence des textes demeurent assez incertains. Le Commentaire du P.A. II, notamment, renvoie à l'existence d'un « *rapport de causalité adéquate entre l'acte de participation et son résultat immédiat* »¹, ce qui, pour le juriste de tradition romano-germanique, évoque le rôle déterminant de l'acte accompli par le civil dans le processus causal et le régime adopté par certains droits internes en matière de responsabilité civile ou pénale pour caractériser la nature du lien de causalité requis entre la faute et le dommage². C'est également l'analyse de différents auteurs qui évoquent l'existence d'une « *but for causation* », insistant sur le rôle nécessaire et décisif joué par l'acte dans la production du résultat nuisible³. Mais cette interprétation est insuffisante. Comme l'observe justement le C.I.C.R., elle ne peut seule préserver des attaques les civils n'apportant qu'une contribution à l'effort de guerre, mais dont l'action est tout aussi essentielle à la poursuite des hostilités que celles des combattants et civils mettant en oeuvre les moyens qu'ils leur ont ainsi conférés :

disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/news/Dec2007/Hamdan-Jurisdiction%20After%20Reconsideration%20Ruling.pdf> (date d'accès : novembre 2013), p. 6 : « *The Commission [...] finds that the accused directly participated in those hostilities by driving a vehicle containing two surface-to-air missiles in both temporal and spatial proximity to both ongoing combat operations* ».

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, § 4787, p. 1475.

² Cette séparation entre causalité directe et indirecte a notamment été introduite en droit pénal français pour distinguer, au sein des infractions non intentionnelles, celles dont la constitution requiert la démonstration d'une faute simple et celles nécessitant la démonstration d'une faute dite « qualifiée ». Aux termes de l'article 121-3 aliéna 3 du Code pénal français ainsi, « *les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter, sont responsables pénalement s'il est établi qu'elles ont, soit violé de façon manifestement délibérée une obligation particulière de prudence et de sécurité prévue par la loi ou le règlement, soit commis une faute caractérisée et qui exposait autrui à un risque d'une particulière gravité qu'elles ne pouvaient ignorer* ». Cette causalité directe existe lorsque l'auteur a soit eu un contact physique avec la victime ou initié le mouvement de l'objet l'ayant heurtée (circulaire criminelle n° 2000-09 F1, 11 octobre 2000, présentation des dispositions de la loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, Bulletin officiel du ministère de la Justice, 1^{er} octobre-21 décembre 2000, n° 80, disponible sur internet à l'adresse <http://www.justice.gouv.fr/bulletin-officiel/dacg80c.htm#111> — date d'accès : novembre 2013), soit lorsque la faute commise par l'auteur est la cause déterminante du dommage (voir not. Cass. Crim., 25 septembre 2001, Bull. crim. 2001, n° 188, p. 605).

³ Voir not. M. N. SCHMITT, « *“Direct Participation in Hostilities” and 21st Century Armed Conflict* », préc., pp. 508 et 509 : « *Direct participation therefore, seemingly requires “but for” causation (i.e. the consequences would not have occurred but for the act) and causal proximity to the foreseeable consequences of the act. [...] In my view, the approach which best comports with the purposes of humanitarian law is one which assesses the criticality of the act to the direct application of violence against the enemy* » (nous soulignons). Dans le même sens, voir E. CHRISTENSEN, « *The dilemma of direct participation in hostilities* », Journal of Transnational Law and Policy, été 2010, vol. 19, n° 2, p. 288 : « *In order to be “direct”, a civilian’s actions must have a “direct causal relationship between the activity engaged in and the harm done to the enemy at the time and place where the activity takes place. This implies a “but for” causation between the act and the resulting harm, excluding all acts that are too removed from the resulting harm* ». Voir encore J. R. HEATON, « *Civilians at War : Reexamining the Status of Civilians Accompanying the Armed Forces* », Air Force Law Review, 2005, vol. 57, p. 179 : « *The rule that participation in activities closely associated with the direct infliction of violence is more likely to be labeled combat explains why activities such as gathering intelligence for targeting purposes and servicing a weapons system may be considered direct participation in hostilities. These activities are indispensable and closely connected with the infliction of violence* » (nous soulignons).

Quelques actes émanant de certains États sont encore moins exigeants. Voir en ce sens, le Mémoire attaché à l'*Executive Order 12333 and Assassination* rédigé par le Département américain de la guerre le 2 novembre 1989 (disponible sur internet à l'adresse http://www.hks.harvard.edu/cchrp/Use%20of%20Force/October%202002/Parks_final.pdf — date d'accès : novembre 2013) : « *The technological revolution in warfare that has occurred over the past two centuries has resulted in a joining of limited segments of the civilian population with each nation’s conduct of military operations and vital support activities.*

Three points can be made in this respect. [...] (C) Finally, one rule of thumb with regard to the likelihood that an individual may be subject to lawful attack is his or her immunity from military service if continued service in his or her civilian position is of greater value to the nation’s war effort than that person’s service in the military. A prime example would be civilian scientists occupying key positions in a weapons program regarded as vital to a nation’s national security or war aims. Thus, more than 90% of the World War II Project Manhattan personnel were civilians, and their participation in the U.S. atomic weapons program was of such importance as to have made them liable to legitimate attack. Similarly, the September 1944 Allied bombing raids on the German rocket sites at Peenemünde regarded the death of scientists involved in research and development of that facility to have been as important as destruction of the missiles themselves. Attack of these individuals would not constitute assassination ».

« for the requirement of direct causation to be met, it is neither necessary nor sufficient that the act be indispensable to the causation of harm. For example, the financing or production of weapons and the provision of food to armed forces may be indispensable, but not directly causal, to the subsequent infliction of harm ? On the other hand, a person serving as one of several lookouts during an ambush would certainly be taking a direct part in hostilities although his contribution may not be indispensable to the causation of harm »¹.

Pour le dire autrement, l'assimilation du caractère direct de la participation à son impact dans le cours des hostilités « se place — en raison de son extensibilité — en contradiction avec l'exigence d'équilibre requis afin d'assurer une protection de la population et des biens civils »².

Dans son rapport, le C.I.C.R. s'efforce donc de fournir un ensemble de lignes directrices permettant de délimiter au mieux, au sein de l'éventail des actes qu'un civil peut être amené à accomplir durant un conflit, ceux relevant d'une participation directe hostilités et ceux assimilables à une simple contribution à l'effort de guerre. L'ensemble manque cependant de structure. Le lecteur apprendra ainsi, un peu en désordre, que l'acte doit faire partie intégrante « *of a specific military operation designed to directly cause the required threshold of harm* »³ ; qu'au sein de cette chaîne causale, il doit occuper une place particulière que l'organisation ne définit pas, mais qui semble exclure les simples actes préparatoires⁴ ; que, pour autant, la participation directe ne peut être exclue lorsque l'acte n'a pu, seul, provoquer ce résultat dommageable : les opérations militaires étant le plus souvent le résultat d'un processus complexe impliquant différents acteurs, « *the standard of direct causation must [...] be interpreted to include conduct that causes harm only in conjunction with other acts. More precisely, where a specific act does not on its own directly cause the required threshold of harm, the requirement of direct causation would still be fulfilled where the act constitutes an integral part of a concrete and coordinated tactical operation that directly causes such harm* »⁵. On cherchera toutefois en vain une définition générale de ce lien de causalité directe, le rapport se contentant de résumer ses développements en exigeant qu'existe « *a direct causal link between a specific act and the harm likely to result either from that act, or from a coordinated military operation of which that act constitutes an integral part* »⁶.

L'introduction d'une certaine souplesse dans l'appréhension de la notion de participation directe aux hostilités n'est pas une nouveauté. Le T.P.I.Y. s'était ainsi déjà refusé d'en donner une définition exhaustive dans son jugement rendu dans l'affaire *Tadić*, se contentant d'examiner au cas par cas si, compte tenu des circonstances de l'espèce, les victimes alléguées participaient ou non aux hostilités lorsque des crimes furent commis à leur encontre⁷. Mais ce qui est probablement appropriée

¹ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1022.

² J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 327.

³ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1022.

⁴ Ibid. : « *[i]t is not sufficient that the act and its consequences be connected through an uninterrupted causal chain of events. For example, the assembly and storing of an improvised explosive device (IED) in a workshop, or the purchase or smuggling of its components, may be connected with the resulting harm through an uninterrupted causal chain of events, but, unlike the planting and detonation of that device, do not cause that harm directly* ».

⁵ Ibid., pp. 1022 et 1023.

⁶ Ibid., p. 1019.

⁷ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. *Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, jugement, 7 mai 1997, § 616 : « *Il est inutile de définir exactement la ligne qui sépare les personnes participant directement aux hostilités de celles qui n'y participent pas. Il suffit d'examiner les faits pertinents intéressant chaque victime et d'évaluer si, pour chaque circonstance particulière, cette personne participait directement aux hostilités au moment pertinent* ».

dans une logique de répression ne l'est pas nécessairement lorsqu'il s'agit de prévenir les comportements incriminés (en l'occurrence, les attaques injustifiées contre les civils). S'agissant spécifiquement d'une règle susceptible d'être mise en oeuvre par les combattants au feu, il convient de poser des conditions claires limitant autant que possible leur capacité d'interprétation.

Sans doute faut-il alors se focaliser sur les récurrences apparaissant dans le travail conduit sous l'égide du C.I.C.R. comme dans la doctrine. La première concerne l'intégration de l'acte de participation à la dimension tactique ou opérationnelle des combats, c'est-à-dire à la dimension de la guerre concernant « *l'emploi judicieux des hommes, des moyens et des milieux dans un but immédiat donné* »¹ ou, dans un langage plus moderne, qui appartient au « *logistic and administrative support of tactical forces, and provide[s] the means by which tactical success are exploited to achieve strategic objectives* »². L'autre ancre l'acte de participation dans la phase d'exécution de l'acte hostile et exclu la simple réunion des moyens qui permettront de la conduire. C'est ce qui explique que le rôle de guetteur puisse constituer un acte de participation directe aux hostilités tandis que le simple assemblage d'une bombe ne le peut pas³. C'est également ce qui explique que l'ensemble des participants aux attaques conduites par des drones — informaticien en charge du guidage à distance, techniciens marquant la cible, équipage chargé de la collecte des données, radio-opérateurs transmettant les ordres, etc. — puissent également commettre un acte de participation aux hostilités malgré leurs différents degrés d'implication⁴.

Cette lecture présente toutefois un inconvénient majeur : elle contraint une partie à subir les coups de ce civil ennemi participant directement aux hostilités sans pouvoir les prévenir, la perte d'immunité de ce dernier ne durant, selon les textes, que pendant « *la durée de cette participation* ». Elle contient en cela le risque que, en s'efforçant de protéger ses troupes ou son avantage militaire sur le terrain, cette partie ne se résolve à violer les limites des articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II en attaquant le civil alors même que l'acte de ce dernier ne répond pas encore à l'ensemble des conditions rappelées ci-dessus. La protection des civils en serait à l'évidence amoindrie puisque soumise, alors, à l'arbitraire des combattants. Le droit s'efforce donc d'y apporter une réponse ; une partie de la doctrine en a imaginé une autre.

Celle du droit est simple. Elle consiste à étendre la perte de protection des civils à la phase de préparation de l'acte d'hostilité et permet à la partie attaquée de mettre en oeuvre une mesure de rétorsion avant que le dommage ne soit intervenu pour peu qu'il soit d'ores et déjà certain qu'il se produira compte tenu du cours normalement prévisible des choses. Comme le précise le Commentaire du C.I.C.R., « *plusieurs délégations ont indiqué, au cours des débats [conduisant à l'adoption de l'arti-*

¹ Pour reprendre la définition de la tactique donnée par le général T. Iung dans « *Stratégie, tactique et politique* », G. Charpentier et Cie, Paris, 1890, p. 18 : « *La tactique militaire constitue donc l'ensemble des dispositions aptes à régler l'emploi judicieux des hommes, des moyens et des milieux dans un but immédiat donné* ».

² Pour reprendre la définition de l'« *operational level of war* » donnée par le « *Dictionary of Military Terms* » publié par le Département américain de la Défense (disponible sur internet à l'adresse http://www.dtic.mil/doctrine/dod_dictionary/ — date d'accès : novembre 2013) : « *Operational Level of War : The level of war at which campaigns and major operations are planned, conducted, and sustained to achieve strategic objectives within theaters or other operational areas* ».

Sur le recours à la dimension tactique de l'acte de participation pour qualifier son caractère direct, outre l'étude du C.I.C.R., voir not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 286 ; G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., pp. 365 et s. et p. 379 ; Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 150 et 151 ; N. BOLDT, « *Outsourcing War - Private Military Companies and International Humanitarian Law* », German Yearbook of International Law, 2004, vol. 47, p. 522 qui distingue, s'agissant des activités de renseignement, entre le niveau tactique ou stratégique des informations collectées.

³ Cf. *supra*, note 4, p. 469.

⁴ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1022.

cle 51 § 3 P.A. I — n.d.l.a.] que l'expression "hostilités", employée dans cet article, couvrirait les préparatifs du combat et le retour du combat »¹. Le rapport de 2009 reprend cette idée en affirmant que les « *measures preparatory to the execution of a specific act of direct participation in hostilities, as well as the deployment to and the return from the location of its execution, constitute an integral part of it* »². Ces mesures préparatoires à l'attaque évoquent le « *déploiement militaire qui précède le lancement d'une attaque* » de l'article 44 § 3 b) P.A. I, que l'organisation isole ici de toutes considérations tenant à leur proximité temporelle ou géographique avec l'acte d'hostilité final³. Quant au retour du combat, il couvre le temps suivant immédiatement l'acte d'hostilité, jusqu'à ce que le civil se soit « *physically separated from the operation, for example by laying down, storing or hiding the weapons or other equipment used and resuming activities distinct from that operation* »⁴. Pour peu qu'on l'interprète comme une extension de la durée de la perte d'immunité — et non comme une extension de la notion de participation directe aux hostilités elle-même comme semble le faire l'organisation (ce qui viderait alors de tout contenu l'adjectif « *direct* » employé pour caractériser l'acte de participation) — cette position apparaît opportune et globalement équilibrée en ce qu'elle permet d'inclure une grande partie de la chaîne causale ayant concouru à l'accomplissement d'un acte d'hostilité spécifique et ses suites immédiates. Sans restreindre trop largement la protection offerte aux civils, elle offre une garantie suffisante à la partie victime de l'acte d'hostilité en lui permettant d'intervenir en amont pour en empêcher les effets, et en aval pour en punir les auteurs sans pour autant se livrer à des représailles interdites. Elle n'appelle donc pas de remarque particulière.

La solution imaginée par une partie de la doctrine est plus contestable. Elle consiste, pour l'essentiel, à rejeter la règle dite de la « *revolving door* » aux termes de laquelle, passé son acte de participation, le civil regagne la protection qui lui est offerte par le droit international et ne peut plus faire l'objet d'une attaque. À en croire M. N. Schmitt, cette règle serait en effet contreproductive pour la protection des civils en général : elle les encouragerait à participer aux hostilités en leur garantissant une immunité entre deux actes de participation et contribuerait à déconsidérer les règles du droit international humanitaire auprès des combattants victimes de ces actes de participation en les empêchant, à leur tour, d'attaquer librement les civils qui en sont les auteurs⁵. D'autres insistent sur l'inégalité qu'elle introduirait entre les combattants et les civils participant de manière récurrente aux hostilités, en maintenant les seconds à la protection du droit international entre deux actes de participation là où les premiers demeurent susceptibles d'être attaqués sur la base de leur seul sta-

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1943, p. 633.

² C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1031.

³ Ibid., p. 1032 : « *It is neither necessary nor sufficient for a qualification as direct participation that a preparatory measure occur immediately before (temporal proximity) or in close geographical proximity to the execution of a specific hostile act or that it be indispensable for its execution. [I]f carried out with a view to the execution of a specific hostile act, all of the following would almost certainly constitute preparatory measures amounting to direct participation in hostilities : equipment, instruction, and transport of personnel ; gathering of intelligence ; and preparation, transport, and positioning of weapons and equipment* ».

⁴ Ibid., p. 1033.

⁵ M. N. SCHMITT, « "Direct Participation in Hostilities" and 21st Century Armed Conflict », préc., pp. 509 et 510. Voir également W. H. PARKS, « *Air War and the Law of War* », *Air Force Law Review*, 1990, vol. 33, pp. 118 à 120 : « *The new rules of Protocol I clearly place the civilian population at greater risk by permitting individual civilians to cross and recross the line dividing the civilian population from combatants. These new provisions not only endeavor to revoke customary international law, but go so far as to make it a war crime to direct an attack at an individual who, seconds before, was carrying out hostile acts but who is beyond capture. [...] There is no humanitarian gain in the change made by article 51, paragraph 2 of Protocol I. Indeed, in providing protection for that very small percentage of the civilian population that use the revolving door created by Protocol I, the entire civilian population of a nation could be placed at greater risk because of the distrust this provision will create between the civilian population of that nation and the opposing force.* ».

tut¹.

Cette seconde critique perd toutefois une partie de sa force lorsqu'on admet, comme nous le faisons, l'existence d'un statut de combattant pour les membres des forces armées de tous les conflits, internationaux ou internes². Quant à la première, elle ne saurait conduire, comme le prétendent ses laudateurs, à subordonner la perte de protection liée à l'acte de participation directe à l'accomplissement, par le civil, d'un acte marquant de manière incontestable son désengagement, qu'il s'agisse d'une « *extended non-participation or an affirmative act of withdrawal* »³. Si la différence est subtile avec la position adoptée par le C.I.C.R. (dans les deux cas, le civil ne recouvre sa protection lorsqu'il ne participe plus aux hostilités), cette solution conduit à faire peser sur le civil une obligation de désengagement dont l'effet principal est de décharger largement l'attaquant de l'obligation qui lui incombe, en vertu du droit international, d'évaluer la nature civile ou militaire de ses cibles. Elle n'est alors pas sans rappeler la tendance actuelle de certaines parties fortes, dans les conflits asymétriques, à imposer à la population civile l'obligation de se distinguer des insurgés⁴ et est sujette à la même critique : quelles que soient les circonstances, que l'adversaire accepte ou non de respecter ses propres obligations, l'auteur d'une attaque n'est pas dispensé du respect de celles qui lui incombent et, en particulier, de celle rappelée par l'article 48 P.A. I de faire « *en tout temps la distinction entre la population civile et les combattants ainsi qu'entre les biens de caractère civil et les objectifs militaires et, par conséquent, [de] ne diriger leurs opérations que contre des objectifs militaires* »⁵.

Sous les réserves que nous avons mentionnées, ces quelques règles permettent en tout état de cause de dessiner, au sein du chaos des comportements provoqués par la guerre, une ligne relativement claire permettant de distinguer ceux qui relèvent de la participation directe aux hostilités et ceux dont les civils ne sauraient être tenus comptables par les combattants, du moins dans le cadre d'une attaque. Il nous est impossible, dans l'espace restreint qui est le nôtre, d'en dresser une casuistique exhaustive⁶. Mais, rapprochées des développements de la première partie, ces règles font incontestablement tomber dans la catégorie de la participation directe aux hostilités un certains nombres de comportements que nous y avons décrits, qu'ils s'agissent des informations apportées par la population civile aux insurgés (lorsqu'elles sont liées à une opération déterminée), de la sécurisation de certains sites militaires par des sociétés militaires privées⁷ ou, plus particulièrement compte tenu

¹ G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., pp. 387 et 388.

² Cf. *supra*, pp. 444 à 453.

³ M. N. SCHMITT, « « *Direct Participation in Hostilities* » and 21st Century Armed Conflict », préc., p. 510.

⁴ Cf. *supra*, p. 264 et 443.

⁵ Cette obligation est reprise en des termes légèrement différents par l'article 13 P.A. II. Elle fait partie du droit international coutumier. Cf. article 51 § 8 P.A. I : « *Aucune violation de ces interdictions ne dispense les Parties au conflit de leurs obligations juridiques à l'égard de la population civile et des personnes civiles, y compris l'obligation de prendre les mesures de précautions prévues par l'article 57* ».

⁶ Le lecteur se rapprochera donc utilement des travaux de G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., pp. 357 et s. ou de J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 329 et s. malgré leur relative ancienneté.

⁷ G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », préc., p. 363 : « *According to several authors and military manuals, protection of military objectives provided by civilians, even when it does not involve actual fightings against the opposing party, can be considered as a direct participation in hostilities per se.*

Some authors take a more moderate stance, assuming that these individuals should not be considered as directly participating in hostilities in cases in which they are employed to counter possible lootings and criminal acts. Although correctly expressed at a theoretical level, this assumption presents significant practical problems, as it would be necessary to determine the purpose behind the employment of such civilians or differentiate between several scenarios ». Dans le même sens, cf. M. N. SCHMITT, « « *Direct Participation in Hostilities* » and 21st Century Armed Conflict », préc., p. 518.

C'est également le cas de la surveillance des prisonniers de guerre ennemis (cf. C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion*

de son originalité, de l'*Early Warning Procedure* employée par les forces israéliennes lors des arrestations en territoires occupés¹. Parce qu'ils participent activement à une action accomplie par des combattants dans le cadre d'une opération militaire, ces civils, même réticents, sont en effet susceptibles d'être attaqués par ceux-là même qu'ils sont chargés de faire sortir de leur habitation sans que cette violence ne soit, à proprement parler, une violation du droit international humanitaire. Quant à ceux qui recourent à leurs « services », ils tombent incontestablement sous le coup de l'article 51 § 2 C.G. IV interdisant aux forces d'occupation d'astreindre les personnes protégées (en l'occurrence les civils « *au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont [ils] ne sont pas ressortissant[s]* »²) à un « *un travail qui les obligerait à prendre part à des opérations militaires* »³, et, dans une moindre mesure, des articles 28 C.G. IV⁴ et 51 § 7 P.A. I⁵ interdisant d'utiliser la population civile comme bouclier humain. Comme l'observe R. Otto en effet, « *in the case of the "Early Warning Procedure" a civilian is exposed to danger in order to help the military forces achieve their aims and reduce the risks taken by them. Therefore the person helping voluntarily is indeed serving as a shield, perhaps not in the classic sense, but he does nevertheless diminish the risk of an attack on the military forces in that he is a civilian and is less likely to be attack in that kind of situation* »⁶.

Vu sous cet angle, l'admission de la participation directe aux hostilités des civils requis dans le cadre de l'*Early Warning Procedure* repose la question de la compatibilité de cette qualification de participation directe et de celle de bouclier humain. Si la qualification de cette « procédure » se résout par l'affirmative — moins en raison toutefois de la position du civil qu'en raison de l'action qu'il est alors amené à accomplir —, la question plus générale de celle des boucliers humains est en effet loin de faire l'unanimité en doctrine, spécialement après le rapport de 2009 du C.I.C.R.. Jusqu'alors, il était généralement admis que si la participation involontaire et/ou inconsciente des

of *Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1017 qui distingue toutefois la surveillance du personnel militaire capturé — acte de participation directe aux hostilités — des actes relevant de l'exercice d'une autorité administrative, disciplinaire ou autre sur ces mêmes captifs — pas de participation directe aux hostilités), pour ne rien dire des hypothèses dans lesquelles ces sociétés militaires participent effectivement au combat (outre l'exemple d'*Executive Outcomes* cité précédemment — cf. *supra*, note 1, p. 135 — voir l'implication de la société *Blackwater* dans les combats en Irak en 2004 : cf. D. PRIEST et M. P. FLAHERTY, « *Under Fire, Security Firms Form An Alliance* », The Washington Post, 8 avril 2004, p. A01).

¹ Cf. *supra*, p. 260.

² A. 4 C.G. IV.

³ « [La Puissance occupante] ne pourra astreindre au travail des personnes protégées que si elles sont âgées de plus de dix-huit ans ; il ne pourra s'agir toutefois que de travaux nécessaires aux besoins de l'armée d'occupation ou aux services d'intérêt public, à l'alimentation, au logement, à l'habillement, aux transports ou à la santé de la population du pays occupé. Les personnes protégées ne pourront être astreintes à un travail qui les obligerait à prendre part à des opérations militaires. La Puissance occupante ne pourra contraindre les personnes protégées à assurer par la force la sécurité des installations où elles exécutent un travail imposé ».

Cette interdiction, qui figurait déjà à l'article 52 du R.L.H. de 1907, constitue un crime de guerre (a. 8 § 2 b) xv) S.C.P.I.). Voir not. H.-P. GASSER, « *Protection of the Civilian Population* », préc., pp. 295 et 296.

⁴ « *Aucune personne protégée ne pourra être utilisée pour mettre, par sa présence, certains points ou certaines régions à l'abri des opérations militaires* ».

⁵ « *La présence ou les mouvements de la population civile ou de personnes civiles ne doivent pas être utilisés pour mettre certains points ou certaines zones à l'abri d'opérations militaires, notamment pour tenter de mettre des objectifs militaires à l'abri d'attaques ou de couvrir, favoriser ou gêner des opérations militaires. Les Parties au conflit ne doivent pas diriger les mouvements de la population civile ou des personnes civiles pour tenter de mettre des objectifs militaires à l'abri des attaques ou de couvrir des opérations militaires* ».

Cette interdiction constitue une règle coutumière applicable dans les C.A.I. et les C.A.N.I. (J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 337 à 340) et sa violation un crime de guerre (a. 8 § 2 b) xxiii) S.C.P.I.).

⁶ R. OTTO, « *Neighbours as human shields ? The Israel Defense Forces' "Early Warning Procedure" and international humanitarian law* », préc., p. 780.

civils en qualité de boucliers humains¹ n'équivalait pas à une participation directe aux hostilités, l'adoption volontaire d'une telle qualité était, elle, bien de nature à leur faire perdre leur immunité² :

« *Although they do not carry weapons themselves, écrit ainsi R. Parrish, when a volunteer places him — or her — self at a target of potential military significance he or she is directly contributing to the perpetration of hostile acts by one party against another party. Voluntary human shields who seek to exploit their presumed civilian status to enhance the survivability of belligerents, their weapons systems, command and control facilities, and infrastructure that directly supports a belligerent state's war effort, have clearly become involved in combat, albeit not in any traditionally recognized war* »³.

Cette distinction colle mal avec l'approche suivie par le rapport du C.I.C.R., laquelle repose essentiellement sur une analyse objective de la nature de l'acte, indépendamment de la psychologie particulière de son auteur — conforme au demeurant à une lecture stricte des articles 51 § 3 P.A. I et 13 § 3 P.A. II qui ne distinguent pas selon que l'acte est ou non accompli volontairement par le civil⁴. Aussi affirme-t-il que « *the fact that some civilians voluntarily and deliberately abuse their legal entitlement to protection against direct attack in order to shield military objectives does not, without more, entail the loss of their protection and their liability to direct attack independently of the shielded objective* »⁵. L'argument n'est pas isolé :

¹ Soit que les combattants s'efforcent de diriger les flux de population pour protéger des objectifs militaires, soit que, comme dans de nombreux conflits asymétriques, ils dissimulent ces mêmes objectifs au sein de la population.

² Voir par ex. Israel Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, 13 décembre 2006, § 36 : « *What is the law regarding civilians serving as a "human shield" for terrorists taking a direct part in the hostilities ? Certainly, if they are doing so because they were forced to do so by terrorists, those innocent civilians are not to be seen as taking a direct part in the hostilities. They themselves are victims of terrorism. However, if they do so of their own free will, out of support for the terrorist organization, they should be seen as persons taking a direct part in the hostilities* ». Voir U.S. Department of Defense, « *Briefing on Human Shields in Iraq* », News Transcript, 26 février 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/transcripts/transcript.aspx?transcriptid=1948> (date d'accès : novembre 2013) : « **Sr. Defense Official** : [...] Now as you all know, there has been plenty of reporting in the press on foreign volunteers as human shields going to Iraq. And what we're going to provide you with today -- I'll just hold up a couple articles I brought from *The New York Times* and *The Washington Post* -- is an assessment by the National Intelligence Council, which goes into some detail on, again, the history since Desert Storm of how Iraq has attempted to use foreign volunteers to protect legitimate military facilities. And I think you'll find this study quite interesting. With that, we'll open it to questions. Yes, sir?

Q: Going to that, using foreign volunteers, why do you not consider those folks to be enemy combatants since they voluntarily place themselves there?

Sr. Defense Official: I'm not a legal expert, but you certainly could argue that since they're working in the service of the Iraqi government, they may, in fact, have crossed the line between combatant and noncombatant. But I can't pass judgment on that ».

En doctrine, cf. not. Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 152 à 155 ; M. N. SCHMITT, « « *Direct Participation in Hostilities* » and 21st Century Armed Conflict », préc., pp. 521 et 522 ; E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 287 ; C. J. DUNLAP (colonel), « *Law and Military Interventions : Preserving Humanitarian Values in 21st Conflicts* », paper prepared for the Humanitarian Challenges in Military Intervention Conference, Washington D.C., 29 novembre 2001, disponible sur internet à l'adresse <http://people.duke.edu/~pfeaver/dunlap.pdf> (date d'accès : novembre 2013), p. 9.

³ R. PARRISH, « *The International Legal Status of Voluntary Human Shields* », article présenté au meeting annuel de l'International Studies Association, Montreal, 17 mars 2004, disponible sur internet à l'adresse http://citation.allacademic.com/meta/p_mla_apa_research_citation/0/7/4/0/5/pages74057/p74057-1.php (date d'accès : novembre 2013), p. 8.

⁴ Si, comme l'affirme l'organisation, « *even civilians forced to directly participate in hostilities or children below the lawful recruitment age may lose protection against direct attack* » (C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1027), le caractère volontaire ou non de la participation de civils comme boucliers humains ne peut évidemment constituer un critère décisif. Sur l'exclusion de ce critère intentionnel, cf. *supra* note 7, pp. 465 et 466.

⁵ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1025.

d'autres, comme J. Haas¹ ou H.R.W., se sont également prononcés en faveur de la non-participation directe, notant que « *like workers in munitions factories, civilians acting as human shields, whether voluntary or not, contribute indirectly to the war capability of a state. Their actions do not pose a direct risk to opposing force* », de sorte que « *they retain their civilian immunity from attack* »². Il ne va toutefois pas aussi loin dans le rapport du C.I.C.R. puisqu'il rejette toute immunité de principe, au profit d'une distinction selon la nature de l'attaque (aérienne ou terrestre). Alors que, dans les opérations terrestres et urbaines, les civils se positionnant volontairement « *to create a physical obstacle to military operations of a party to the conflict [...] could directly cause the threshold of harm required for a qualification as direct participation in hostilities* », dans les opérations aériennes, leur présence autour de l'objectif visé ne constituerait qu'un « *legal — rather than physical — obstacle to military operations* » faute d'impact sur la capacité de l'adversaire à identifier et attaquer l'objectif militaire abrité³. Cette position est prudente : elle propose une avancée raisonnable face à une pratique globalement défavorable. Elle peine toutefois à convaincre. En premier lieu parce qu'elle part du présupposé que les civils présents autour de l'objectif en cas d'attaques aériennes sont des civils bénéficiant d'une immunité, sans quoi les dommages qui pourraient leur être causés ne modifieraient pas en principe l'appréciation de leur proportionnalité au regard de l'avantage militaire attendu⁴ — elle suppose donc le problème résolu avant de le traiter. En second lieu et surtout, parce qu'il n'y a, au fond, aucune différence pratique⁵ ou de principe selon que l'attaque est terrestre ou aérienne. Dans les deux cas, l'obstacle que représente la présence des civils ne tient jamais qu'aux dommages collatéraux pouvant leur être causés par l'attaque. Le dilemme posé par leur présence est, autrement dit, toujours juridique, voire politique, et se résume à cette seule question : faut-il ou non ouvrir le feu ?.

En l'état, et compte tenu de la pratique sur la question, il est en tout état de cause probable que les civils se portant volontaires pour jouer le rôle de boucliers humains continueront à moyen terme d'être considérés comme participant directement aux hostilités. La position est sans doute incohérente puisque, parallèlement, nul ne prétend que les civils faisant involontairement office de boucliers participent également directement⁶. Ses conséquences sont toutefois limitées si tant est que

¹ J. HAAS, « *Voluntary Human Shields : Status and Protection under International Humanitarian Law* », dans R. ARNOLD et P.-A. HILDBRAND (sous la direction de), « *International Humanitarian Law and the 21st Century's Conflicts : Changes and Challenges* », Edis, Lausanne, 2005, pp. 203 et s.

² H.R.W., « *International Humanitarian Law Issues In a Potential War In Iraq* », 20 février 2003, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/legacy/backgrounders/arms/iraq0202003.htm> (date d'accès : novembre 2013).

³ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., p. 1024. Dans le même sens, cf. S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 894.

⁴ Ibid. : « *the presence of civilians around the targeted objective may shift the parameters of the proportionality assessment to the detriment of the attacker to identify and destroy the shielded military objective* ».

Comme le rappelle la doctrine, la participation directe aux hostilités a en effet, pour conséquence de ne pas intégrer les dommages causés aux civils qui s'y livrent dans le calcul de proportionnalité prévu par l'article 51 § 5 b) P.A. I. (cf. not. M. N. SCHMITT, « *"Direct Participation in Hostilities" and 21st Century Armed Conflict* », préc., p. 522). La conjonction des principes de nécessité et d'humanité et l'obligation faite aux combattants de limiter, dans tous les cas, les moyens employés à ceux qui apparaissent nécessaires au regard de l'objectif poursuivi (articles 22 R.L.H. et 35 P.A. I) permet toutefois de relativiser cette objection : cf. *infra*, note 3, p. 503.

Plus largement sur le principe de proportionnalité, cf. *infra*, p. 533.

⁵ La présence d'une foule compacte à proximité de l'objectif militaire peut, par exemple, gêner la visibilité du pilote et compromettre la réussite de l'attaque. Elle représente alors bien un obstacle physique à son action.

⁶ Cette distinction confirme que la perte d'immunité n'est alors pas liée à la nature de l'acte accompli (auquel cas, il faudrait considérer que volontaire ou non, le civil participe bien directement aux hostilités), mais au désir de sanctionner le civil qui a émis la volonté de participer directement, quand bien même son comportement ne présenterait pas, en lui-

l'on continue d'admettre que le doute quant au caractère volontaire de l'acte profite à la protection¹ et que les civils demeurant à proximité d'objectifs militaires malgré les avertissements que leur adresse une partie au conflit ne participent pas directement aux hostilités en raison de l'ambiguïté de leur action². Dans les conflits modernes, et particulièrement asymétriques, seule la partie forte disposera en effet de la capacité de conduire une attaque contre des objectifs protégés par des boucliers humains ; le coût politique représenté par les pertes qu'elle est susceptible d'entraîner la dissuadera alors le plus souvent d'agir, indépendamment de toute interrogation sur la protection dont bénéficient ou non les civils à cette occasion³.

Ce qui est sûr, en tout cas, c'est que la neutralité de la population civile ne peut plus être appréhendée comme elle le fut à l'origine, lorsque se dessinèrent le principe d'immunité de la population civile et, quelques temps après, son pendant nécessaire, la participation directe aux hostilités. Avec la construction des États-nations et les progrès de la démocratisation, les civils sont désormais intégrés au système politique et largement incités, lorsqu'ils ne le font pas spontanément, à en assurer la protection contre les ennemis de l'extérieur. Les temps ne sont plus à leur indifférence à l'égard des hostilités en cours et, si les belligérants eurent quelques difficultés à l'admettre au départ — d'où la catégorie de quasi-combattant —, il est désormais acquis que les civils peuvent intervenir dans le cours des hostilités dès lors que cette intervention ne franchit pas un certain seuil que la participation directe aux hostilités sert à marquer. Elle le fait de manière nécessairement souple et relative, ne serait-ce que pour s'adapter aux circonstances évolutives de la guerre et, notamment, à ses formes contemporaines conférant aux civils des rôles de plus en plus changeants et importants. Elle garantit néanmoins que les simples manifestations de soutien envers l'un ou l'autre partie au conflit ne puissent, en elles-mêmes, les déposséder de la protection à laquelle ils ont droit. Dans un contexte souvent asymétrique caractérisé par la volonté des parties de capitaliser ce soutien à leur profit, cela n'a rien de superflu. Mais cela pourrait être privé d'une grande partie de ses effets si les

même, les caractères requis par le droit international humanitaire à cet égard.

¹ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 154.

² Cette présence du civil peut en effet être justifiée par d'autres causes que son désir d'abriter les combattants rester dans la zone (volonté de ne pas quitter son domicile et/ou de rester près des siens, incapacité de se déplacer sur de grandes distances, etc.).

De manière générale, sur les effets de l'avertissement préalable, cf. J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 809 : « *A warning is solely meant to ensure that the civilian population is protected, and it can in no way free the attacking party to the obligation to comply with the general principle of distinction* ». Voir également Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1 du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§ 151 et 158, pp. 41 et 42 : « *Les obligations relatives au principe de distinction et à la conduite des hostilités demeurent même si des civils restent dans la zone des opérations après qu'un avertissement a été donné. [...] Les personnes, de même que leurs biens, ne deviennent pas brusquement, sous prétexte qu'elles sont restées sur place, des objectifs militaires qui peuvent être attaqués* ».

Nous reviendrons plus largement sur cette notion d'avertissement préalable : cf. *infra*, p. 603.

³ Ni les ponts de Belgrade en 1999 ni le quartier général de Y. Arafat à Ramallah en 2003 occupés ou encerclés par les civils ne furent ainsi attaqués par les forces de l'O.T.A.N. ou Tsahal (cf. S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., pp. 884 et 885). Mais il est vrai qu'il s'agissait ici de situations très médiatisées.

De manière plus générale pour la troisième guerre du Golfe, voir D. P. SCHOENEKASE (capitaine), « *Targeting Decisions Regarding Human Shields* », *Military Review*, septembre-octobre 2004, p. 26 : « *Iraq largely used voluntary human shields to immunize targets that were part of its infrastructure. The United States and its coalition partners had little reason to destroy Iraq's infrastructure, even targets with obvious dual-use potential, because of the relatively certain outcome of the war and the subsequent responsibility to rebuild the infrastructure. Given the political risk involved in doing so, the United States is unlikely to apply the principles of targeting to preclude considering the presence of voluntary human shields. The news media attention given to peace activists, their lack of military importance, and U.S. policy makes this unlikely* ».

biens de ces civils ne font pas eux-mêmes l'objet d'une définition suffisamment inclusive pour les mettre à l'abri des hostilités.

B. Les biens civils

Tout comme il n'existe aucune définition des civils, il n'existe à proprement parler pas de définition de leurs biens. À l'instar des premiers, l'article 52 § 1 P.A. I — dont le contenu est également applicable aux C.A.N.I. et fait partie du droit international coutumier¹ — se contente de renvoyer à la définition des biens militaires, disposant que « *sont biens de caractère civil, tous les biens qui ne sont pas des objectifs militaires au sens du paragraphe 2* ». Sont donc des biens civils, tous les « *biens qui par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation [n'] apportent [pas] une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation [n'] offre [pas] en l'occurrence un avantage militaire précis* »².

Cette définition des objectifs militaires, finalement posée en 1977, est le résultat d'un processus long au cours duquel se sont opposés les tenants d'une définition abstraite, transposable à tous les biens, et les partisans d'une définition plus concrète, reposant sur une liste exhaustive de biens³. On devine aisément ce qui les opposait : le caractère évolutif mais incertain de la première définition et la précision mais la rigidité sclérosante de la seconde⁴. Faute de se déterminer, les deux allèrent cependant souvent de pairs dans différents projets de traités ayant suivi le premier conflit mondial — exception faites des C.G. de 1949 qui prirent soin d'éluder cette question qui aurait pu mettre de nombreuses parties contractantes dans l'embarras après les destructions massives et indiscriminées

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 29 à 32. Dans le même sens, cf. Eritrea Ethiopia Claims Commission, *Western Front, Aerial Bombardment and Related Claims, Eritrea's Claims* 1, 3, 5, 9-13, 14, 21, 25 & 26, Partial Award, La Haye, 19 décembre 2005, disponible sur internet à l'adresse http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1215 (date d'accès : novembre 2013), § 113 : « *This provision was not applicable as part of a treaty binding on both Parties to the conflict, but it is widely accepted as an expression of customary international law, and Ethiopia did not contend otherwise. The Commission notes that none of the 160 Parties to that Protocol has attached to its signature or instrument of ratification a reservation or statement of interpretation that would indicate disagreement with that definition* ».

Il est également applicable à toutes les formes de guerre — terrestre, navale ou aérienne : cf. H. B. ROBERTSON, « *The Principle of the Military Objective in the Law of Armed Conflict* », *United States Air Force Academy Journal of Legal Studies*, 1997, pp. 40 et 41.

² La même définition des objectifs militaires figure aux articles 2 § 4 du Protocole II (portant sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de mines, pièges et autres dispositifs), 1 § 3 du Protocole III portant sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires de la C.C.A.C. et 1 § 6 du Deuxième Protocole relatif à la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé du 26 mars 1999.

³ Sans évoquer la position de ceux qui, minoritaires, plaidaient pour l'adoption d'une définition à géométrie variable selon l'intensité et la localisation des conflits, voir not. H. DeSAUSSURE, « *Conference remarks* », dans M. P. DUPUIS, J. Q. HEYWOOD, M. Y.F. SARKO (sous la direction de), « *The Sixth Annual American Red-Cross Washington College of Law Conference on International Humanitarian Law : A Workshop on Customary International Law and the 1977 Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions* », *American University International Law Review*, 1987, vol. 2, n° 2, p. 512 : « *Its seems to me that the military objective expands and contracts according to the intensity, duration, subjects, and location of the armed conflict* ».

⁴ H. B. ROBERTSON, « *The Principle of the Military Objective in the Law of Armed Conflict* », préc., p. 57 : « *Both the old-style negative list of prohibited targets and the new-style permissive principle of defining the military objective have their drawbacks. The former allowed the literal-minded commander to assume that unless a prospective target was on the prohibited list, he could attack it, perhaps downplaying the related principles of collateral damage, avoiding causing unnecessary suffering, etc. The two-prong test of the latter gives the commander a great deal more discretion and requires the commander to balance the value of the target against the military advantage to be gained from its destruction or capture, obviously importing the relative question of proportionality into the equation* ».

auxquelles elles s'étaient livrées¹. L'article 24 des Règles de La Haye sur la guerre aérienne de 1923 définit ainsi les biens militaires comme « *an object of which the destruction or injury would constitute a distinct military advantage to the belligerent* » avant de lister, comme seuls objectifs attaquables, les « *military forces ; military works ; military establishments or depots ; factories constituting important and well-known centers engaged in the manufactures of arms, ammunition or distinctively military supplies ; lines of communication or transportation used for military purposes* »². Dans la même veine, l'article 7 du projet de Règles limitant les risques courus par la population civile en temps de guerre élaboré par le C.I.C.R. en 1956, les définit comme « *les objectifs appartenant à une des catégories d'objectifs qui offrent, par leur nature même, un intérêt militaire généralement reconnu* », tout en renvoyant à une annexe indiquant ces catégories³.

L'article 52 § 1 P.A. I⁴ a mis un terme à ces formules de compromis, au prix d'une autre dont le contenu est diversement apprécié par la doctrine. Dans son ouvrage relatif à la « *Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », Y. Dinstein regrette ainsi que « *the terminology chosen is abstract and generic, and no list of specific military objectives by nature is provided (if only on an illustrative, non-exhaustive, basis)* », au risque que « *some aspects of the text of Article 52 (2) lend themselves to "divergent inter-*

¹ Cf. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 346 qui insiste également sur l'effet de la découverte de la bombe atomique qui, au moins à son origine, « *était incompatible avec toute définition conventionnelle de la notion d'objectif militaire* ».

Les décisions rendues par les juridictions militaires après-guerre firent preuve de la même « prudence » en subordonnant la licéité de l'attaque à la seule nécessité militaire. Cf. Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm List and others (The Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948, pp. 1253 et 1254 : « *The destruction of property to be lawful must be imperatively demanded by the necessities of war. Destruction as an end in itself is a violation of international law. There must be some reasonable connection between the destruction of property and the overcoming of the enemy forces. It is lawful to destroy railways, lines of communication, or any other property that might be utilized by the enemy. Private homes and churches even may be destroyed if necessary for military operations. It does not admit the wanton devastation of a district or the willful infliction of suffering upon its inhabitants for the sake of suffering alone* » ; Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm von Leeb and al. (The High Command Trial)*, jugement, 27 octobre 1948, p. 540 : « *The devastation prohibited by the Hague Rules and the usages of war is that not warranted by military necessity* » ; Tribunal militaire britannique, *In re Von Lewinski (called von Manstein)*, case n° 192, jugement, 19 décembre 1949, p. 522 : « *Now, first and obvious comment on the wording of this article [article 23 R.L.H. — n.d.l.a.] is that the requirement is "necessity" and not "advantage". The second is that that necessity must be an imperative one. For a retreating army to leave devastation in its wake may afford many obvious disadvantages to the enemy and corresponding advantages to those in retreat. That fact alone, if the words in this article mean anything at all, cannot afford a justification* ».

L'orientation suivie par l'accusation devant ces Tribunaux comme devant le T.M.I.N. apparaît clairement dans le rapport rédigé par T. Taylor alors qu'il était procureur principal dans les procès intentés pour crimes de guerre en application de la loi n° 10 du Conseil de contrôle allié pour l'Allemagne. Voir T. TAYLOR, « *Final Report to the Secretary of the Army on the Nuernberg War Crimes Trials under Control Council Law NO. 10* », Washington D.C., 15 août 1949, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_final-report.pdf (date d'accès : novembre 2013), p. 65 : « *If the first badly bombed cities — Warsaw, Rotterdam, Belgrade, and London — suffered at the hands of the Germans and not the Allies, nonetheless the ruins of German and Japanese cities were the results not of reprisal but of deliberate policy, and bore eloquent witness that aerial bombardment of cities and factories has become a recognized part of modern warfare as carried on by all nations. The indictment in the first Nuernberg trial, accordingly, contained no charges against the defendants arising out of their conduct of the war in the air* ».

² Cité par D. SCHINDLER et J. TOMAN, « *The Laws of Armed Conflicts. A collection of Conventions, Resolutions, and Other Documents* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1988, p. 210.

Pour une critique de cette disposition, cf. W. H. PARKS, « *Air War and the Law of War* », préc., pp. 32 et s.

³ « *Toutefois, précise le dernier aliéna de l'article 7, même s'ils appartiennent à une de ces catégories, ils ne peuvent être considérés comme objectifs militaires lorsque leur destruction totale ou partielle n'offre, dans les circonstances du moment, aucun avantage militaire* ».

⁴ Tout comme la résolution adoptée par l'Institut de droit international le 9 septembre 1969 sur « *la distinction entre les objets militaires et non militaires en général et notamment les problèmes que pose l'existence des armes de destruction massive* » dont le second considérant précisait déjà que « *peuvent seuls être considérés comme objectifs militaires ceux qui, par leur nature même, leur destination ou leur utilisation militaire, contribuent effectivement à l'action militaire ou présentent un intérêt militaire généralement reconnu, de telle sorte que leur destruction totale ou partielle procure, dans les circonstances du moment, un avantage militaire substantiel, concret et immédiat à ceux qui sont amenés à les détruire* ».

pretations” in application, and, needless to say perhaps, “[a]mbiguous language encourage abuse” »¹. Mais pour J.-F. Quéguiner, cette critique n’est que partiellement justifiée :

« l’article 52 paragraphe 2 ne peut [...] se lire que replacé dans le contexte de la réglementation générale posée par le premier Protocole additionnel relativement à la conduite des hostilités dont l’objet vise essentiellement la protection de la population et des biens civils »².

Les doutes concernant l’interprétation du texte devraient ainsi être levés dans un sens favorable à la protection des civils et de leurs biens. C’est également notre point de vue compte tenu, notamment, de la présomption posée par l’article 52 § 3 P.A. I malgré les restrictions apportées à son application³. La précision est importante alors que de nombreuses voix s’élèvent en faveur d’un relâche-

¹ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 90.

² J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 349.

³ A. 52 § 3 P.A. I : « En cas de doute, un bien qui est normalement affecté à un usage civil, tel qu’un lieu de culte, une maison, un autre type d’habitation ou une école, est présumé ne pas être utilisé en vue d’apporter une contribution effective à l’action militaire ».

Cette limitation de la présomption aux biens « normalement affecté[s] à un usage civil » est critiquée par une partie de la doctrine. J.-F. Quéguiner, en particulier, regrette qu’elle limite « de fait l’application de la règle à une sous-catégorie particulière de biens civils » et conduise ainsi à « argumenter que les biens à double usage (notamment les moyens de transport ou de communication...) ne bénéficient pas de cette présomption au motif que leur “affectation normale” n’est pas nécessairement d’ordre exclusivement civil » (ibid., p. 361). Sur le fond, cette règle n’apporte pas moins une protection renforcée aux biens civils les plus sensibles (écoles, lieux de culte, habitations) en imposant aux combattants de « faire preuve de prudence et de retenue dans leurs opérations » (E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 316 ; voir également T.P.I.Y., Chambre d’appel, le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez, affaire n° IT-95-14/2, arrêt, 17 décembre 2004, § 53 pour qui « l’expression “en cas de doute” définit la norme de comportement que doivent adopter les membres des forces armées »). C’est ce qui explique qu’elle soit de temps à autre encore contestée dans son principe par les forces armées, à l’instar de l’état major américain pendant la seconde guerre du Golfe : « This language, which is not a codification of the customary practice of nations, causes several things to occur that are contrary to the traditional law of war. It shifts the burden for determining the precise use of an object from the party controlling that object (and therefore in possession of the facts as to its use) to the party lacking such control and facts, i.e., from defender to attacker. This imbalance ignores the realities of war in demanding a degree of certainty of an attacker that seldom exists in combat. It also encourages a defender to ignore its obligation to separate the civilian population, individual civilians and civilian objects from military objectives, as the Government of Iraq illustrated during the Persian Gulf War » (Department of Defense, « *Final Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental, Authorization and Personnel Benefits Act of 1991* », Washington D.C., 10 avril 1992, également disponible sur internet à l’adresse <http://www.ndu.edu/library/epubs/cpgw.pdf> (date d’accès : décembre 2013), p. 703 (les pages citées sont celles de l’édition électronique). Chacun comprendra néanmoins la « naïveté » (pour reprendre le qualificatif employé par E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 316) de ce raisonnement qui impose notamment à l’attaqué de dévoiler à son adversaire les biens susceptibles de faire légalement l’objet d’une attaque. Voir également pour une critique, J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 361 et 362.

La généralisation de la présomption posée par l’article 52 § 3 P.A. I à l’ensemble des biens, sur le modèle de la présomption applicable aux personnes, comme l’ampleur du doute requis pour entraîner l’application de ce texte restent toutefois des questions débattues. En faveur d’une interprétation large, voir par ex. R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 95 : « Rien, dans le cadre juridique humanitaire, n’indique que des incertitudes factuelles peuvent entraîner, sur le plan du droit, une diminution de la protection due aux civils. Ainsi, alors que le brouillard de la bataille ne permet pas toujours d’atteindre une précision clinique dans la prise de décision, il peut très bien être prétendu que c’est précisément pour tenir compte de ce brouillard, et que c’est précisément parce que les conflits sont très dynamiques et que les circonstances changent rapidement, que le DIH exige la vérification des cibles et interdit de lancer une attaque en cas de doute ». Contra, cf. Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 98 à 100 ; S. OETER, « *Methods and Means of Combat* » dans D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* », préc., p. 188 ; Israel Military Advocate-General’s Corps Command, « *Rules of Warfare on the Battlefield* », 2006, cité par le C.I.C.R. sur son site internet à l’adresse http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_cou_il_rule10 (date d’accès : août 2014) : « In the case of incidents in which there is a doubt as to whether the target changed its status from civilian to military, the Additional Protocols determine that it is not a military target unless proven otherwise ». Le C.I.C.R. adopte pour sa part une solution intermédiaire en appelant, pour tous les objectifs, à une prudence renforcée en cas de doute sur leur nature tout en insistant sur le fait que « it cannot automatically be assumed that any object that appears dubious may be subject to lawful attack » (J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 36 ; C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2195, p. 699). Nous y reviendrons lors de l’étude des règles de comportements imposées aux belligérants (cf. *infra*, p. 601).

ment des critères posés par ce texte dans les conflits récents marqués par un obscurcissement de la distinction entre les objectifs civils et militaires. Le colonel C. J. Dunlap est l'une d'entre elles :

« *We need a new paradigm when using force against societies with malevolent propensities. We must hold at risk the very way of life that sustains their depredations, and we must threaten to destroy the world as they know it if they persist. This means the air weapon should be unleashed against entirely new categories of property that current conceptions of LOAC put off-limits* »¹.

Sur le fond, il n'est sans doute pas contestable, comme le prétendent certains de ces auteurs, que les règles posées par l'article 52 P.A. I aient contredit, au moment de leur adoption, la pratique étatique habituellement suivie². Il est également probable qu'elles soient aujourd'hui ignorées par certains belligérants. Pour assurer une protection minimale des civils, il ne peut cependant y avoir ni renoncement ni assouplissement des limites qu'elles posent à l'action des combattants³. Est-ce d'ailleurs nécessaire alors que les conditions retenues par le droit international humanitaire s'efforcent de concilier la liberté reconnue aux combattants par le principe de nécessité militaire à la nécessaire protection des civils et de leurs biens ? Car si le texte restreint effectivement le champ d'action des combattants, il le fait de manière souple, adaptable aux réalités concrètes de la guerre rencontrées par le combattant. La définition qu'il pose est « *situation-dependent* »⁴ par le renvoi opéré aux

¹ C. J. DUNLAP (colonel), « *The End of Innocence : Rethinking Noncombatancy in the Post-Kosovo Era* », Strategic Review, été 2000, p. 14. Dans le même sens, cf. J. J. MEYER (major), « *Tearing Down the Facade : A Critical Look at the Current Law on Targeting the Will of the Enemy and Air Force Doctrine* », Air Force Law Review, 2001, vol. 51, p. 164 : « [c]urrent interpretations and application of Article 52(2) not only turn a blind eye to the reality of war, but also run counter to customary international law, as evidenced by the practice of states both before and after the signing of the Protocols. [...] Commanders are increasingly forced into word games or mental gymnastics in order to justify target choices within the restrictive definition of Article 52(2). By doing so, commanders implicitly attribute binding force of law to the restrictive definition of Article 52(2), opening the door to future limitations on the use of air power in the manner discussed above. The better solution is simply to interpret Article 52(2) consistent with the past state practice and customary international law, thereby openly allowing for destruction of targets beyond those focused purely on the immediate tactical military aspect of the conflict ».

² Ibid., p. 144 : « *Article 52 (2) may appear consistent with customary international law and state practice, however, the definition of a military objective in Article 52 (2) arguably allows for the imposition of new limits on targeting inconsistent with prior customary international law and state practice* ».

³ Cet avis n'est pas partagé par l'ensemble de la doctrine. Pour le major J. J. Meyer, se sont, au contraire, les limitations apportées par l'article 52 § 2 P.A. I à la liste des cibles licites qui exposent la population civile à des risques plus importants. Cherchant à affecter le moral de leur adversaire (et de sa population), les belligérants seraient contraints de se tourner prioritairement vers des cibles mixtes utiles à l'armée comme aux populations — pour remplir le critère de leur contribution à l'action militaire — et de les atteindre de façon durable — pour remplir le critère de l'avantage militaire attaché à leur attaque. Or la destruction ou la paralysie de ces cibles, dont, par exemple, les centrales électriques, sont, sur le long terme, la cause des plus grands dommages causés par le conflit à la population civile (ibid., pp. 177 à 180). Cet argument repose toutefois sur un postulat discutable. Contrairement à ce que prétend l'auteur, le moral de la population civile de l'adversaire ne peut en effet jamais représenter un objectif stratégique licite ; l'atteinte portée à ce moral n'est, tout au plus, qu'un effet indirect attaché à l'attaque d'objectifs militaires licites dans les limites de la proportionnalité. Admettre le contraire conduirait à fonder dans un seul objectif indistinct population et armée adverses, à rebours de la dimension en principe trinitaire de la guerre et de toute idée de distinction. C'est au demeurant ce que le major propose s'agissant des biens civils qui deviendraient ainsi susceptibles d'être attaqués dès lors qu'ils ne font pas l'objet d'une protection spécifique et que leur destruction impacte directement sur le moral de la population sans causer de pertes civiles (ibid., pp. 180 et 181).

Voir également M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », dans S. C. BREAU et A. JACHEC-NEALE (sous la direction de), « *Testing the Boundaries of International Humanitarian Law* », British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2006, p. 285 : « *An attack's effect on civilian morale is irrelevant as a matter of law — a potential target either qualifies as a military objective because it makes an effective contribution to military action (through nature, location, purpose or use) and destruction or neutralization will yield a definite military advantage... or it does not. If it so qualifies, it may be attacked, period. The fact that the attacker hopes the strikes will weaken civilian morale (even intends for it to) does not detract from the target's status as a military objective. [...] What is not allowed is attacking civilians (who are not directly participating in hostilities [...]) or civilian targets for the purpose of undercutting morale* ».

⁴ W. J. FENRICK, « *Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia* », E.J.I.L., 2001, vol. 12, n° 3, p. 494.

« *circumstances ruling at the time* »¹, permettant d'inclure dans la liste des objectifs militaires virtuellement n'importe quel bien pour peu qu'il serve effectivement à l'action militaire d'un belligérant. Une fabrique de textile, note ainsi le manuel militaire britannique, bien que civile par nature, deviendra une cible militaire lorsque l'ennemi y a établi son quartier général, pendant le temps de cette installation². C'est également vrai pour les lieux de culte, les habitations ou les écoles, pour reprendre la liste des biens *a priori* civils figurant à l'article 52 § 3 P.A. I. Il n'existe, autrement dit, aucune « *fixed borderline between civilian objects and military objectives* »³ : « *le critères de licéité dont l'élément crucial consiste dans la condition "in the circumstances ruling at the time" n'est pas compatible avec des décisions globales concernant des catégories d'objectifs* »⁴.

Certains biens, pourtant, bénéficient d'une protection spéciale. Les ouvrages d'art ou les installations contenant des forces dangereuses (barrages, digues, centrales nucléaires), notamment, ne peuvent en principe faire l'objet d'une attaque à moins d'avoir été détournés de leur usage normal pour appuyer massivement les opérations militaires⁵. Mais cette immunité ne découle pas alors de la

¹ Nous citons ici la version anglaise de l'article 52 § 2 P.A. I : « *Attacks shall be limited strictly to military objectives. In so far as objects are concerned, military objectives are limited to those objects which by their nature, location, purpose or use make an effective contribution to military action and whose total or partial destruction, capture or neutralization, in the circumstances ruling at the time, offers a definite military advantage* » (nous soulignons).

La version française renvoie, pour sa part, à l'avantage militaire conféré « *en l'occurrence* » à la partie qui attaque le bien.

² U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., p. 56 : « *The words "in the circumstances ruling at the time" are important. If, for example, the enemy moved a divisional headquarters into a disused textile factory, an attack on that headquarters would be permissible (even though the factory might be destroyed in the process) because of the prevailing circumstances. Once the enemy moved their headquarters away, the circumstances would change again and the immunity of the factory would be restored* ».

³ A. RANDELZHOFFER, « *Civilian Objects* », cité par Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 94.

⁴ H. MEYROWITZ, « *La guerre du Golfe et le droit des conflits armés* », R.G.D.I.P., 1992, p. 579 (les mots soulignés figurent en italique dans l'article). Voir également M. SASSOLI, « *Legitimate Target of Attacks under International Humanitarian Law* », Background Paper prepared for the Informal High-Level Expert Meeting on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law, Cambridge, 27-29 juin 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session1.pdf> (date d'accès : janvier 2014) : *it is not due to its intrinsic character, but according to its use by the enemy or potential use for the attacker that an object becomes a military objective [...]* ».

⁵ Ou à moins que l'attaque n'entraîne pas la libération des forces qu'ils contiennent.

Cf. article 56 P.A. I. : « *1. Les ouvrages d'art ou installations contenant des forces dangereuses, à savoir les barges, les digues et les centrales nucléaires de production d'énergie électrique, ne seront pas l'objet d'attaques, même s'ils constituent des objectifs militaires, lorsque de telles attaques peuvent provoquer la libération de ces forces et, en conséquence, causer des pertes sévères dans la population civile. Les autres objectifs militaires situés sur ces ouvrages ou installations ou à proximité ne doivent pas être l'objet d'attaques lorsque de telles attaques peuvent provoquer la libération de forces dangereuses et, en conséquence, causer des pertes sévères dans la population civile.*

2. La protection spéciale contre les attaques prévues au paragraphe 1 ne peut cesser :

- a) pour les barrages ou les digues, que s'ils sont utilisés à des fins autres que leur fonction normale ou pour l'appui régulier, important et direct d'opérations militaires, et si de telles attaques sont le seul moyen pratique de faire cesser cet appui ;*
- b) pour les centrales nucléaires de production d'énergie électrique, que si elles fournissent du courant électrique pour l'appui régulier, important et direct d'opérations militaires, et si de telles attaques sont le seul moyen pratique de faire cesser cet appui ;*
- c) pour les autres objectifs militaires situés sur ces ouvrages ou installations ou à proximité, que s'ils sont utilisés pour l'appui régulier, important et direct d'opérations militaires, et si de telles attaques sont le seul moyen pratique de faire cesser cet appui.*

3. Dans tous les cas, la population civile et les personnes civiles continuent de bénéficier de toutes les protections qui leur sont conférées par le droit international, y compris des mesures de précaution prévues par l'article 57. Si la protection cesse et si l'un des ouvrages, l'une des installations ou l'un des objectifs militaires mentionnés au paragraphe 1 est attaqué, toutes les précautions possibles dans la pratique doivent être prises pour éviter que les forces dangereuses soient libérées.

4. Il est interdit de faire de l'un des ouvrages, de l'une des installations ou de l'un des objectifs militaires mentionnés au paragraphe 1 l'objet de représailles.

5. Les Parties au conflit s'efforcent de ne pas placer d'objectifs militaires à proximité des ouvrages ou installations mentionnés au paragraphe 1. Néanmoins, les installations établies à seule fin de défendre les ouvrages ou installations protégés contre les attaques sont autorisées et ne doivent pas être elles-mêmes l'objet d'attaques, à condition qu'elles ne soient pas utilisées dans les hostilités, sauf pour les actions défensives nécessaires afin de répondre aux attaques contre les ouvrages ou installations protégés et que leur armement soit limité aux armes qui ne peuvent servir qu'à repousser une action ennemie contre les ouvrages ou installations protégés.

qualification de ces biens — remplissant les conditions de l'article 52 § 2 P.A. I, ils sont des « *objectifs militaires* » sans quoi il ne pourrait en principe pas être attaqués — mais d'une règle spéciale de comportement imposée aux combattants en raison de leur nature spécifique. La logique est identique s'agissant des biens indispensables à la survie de la population civile — l'article 54 P.A. I¹ ne faisant qu'encadrer plus strictement les attaques dirigées à leur encontre lorsque, utilisés à des fins mili-

6. *Les Hautes Parties contractantes et les Parties au conflit sont instamment invitées à conclure entre elles d'autres accords pour assurer une protection supplémentaire des biens contenant des forces dangereuses.*

7. *Pour faciliter l'identification des biens protégés par le présent article, les Parties au conflit pourront les marquer au moyen d'un signe spécial consistant en un groupe de trois cercles orange vif disposés sur un même axe comme il est spécifié à l'article 16 de l'Annexe I au présent Protocole. L'absence d'une telle signalisation ne dispense en rien les Parties au conflit des obligations découlant du présent article ».*

La protection accordée à ces biens par le droit des C.A.N.I. est à la fois plus rudimentaire et plus complète. L'article 15 P.A. II stipule en effet simplement que « *les ouvrages d'art ou les installations contenant des forces dangereuses [...] ne seront pas l'objet d'attaques, même s'ils constituent des objectifs militaires, lorsque ces attaques peuvent entraîner la libération des forces et causer, en conséquence, des pertes sévères dans la population civile* ». Elle est également applicable dans une version assouplie (la règle est alors simplement que « *particular care must be taken if works and installations containing dangerous forces, namely dams, dykes and nuclear electrical generating stations, and other installations located at or in their vicinity are attacked, in order to avoid the release of dangerous forces and consequent severe losses among the civilian population* ») à l'encontre de belligérants non parties au P.A. I et dans les conflits internes non couverts par le P.A. II en tant que règle de droit international coutumier : cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 139 à 142.

La liste fournie par les deux textes est limitative. Elle exclut d'autres bien comme les plates-formes de forage, les raffineries, les stocks de pétrole ou les usines chimiques. Leur l'attaque relèvera donc des règles régissant la protection de l'environnement ou l'interdiction des dommages excessifs : cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, §§ 2147 à 2150, pp. 686 et 687 et E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 345. Quant à l'expression « *pertes sévères dans la population civile* » employée pour marquer le seuil de l'interdiction, elle est plus large que celle de pertes « *excessives* » employée pour la mise en oeuvre du principe de proportionnalité (Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 194 et 195). La formulation de la règle coutumière l'admet d'ailleurs implicitement en autorisant l'attaque malgré les risques de pertes sévères qui lui sont attachés (que l'attaquant doit prévenir mais dont la survenance n'est pas pour autant exclue). La différence est néanmoins subtile et ne jouera que dans le cas, forcément très limités, où un belligérant pourra se prévaloir d'un intérêt militaire si fondamental qu'il puisse justifier qu'un tel risque soit pris. Sur l'interprétation de ce qui constitue un « *appui régulier, important et direct d'opérations militaires* », cf. enfin S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., pp. 224 et 225.

¹ « 1. Il est interdit d'utiliser contre les civils la famine comme méthode de guerre.

2. Il est interdit d'attaquer, de détruire, d'enlever ou de mettre hors d'usage des biens indispensables à la survie de la population civile, tels que des denrées alimentaires et les zones agricoles qui les produisent, les récoltes, le bétail, les installations et réserves d'eau potable et les ouvrages d'irrigation, en vue d'en priver, à raison de leur valeur de subsistance, la population civile ou la Partie adverse, quel que soit le motif dont on s'inspire, que ce soit pour affamer les personnes civiles, provoquer leur déplacement ou pour toute autre raison.

3. Les interdictions prévues au paragraphe 2 ne s'appliquent pas si les biens énumérés sont utilisés par une Partie adverse :

a) pour la subsistance des seuls membres de ses forces armées ;

b) à d'autres fins que ces approvisionnement, mais comme appui directe d'une action militaire, à condition toutefois de n'engager en aucun cas, contre ces biens, des actions dont on pourrait attendre qu'elles laissent à la population civile si peu de nourriture ou d'eau qu'elle serait réduite à la famine ou forcée de se déplacer.

4. Ces biens ne devront pas être l'objet de représailles.

5. Compte tenu des exigences vitales de toute Partie au conflit pour la défense de son territoire national contre l'invasion, des dérogations aux interdictions prévues au paragraphe 2 sont permises à une Partie au conflit sur un tel territoire se trouvant sous son contrôle si des nécessités militaires impérieuses l'exigent ».

Ce raisonnement est moins net dans les C.A.N.I., l'article 14 P.A. II se contentant de prohiber toute attaque contre les biens indispensables à la survie de la population civile, sans exception. Selon le Commentaire du C.I.C.R., cette différence de rédaction n'entraîne néanmoins aucune différence de régime, exception faite de la politique dite de « la terre brûlée » : cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, §§ 4806 et s., pp. 1480 et 1481. La règle a, en tout état de cause une valeur coutumière dans les deux types de conflits (J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 186 à 193) et constitue un crime de guerre dans les C.A. I en application de l'article 8 § 2 b) xxv) S.C.P.I. (elle est couverte par l'interdiction des attaques délibérées contre les civils dans les C.A.N.I. : a. 8 § 2 e) i) S.C.P.I.).

Précisons encore que la liste des biens indispensables à la survie de la population civile donnée par les textes (zones agricoles, installations et réserves d'eau potable, denrées alimentaires, etc.) n'est qu'indicative : elle n'interdit pas « *qu'en raison du climat ou d'autres circonstances, des biens tels que des abris ou des vêtements doivent être considérés comme indispensables à la survie* » (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2103, p. 673). Elle devrait aussi inclure les installations électriques indispen-

taires, ils deviennent des objectifs licites au regard du droit international humanitaire — ou pour les biens culturels compte tenu, en particulier, des termes des articles 4 de la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé du 14 mai 1954¹ et 6 du Deuxième Protocole relatif à cette convention du 26 mars 1999². Bien que relevant d'un régime dérogatoire, tous ces biens sont donc soumis aux mêmes deux critères permettant d'identifier, en leur sein, les objectifs militaires pouvant, le cas échéant, faire l'objet d'une attaque :

- leur contribution effective à l'action militaire en raison de leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation (1) ;
- l'avantage militaire précis découlant, en l'occurrence, de leur destruction totale ou partielle, de leur capture ou de leur neutralisation (2).

Chacun joue un rôle distinct. Alors que le premier identifie, au sein de l'ensemble des biens susceptibles d'être frappés par le conflit, ceux présentant une dimension militaire justifiant que l'un

sables au fonctionnement des systèmes de pompage et de purification d'eau, les articles 54 P.A. I et 14 P.A. II visant également les cas dans lesquels l'attaque a pour effet de « *mettre hors d'usage* » les biens protégés. Compte tenu de leur utilisation parallèle à des fins militaires (ce qui permet le jeu de la clause dérogatoire du § 3), cela ne devrait toutefois pas changer grand chose à l'étendue de leur protection qui se réduira, dans tous les cas, à une appréciation de la proportionnalité. Voir not. H. SHUE et D. WIPPMAN, « *Limiting Attacks on Dual-Use Facilities Performing Indispensable Civilian Functions* », *Cornell International Law Journal*, 2002, vol. 35, pp. 573 et 574. Voir aussi J. W. CRAWFORD III (capitaine), « *The Law of Noncombatant Immunity and the Targeting of National Electric Power Systems* », préc., p. 110.

Sur l'extension, enfin, de la protection des biens indispensables à la survie de la population civile aux opérations de blocus, cf. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 337 et 338. Cette solution est toutefois très contestée en raison de l'intention initiale des rédacteurs du P.A. I : voir not. C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977, §§ 2092 à 2097, pp. 671 et 672 et Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 223 à 225.

¹ « 1. Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter les biens culturels situés tant sur leur propre territoire que sur celui des autres Hautes Parties contractantes en s'interdisant l'utilisation de ces biens, celle de leurs dispositifs de protection et celle de leurs abords immédiats à des fins qui pourraient exposer ces biens à une destruction ou à une détérioration en cas de conflit armé, et en s'abstenant de tout acte d'hostilité à leur égard.

2. Il ne peut être dérogé aux obligations définies au paragraphe premier du présent article que dans les cas où une nécessité militaire exige, d'une manière impérative, une telle dérogation.

3. Les Hautes Parties contractantes s'engagent en outre à interdire, à prévenir et, au besoin, à faire cesser tout acte de vol, de pillage ou de détournement de biens culturels, pratiqué sous quelque forme que ce soit, ainsi que tout acte de vandalisme à l'égard desdits biens. Elles s'interdisent de réquisitionner les biens culturels meubles situés sur le territoire d'une Haute Partie contractante.

4. Elles s'interdisent toute mesure de représailles à l'encontre des biens culturels.

5. Une Haute Partie contractante ne peut se dégager des obligations stipulées au présent article, à l'égard d'une autre Haute Partie contractante, en se fondant sur le motif que cette dernière n'a pas appliqué les mesures de sauvegarde prescrites à l'article 3 ».

² « Dans le but de garantir le respect des biens culturels conformément à l'article 4 de la Convention :

a) une dérogation sur le fondement de la nécessité militaire impérative au sens du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention ne peut être invoquée pour diriger un acte d'hostilité contre un bien culturel que lorsque et aussi longtemps que :

(i) ce bien culturel, par sa fonction, a été transformé en objectif militaire, et

(ii) il n'existe pas d'autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent à celui qui est offert par le fait de diriger un acte d'hostilité contre cet objectif ;

b) une dérogation sur le fondement d'une nécessité militaire impérative au sens du paragraphe 2 de l'article 4 de la Convention ne peut être invoquée pour utiliser des biens culturels à des fins qui sont susceptibles de les exposer à la destruction ou à la détérioration que lorsque et aussi longtemps qu'aucun choix n'est possible entre une telle utilisation des biens culturels et une autre méthode pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent ;

c) la décision d'invoquer une nécessité militaire impérative n'est prise que par le chef d'une formation égale ou supérieure en importance à un bataillon, ou par une formation de taille plus petite, lorsque les circonstances ne permettent pas de procéder autrement ;

d) en cas d'attaque fondée sur une décision prise conformément à l'alinéa a), un avertissement doit être donné en temps utile et par des moyens efficaces, lorsque les circonstances le permettent ».

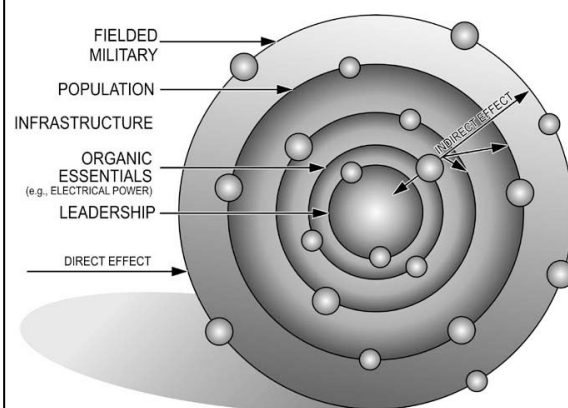
Appliquant l'article 3 d) du Statut érigeant en crime de guerre l'attaque d'édifices culturels, le jugement rendu dans l'affaire *Martić*, le T.P.I.Y. a ainsi considéré comme licite l'attaque de l'église Saint-Jean dans laquelle les forces croates avaient installé un poste d'observation, un nid de mitrailleuses et un dépôt de munitions : cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le *Procureur c. Milan Martić*, affaire n° IT-95-11-T, jugement, 12 juin 2007, § 380.

des belligérants y porte une attention particulière, le second distingue, au sein de ces biens, ceux pouvant effectivement être attaqués. Mais cette différence n'est pas toujours bien comprise.

1. L'identification de la cible

Abordant la définition des biens civils et militaires, de nombreux auteurs paraissent n'envisager la légitimité de l'attaque d'un bien déterminé qu'au regard des avantages qu'elle apporte dans la poursuite du conflit, indépendamment de toute considération tenant au lien devant préexister entre ledit bien et l'action militaire. C'est particulièrement sensible chez ceux qui, comme le major J. J. Meyer¹ ou T. Montgomery², se réfèrent à des stratégies militaires (en particulier aériennes) privilégiant l'effet de contrainte prétendument attaché aux attaques à leur utilité purement militaire. Que l'on s'attarde sur la théorie des cercles concentriques du colonel J. A. Warden³ (Figure 26) ou sur la théorie axiologique du lieutenant-colonel P. W. W. Wijninga et de R. Szafranski⁴, toutes insistent en effet sur la nécessité d'étendre les attaques à des cibles non conventionnelles (*i.e.* non véritablement militaires) susceptibles de détruire, avec elles, la volonté de l'adversaire de poursuivre le combat.

Figure 26 : La théorie des cinq cercles de Warden



Source ; C. K. S. CHUN, « John Warden's Five Rings Model and the Indirect Approach to War » dans J. BOONE BARTHOLOMEES, « Guide to National Security Issues. Vol I : Theory of War and Strategy », Strategic Studies Institute of the US Army War College, Carlisle, juin 2008, p. 299

¹ J. J. MEYER (major), « *Tearing Down the Facade : A Critical Look at the Current Law on Targeting the Will of the Enemy and Air Force Doctrine* », préc., not. pp. 171 et s.

² T. MONTGOMERY, « *Legal Perspective from the EUCOM Targeting Cell* », dans A. E. WALL (sous la direction de), « *Legal and Ethical Lessons of NATO's Kosovo Campaign* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series, Newport, R.I., 2002, not. pp. 190 et 191.

³ Favorable à une approche systémique, cette théorie propose d'envisager l'ennemi « comme un système composé de nombreux sous-systèmes » — l'auteur distingue ici cinq cercles concentriques : les forces déployées (moins sensibles aux attaques directes), la population, les infrastructures (routes, voies ferrées, aérodromes, usines, et...), les fonctions organiques essentielles (réseaux de télécommunication, radars, réseaux électriques, installations pétrolières, ...) et les organes de direction (commandement politique et militaire, ministères, ...) — comprenant chacun autant de points vulnérables qu'il faut attaquer jusqu'à ce que ce dernier capitule ou soit dans l'impossibilité de poursuivre le combat. Cf. J. A. WARDEN III, « *La campagne aérienne. Planification en vue du combat* », Economica, Paris, 1998. Voir également du même auteur « *The Enemy as a System* », Airpower Journal, printemps 1995, p. 40, également disponible sur internet à l'adresse http://www.airpower.maxwell.af.mil/airchronicles/apj/apj95/spr95_files/warden.htm (date d'accès : janvier 2014).

⁴ P. W. W. WIJNINGA (lieutenant-colonel) et R. SZAFRANSKI, « *Beyond Utility Targeting Toward Axiological Air Operation* », Aerospace Power Journal, hiver 2000, vol. 14, n° 4, p. 45, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.airpower.maxwell.af.mil/airchronicles/apj/apj00/win00/szafranski.htm> (date d'accès : juin 2014) : « *The aim of axiological aerospace operations is to use air, space, and information power to force a behavior shift in belligerent leadership in the quickest and most economical ways possible. [...] The effect of this shift may be interpreted as coercive, and indeed it is, but we must admit that is an interpretation derived from trying to name those things which caused the behavior shift or appear to have been in evidence when and after the shift occurred. [...] Value targeting engages the minds and needs of leaders at all levels, knowing that they, and not their war-fighting stuff, are the real source of the conflict and its prolongation and the essential ingredient to its resolution* » (nous citons la version électronique de l'article).

Et malgré leurs limites dans les conflits asymétriques¹ (et *a fortiori* déstructurés), toutes se sont imposées à des degrés divers dans les principaux états majors, en particulier, au sein de l'état major américain. Sans conduire à une remise en cause expresse du premier des deux critères posés par l'article 52 § 2 P.A. I, elles y ont justifié son élargissement aux biens contribuant à soutenir l'effort de guerre. Selon l'*U.S. Navy, Marine Corps and Coast Guard's Commander's Handbook on the Law of Naval Warfare* publié en 1995, doivent ainsi être considérés comme des objectifs militaires les « *combatants and those objects which, by their nature, location, purpose, or use, effectively contribute to the enemy's war-fighting or war sustaining capability and whose total or partial destruction, capture or neutralization would constitute a definite military advantage to the attacker under the circumstances at the time of the attack* »². Une formule analogue est reprise dans la version de 2007 de ce manuel³, les éléments des crimes des Commissions militaires de Guantanamo du 30 avril 2003⁴ ou la *Joint Targeting Doctrine* de 2007⁵.

Cette position va bien plus loin que l'interprétation communément admise de la « *contribution effective à l'action militaire* ». Comme le rappelle J.-F. Quéguiner, si « *la référence à l'action militaire — qui plus est dans sa globalité — implique logiquement une interprétation plus large que la notion de "participation directe aux hostilités"* » [et] *ne peut être conçue (étroitement) comme requerrant [sic] une connexion directe et immédiate à une opération spécifique de combat* », il reste en effet « *que ce renvoi à l'action militaire entrave également les interprétations dégageant le concept d'objectif militaire des opérations de combat pour lui permettre de couvrir (largement) tous les biens contribuant simplement à l'effort de guerre* ». L'état major américain la justifie néanmoins par la nécessité d'inclure, dans la liste des biens attaquables, les cibles économiques qui, parce qu'elles confèrent à l'ennemi les moyens de poursuivre le combat, « *indirectly but effectively support and sustain the enemy's war-fighting capability* », à l'instar des plans de coton dont la vente permettait aux confédérés, au cours de la guerre de Sécession, de financer l'achat d'armes ou de munitions — et dont la destruction a été déclaré licite par la Commission des réclamations américano-britannique de 1871 — ou

¹ Ces doctrines stratégiques supposent en effet que l'on puisse connaître et identifier des cibles spécifiques dont la destruction pourra entraîner la paralysie et, au final, l'écrasement de l'adversaire. Ce n'est que très rarement le cas dans les conflits asymétriques. Cf. V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », préc., p. 47 : « *En l'absence de "système ennemi" clair, de "noeuds" ou "centres de gravité" véritablement identifiables, la manœuvre de haute technologie ne peut pas provoquer de choc systémique. Rupert Smith évoque un ennemi de type "rhizomatique" dont le système de commandement est difficile à attaquer, comme les racines rhizomatiques sont difficiles à éradiquer. Il n'y a pour lui que trois méthodes dont aucune ne correspond à celles de la guerre industrielle : les déterrer, les empoisonner par un poison systémique ou enlever les éléments nourissants du sol* ».

² Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, and Department of Transportation, U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Norfolk, 1995, disponible sur internet à l'adresse http://www.ficnl.org/uploads/media/US_Navy_Commander_s_Handbook_1995.pdf (date d'accès : janvier 2014), p. 8-1.

³ Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, Department of Homeland Security and U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Norfolk, Newport, RI, juin 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://www.usnwc.edu/getattachment/a9b8e92d-2c8d-4779-9925-0defea93325c/> (date d'accès : janvier 2014), pp. 5-2 et 5-3 : « *An object is a valid military objective if by its nature (e.g., combat ships and aircraft), location (e.g., bridge over enemy supply route), use (e.g., school building being used as an enemy headquarters), or purpose (e.g., a civilian airport that is built with a longer than required runway so it can be used for military airlift in time of emergency) it makes an effective contribution to the enemy's war fighting/war sustaining effort and its total or partial destruction, capture, or neutralization, in the circumstance at the time, offers a definite military advantage* » (nous soulignons).

⁴ Department of Defense, « *Military Commission Instruction No. 2* », Washington D.C., 30 avril 2003, article 5 D : « *"Military objectives" are those potential targets during an armed conflict which, by their nature, location, purpose, or use, effectively contribute to the opposing force's war-fighting or war-sustaining capability and whose total or partial destruction, capture, or neutralization would constitute a military advantage under the circumstances at the time of the attack* » (nous soulignons).

⁵ Department of the Army, Department of the Navy, U.S. Marine Corps, Department of the Air Force, U.S. Coast Guard, « *Joint Targeting* », Joint Publication 3-60, 13 avril 2007, Appendix E, « *Legal Considerations in Targeting* », E-2 : « *Civilian objects consist of all civilian property and activities other than those used to support or sustain the adversary's war-fighting capability* » (nous soulignons).

de certaines cibles attaquées lors de la seconde guerre du Golfe¹. Mais l'argument ne convainc guère. Pour Y. Dinstein, notamment, « *the connection between crops for export and military action is "too remote"* »² ; appliquée aux guerres totales, asymétriques ou déstructurées emportant avec elles l'ensemble du corps social, elle risque de faire de la quasi-intégralité des biens une cible légitime d'attaque³.

La doctrine se prononce donc majoritairement contre l'extension de la définition des objectifs militaires aux biens contribuant simplement à l'effort de guerre. Insistant sur les différents renvois opérés par l'article 52 § 2 P.A. I à la place du bien dans la dimension purement militaire du conflit, elle insiste sur la nécessité de démontrer l'existence d'un lien étroit avec la conduite des hostilités,

¹ Oceans Law and Policy Department, Center for Naval Warfare Studies, « *Annotated supplement to the Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Newport, RI, 1997, p. 8-3, note 11, également disponible sur internet à l'adresse http://www.fichl.org/uploads/media/US_Navy_Commander_s_Handbook_Annotated_Supplement_1997.pdf (date d'accès : janvier 2014).

Le document évoque également les attaques des pétroliers iraniens par l'Irak au cours de la guerre ayant opposé les deux pays dans les années 1980, qu'il paraît légitimer pour peu qu'elles soient ordonnées par les plus hautes autorités (« *Whether this rule permits attacks on war-sustaining cargo carried in neutral bottoms at sea, such as by Iraq on the tankers carrying oil exported by Iran during the Iraq-Iran war, is not firmly settled. Authorization to attack such targets is likely to be reserved to higher authority* »). À supposer que ces navires puissent constituer des objectifs militaires, il est toutefois peu probable que leur attaque puisse être considérée comme licite au regard de l'interdiction faite par l'article 35 § 3 P.A. I « *d'utiliser des méthodes ou moyens de guerre qui sont conçus pour causer ou dont on peut attendre qu'ils causeront des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel* ». Voir également l'article 8 § 2 b) iv) S.C.P.I. érigeant en crime de guerre le fait de lancer une attaque ayant de tels effets sur l'environnement.

Sur les difficultés d'application de ce texte et, plus largement, sur la protection de l'environnement en période de conflit armé — que nous n'envisagerons pas ici, l'environnement n'étant pas à proprement parler un bien — voir not. M. BOTHE, C. BRUCH, J. DIAMOND et D. JENSEN, « *International law protecting the environment during armed conflict : gaps and opportunities* », R.I.C.R., septembre 2010, vol. 92, n° 879, p. 569 ; Y. DINSTEIN, « *Protection of the Environment in International Armed Conflict* », dans J. A. FROWEIN et R. WOLFRUM (sous la direction de), « *Max Planck Yearbook of United Nations Law* », Kluwer Law International, Leiden, 2001, vol. 5, p. 523 ; R. DESGAGNE, « *The Prevention of Environmental Damage in Time of Armed Conflict : Proportionality and Precautionary Measures* », Yearbook of International Humanitarian Law, 2000, vol. 3, p. 109 ; A. BOUVIER, « *Protection of the natural environment in time of armed conflict* », R.I.C.R., décembre 1991, n° 285, disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jmau.htm> (date d'accès : janvier 2014) ; Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 197 à 217.

² Ibid., p. 95. Voir également Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, « *Commentary on the HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare* », Cambridge, mars 2010, p. 110 : « *The majority of the Group of Experts took the position that the connection between revenues from such exports and military action is too remote. Consequently, it rejected the war-sustaining argument* ».

Le *Manual of International Law to Air and Missile Warfare* (M.A.M.W.) est le produit du travail collaboratif d'experts internationaux réunis par le *Program on Humanitarian Policy and Conflict Research* de l'université de Harvard. Il vise à donner une interprétation actualisée des principales règles de droit international applicables à la guerre aérienne et à l'emploi de missiles. Le manuel comme les commentaires qui l'accompagnent sont disponibles sur internet à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/amw/manual/> (date d'accès : janvier 2014).

³ S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., p. 185.

Au cours des discussions précédant l'adoption du Manuel de San Remo, la majorité des participants ont ainsi considéré que « *the Handbook does not take into account developments in the law relating to target discrimination since the Second World War. In particular, they feared that "war-sustaining" could too easily be interpreted to justify unleashing the type of indiscriminate attacks that annihilated entire city during that war, which were claimed to be necessary to eliminate Germany's and Japan's war-making capacity, and attacks on civilians, who were said to be "quasi-combatants" because of the general economic support they gave to the enemy* » (L. DOSWALD-BECK, « *The San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea* », A.J.I.L., 1995, vol. 89, p. 199).

Pour M. N. Schmitt, les conséquences de l'interprétation extensive soutenue par les États-Unis doivent toutefois être relativisées, les belligérants n'ayant, au final, aucun intérêt à attaquer massivement les infrastructures économiques de leur adversaire : « *Despite the apparent chasm between the broad and narrow approaches, the practical impact has been negligible. There are two reasons this is so, both logical. First, it takes a long time for attacks on a country's economy to affect battlefield operations, therefore, it makes better sense to expend munitions against the enemy's military. Second, if the conflict is likely to end in occupation, it is counter productive for an attacker to destroy the economic means of supporting the enemy population* » (« *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 282).

prises ici dans leur globalité pour ne pas limiter l'appréciation à une opération militaire spécifique¹. Il faut et il suffit alors que le bien impacte réellement sur les « *war-fighting capabilities* » de l'ennemi² ; bref qu'il joue un rôle concret dans la phase active des combats en maintenant ou en accroissant sa capacité à frapper le personnel ou le matériel de son adversaire. Et il le fait, précise l'article 52 § 2 P.A. I, par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation.

La nature est, de loin, le critère qui pose le moins de difficulté puisqu'il renvoie à une analyse des caractéristiques intrinsèques du bien, leur appréhension objective suffisant, en elle-même, à justifier de leur rôle dans le cours du conflit³. « *Il en découle*, écrit J.-F. Quéguiner, *qu'a priori, ces objets sont toujours des objectifs militaires quelle que soit la situation* »⁴. Et parce que leur attaque confère le plus souvent un avantage militaire à celui qui la conduit (en réduisant le potentiel militaire de son adversaire), elle sera en principe licite⁵. Entrent sans conteste dans cette catégorie tout le matériel militaire de l'adversaire, du plus sophistiqué (tanks, avions de chasse, porte-avions, unités de soutien logistique, etc.) au plus rudimentaire (véhicules civils reconvertis en véhicules de transport militaire voire en arme d'assaut par l'ajout d'une mitrailleuse, I.E.D., armes improvisées), ainsi que les différents dépôts, infrastructures militaires, usines d'armement, etc.. Y. Dinstein en dresse une liste instructive dans « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », bien que critiquée en raison de l'inclusion des « *power plants (electric, hydroelectric, etc.) serving the military* » — qui appartiennent en réalité à la catégorie des biens militaires par leur usage ou leur destination⁶ — et des « *arteries of transportation of strategic importance, principally mainline railroads and rail marshaling yards, major highways (like the interstate roads in the US, the Autobahnen in Germany and the autostradas in Italy), navigable rivers and canals (including the tunnels and bridges of railways and trunk roads)* »⁷. Non que ces infrastructures de transport,

¹ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 95 : « *As with the overall military advantage, the requirement of effective contribution relates to military action in general, and there need be no direct connection with any specific operation* ». Dans le même sens, cf. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 349 et Commentaire du M.A.M.W., p. 110 qui l'exprime par l'admission d'un lien de causalité indirect avec le conflit : « *As set forth in Rule 1 (y), the definition of military objectives depends in part on their making "an effective contribution to military action". This Rule stresses that the connection between the target and ongoing military operations need not be direct. For instance, it is lawful to attack enemy military storage depots or barracks far from the battlefield because such assets constitute reserves for further military action by the enemy* ».

² Cf. M.A.M.W., règle n° 22 (a) ; Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 96 ; H. B. ROBERTSON, « *The Principle of the Military Objective in the Law of Armed Conflict* », préc., p. 50 ; M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 281.

³ Voir en ce sens, *ibid.*, p. 280 qui parle d'« *intrinsic military significances* » ou Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 96 pour qui « *the "nature" of a military objectives is determined by its intrinsic character. To satisfy this component of the definition appearing in Article 522 (2) of Additional Protocol I [...], an object must be endowed with some inherent attribute which eo ipso makes an effective contribution to military action* ».

⁴ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 350.

⁵ Sauf cas exceptionnels où le bien ne fait plus et ne pourra plus faire l'objet d'une utilisation militaire : cf. *infra*, p. 487.

⁶ Cf. *infra*, p. 489.

⁷ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 96 et 97. Cette liste est, pour l'essentiel, inspirée du Commentaire du C.I.C.R. concernant des Règles de La Haye sur la guerre aérienne de 1923 lequel incluait déjà, parmi les biens militaires, « *those lines and means of communication (railway lines, roads, bridges, tunnels and canals) which are of fundamental military importance* » (cité par W. H. PARKS, « *Air War and the Law of War* », préc., pp. 138 et 139).

Dans une même optique mais concernant cette fois les moyens de transport, voir l'article 6 du Projet de Déclaration internationale concernant les lois et coutumes de guerre du 27 août 1874 qui prévoyait que « *l'armée qui occupe un territoire ne pourra saisir que le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant en propre à l'Etat, les dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnements et, en général, toute propriété mobilière de l'Etat de nature à servir aux opérations de la guerre.*

Le matériel des chemins de fer, les télégraphes de terre, les bateaux à vapeur, et autres navires en dehors des cas régis par la loi maritime, de même que les dépôts d'armes et en général toute espèce de munitions de guerre, quoique appartenant à des Sociétés ou à des personnes privées, sont également des moyens de nature à servir aux opérations de la guerre et qui peuvent ne pas être laissés par l'armée d'occupation à la disposi-

et notamment les ponts et voies ferrées, ne puissent jamais être considérées comme des objectifs militaires : l'histoire¹, et notamment l'histoire récente de l'intervention de l'O.T.A.N. en Serbie² ou d'Israël au Liban³, nous offre, au contraire, de nombreux exemples de leur intérêt militaire qu'accroît encore la place de plus en plus centrale occupée par les lignes de communication dans les sociétés modernes. Mais parce qu'elles sont originellement destinées à un usage civil, leur inclusion dans la liste des objectifs militaires provient moins de leurs caractéristiques intrinsèques que de leur usage effectif ou projeté par les belligérants au cours du conflit. Attachés de manière permanente au bien, les critères susceptibles d'en faire un objectif militaire par nature au sens de l'article 52 § 2 P.A. I sont en effet indépendants de toute analyse contextuelle tenant à leur emplacement ou leur usage⁴. La proposition d'introduire, au sein de la catégorie des objectifs militaires par nature, une sous-catégorie couvrant les objectifs militaires par nature « *in the light of the circumstances ruling at the time* » n'a dès lors aucun sens⁵. Celle tendant à présumer du caractère militaire de certains biens également⁶ : sur le fond, elle ne tend qu'à permettre l'inclusion dans la catégorie des objectifs militaires

tion de l'ennemi. Le matériel des chemins de fer, les télégraphes de terre, de même que les bateaux à vapeur et autres navires susmentionnés, seront restitués et les indemnités réglées à la paix » (nous soulignons).

¹ Voir par exemple l'attaque des ponts et des routes du Pas-de-Calais par les Alliés au printemps 1944 destinée à vaincre les forces de l'Axe de ce que le débarquement aurait lieu dans cette région : J. J. MEYER (major), « *Tearing Down the Facade : A Critical Look at the Current Law on Targeting the Will of the Enemy and Air Force Doctrine* », préc., pp. 169 et 170. Voir également l'inclusion des voies de chemin de fer et des ponts dans la liste des douze principales cibles attaquées par la Coalition au cours de la seconde guerre du Golfe : Department of Defense, « *Final Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental, Authorization and Personnel Benefits Act of 1991* », préc. p. 152.

² Selon le bilan avancé par l'O.T.A.N., « *of the Danube bridges, 70 % of road bridges and 50 % of the rail bridges were reported destroyed, blocking river traffic between Belgrade and Croatia. In addition, rail capacity was totally interdicted and road throughput was degraded on routes to Montenegro, barring the Serbs ability to transport fuel from the Barr port facility into Kosovo over rail lines. Regarding the Kosovo corridors, 100 % of the rail and over 50 % of the road capacity has been interdicted* » (A. H. CORDESMAN, « *The Lessons and Non-lessons of the Air and Missile Campaign in Kosovo* », Greenwood Publishing Group, Westport, 2001, p. 144).

³ A. ZIMMERMANN, « *The Second Lebanon War : Jus ad bellum, jus in bello and the Issue of Proportionality* » dans A. von BOGDANDY et R. WOLFRUM (sous la direction de), « *Max Planck Yearbook of United Nations Law* », Koninklijke Brill, Leiden, vol. 11, 2007, p. 133.

⁴ Cf. R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 83.

⁵ Commentaire du M.A.M.W., p. 109 : « *The Group of Experts hesitated whether this additional list of military objectives by nature is required in light of the already existing Rule 22 (a). There were three views in the Group of Experts. One view was that all objects listed here belong in Rule 22 (a) because they are military objectives by nature at all times. The opposite view was that the objects listed in Rule 23 are not necessarily military objectives by nature, but, if at all, by use, purpose or location. 261 The majority of the Group of Experts accepted the present Rule as a compromise third view, by which military objectives by nature were to be divided into two subsets. The first, reflected in Rule 22 (a), consists of military objectives by nature at all times. By contrast, the second subset — reflected in Rule 23 — consists of objects which become military objectives by nature only in light of the circumstances ruling at the time* ».

Cette construction contient en filigrane la proposition faite par certains auteurs de soumettre l'identification des biens (la réponse à la question de leur nature militaire) aux caractéristiques du conflit (intensité, durée, étendue, etc...). Cf. not. M. SASSOLI, « *Legitimate Target of Attacks under International Humanitarian Law* », préc., p. 6 : « *Some favour a flexible definition allowing the concept of military objective to expand or contract according to the intensity, duration, subjects and location of the conflict. It is thus suggested to restrict the number of legitimate targets in "interventional kinds of armed conflicts", such as peace enforcement operations conducted on behalf of the international community, as long as the enemy does not launch counter-attacks. Others suggest that more severe restraints should apply when the declared purpose is to promote the cause of human rights* ».

Cette position n'est toutefois pas plus admissible que la précédente. Déjà contraire aux principes de séparation du *jus in bello* et du *jus in bellum* et d'égalité des parties face au droit international humanitaire, elle repose en effet sur des critères flous (quels sont les critères de la conflictualité qui devraient être pris en considération ? À partir de quel moment devraient-ils l'être ? etc.) privant l'identification des biens susceptibles d'attaque de toute prévisibilité.

⁶ Sur cette présomption, voir Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 102 : « *It has been suggested that "[b]ridges are not, as such, military objectives", and that a bridge is like a school : the question of whether one or the other represents a military objective depends entirely on "actual circumstances". But the comparison between bridges and schools is unsound. This may be looked at as a matter of counteracting (rebuttable) presumptions : where a school is concerned, the presumption is that it is a civilian object [...] ; with a bridge, the reverse is true. A school is recognized as a military objective only in extraordinary cir-*

par nature d'objets dont la contribution au conflit n'est que potentielle au mépris de toute idée de distinction en matière de biens¹. En réalité, et comme tous les biens dits « mixtes », car susceptibles d'être employés à des fins civiles et militaires, les ponts, les voies ferrées, les principales artères routières ou toutes autres infrastructures de transport ne peuvent faire l'objet d'une attaque qu'à condition que soit démontré, au cas par cas, le rôle qu'ils jouent concrètement dans la conduite des hostilités du fait de leur utilisation actuelle ou projetée par les combattants².

Soucieux de son effectivité, l'article 52 § 2 P.A. I vise en effet aux côtés des biens militaires par nature ceux qui, en principe civils, sont néanmoins utilisés par les militaires pour les besoins du conflit. Rentrent incontestablement dans cette catégorie les usines civiles reconverties à la production militaire, les véhicules et unités médicales, les lieux de culte ou les écoles utilisés par les forces insurgées comme positions de tir, comme moyens de transport pour les combattants et les armes voire les I.E.D., ou comme caches-d'arme³, ou, pour citer le Manuel de San Remo, les navires de commerce utilisés pour « mouiller ou larguer des mines, couper des câbles et pipelines sous-marins, visiter et perquisitionner des navires de commerce neutre, ou attaquer d'autres navires de commerce »⁴ et les aéronefs accomplissant « des actes de guerre en faveur de l'ennemi, tels que larguer ou draguer des mines, mettre en place des capteurs acoustiques ou assurer une écoute à l'aide de tels dispositifs, participer à la guerre électronique, intercepter ou attaquer d'autres aéronefs civils ou fournir aux forces ennemies des informations sur les cibles »⁵. Pour peu que la preuve soit rapportée de cette utilisation effective par les forces armées adverses, ces biens seront donc considérés comme des objectifs militaires indépendamment de leur caractéristiques intrinsèques et pourront être attaqués (pour peu que cette attaque soit utile) aussi longtemps que dure cette mise à disposition. La précision est heureuse pour les conflits asymétriques et déstructurés dans lesquels les insurgés ne disposent que de peu de biens militaires par nature ; à l'image de la participation directe aux hostilités pour les personnes, elle confère au droit international humanitaire une malléabilité garantissant son application à des contextes conflictuels marqués par l'utilisation de méthodes non-conventionnelles de combat. Mais le régime est ici plus restrictif que celui sanctionnant la participation directe des civils aux hostilités puisqu'il interdit, sur le fondement du critère de l'usage, d'attaquer préventivement des biens dont il paraît acquis qu'ils seront effectivement affectés à un usage militaire. On ne saurait donc admettre, comme le fait W. J. Fenrick, que, puisque « *military forces are dependent on petro-*

cumstances, chiefly when used by enemy troops. A bridge, as a rule, would qualify as a military objective only when it is neither actually nor potentially of any military benefit to the enemy (e.g., when located in a residential area away from the contact zone).

¹ Cf. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 356. Voir aussi M. SASSOLI, « *Legitimate Target of Attacks under International Humanitarian Law* », préc., p. 8 : « *In any case, even apart from the presumption foreseen by the treaty law, there can be no presumption that something is a military objective, and those wishing to attack it have therefore first to ascertain that it actually is* ».

² Voir not. dans le cas de la guerre du Liban de 2006, A. ZIMMERMANN, « *The Second Lebanon War : Jus ad bellum, jus in bello and the Issue of Proportionality* », préc., p. 133 : « *With regard to considering roads and bridges in southern Lebanon destroyed by Israeli attacks, one may argue that they are to be considered legitimate objects, provided that those roads and bridges were actually used or could have been used for the transport of Hezbollah fighters or ammunition or other kinds of logistical support of Hezbollah. [...] It seems to be more problematic, however, to qualify roads in the Lebanese hinterland as legitimate military targets. This could only be done if, on the basis of reliable information, Israel could have taken the position that those roads had been used in order to transport logistics and ammunition, e.g. from Syria, via those roads towards Hezbollah positions in southern Lebanon* ».

³ Cf. *supra*, pp. 241 et 242.

⁴ Manuel de San Remo, § 60.

⁵ Ibid., § 63.

Pour un exemple jurisprudentiel, voir U.S./Germany Mixed Claim Commission, *United States, Garland Steamship Corporation, and Others (United States) v. Germany*, 25 mars 1923, United Nations Treaty Collection, Recueil des sentences arbitrales, 2006, vol. VII, p. 73, également disponible sur internet à l'adresse http://legal.un.org/riaa/cases/vol_VII/73-91.pdf (date d'accès : janvier 2014) à propos d'un pétrolier civil affecté au ravitaillement de l'armée en carburant.

leum, oil and lubricants, on the use of electricity, and on road, rail and air transport », il soit permis de détruire les six ponts traversant une rivière là où deux seulement suffisent pour les besoins de l'armée ou les six raffineries pétrochimiques d'un pays là où deux suffisent pour satisfaire les besoins des combattants¹. Seules les deux ponts ou les deux raffineries effectivement affectés à un usage militaire pourront l'être².

Cela ne signifie pas pour autant que toute attaque préventive soit bannie de la définition des objectifs militaires par l'article 52 § 2 P.A. I. Une telle attaque ne sera toutefois pas conduite sous le critère de l'usage du bien mais sur celui de sa « destination », également visé par le texte. Tel que l'interprète la doctrine majoritaire, ce critère couvre en effet l'usage futur et intentionnel du bien indépendamment de ses caractéristiques ou de son usage effectif, à l'instar d'un navire de croisière officiellement conçu dès l'origine comme devant servir au transport des troupes en cas de déclenchement d'un conflit armé³. Il est alors faux d'affirmer que « prise à la lettre, la définition de l'objectif militaire est extrêmement restrictive car elle interdit toute destruction préventive [...] »⁴. Mais il serait également erroné de conclure à la validité de tout type d'attaque préventive dès lors qu'elle serait dirigée contre un bien susceptible de servir, dans un futur plus ou moins proche, à un usage militaire. Trop permissive, cette orientation ne pourrait que vider les autres critères de l'article 52 § 2 P.A. I de leur contenu et conduire à la négation de tout principe de distinction en matière de biens. Aussi faut-il considérer que « ce n'est que pendant la courte période précédant immédiatement son utilisation prochaine à des fins militaires et lorsque aucun doute n'est plus permis à cet égard que l'attaque est alors autorisée »⁵, même si la caractérisation d'une telle certitude ne va pas sans difficulté. R. Geiss et M. Siegrist écrivent à ce propos que « si le critère de la destination est problématique, c'est en raison de la difficulté qu'il y a à déterminer le moment où il devient suffisamment clair (ou suffisamment raisonnable de supposer) qu'un bien donné a pour objet de contribuer effectivement à l'action militaire »⁶. Car hormis les hypothèses, forcément exceptionnelles, dans lesquels les belligé-

¹ W. J. FENRICK, « Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia », préc., p. 497.

² Pour justifier l'attaque des ponts irakiens traversant l'Euphrate au cours de la seconde guerre du Golfe, le département américaine de la Défense notait ainsi que ces ouvrages « contained the multiple fiber-optic links that provided Saddam Hussein with secure communications to his southern group of forces » et que « Iraqi forces in the KTO were almost totally dependent for their logistical support on the lines of communication (LOCs) that crossed these bridges, making them lucrative targets » : cf. Department of Defense, « Final Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental, Authorization and Personnel Benefits Act of 1991 », préc., pp. 152 et 699.

³ L'exemple est donné par Y. DINSTEIN, « The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict », préc., pp. 99 et 100.

Sur l'interprétation du critère de destination, cf. *ibid.*, p. 99 : « the purpose of an object [...], can be deduced from an established intention of the enemy as regards future use » ; C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2022, p. 652 : « le critère de la "destination" a trait à l'usage futur d'un bien et celui de "l'utilisation" à sa fonction actuelle » ; J.-F. QUEGUINER, « Le principe de distinction dans la conduite des hostilités », préc., p. 350 : « Le troisième critère — la destination — s'apprécie comme la finalité ou l'affectation d'un bien et s'avère donc très souvent prédéterminée par sa nature ou son usage ; mais pour éviter que cet attribut ne soit totalement redondant dans la définition de l'article 52 paragraphe 2, on l'interprète en général comme désignant un usage futur et intentionnel. En d'autres termes, la destination militaire du bien ne serait point imprimée dès le départ — autrement il présenterait une nature militaire — mais se déduirait de l'intention établie d'un belligérant concernant son utilisation future » ; M. N. SCHMITT, « Fault Lines in the Law of Attack », préc., p. 280 : « When reliable intelligence or other information indicates that the enemy intends to use an object militarily in the future, the object qualifies as a military objective through "purpose" » ; Eritrea Ethiopia Claims Commission, *Western Front, Aerial Bombardment and Related Claims, Eritrea's Claims 1, 3, 5, 9-13, 14, 21, 25 & 26*, Partial Award, La Haye, 19 décembre 2005, § 120 : « Certainly, as the British Defense Ministry's Manual of the Law of Armed Conflict makes clear, the word "purpose" in Article 52's definition of military objectives "means the future intended use of an object." The Commission agrees ».

⁴ E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », préc., pp. 311 et 312.

⁵ J.-F. QUEGUINER, « Le principe de distinction dans la conduite des hostilités », préc., p. 351.

⁶ R. GEISS et M. SIEGRIST, « Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ? », préc., p. 82.

rants font publiquement part de leurs intentions, leurs projets — et l'usage qu'ils entendent faire de tel ou tel bien — demeureront secrets et leur anticipation frappée d'incertitude. Y. Dinstein, avec d'autres, propose donc de s'en remettre aux informations collectées par les services de renseignement et valide les attaques conduites après que leur recoupement a pu convaincre le commandement de leur utilisation prochaine à des fins militaires. C'est sans doute opportun pour peu que l'on précise, ce que fait l'auteur, que cette conviction n'équivaut pas à une certitude absolue du fait de la part incompressible d'aléa que suppose toute analyse dans ce domaine. Même révélées par des informations sérieuses et concordantes, les actions futures de l'adversaire restent susceptibles d'évoluer au gré des informations qu'il est lui-même en mesure de récolter et des contraintes toujours changeantes auxquelles il est confronté¹. Le critère de la destination doit donc être manié avec une extrême prudence par les combattants, spécialement s'agissant des biens « *normalement affectés à un usage civil* » dont la protection ne peut cesser qu'une fois levé tout doute concernant leur contribution à l'action militaire². Pour ces derniers (lieu de culte, habitations, écoles), il est en réalité difficile d'imaginer un cas dans lequel leur destination pourrait justifier d'une attaque³.

Pour les autres, la subordination de la qualification du bien à la qualité de l'information obtenue pose la question de la capacité des parties à la récolter et, plus particulièrement dans les conflits asymétriques, de leur égalité dans cette tâche compte tenu de la disparité des moyens existant entre elles. Alors que la partie forte disposera le plus souvent de moyens de renseignement modernes et performants, lui permettant de recueillir de plusieurs sources des informations de bonne qualité, la partie faible n'aura en effet accès qu'à des moyens rudimentaires, essentiellement d'origine humaine, pour prévenir les actions de son adversaire. Faut-il alors considérer que les attaques conduites par les insurgés seraient nécessairement illicites du fait de la précision moindre de leurs informations par rapport à celle de leur adversaire — ce qui reviendrait à les contraindre soit à s'abstenir de toute attaque tant que l'affectation militaire du bien ne s'est pas matérialisée objectivement, soit à acquérir des moyens supérieurs de renseignement ? Faut-il, au contraire, admettre que la partie forte soit dégagée de l'obligation de recourir à l'ensemble des moyens en sa possession pour n'employer que ceux dont disposent son adversaire ? L'article 57 § 2 P.A. I opte pour une solution plus nuancée. En faisant peser sur « *ceux qui préparent ou décident une attaque* » l'obligation de « *faire tout ce qui est pratiquement possible pour vérifier que les objectifs à attaquer ne sont ni des personnes civiles, ni des biens de caractère civil, et ne bénéficient pas d'une protection spéciale, mais qu'ils sont des objectifs militaires au sens du paragraphe 2 de l'article 52* », il se prononce en faveur d'une appréciation différenciée en fonction des moyens dont disposent effectivement les combattants au moment de la prise de décision, sans qu'ils puissent être mis à leur charge l'obligation d'en acquérir de nouveau. Ce sont, autrement dit, tous les moyens de renseignement en possession des forces, mais seulement ces moyens, qui devront être employés lors de l'opération de qualification⁴.

¹ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 100 : « *Unfortunately, most enemy intentions are not so easy to decipher. Much depend on the gathering and analysis of intelligence as to what is transpiring "on the other side of the hill". Intelligence data frequently consist of fragmented pieces of information that do not produce a complete picture, thus requiring conjecture to fill in the missing parts. [...] Intelligence reports are not more than estimates and evaluations, but in this context they must be based on solid information rather than on pure speculation* ».

² A. 52 § 3 P.A. I. Sur cette présomption de caractère civil, cf. *supra*, note 3, p. 479.

³ Cf. not. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », Manchester University Press, Manchester, 2012, p. 106 : « *if, for example, a military commander received intelligence that the enemy were about to use a school as a munitions depot, it is unlikely that he would want to attack it until the munitions had been moved in* ».

⁴ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2199, p. 700 : « *Enfin, une délégation a remarqué que l'identification des objectifs dépendait en grande partie des moyens techniques de détection dont disposent les belligérants. Cette remarque paraît juste. Certains belligérants pourront,*

Cette conclusion s'impose avec la même force s'agissant du dernier critère posé par l'article 52 § 2 P.A. I : l'« emplacement » du bien. Au-delà de leur usage (existant ou futur), « *il est évident, note le Commentaire du C.I.C.R., qu'il existe des biens qui [...] apportent, en raison de leur emplacement, une contribution effective à l'action militaire. Cela peut être, par exemple, un pont ou une autre construction ; cela peut aussi être [...] une aire qui, en raison de son emplacement, présente une importance particulière pour les opérations militaires, qu'il s'agisse soit de s'en emparer, soit d'empêcher que l'adversaire s'y installe, soit encore de le contraindre à l'évacuer* »¹ ; en résumé : l'ensemble des biens présentant, du fait de leur emplacement géographique dans un contexte stratégique donné, un intérêt militaire évident². Leur liste, observe Y. Dinstein, peut généralement être dressée à l'avance et pourra évoluer au cours des combats en fonction de leur déplacement, de l'évolution du contexte stratégique ou des lignes de communication qui seront établies pour l'alimentation des forces armées³. Elle présente néanmoins une originalité par rapport aux biens militaires par nature, usage ou destination : si ces derniers recouvrent en principe des objets précis et individualisés, les biens militaires par emplacement incluent également des zones géographiques entières, indépendamment des objets plus déterminés qui peuvent les composer. Mais cette extension doit être bien comprise. Dans son étendue : comme le relève E. Rauch, ce serait en effet « *dépasser les limites d'interprétation licite que de considérer la formule de "zone donnée" comme permettant à chaque chef militaire de déclarer dorénavant "objectifs militaires" des régions ou des carrés entiers en arguant du fait que leur occupation représenterait un avantage militaire décisif* »⁴ ; l'« aire » visée par le Commentaire et les déclarations interprétatives de différents États⁵ ne peut avoir qu'une dimension restreinte et être justifiée par des considérations militaires très spécifiques⁶. Et dans ses conséquences : en faisant d'une zone un objectif militaire, l'article 52 § 2 P.A. I n'autorise pas les combattants à s'y livrer à des atta-

par exemple, disposer de renseignement fournis par un appareil moderne de reconnaissance, alors que d'autres belligérants ne posséderont pas cette source d'informations ». Voir également M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., p. 10. Voir enfin *infra*, p. 600.

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2021, p. 652.

² Entre également dans cette catégorie selon H. B. Robertson, les biens obstruant la ligne de tir en direction d'un objectif militaire licite (« *The Principle of the Military Objective in the Law of Armed Conflict* », préc., p. 49). Cette interprétation nous paraît néanmoins trop extensive dans la mesure où l'emplacement du bien n'apporte alors, en lui-même, aucune contribution effective à l'action militaire. Le bien demeurera donc civil et la licéité de sa destruction devra être envisagée sous l'angle de sa proportionnalité au regard de l'avantage militaire procuré par l'attaque du bien militaire effectivement ciblé.

³ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 101.

⁴ E. RAUCH, « *Le concept de nécessité militaire dans le droit de la guerre* », Rapport présenté au Comité pour la protection de la vie humaine dans les conflits armés, VIII^e Congrès de la Société Internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, Ankara, octobre 1979, R.D.P.M.D.G., 1980, pp. 220 et 221.

⁵ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2025, p. 653.

⁶ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 101 : « *The incidence of such locations cannot be too widespread. There must be a distinctive feature turning a piece of land into a military objective, e.g., an important mountain pass or defile ; a trail in the jungle or in a swamp area ; a bridge-head or a spit of land controlling the entrance of a harbour* ».

Le Commentaire du C.I.C.R. restreint également cette extension de l'objectif militaire à une aire géographique à « *la zone de combat* » (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2026, p. 653). Cette restriction est plus contestable. A. P. V. Rogers relève en particulier qu'il ne s'agit pas d'une « *limitation that appears in the definition of military objective itself*. Art. 4 of the Mines Protocol to the Weapons Convention, for example, envisages the laying of mines outside the combat zone if certain precautions are taken. In these cases it is not the definition of military objective but the other rules of Protocol I that provide the necessary protection » (« *Law on the Battlefield* », préc., p. 39). Elle se fonde surtout sur une distinction (celle de la zone de combat et de l'arrière) qui a peu à peu disparue des réalités de la guerre et du droit des conflits armés. Voir not. l'article 49 P.A. I qui vise l'intégralité du territoire des parties au conflit ou l'article 51 § 5 P.A. I qui prohibe les bombardements de zone indépendamment du fait de savoir si des combats s'y déroulent ou non.

ques indiscriminées ; la qualification de la zone est sans effet sur celles des biens, civils et/ou militaires qui y sont situés de sorte que « *if, for example, an area of land contains civilian objects, the military commander will be obliged to ensure that those civilian objects are not directly attacked and that the precautions are to be taken to minimize incidental loss. If the rule of proportionality would be infringed the action would have to be re-planned* »¹.

L'esprit de l'article 52 § 2 P.A. I est contenu tout entier dans cette dernière affirmation. Bien que suffisamment large et pragmatique pour inclure l'ensemble des biens, y compris civils, il exige des combattants qu'ils s'assurent en toutes circonstances de la persistance de leur affectation militaire et les contraint à ne frapper, dans l'ensemble des biens exposés au feu, que ceux qui sont matériellement liés au conflit. Il constitue, en cela, un rempart contre la totalisation à laquelle conduisent inéluctablement certaines stratégies militaires insistant sur les dimensions également économiques, sociales ou financières de la guerre.

Des deux critères posés par le droit international humanitaire pour la définition des objectifs militaires, celui de la contribution du bien à l'action militaire est en conséquence celui qui joue le plus grand rôle dans la protection des biens civils contre les effets des hostilités. C'est lui qui permet d'identifier, parmi tous ces biens, ceux qui, en principe, ont perdu la protection que leur octroie l'article 52 § 1 P.A. I. Mais le second critère de l'avantage militaire lié à l'attaque n'est pas inutile pour autant. Compte tenu du fort entrelacement des intérêts civils et militaires et un jeu constant des affectations, il garantit une protection aux biens qui, malgré leur utilisation (au sens large), ne présentent qu'un intérêt secondaire pour la poursuite du conflit.

2. La licéité de l'attaque

L'attaque, précise ainsi l'article 52 § 2 P.A. I, n'est possible que lorsque la destruction (totale ou partielle), la neutralisation ou la capture d'un bien identifié préalablement comme militaire « *offre, en l'occurrence, un avantage militaire précis* ». Répétons-le d'emblée puisque le texte insiste à nouveau sur ce point : l'avantage en question ne pourra être que « *militaire* », à l'exclusion des avantages purement politique, économique ou psychologique².

Positivement, cela autorise les belligérants à conduire des actions leur conférant une meilleure position tactique ou stratégique en délogeant, anéantissant ou affaiblissant les forces armées adverses³.

¹ A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc. p. 39.

² S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., p. 180 : « *The attack must profit the armed forces using violence ; to put it in extremely simple terms : it must be militarily necessary in order to reach a permissible operative goal. [...] Attacks launched for the purpose of terrorizing the enemy civilian population, to break its determination to fight, are accordingly prohibited, as are attacks of a purely political purpose, whether to demonstrate military strength, or to intimidate the political leadership of the adversary* ».

De telles attaques de terrorisation sont au demeurant interdites par les a. 51 § 2 P.A. I et 13 § 2 P.A. II (« *Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile* ») et, plus largement, par la coutume internationale applicable aux C.A.I. et aux C.A.N.I. (cf. T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. Stanislav Galić, affaire n° IT-98-29-T, arrêt, 30 novembre 2006, § 87 et J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 8 à 11). En sont exclues les attaques dans lesquelles « *la terreur ne serait pas intentionnelle de la part d'un belligérant* » et celles où elle « *ne serait que l'effet accessoire d'actes de guerre ayant un autre but, licite* » (P. BRETTON, « *Le problème des "méthodes et moyens de guerre" dans les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949* », préc., p. 47). Voir également sur cet élément moral, T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. Stanislav Galić, affaire n° IT-98-29-T, arrêt, 30 novembre 2006, § 104.

³ Selon l'interprétation donnée par le Commentaire du C.I.C.R. de l'« *avantage militaire concret et direct* » visé par l'article 57 § 2 a) iii). Cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2218, p. 704 : « *L'avantage militaire ne peut consister que dans l'occupation du terrain et dans l'anéantissement ou l'affaiblissement des forces armées ennemies* ».

L'avantage devra alors être apprécié au regard de l'ensemble de l'opération et/ou des forces y participant (en cas d'action coalisée), non au regard de chacune de ses composantes prises dans leur individualité. Toute approche plus restrictive conduirait en effet à nier la dimension stratégique du combat comme le relève justement S. Oeter :

« Such a construction [...] would ignore the problems resulting from modern strategies of warfare, which are invariably based on an integrated series of separate actions forming one ultimate compound operation. The separate action within an operation, that could be described as a specific "attack", is hardly ever an end in itself. Normally such an action is directed towards a goal which lies outside the single action, as part of the complex mosaic of a bigger integrated operation conceived in a kind of division of labour, and thus depends in its purpose on the aggregate strategy of the party to the conflict. The aggregate military operation of the belligerent may not be divided up into too many individual actions, otherwise the operative purpose for which the overall operation was designed slips out of sight »¹.

Négativement, la limitation aux seuls avantages militaires interdit « par exemple [de] détruire, capturer ou neutraliser un bien dans le but exclusif de contraindre une partie belligérante à changer de position lors d'une négocia-

La doctrine et la pratique y incluent également « diverses considérations comprenant la sécurité des forces attaquantes » puisqu'en protégeant ses propres forces, l'attaquant préserve sa capacité à poursuivre le conflit et à y conduire des opérations d'une plus grande ampleur. Voir en ce sens les déclarations interprétatives de l'Australie et de la Nouvelle-Zélande citées par J. GAUDREAU, « Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre », R.I.C.R., mars 2003, vol. 85, n° 849, p. 166 ; W. A. SOLÉ, « Development of the protection of the wounded, sick and shipwrecked under the Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions » dans C. SWINARSKI (sous la direction de), « Études et essais sur le droit international et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet », C.I.C.R. et Martinus Nijhoff Publishers, Genève / La Haye, 1984, p. 311 ; M. N. SCHMITT, « Precision attack and international humanitarian law », préc., pp. 462 et 463.

L'articulation avec les obligations de précaution prévues par l'a. 57 P.A. I (où le souci de la protection de la force peut également être invoqué par l'attaquant : cf. *infra*, pp. 635 et 636), suppose toutefois que l'avantage militaire ne puisse tenir que dans le résultat de l'opération (protéger des troupes prises sous le feu de l'adversaire ou du matériel militaire menacé de destruction) à l'exclusion des choix tactiques effectués pour la mener à bien (qui dépendent du choix des moyens et méthodes de combat). Sur cette distinction, voir not. R. GEISS et M. SIEGRIST, « Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ? », préc., pp. 90 et 91 : « deux problématiques doivent être distinguées : la sécurité de ses propres forces en général, d'une part, et la sécurité des forces attaquantes en particulier, d'autre part. Si "A" attaque les forces terrestres de "B" et si, de ce fait, "B" en vient à demander un appui aérien pour contrer l'attaque et protéger ses forces terrestres, la préservation des forces terrestres de "B" constitue un avantage militaire qui peut être pris en compte, en plus de l'avantage militaire provenant de la destruction des troupes de "A". La raison en est que les deux avantages (la destruction des troupes de "A" et la préservation des troupes de "B") seront le résultat direct de l'attaque ; de fait, aucun de ces deux avantages ne se concrétisera avant que l'attaque ait eu lieu.

Néanmoins, la sécurité accrue des "forces assaillantes" ne constituerait pas, à proprement parler, le résultat de l'attaque. Elle se matérialise non pas du fait de l'attaque proprement dite, mais plutôt du fait de la décision stratégique (prise avant l'attaque) d'attaquer d'une certaine manière (à haute altitude, par exemple) plutôt que d'une autre (recours aux forces terrestres, par exemple). Si, dans un tel scénario, la sécurité des forces assaillantes pouvait être prise en compte dans l'équation de proportionnalité – quid non – le fait qu'un commandant ait choisi une méthode très sûre, et donc ostensiblement "militairement avantageuse" (des bombardements aériens, par exemple) signifierait que, vu l'avantage militaire accru offert par cette forme particulière d'attaque, un nombre plus élevé de victimes civiles pourrait être justifié. C'est là, évidemment, une pente très glissante ».

¹ S. OETER, « Methods and Means of Combat », préc., p. 186. Également dans le sens d'une approche globale, cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2218, pp. 703 et 704 ; Y. DINSTEIN, « The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict », préc., pp. 93 et 94 ; J.-F. QUEGUINER, « Le principe de distinction dans la conduite des hostilités », préc., p. 382. Elle est encore confortée par l'article 8 § 2 b) iv) S.C.P.I. réprimant comme crime de guerre « le fait de lancer une attaque délibérée en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines ou des blessures parmi la population civile, des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu » (nous soulignons).

Elle ne peut toutefois englober l'ensemble du conflit : cf. M. SASSOLI, « Legitimate Target of Attacks under International Humanitarian Law », p. 3 : « the military advantage anticipated from an attack is intended to refer to the advantage anticipated from the attack considered as a whole and not only from isolated or particular parts of the attack. An attack as a whole must however be a finite event, not to be confused with the entire war » (nous soulignons).

tion en cours »¹. Dans un esprit analogue, elle interdit également la conduite d'opérations principalement dirigées contre le moral de la population et pose notamment la question de la légalité des bombardements effectués par l'O.T.A.N. contre les ponts et les médias serbes à la fin des années 1990². Non pas que ces biens ne puissent jamais faire l'objet d'une attaque. Nous l'avons déjà vu s'agissant des ponts et des voies de communication³. C'est également le cas pour les moyens d'information et de communication adverses lorsqu'ils sont mis à la disposition des forces militaires pour leur permettre de coordonner leurs actions⁴. Mais en l'occurrence, la *Radio Televizijska Srbija* (R.T.S.) n'avait pas un tel usage ou, du moins, la preuve n'en fut jamais rapportée. À s'en tenir à certaines déclarations officielles et aux confidences recueillies par certaines O.N.G., il apparaît plutôt que ces objectifs furent attaqués « *more [for the] psychological harassment of the civilian population than to obtain direct military effect* »⁵ et, s'agissant plus particulièrement de la R.T.S., en raison de sa place dans l'instrument de propagande mis en place par le pouvoir serbe⁶. C'est du moins ce que déclara un ministre britannique devant la Chambre des Lords :

« *the media has been used to incite racial hatred and to mobilise the Serbs. Therefore, where media facilities are relevant to military operations or the capacity of Milosevic to continue his campaign of*

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 351.

Apprécies à la lumière des critères actuels, les bombardements massifs ordonnés par le commandement américain en 1972 (en particulier au cours de l'opération *Linebacker II* de décembre 1972), pour amener les nord-vietnamiens à la table des négociations de paix et les contraindre à accepter les termes d'un accord qu'il avait déjà rédigé, étaient donc surement illégaux. Sur les opérations *Linebacker I* et *II* et leur rôle dans les négociations de paix au cours de la guerre du Vietnam, voir S. T. HOSMER, « *Psychological Effects of U.S. Air Operations in Four Wars. 1941-1991* », R.A.N.D., Santa Monica, 1996, not. pp. 35 à 40.

² Les développements qui suivent s'appliquent également au bombardement des locaux de la télévision irakienne en 2003 (cf. C. EILDERS, « *Media under fire : Fact and fiction in conditions of war* », préc., p. 235) ainsi qu'au bombardement des locaux de la chaîne de télévision *al-Jazeera* au début de la guerre d'Afghanistan en 2001, bien que les circonstances de cette dernière attaque demeurent incertaines (cf. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc. p. 119).

³ Cf. *supra*, p. 488.

⁴ L'annexe au projet de Règles limitant les risques courus par la population civile en temps de guerre de 1956 visait notamment, parmi la liste des biens militaires, les installations d'émission et les stations de télévision ainsi que les lignes de téléphone et de télégraphe revêtant une importance militaire fondamentale. C'est également la position de nombreux manuels militaires et rapports nationaux : cf. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 358. L'avantage militaire attaché à leur attaque est alors évident : « *à l'ère d'une révolution dite de l'information, écrit J.-F. Quéguiner, cette dernière se développe en "point décisif" en matière stratégique : la destruction des systèmes d'information et de communication utilisés par les belligérants contribue désormais à mutiler littéralement la capacité des forces armées à combattre comme un ensemble structuré, participant ainsi à leur effondrement* » (ibid.). Pour une grande partie de la doctrine, la seule question qui se pose est donc celle de l'intégration effective de ces biens dans le système de commandement, de contrôle et de communication de l'armée ennemie : cf. not. T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », 2000, disponible sur le site internet du T.P.I.Y. à l'adresse <http://www.icty.org/sid/10052> (date d'accès : janvier 2014), §§ 71 et s. ; W. J. FENRICK, « *Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia* », préc., p. 496 ; A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », R.I.C.R., mars 2004, vol. 86, n° 853, pp. 44 et s.

Hors de ce cas, les bâtiments abritant ces médias doivent être considérés comme des biens civils protégés contre les attaques : voir not. en ce sens la résolution 1738 du 23 décembre 2006 par laquelle le C.S.O.N.U. « *rappelle [...] que le matériel et les installations des médias sont des biens de caractère civil et, en tant que tel, ne doivent être l'objet ni d'attaque ni de représailles, tant qu'ils ne constituent pas des objectifs militaires* ».

⁵ H.W.R., « *Civilian Deaths in the Nato Air Campaign* », préc., pp. 7 et 8.

⁶ Amnesty International, « *NATO/Federal Republic of Yugoslavia : "Collateral Damage" or Unlawful Killings ? Violations of the Laws of War by NATO during Operation Allied Force* », préc., p. 41. Sur cette justification, voir également U.S.A. Department of Defense, « *Kosovo/Operation Allied Force. After-Action Report* », Washington D.C., 31 janvier 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.dod.mil/pubs/kaar02072000.pdf> (date d'accès : janvier 2014), pp. 8, 23 et A-8.

Selon Amnesty International, les déclarations des responsables de l'O.T.A.N. insistant sur l'intégration de la R.T.S. à l'infrastructure militaire serbe ne seraient donc pas crédibles : Amnesty International, « *NATO/Federal Republic of Yugoslavia : "Collateral Damage" or Unlawful Killings ? Violations of the Laws of War by NATO during Operation Allied Force* », préc., pp. 22 et 23 et pp. 40 et s.

terror, they will be considered as possible targets... It is the propaganda machine that helps to keep the military machine moving »¹.

L'argument est néanmoins balayé par la plupart des auteurs qui s'accordent à n'y voir que la recherche d'un avantage politique ou psychologique insuffisant au regard des termes de l'article 52 § 2 P.A. I², sauf à insister parallèlement, mais bien peu justement selon nous, sur la nature du régime politique dans lequel opèrent les médias ciblés³.

Sans doute aurait-il fallu faire preuve de plus de mesure s'il avait été démontré que la R.T.S. a été employée par le pouvoir serbe pour inciter à la commission de crimes graves⁴. Depuis une vingtaine d'années, une relative unanimité nourrie par les enseignements tirés du rôle joué par la R.T.L.M. dans le génocide rwandais⁵, semble en effet s'être formée autour de la licéité des attaques conduites à l'encontre des médias qui provoqueraient ou participeraient de toute autre manière à la commission de violations massives des droits humains au cours d'un conflit armé. La majorité des auteurs l'admettent⁶, le C.S.O.N.U. s'en est fait l'écho en se déclarant « *disposé, lorsqu'il autorise le déploiement d'une mission, à envisager, le cas échéant, des mesures à prendre à l'égard des médias qui incitent au génocide, à des crimes contre l'humanité et à des violations graves du droit international humanitaire* »⁷ et la jurisprudence pourrait en avoir admis le principe à demi-mots lorsque, relaxant H. Fritzsche, l'un des principaux propagandistes nazi, des crimes de guerre et contre l'humanité qui lui étaient imputés, le T.M.I.N. éta-

¹ Cité par P. ROWE, « *Kosovo 1999 : The air campaign* », R.I.C.R., mars 2000, vol. 82, n° 837, p. 156.

² Voir par ex. T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 76 et A.-S. MASSA, « *NATO's Intervention in Kosovo and the Decision of the Prosecutor of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia Not to Investigate : An Abusive Exercise of Prosecutorial Discretion* », Berkeley Journal of International Law, 2006, vol. 24, n° 2, p. 628.

³ Cf. W. J. FENRICK, « *Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia* », préc., p. 497 : « *The media would not usually constitute a legitimate military objective. If the state controls essentially all of the media, and the political leadership directing the war effort uses that media as part of a system to control the civilian population, it is conceivable that media focal points could be regarded as legitimate military objectives. The media in states with a free press would not be a legitimate military objective* ».

Cette distinction ne convainc guère. Outre que l'on imagine mal en quoi la plus ou moins grande démocratisation d'un pays puisse influencer sur la licéité d'une attaque — au regard du droit international humanitaire, le but poursuivi par les combattants ne peut être que d'affaiblir les forces armées de l'adversaire et non d'effondrer son régime politique — il paraît en effet naïf de présupposer que démocratie et pluralisme de l'information aillent nécessairement de pair dans des contextes de guerre déclarée de sorte que le pouvoir en place ne pourrait s'appuyer sur les médias pour assurer le contrôle de sa population. Dans ce sens, voir not. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 360 : « *la distinction entre un système de coopération et de maîtrise de l'information dans une situation de menace à la sécurité de l'État et une manipulation des esprits au sens d'endoctrinement ou de désinformation peut parfois se révéler bien ténue... Et pourrait aisément conduire à l'argument qu'en relatant les événements de manière partielle (ou et partielle) un très grand nombre (pour ne pas dire la totalité) des organes de presse galvanisent en fait la population civile et l'armée contribuant donc à l'action militaire. En résumé, une distinction selon la nature du régime semble difficilement opératoire en pratique ; dans ces conditions, il est préférable de maintenir la qualification civile de ces organes d'information et de communication dès lors du moins qu'ils se limitent à promouvoir un sentiment populaire de soutien aux autorités en place [...]* ». Sur le contrôle des médias en période de conflit armé, cf. *supra*, pp. 281 à 284.

⁴ Voir en ce sens T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 76 : « *While stopping such propaganda may serve to demoralize the Yugoslav population and undermine the government's political support, it is unlikely that either of these purposes would offer the "concrete and direct" military advantage necessary to make them a legitimate military objective. NATO believed that Yugoslav broadcast facilities were "used entirely to incite hatred and propaganda" and alleged that the Yugoslav government had put all private TV and radio stations in Serbia under military control (NATO press conferences of 28 and 30 April 1999). However, it was not claimed that they were being used to incite violence akin to Radio Milles Collines during the Rwandan genocide, which might have justified their destruction* ».

⁵ Cf. *supra*, note 6, p. 280.

⁶ Voir par exemple E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 309 et 310 ; W. J. FENRICK, « *Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia* », préc., p. 496 ; A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc. p. 122 ; A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », préc., pp. 53 et 54.

⁷ C.S.O.N.U., résolution 1738, 23 décembre 2006.

blissait une distinction entre les médias soutenant l'effort de guerre et ceux engagés dans une politique génocidaire :

« It appears that Fritzsche sometimes made strong statements of a propagandistic nature in his broadcasts. But the Tribunal is not prepared to hold that they were intended to incite the German people to commit atrocities on conquered peoples, and he cannot be held to have been a participant in the crimes charged. His aim was rather to arouse popular sentiment in support of Hitler and the German war effort »¹.

Encore faut-il alors préciser que le média en question ne deviendra un objectif militaire que lorsque la commission de violations graves des droits fondamentaux sera employée par les combattants comme une méthode de combat ou poursuivie comme un objectif de guerre à part entière². Dans les autres cas, le bien conservera son caractère civil et l'attaque ne sera justifiée que par l'exercice de la légitime défense³, voire par l'obligation faites aux États de respecter et de « *faire respecter en toutes circonstances* » les C.G. et leurs P.A. et de prévenir la commission de crimes internationaux⁴.

En Serbie, ces considérations étaient toutefois loin de réalité du terrain et d'aucuns n'hésitent pas à questionner la légalité des bombardements effectués par l'O.T.A.N. contre la R.T.S. ou les ponts traversant le Danube. Il faut dire que, passée la question de leur contribution à la guerre ou des objectifs poursuivis par les belligérants, leur attaque ne présentait que peu d'intérêt au regard de du caractère particulier du conflit ayant opposé l'organisation intergouvernementale à la Serbie. Faute de front — les membres de l'O.T.A.N. avaient exclu d'emblée l'hypothèse d'une intervention terrestre — on voit mal en effet quel avantage pouvait concrètement apporter les restrictions ainsi mises à la mobilité des forces serbes⁵. Car en droit international humanitaire, il ne suffit pas que la neutralisation (au sens large) d'un bien puisse, dans l'absolu, conférer à celui qui l'obtient un avan-

¹ Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I., Nuremberg, 14 novembre 1945-1er octobre 1946, jugement, p. 526.

² Le raisonnement est identique à celui que nous avons développé à propos de la participation directe des civils aux hostilités : cf. *supra*, pp. 466 et 467.

³ Voir not. l'article 31 § 1 c) S.C.P.I. qui exonère de toute responsabilité pénale la personne qui a « *agi raisonnablement pour se défendre, pour défendre autrui ou, dans le cas des crimes de guerre, pour défendre des biens essentiels à sa survie ou à celle d'autrui ou essentiels à l'accomplissement d'une mission militaire, contre un recours imminent et illicite à la force, d'une manière proportionnée à l'ampleur du danger qu'elle courait ou que courait l'autre personne ou les biens protégés.* [...] ».

L'admission de la légitime défense en droit international humanitaire est toutefois vivement critiquée par une partie de la doctrine. Pour un résumé de ces critiques, voir not. R. GALAND et F. DELOOZ, « *L'article 31 par. 1c) du Statut de la Cour pénale internationale : une remise en cause des acquis du droit international humanitaire ?* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 83, n° 842, p. 533 et E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 692 à 694. Pour une approche plus complète, voir, G.-J. ALEXANDER KNOOPS, « *Defenses in Contemporary International Criminal Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008.

⁴ Voir not. les articles 1^{er} commun aux C.G., 49 C.G. I, 50 C.G. II, 129 C.G. III, 146 C.G. IV, 1^{er} et 85 P.A. I, 1^{er} de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 2 de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels inhumains et dégradants. Voir également, J.-F. ROULOT, « *Le crime contre l'humanité* », L'harmattan, Paris, 2002, pp. 255 et s. qui fait de l'obligation de prévenir les crimes contre l'humanité une obligation de *jus cogens*.

⁵ Cf. M. BOTHE, « *The Protection of the Civilian Population and NATO Bombing on Yugoslavia : Comments on a Report to the Prosecutor of the ICTY* », E.J.I.L., 2001, vol. 12, p. 534 : « *serious doubt is shed on the assumption underlying NATO targeting policy that bridges and railway lines generally constitute military targets. They certainly are military targets if they are used for the purposes of military logistics which may have an impact on the outcome of the conflict. This is particularly so where supplies destined for the front must pass over bridges and along the railway lines. But in a conflict like that relating to Kosovo, there was no such front. Moving military supplies from one place to another had no significance whatsoever for the conflict where the declared tactic was to use bombing from great altitudes as the only means of causing damage to the enemy. In this military context, it is very difficult to see what contribution those bridges and railway lines made to the military effort and what type of military advantage was to be gained from their destruction, if one does not accept the demoralizing effect of the attacks as such an advantage* ».

tage militaire. Il faut encore, précise l'article 52 § 2 P.A. I, que cet avantage soit « *précis* », c'est-à-dire concret, réel, tangible dans les conditions spécifiques dans lesquelles l'attaque se déroule actuellement¹.

Avant de lancer une attaque contre un bien, le combattant doit donc se livrer à une analyse circonstanciée de la situation, évaluant à la fois la place prise par cet objectif dans l'infrastructure militaire adverse, l'importance du rôle qu'il y joue et le bénéfice qu'apportera à la poursuite de son action l'attaque qu'il envisage de lancer à son encontre compte tenu des objectifs qu'il poursuit et de la manière dont il se propose de les atteindre. Cela a tout d'une gageure. C'est en réalité assez évident lorsque, au combat, il lui faudra décider d'ouvrir le feu contre une position ennemie située dans une habitation civile ou contre un véhicule apparemment civil chargé de munitions². Certains auteurs proposent néanmoins d'assouplir les exigences qui pèsent à ce moment sur les commandants militaires pour leur permettre, lorsqu'ils ne sont pas absolument convaincus qu'il s'agit d'un objectif militaire, d'écarter ces doutes en faveur d'une attaque³. Cette suggestion va bien au-delà de l'état actuel du droit humanitaire et de sa logique protectrice pour la population et les biens civils, lesquels, même au-delà de la présomption de l'article 52 § 3 P.A. I, imposent aux belligérants de s'assurer de la nature militaire du bien ciblé⁴. Au feu, seule la qualité des informations pourra être revue à la baisse⁵ ; la conviction (et non la certitude) quant à la nature du bien ciblé qu'aura acquis le commandement au terme de leur interprétation raisonnable devra, elle, toujours préexister à l'attaque. En dehors des cas posés par l'article 52 § 3 P.A. I, il n'existera alors ni préjugé, ni raisonnement absolu : tous les biens apparemment civils pourront faire l'objet d'une attaque s'ils sont utilisés à des fins militaires ; inversement, certains biens militaires par nature ne pourront faire l'objet d'une attaque si celle-ci ne devait apporter aucun avantage à son auteur⁶.

¹ Voir not. M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 326 : « *It may [...] be concluded that the adjective is a word of limitation denoting in this context a concrete and perceptible military advantage rather than a hypothetical and speculative one. Another significant limitation on the discretion of the attacker is imposed by the requirement that the "definite military advantage" must be present, "in the circumstances ruling at the time". This element emphasizes that in the dynamic circumstances of armed conflict, objects which may have been military objectives yesterday, may no longer be such today and vice versa. Thus timely and reliable information of the military situation is an important element in the selection of targets for attack* ».

² Ibid., p. 327.

³ E. RAUCH, « *Le concept de nécessité militaire dans le droit de la guerre* », préc., p. 220.

⁴ Au cours des discussions préalables à l'adoption du P.A. I, la proposition d'écarter la présomption de l'article 52 § 3 P.A. I « *in the contact zone where the security of the armed forces requires a derogation from this presumption* » a au demeurant été rejetée par 36 voix contre 12 et 23 abstentions : cf. M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., pp. 326 et 327. Sur l'obligation d'identification pesant sur le commandement et la question du doute, cf. *infra*, pp. 599 et s. et p. 601.

⁵ De nombreuses déclarations interprétatives émises par les États lors de la ratification du P.A. I insistent sur le fait que la régularité des décisions prises par les combattants ne peut être appréciée qu'au regard des informations auxquelles ils pouvaient alors raisonnablement avoir accès : cf. J. GAUDREAU, « *Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre* », préc., pp. 164 et 165.

⁶ Ces hypothèses sont évidemment plus exceptionnelles dès lors, notamment, qu'il ne suffit pas que l'armée adverse se retire ou soit stationnée à distance des combats pour que son attaque ne présente aucun avantage militaire : les unités abandonnant la zone de combat pourront être reformées pour de prochaines opérations ; les autres pourront être acheminées dans la zone de combat ou employées pour ouvrir un autre front (ce qui suppose dans tous les cas que l'ennemi soit encore en mesure de combattre : voir en ce sens E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 313). M. W. Lewis cite toutefois le cas de deux avions irakiens stationnés à proximité du temple d'Ur qui ne furent pas attaqués par la Coalition au cours de la seconde guerre du Golfe, en partie à cause des dommages que risquait de causer cette attaque au bâtiment historique situé à proximité et, en partie « *because they were positioned in such a way that they could not be readily armed and launched, and therefore did not confer any military advantage on the enemy* » (« *The Law of Aerial Bombardment in the 1991 Gulf War* », A.J.I.L., 2003, vol. 97, pp. 487 et 488).

CONCLUSION DU TITRE I

Au fond, et malgré les reproches qui lui sont parfois adressés, le droit international humanitaire fait preuve d'une grande malléabilité lorsqu'il s'agit de déterminer la nature du conflit ou la qualité des biens et des personnes susceptibles de faire l'objet d'une attaque. Ses conditions souples lui permettent de s'adapter à de nombreuses réalités conflictuelles sans rien céder à la nécessaire limitation du conflit à son essence première : une opposition entre deux parties par la force des armes. Dans tous les conflits, même déstructurés ou asymétriques, il préserve la capacité des combattants à conduire une lutte efficace contre leurs opposants, en ciblant toutes les personnes concourant à et tous les biens utilisés pour s'opposer à l'imposition de sa volonté sur un territoire donné. Des débats persistent certes sur le maintien de la distinction entre les C.A.I. et les C.A.N.I., sur les contours et le régime de la notion de participation directe aux hostilités ou sur le sort de tel ou tel bien spécifique. Les uns et les autres ne compromettent toutefois pas la mise en oeuvre d'un droit plus souvent marqué par l'évidence que par la résolution, dans l'urgence, de débats juridiques complexes. De fait, et sauf cas extrêmes, l'exposition particulière des civils aux effets des hostilités dans les conflits armés proviendra moins d'une insuffisance ou d'une incompréhension des contours du droit applicable que de la volonté des combattants de ne pas s'y conformer ou de leur trop grande légèreté dans leur mise en oeuvre.

Cette rupture entre la règle théoriquement applicable et celle concrètement observée par les combattants ne doit toutefois pas être seulement cause de pessimisme voire de nihilisme. Car même violé par les combattants, le droit international humanitaire marque les interdits. Dans un environnement mondialisé, il donne une couleur particulière à la lutte conduite par l'une ou l'autre des parties, concourt à la légitimité que lui reconnaîtra le cas échéant la communauté internationale, mobilise parfois l'opinion mondiale et pourra servir de justification à la création d'une opération de maintien voire d'imposition de la paix. Certains belligérants en sont conscients : bien que prenant leur liberté avec le droit applicable, ils entourent leurs actions d'un discours justificateur leur conférant une apparence de licéité¹. D'autres y sont apparemment indifférents. Mais tous restent en prin-

¹ Cette attitude est particulièrement sensible dans la stratégie de communication de l'armée américaine. Bien que visant, par exemple, l'ensemble des ponts situé en territoire ennemi comme un objectif militaire indépendamment de leur impact effectif dans le cours du conflit, en Irak ou en ex-Yougoslavie (voir par ex. W. K. CLARK, « *Effectiveness and Determination* », NATO International Press, 2 juin 1999, publié sur le site internet de l'O.T.A.N. à l'adresse <http://www.nato.int/kosovo/articles/a990602a.htm> — date d'accès décembre 2008 et Department of Defense, « *Final Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental, Authorization and Personnel Benefits Act of 1991* », préc., p. 152), l'état major s'efforçait en effet de justifier leur attaque au regard de considérations stratégiques générales, parfois insuffisante au regard du droit, mais permettant d'intégrer l'opération dans le cours général du conflit (voir not. ibid. et T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., §§ 58 et s.).

cipe tenus de suivre, sur tout le territoire touché par le conflit et pendant toute sa durée¹, les règles de comportement posées par le droit de la guerre.

¹ Ces deux autres limites à l'application du droit international humanitaire n'ont pu être évoquées dans les développements précédents, faute de place.

La première, concernant l'étendue géographique d'application du droit international humanitaire n'appelle que peu de commentaires. Dans l'arrêt rendu dans l'affaire *Tadić*, la Chambre d'appel du T.P.I.Y. a précisé que « le droit international humanitaire continue de s'appliquer sur l'ensemble du territoire des États belligérants ou, dans le cas de conflits internes, sur l'ensemble du territoire sous le contrôle d'une Partie, que des combats effectifs s'y déroulent ou non » (T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70). Cette formule reprise par le T.P.I.R. (cf. T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 636) n'a pas été démentie ; elle est au demeurant conforme aux règles de droit international général concernant l'application des textes internationaux dans l'espace (voir par ex. C.E.D.H., Grande Chambre, *Loizidou c. Turquie*, arrêt, 23 mars 1995 et *supra*, note 5, pp. 369 et 370 à propos de l'application dans l'espace de la Conv.E.D.H.).

La seconde est plus délicate. Car s'il est désormais bien établi en jurisprudence que « le droit international humanitaire s'applique dès l'ouverture de ces conflits armés et s'étend au-delà de la cessation des hostilités jusqu'à la conclusion générale de la paix » (T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 70), le moment de cette cessation est souvent délicat à déterminer. « [D]ans une société internationale où le recours à la force est interdit, les conflits armés finissent rarement par la *debellatio*, la défaite complète de l'une des parties ou par une paix réelle. Plus fréquemment, les conflits contemporains aboutissent à des cessez-le-feu fragiles, continuent avec une moindre intensité, ou sont gelés par une intervention armée de forces étrangères ou de la communauté internationale ». Cette question ne présente toutefois qu'un intérêt secondaire dans le cadre de ce travail, essentiellement consacré à la protection des civils au coeur des hostilités au regard du régime juridique dérogatoire créée par le conflit.

TITRE II

LE CONTENU DE LA PROTECTION

Le droit international humanitaire n'est pas seul à réguler la conduite des hostilités. À ses côtés interviennent également le droit interne et le droit international, car le bouleversement juridique provoqué par la guerre¹ ne se traduit jamais par l'effondrement de tout l'ordre juridique préexistant, au moins en théorie. « [E]n matière de traités (autres que ceux relatifs aux conflits armés), relève ainsi E. David, la jurisprudence a fréquemment considéré que la guerre ne mettait pas fin, *ipso facto*, aux traités liant les belligérants, malgré quelques hésitations et certaines décisions en sens contraire »². C'est le cas, en particulier, des traités relatifs au droit de l'homme qui ne constituent, après tout, qu'une branche spécialisée du droit international relative à la reconnaissance et la protection de la personne face au corps social. Au moins depuis la clause Martens énoncée à la fin du dix-neuvième siècle, ni la doctrine ni la pratique ne nient en effet qu'« une guerre, malgré la gravité de la situation qu'elle représente, ne constitue pas tou-

¹ Cf. *supra*, pp. 350 et 351

² E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 79. Voir également en doctrine I.D.I., résolution du 31 août 1912, Session de Christiana, Règlement concernant les effets de la guerre sur les traités, article 1^{er} : « l'ouverture et la poursuite des hostilités ne portent pas atteinte à l'existence des traités, conventions et accords, quels qu'en soient le titre et l'objet, conclus entre eux par les États belligérants. Il en est de même des obligations spéciales nées desdits traités, conventions et accords » ; I.D.I., résolution du 28 août 1985, Session d'Helsinki, *Les effets des conflits armés sur les traités*, article 2 : « le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas *ipso facto* l'extinction des traités en vigueur entre les parties au conflit armé, ni la suspension de leur application » ; C.D.I., projet de code sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, article 3 : « le déclenchement d'un conflit armé n'entraîne pas nécessairement l'extinction des traités ni la suspension de leur application :

a) Entre les parties au conflit armé ;

b) Entre une ou plusieurs parties au conflit armé et un État tiers ».

Sur les débats ayant entouré l'adoption des articles du projet de code sur la poursuite des traités en période de conflit armé, cf. A.C.D.I., Sixty-second Session (7 May to 5 June and 9 July to 10 August 2007), 2007 ILC Report, A/62/10, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://legal.un.org/ilc/reports/2007/2007report.htm> (date d'accès : février 2014), §§. 279 et s., pp. 161 et s. de la version française du rapport.

jours pour l'État belligérant une menace telle qu'il puisse en tirer prétexte pour suspendre les dispositions protectrices des droits de l'homme »¹ : en 1967 par exemple, au cours de la guerre des Six Jours qui opposa Israël à ses voisins arabes, le C.S.O.N.U. insista pour que « les droits de l'homme essentiels et inaliénables [soient] respectés même dans les vicissitudes de la guerre »² ; l'A.G.O.N.U. fit de même dans d'autres conflits par ses résolutions 2675, 3318, 45/170, 46/136 61/154 des 9 décembre 1970³, 14 décembre 1974⁴, 18 décembre 1990⁵, 17 décembre 1991⁶ et 19 décembre 2006⁷ ; et la C.I.J. déclara dans son avis consultatif sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé que « la protection offerte par les conventions régissant les droits de l'homme ne cesse pas en cas de conflit armé »⁸, confirmant au passage un autre avis consultatif rendu huit ans plus tôt⁹.

Cette unanimité s'effrite toutefois lorsqu'on aborde la question des rapports du droit international humanitaire et du droit international des droits de l'homme en période de conflit armé¹⁰. À

¹ P. LAMBERT, « La protection des droits intangibles dans des situations de conflit armé », R.T.D.H., 2000, p. 244.

² C.S.O.N.U., résolution 237, 14 juin 1967.

³ A.G.O.N.U., résolution 2675 (XXV), 09/12/1970, Principes fondamentaux touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé. L'Assemblée y « affirme les principes fondamentaux ci-après touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé » et, en particulier, que « les droits fondamentaux de l'homme, tels qu'ils sont acceptés en droit international et énoncés dans des instruments internationaux, demeurent pleinement applicables en cas de conflit armé ».

⁴ A.G.O.N.U., résolution 3318 (XXIX), 17/12/1974, Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et de conflit armé, par laquelle l'Assemblée proclame que « les femmes et les enfants appartenant à la population civile et placés dans les conditions de période d'urgence et de conflit armé [...] ne seront pas privés d'abri, de nourriture, d'assistance médicale et des droits inaliénables, conformément aux dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'homme, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, de la Déclaration des droits de l'enfant et des autres instruments internationaux ».

⁵ A.G.O.N.U., résolution 45/170, 18/12/1990, Situation des droits de l'homme au Koweït occupé où l'Assemblée « condamne les autorités irakiennes et les forces d'occupation pour les graves violations des droits de l'homme qu'elles commettent à l'encontre du peuple koweïtiens et des ressortissants d'États tiers et, en particulier, les actes de torture, les arrestations, les exécutions sommaires, les disparitions et les enlèvements, qui ne cessent de se produire et d'augmenter en violation de la Charte des Nations Unies, des Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, d'autres instruments pertinents relatifs aux droits de l'homme et des instruments de droit humanitaire pertinents ».

⁶ A.G.O.N.U., résolution 46/136, 17/12/1991, Situation des droits de l'homme en Afghanistan dans laquelle l'Assemblée « engage les autorités afghanes [...] à appliquer à toutes les personnes reconnues coupables les dispositions de l'alinéa d du paragraphe 3 et celles du paragraphe 5 de l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques ».

⁷ A.G.O.N.U., résolution 61/154, 19/12/2006, La situation des droits de l'homme découlant des récentes opérations militaires israéliennes au Liban où l'Assemblée souligne que « le droit des droits de l'homme et le droit international humanitaire sont complémentaires et se renforcent mutuellement ».

Cette liste n'est évidemment pas exhaustive.

⁸ C.I.J., Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, 9 juillet 2004, § 106.

⁹ C.I.J., Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires, avis consultatif, 8 juillet 1996, §§ 25 et s. Voir également C.I.J., Affaire des activités armées sur le territoire du Congo, République démocratique du Congo c. Ouganda, arrêt au fond, 19 décembre 2005, §§ 215 et s.

¹⁰ Parmi une doctrine pléthorique, voir not. E. DAVID, « Principes de droit des conflits armés », préc., pp. 91 et s. ; C. TOMUSCHAT, « Human Rights and International Humanitarian Law », E.J.I.L., 2010, vol. 21, n° 1, p. 15 ; R. ARNOLD et N. QUENIVET (sous la direction de), « International Humanitarian Law and Human Rights Law towards a New Merger in International Law », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008 ; C. DROEGE, « Elective affinities ? Human rights and humanitarian law », R.I.C.R., 2008, vol. 90, n° 871, p. 501 ; F. J. HAMPSON, « The relationship between international humanitarian law and human rights law from the perspective of a human rights treaty body », R.I.C.R., 2008, vol. 80, n° 871, p. 549 ; A. ORAKHELASHVILI, « The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law : Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Convergence ? », E.J.I.L., 2008, vol. 19, n° 1, p. 161 ; M. SASSOLI et L. OLSON, « The relationship between international humanitarian law and human rights where it matters : admissible killing and internment of fighters in non-international armed conflicts », R.I.C.R., 2008, vol. 90, n° 871, p. 599 ; A. E. CASSIMATIS, « International Humanitarian Law, International Human Rights Law, and Fragmentation of International Law », International and Comparative Law Quarterly, 2007, vol. 56, n° 3, p. 623 ; L. DOSWALD-BECK, « The right to life in armed conflict : does international humanitarian law provide all the answers ? », préc. ; H. KRIEGER, « A Conflict of Norms : the Relationship Between Humanitarian Law and Human Rights Law in the ICRC Customary Law Study », Journal of Conflict and Security Law, 2006, vol. 11, n° 2, p. 265 ; P. LAMBERT, « La protection des droits intan-

s'en tenir à l'avis consultatif de la C.I.J., « *trois situations peuvent [...] se présenter : certains droits peuvent relever exclusivement du droit international humanitaire ; d'autres peuvent relever exclusivement des droits de l'homme ; d'autres enfin peuvent relever à la fois de ces deux branches du droit international* »¹. Dans cette dernière hypothèse, le droit international humanitaire joue classiquement le rôle d'une loi spéciale servant seule de cadre d'évaluation aux actions entreprises par les belligérants², mais cette lecture a peut-être vieilli³. Ce qui est sûr, en tout cas, c'est que l'application du droit des droits de l'homme en période de

gibles dans des situations de conflit armé », préc.

¹ C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004, § 106.

² Encore faut-il toutefois, pour L. Doswald-Beck, que la règle de droit international humanitaire concernée soit spécifique, claire et bien établie. Dans les autres cas, c'est-à-dire « *where there is any kind of doubt, or where the rules are too general to provide all the answers, then human rights law will fill the gap, provided that this law is not incompatible with the overall fundamental aim and purpose of IHL* » (« *The right to life in armed conflict : does international humanitarian law provide all the answers ?* », préc., p. 903).

³ Statuant sur le traitement des civils participant directement aux hostilités, la Cour suprême d'Israël a ainsi pu décider qu'ils ne pouvaient être attaqués « *if a less harmful means can be employed* », précisant qu'« *among the military means, one must choose the means whose harm to the human rights of the harmed person is smallest. Thus, if a terrorist taking direct part in hostilities can be arrested, interrogated, and tried, those are the means which should be employed [...]. Trial is preferable to force. A rule-of-law state employs, to the extent possible, procedures of law and not procedures of force* » (Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, jugement, 13 décembre 2006, § 40 — nous soulignons).

Cette solution est conforme à celle retenue par les organes internationaux de défense des droits de l'homme : voir not. Comité des droits de l'homme des Nations Unies, *Guerrero v. Columbia*, 31 mars 1982, § 13.2 (décision citée dans Comité des Nations Unies, Communication n° R.11/45, Views, 31 mars 1982, U.N. Doc. Supp. No. 40 (A/37/40) at 137, également disponible sur internet à l'adresse <http://www1.umn.edu/humanrts/undocs/session37/11-45.htm> — date d'accès : février 2014) ; C.E.D.H., Grande Chambre, *McCann and others v. The United Kingdom*, arrêt, 27 septembre 1995, §§ 200 et s. ; C.E.D.H., Grande Chambre, *Natchova et autres c. Bulgarie*, arrêt, 6 juillet 2005, § 95.

Sur le plan du droit international humanitaire, une solution identique pourrait être déduite de la conjugaison des principes de nécessité militaire et d'humanité, laquelle impose de recourir à des méthodes de guerre proportionnées à l'objectif à atteindre et interdit « *the infliction of suffering, injury, or destruction not actually necessary* » pour atteindre cet objectif (cf. U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., § 2.4, p. 23). Comme l'affirme en effet J. Pictet, « *to diminish the enemy's human potential — consisting of the persons who contribute directly to war effort — a belligerent may kill, wound or capture them. These three means are equivalent so far as military effectiveness is concerned, for they all eliminate the enemy's active forces. The reasoning in humanitarian terms is quite different, and the three means are not all equivalent, for humanity insists that capture is preferable to wounding an enemy, and wounding him better than killing him ; that non-combatants shall be spared as far as possible ; that wounds inflicted be as light as possible, so that the injured can be treated and cured ; that the wounds cause the least possible pain ; that captivity be made as endurable as possible* » (« *Development and principles of international humanitarian law* », préc., p. 62 — nous soulignons). Dans le même sens, cf. C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., pp. 1040 et s.. Mais cette lecture fondée sur les principes généraux du droit international humanitaire demeure fragile dans une logique plus répressive faute de disposition spécifique interdisant, notamment, de tuer les combattants adverses lorsqu'ils peuvent être capturés ou lorsqu'ils ne se livrent à aucune action de combat. Cf. M. SASSOLI et L. OLSON, « *The relationship between international humanitarian law and human rights where it matters : admissible killing and internment of fighters in non-international armed conflicts* », pp. 605 et 606. Contra, cf. L. DOSWALD-BECK, « *The right to life in armed conflict : does international humanitarian law provide all the answers ?* », préc. pp. 900 à 902, qui affirme que ces actes sont couverts par la prohibition de l'assassinat prévue par l'article 23 b) du R.L.H. de 1907. Cette interprétation large est toutefois très discutable : cf. not. M. N. SCHMITT, « *State-Sponsored Assassination in International and Domestic Law* », *Yale Journal of International Law*, 1992, vol. 17, pp. 631 et s. et Department of the Army, Office of the Judge Advocate General of the Army, « *Memorandum on Executive Order 12333 and Assassination* », préc.. Devant les T.P.I., la légalité de l'attaque paraît en tout cas essentiellement dépendante du statut de l'individu, indépendamment de son caractère plus ou moins létal ou de l'activité de la personne ciblée : cf. par exemple T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, arrêt, 17 décembre 2004, § 516 qui admet les attaques dirigées contre des personnes non armées ou prenant la fuite dès lors qu'« *il n'est pas sûr que les personnes tuées ou blessées délibérément aient été des civils* » (cette conclusion est discutable au regard de la présomption de l'article 50 § 1 P.A.I.).

En contraignant l'usage de la force létale à des règles plus restrictives issues de la jurisprudence des juridictions appliquant le droit international des droits de l'homme (est notamment visée la décision rendue par la C.E.D.H. dans l'affaire *McCann and others v. The United Kingdom*), la Cour suprême israélienne use donc du droit international des droits de l'homme « *not to interpret, but to restrict the application of the humanitarian law* » (M. MILANOVIC, « *Lessons for human rights and humanitarian law in the war on terror : comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case* », préc. p. 391). En faveur d'une telle interaction des deux corps de droit, voir not. K. WATKIN (colonel), « *Controlling the use of force : a role for human rights norms*

guerre permettra le plus souvent un accroissement au moins théorique de la protection des victimes de conflit, en complétant les quelques silences du droit international humanitaire sur le traitement des individus touchés par le conflit¹. Devant les juridictions chargées de connaître de ses violations, il offrira la possibilité d'exercer des poursuites contre les infractions aux lois de l'humanité commises en temps de guerre, là où l'absence de saisine de la C.P.I. ou d'une juridictions militaires aurait autrement garantie l'impunité². Les termes de notre sujet et l'angle de réflexion que nous avons retenu, centrés avant-tout sur la réponse apportée par le droit international humanitaire aux enjeux conflictuels modernes, nous empêchent néanmoins de développer plus avant cette question. L'apport du droit international des droits de l'homme à la protection des populations ne sera abordé ici qu'à titre incident, afin de compléter l'analyse d'un régime particulier de protection offert par le droit de la guerre à la population civile.

Nous ne nous pencherons pas plus sur la normativité des principes gouvernant le droit international humanitaire. D'autres y ont consacré de longs développements que nous ne pourrions ici que paraphraser ; nous y renvoyons donc le lecteur³. Pour le praticien, cette question a de toute façon perdu une partie de son intérêt avec le développement du droit international pénal (lequel suppose la définition d'infractions claires et précises pour exclure l'arbitraire) et l'extension aux C.A.N.I. de l'essentiel des règles prévues en ce domaine pour les C.A.I. par le biais de la coutume internationale⁴. Nous n'oublions pas cependant que « *tout ce qui n'est pas interdit* [par ces règles secondaires de droit international humanitaire — n.d.l.a.] *n'est pas pour autant autorisé, en cas de guerre, et que les réponses aux questions dans le domaine de la protection des victimes de guerre ne doivent pas être recherchées exclusivement avec une approche purement positiviste* »⁵. Nous n'oublions pas non plus que, dans les zones faiblement développées, les codes de conduite adoptés par les forces armées comme les opérations de diffusion du droit international humanitaire auprès des combattants, se réduiront le plus souvent à une liste de règles basiques exprimant la substance de ces principes fondamentaux plus que la richesse et la complexité de la réglementation secondaire figurant aux différents traités et conventions⁶. Nous

in contemporary armed conflict », A.J.I.L., 2004, vol. 98, p. 1 et D. KRETZMER, « *Targeted killing of suspected terrorists : extra-judicial executions or legitimate means of defence ?* », E.J.I.L., 2005, vol. 16, p. 171.

¹ Voir not. P. LAMBERT, « *La protection des droits intangibles dans des situations de conflit armé* », préc., p. 243 qui note, s'agissant du droit international des droits de l'homme et du droit international humanitaire que « *leur similitude dans le contenu et leur complémentarité doivent par leur base commune [le respect de la dignité humaine — n.d.l.a.] conduire à une amélioration de la protection des victimes de conflits armés lorsqu'un même droit est protégé par les deux systèmes et, surtout, lorsqu'un droit spécifique est protégé par un système et non par l'autre. Certains droits, en effet, ne connaissent pas d'équivalent en droit international humanitaire, tels que la liberté d'expression ou la liberté d'association ou encore le droit au mariage* ».

² C'est ainsi, par exemple, que la C.E.D.H. pu condamner, dans plus d'une centaine d'arrêts, les nombreuses violations des droits de l'homme commises par la Russie en Tchétchénie. Voir not. C.E.D.H., Première Section, *Khamila Isayeva c. Russie*, arrêt, 15 novembre 2007 ; C.E.D.H., Première Section, *Khatiyeva and Others v. Russia*, arrêt, 17 janvier 2008 ; C.E.D.H., Première Section, *Yusupova and Others v. Russia*, arrêt, 9 juillet 2009 ; C.E.D.H., Première Section, *Isayev and Others v. Russia*, arrêt, 21 juin 2011 ; C.E.D.H., Première Section, *Z. and Khatuyeva v. Russia*, arrêt, 30 janvier 2014.

³ Voir not. A. PELLET, « *Recherches sur les principes généraux de droit en droit international* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Paris 2 (Panthéon-Assas), Paris, 1974 ; M. VIRALLY, « *Le rôle des "principes" dans le développement du droit international* », dans « *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans* », P.U.F., Paris, 1990, p. 195 ; D. W. GREIG, « *The Underlying Principles of International Humanitarian Law* », Australian Yearbook of International Law, 1985, vol. 9, p. 46 ; T. MERON, « *The Humanization of Humanitarian Law* », préc., pp. 240 et s.

⁴ Sur cette question du rapprochement de la réglementation des C.A.I. et internes, cf. *infra*, p. 591.

⁵ M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ?* », préc., p. 146.

⁶ Voir par ex. C.I.C.R., « *Une collection de codes de conduite établis par des groupes armés* », R.I.C.R., 2011/2, vol. 93, p. 185 ; A.-M. LA ROSA et C. WUERZNER, « *Groupes armés, sanctions et mise en oeuvre du droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 870, disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/review/review-870-p327.htm> (date d'accès : février 2014) ; Y. SANDOZ, « *Les moyens de mise en oeuvre du droit international humanitaire. Etats des lieux, analyse des problèmes* », Institut international de droit humanitaire de San Remo, Genève, juin 2005

n'oublions pas enfin que ces règles secondaires ne peuvent elles-mêmes se comprendre qu'au regard de ces principes fondamentaux. Comme l'écrit justement J. F. Quéguiner :

« les normes dérivatives s'imprègnent clairement du principe juridique général qui leur est supérieur : elles n'en sont que le prolongement naturel, la concrétisation particulière dans des situations précises. Ainsi recadrées, les normes d'application ne constituent donc point des normes primaires autonomes ; elles ne sont que la continuation logique d'un principe qu'elles servent à rendre applicable au plan pratique. Pour prendre une image, on pourrait parler d'un effet de ramification : ces normes d'application ne sont que les branches d'un seul et même arbre toutes jointes à un tronc unique que représente le principe général. Ces ramures donnent alors toute sa dimension à l'arbre mais ne peuvent exister que par ce tronc et dans la mesure où elles y restent solidement attachées. [...] En d'autres termes, ces normes d'application ainsi que les exceptions et relativisations qui les accompagnent éventuellement, ne peuvent être interprétées que par référence au principe de souche [...] »¹.

Un bref détour par l'étude de ces principes généraux et de leur interaction s'imposent donc (Chapitre I) avant d'engager celle des principales normes d'application présidant à la protection des civils dans les conflits armés (Chapitre II).

également disponible sur internet à l'adresse <http://www.iihl.org/iihl/Documents/Les%20Moyens%20des%20Mises%20en%20oeuvre%20du%20DIH.pdf> (date d'accès : février 2014).

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 294 et 295.

CHAPITRE I

BRÈVE ETUDE DES PRINCIPES GÉNÉRAUX DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

« The greatest kindness in war is to bring it to a speedy conclusion. It should be allowable with that view to employ all methods save those which are absolutely objectionable ('dazu müssen alle nicht geradezu verwerfliche Mittel freistehen'). I can by no means profess agreement with the Declaration of St. Petersburg when it asserts that 'the weakening of the military forces of the enemy' is the only lawful procedure in war. No, you must attack all the resources of the enemy's Government: its finances, its railways, its stores, and even its prestige ».

Extrait de la lettre adressée par le comte Von Moltke au professeur Bluntschli le 29 janvier 1881, reproduite et traduite en anglais par T. E. HOLLAND, « *Letters to "The Times" upon War and Neutrality (1881 - 1920)* », Longmans, Green, and Co., Londres, 1921, p. 25.

Il existe, selon la liste dressée par le C.I.C.R. sur son site internet, cinq principes fondamentaux en droit international humanitaire :

« Le principe d'humanité. Il impose le DIH comme droit pragmatique au coeur du conflit pour concilier nécessités militaires et humaines.

Le principe de distinction. Il impose aux belligérants de faire en tout temps la distinction entre la population civile et les combattants ainsi qu'entre les biens civils et les objectifs militaires [...].

Le principe de précaution. Il intervient lorsqu'une opération militaire doit être poursuivie alors qu'il existe des risques pour les civils. Il impose que "les opérations militaires doivent être conduites en veillant constamment à épargner la population civile, les personnes civiles et les biens à caractère civil" (art. 57, PA I) [...].

Le principe de proportionnalité. Si après avoir pris l'ensemble des précautions nécessaires [...], la neutralisation ou la destruction de l'avantage militaire ennemi risque d'engendrer quand même des pertes et des dommages civils, ces opérations militaires doivent être réalisées en veillant à éviter de

provoquer des pertes ou des dommages parmi les personnes et les biens civils “qui seraient excessifs par rapport à l’avantage militaire concret et direct attendu” (art. 51 §5b, PA I) [...].

Le principe d’interdiction des maux superflus et des souffrances inutiles. C’est-à-dire de causer des dommages ou des souffrances qui ne sont pas nécessaires pour atteindre des buts strictement militaires et l’affaiblissement du camp adverse (art. 35, PA I). Cette interdiction s’applique également aux méthodes et moyens de combat qui pourraient causer des dommages étendus, durables et graves à l’environnement naturel. »¹.

Nous allons étudier ceux qui entretiennent un rapport direct avec la protection de la population civile : nécessité et humanité (I) et proportionnalité (II). Mais étonnons-nous d’abord concernant les premiers, parce que la présentation su C.I.C.R. est audacieuse.

I. NÉCESSITÉ ET HUMANITÉ

Assez éloignée de celle, plus majoritaire, insistant sur quatre grands principes fondamentaux (humanité, nécessité, proportionnalité et distinction), elle n’évoque notamment pas le principe général de nécessité militaire, pourtant repris par une large partie de la littérature². Cela se comprend. Prise dans son sens matériel³ comme la justification de la violence indépendamment de sa moralité ou de sa licéité — elle sert alors de justification aux moyens et méthodes que le commandement estime devoir employer pour parvenir à un résultat déterminé dans un minimum de temps et au moindre coût possible⁴ — la nécessité militaire paraît en effet extérieure au droit, comme une synthèse du pragmatisme militaire, une exigence de liberté formée à l’encontre de l’effort de régulation du droit de la guerre. C’est sans doute ce qui explique que le manuel français de droit des conflits armés la définisse comme une « *urgence qui impose à un commandant militaire de prendre sans délais les mesures indispensables pour obtenir l’accomplissement de sa mission, le plus rapidement possible en recourant à des moyens de violence contrôlés et qui ne tombent pas sous l’interdiction du droit des conflits armés* »⁵ et ne l’évoque pas plus au

¹ <http://www.croix-rouge.fr/La-Croix-Rouge/Droit-International-Humanitaire/5-principes-fondamentaux> (date d’accès : février 2014).

² La séparation du principe d’humanité et d’interdiction des maux superflus et des souffrances inutiles est également difficilement compréhensible. Pour la littérature majoritaire, l’humanité désigne en effet un standard de comportement imposant aux belligérants de « *prévenir et d’alléger les souffrances des hommes* » et de « *protéger la vie et la santé [et] faire respecter la personne humaine* » (C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. Etats-Unis d’Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 242). Elle inclut donc, sans s’y limiter, la prohibition des moyens ou méthodes infligeant des maux superflus ou des souffrances inutiles. Voir not. R. COUPLAND, « *Humanity : What is it and how does it influence international law* », R.I.C.R., décembre 2001, vol. 83, n° 844, not. p. 984 et pp. 986 et s.. Nous y reviendrons : cf. *infra*, p. 516.

³ Nous empruntons l’expression « nécessité matérielle » (« *material necessity* ») à N. HAYASHI : « *Military necessity as normative indifference* », Georgetown Journal of International Law, 2013, vol. 44, p. 675.

⁴ Ibid., p. 684 : « *The material question [is] whether a given instance of conduct (conduct-instance) did or would constitute a material military necessity, in view of its particular purpose (purpose-instance) and given its particular circumstances* ».

⁵ Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l’administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préc., entrée « *Nécessité militaire* », p. 49 (nous soulignons). Pour une définition analogue, cf. O.T.A.N., Agence O.T.A.N. de normalisation (A.O.N.), « *Glossaire OTAN de termes et définitions. Liste de termes et définition d’importance militaire à l’usage de l’OTAN* », AAP-

rang des principes du droit de la guerre (il ne mentionne que les principes d'humanité, de discrimination et de proportionnalité¹).

Cela n'en reste pas moins insatisfaisant. Sur le plan de la seule expressivité, cette introduction de la question paraît en effet laisser à la conjonction des autres principes du droit international humanitaire (humanité, distinction et proportionnalité) l'effort de la limitation de la violence (de son ampleur ou de ses moyens) dans la guerre. Ce n'est pourtant pas le cas : au-delà de son aspect libertaire le plus évident, la nécessité militaire est aussi un concept régulateur par le lien de subordination qu'elle établit entre l'objectif poursuivi (la victoire militaire) et les moyens employés². « *Les belligérants, rappelle en particulier l'article 22 R.L.H. de 1907, n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi* »³ : dans tout conflit, il leur faudra choisir et se limiter ceux qui leur permettront de soumettre leur adversaire « *avec un minimum de dépenses de temps, d'hommes et de ressources* »⁴. Rien ne justifie alors, affirmait déjà le Code Lieber, l'usage de la « *cruauté — c'est-à-dire le fait d'infliger la souffrance pour elle-même ou par vengeance, ni l'acte de blesser ou mutiler si ce n'est en combat, ni la torture pour obtenir des renseignements [ni] l'usage du poison, ni la dévastation systématique d'une contrée* »⁵. Rien ne justifie surtout d'attaquer les civils et leurs propriétés, la victoire sur l'ennemi n'étant au final obtenue que par l'« *affaiblissement de [ses] forces militaires* »⁶.

Contrairement à ce qui est parfois affirmé, la nécessité militaire n'est donc sourde, par principe, ni aux exigences de l'humanité ni à celles de la distinction qui est en l'accessoire⁷. Soumise à des considérations stratégiques et tactiques nécessairement contingentes et subjectives, elle ne peut toutefois les garantir seule. La raison, qui en assure la dimension limitante (les actions déraisonnables doivent être exclues parce que dépourvues d'intérêt militaire direct⁸), est une protection bien fragile face à l'émotion suscitée par certaines situations de combat et au pragmatisme froid revendiqué par une partie du commandement. Le Code Lieber, lui-même, n'excluait d'ailleurs aucun débordement de violence, notamment contre la population civile, « *autant que les exigences de la guerre le permettent* »⁹. Et c'est au nom d'une telle nécessité (prévenir la propagation de la fièvre jaune au sein

6, 2008, 3-N-1, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.fas.org/irp/doddir/other/nato2008.pdf> (date d'accès : mars 2014).

L'une et l'autre reprennent, sous une expression à peine modernisée, la définition de l'article 14 du Code Lieber : « *la nécessité militaire, ainsi que la comprennent aujourd'hui les nations civilisées, s'entend de la nécessité de mesures indispensables pour atteindre les buts de guerre, et légales selon les lois et coutumes de la guerre* ».

¹ Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l'administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préc., p. 4.

² Voir not. C. PHILLIPSON, « *International Law and the Great War* », T. Fischer Unwin, Londres, 1915, p. 132 : « *the principle of military necessity [...] requires that no more force, no greater violence, should be used to carry out an operation that is absolutely necessary in the particular circumstances. Hence the bombardment of a village for the purpose of destroying a few soldiers who are located there is unjustifiable, the shelling of an open maritime town for the ostensible purpose of demolishing a coastguard signaling station is unjustifiable, because the means adopted is out of all proportion to the end in view* ».

³ La même idée est reprise dans une formulation légèrement différente par l'article 35 § 1 P.A. I.

⁴ E. RAUCH, « *Le concept de nécessité militaire dans le droit de la guerre* », préc., p. 211.

⁵ A. 16.

⁶ Déclaration de Saint-Pétersbourg.

⁷ Voir par ex. R. GEIß, « *Asymmetric conflict structures* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 864, pp. 768 et 769 : « *Historically, the rather strict alignment of the concept of military necessity with exclusively military objectives [...] is due to the fact that the concept was originally designed to restrain violence in war. Although sometimes overlooked today, restrictions on violence in war do not merely stem from balancing the principle of military necessity against the principle of humanity. The principle of military necessity in and of itself constitutes an important restrictive factor by prescribing that to be legitimate, violence in war first of all has to be militarily necessary* ».

⁸ On voit déjà poindre ici le modèle du commandant raisonnable sur lequel nous aurons l'occasion de revenir : cf. *infra*, pp. 543 et 544.

⁹ A. 22 R.L.H. 1907.

de ses troupes), que le général N. A. Miles ordonna d'incendier tous les immeubles de Siboney à la fin du dix-neuvième siècle¹.

Ces deux exemples, que l'on pourrait multiplier à l'envi², démontrent les risques de dérives attachés à une vision de la guerre recentrée sur sa dimension purement militaire, c'est-à-dire sur une nécessité limitée à la seule efficacité militaire. Sans rien préjuger de ses qualités morales, le combattant est en effet avant tout un pragmatique, plus attaché à l'efficacité de l'acte de combat qu'à son éthique. Nous avons déjà évoqué cette « morale du résultat » à propos de la dimension psychologique de la guerre et de sa pratique asymétrique. Nous avons également vu les conséquences, pour les civils, des considérations d'opportunité auxquelles cette pseudo éthique du combat est attachée (volonté d'affaiblir l'ennemi par tous les moyens, de le démoraliser ou de briser son esprit de résistance, etc.)³. Ses conséquences juridiques sont tout aussi dramatiques. Elles conduisent au même postulat selon lequel « *pour vaincre l'ennemi, il est souvent nécessaire de violer certaines normes du DIH* »⁴, c'est-à-dire, en termes plus choisis, à l'hypertrophie du principe de nécessité militaire et à son invocation comme un fait justificatif général de toutes les violations du droit international humanitaire. « [C]eux qui planifient une action militaire ou qui en décident [sont alors] libres d'apprécier si les exigences impérieuses du moment les contraignent ou non à transgresser la règle juridique qu'ils doivent normalement respecter »⁵. La raison de la guerre l'emporte sur le droit de la guerre (« *Kriegsräson geht vor Kriegsmanier* »⁶) ou, comme l'affirmait le manuel militaire allemand du début du vingtième siècle dans une vision de la guerre totalisée :

« *A war conduct with energy cannot be directed merely against the combatants of the Enemy State and the positions they occupy, but the total intellectual and material resources of the latter. Humanitarian claims such as the protection of men and their goods can only be taken into consideration in so far as the nature and object of the war permit* »⁷.

La protection des civils n'est, elle, plus assurée qu'à condition qu'elle n'ampute pas la liberté des forces armées d'obtenir une victoire militaire la plus rapide et la moins coûteuse possible. Tout au plus peut-on demander que la nécessité militaire revendiquée soit « impérieuse » pour dispenser le combattant du respect de ses obligations humanitaires. Mais cette condition est bien fragile dans un contexte d'hostilités ouvertes, où le combattant cherche avant tout à assurer sa protection et celle de ses camarades et est donc tenté de considérer comme « impérieuses » toute action qui permette de l'améliorer, même subjectivement.

¹ N. HAYASHI, « *Military necessity as normative indifference* », préc., pp. 682 et 683.

² Voir notamment l'analyse sans concession du manuel militaire britannique de 1958 faite par G. Best dans son « *War and Law since 1945* », préc., p. 271.

³ Cf. *supra*, pp. 222 et s.

⁴ J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Révisions de la littérature* », préc., p. 31.

⁵ E. RAUCH, « *Le concept de nécessité militaire dans le droit de la guerre* », préc., p. 214.

L'invocation de la nécessité comme mode de justification ne doit pas conduire à un rejet global du droit de la guerre. Dans quatre-vingt dix-neuf pour-cent des cas, note la majorité de ses partisans, il n'existe en effet aucun conflit entre les exigences militaires et celles du droit international humanitaire. Ce n'est que dans les autres rares cas, et lorsque la survie d'un camp ou sa victoire en dépendent directement, que l'observation de la norme deviendrait « *unreasonable and unrealistic* » (cf. C. JOCHNICK et R. NORMAND, « *The Legitimation of Violence ; A Critical History of the Law of War* », Harvard International Law Journal, hiver 1994, vol. 35, n° 1, p. 63).

⁶ Traduction du C.I.C.R. : cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1386, p. 393.

⁷ Cf. J. H. MORGAN (traduction par), « *The war book of the German general staff* », Mc Bride, Nast, & co., New York, 1915, pp. 68 et 69.

Ce raisonnement n'est, pour beaucoup, pas réaliste. Cette doctrine de « la nécessité faite loi », disent-ils, est aujourd'hui obsolète et n'a d'ailleurs jamais été appliquée avec une la rigueur revendiquée par ses partisans¹. C'est à la fois vrai et trompeur.

Vrai, parce qu'elle ne fut effectivement jamais partagée par la jurisprudence. Exception faite de quelques décisions « malheureuses »², les différents tribunaux internes comme internationaux ont refusé de voir dans la nécessité un mode de justification hors des cas expressément prévus par le droit international humanitaire. Comme l'a déclaré en particulier le Tribunal militaire des États-Unis dans l'affaire *Wilhelm von Leeb and al. (the High Command Trial)* au lendemain de la Seconde Guerre mondiale :

« The doctrine of military necessity has been widely urged. In the various treatises on international law there has been much discussion on this question.

It has been the viewpoint of many German writers and to a certain extent has been contended in this case that military necessity includes the right to do anything that contributes to the winning of a war. We content ourselves on this subject with stating that such a view would eliminate all humanity and decency and all law from the conduct of war and it is a contention which this Tribunal repudiates as contrary to the accepted usages of civilized nations. Nor does military necessity justify the compulsory recruitment of labor from an occupied territory either for use in military operations or for transfer to the Reich, nor does it justify the seizure of property or goods beyond that which is necessary for the use of the army of occupation. Looting and spoliation are none the less criminal in that they were conducted, not by individuals, but by the army and the state »³.

Cette position n'a pas variée : dans son arrêt *Blaškić* du 29 juillet 2004, la Chambre d'appel du T.P.I.Y. souligne que « le fait de prendre des civils pour cible est absolument prohibé en droit international humanitaire », quelle que soit la nécessité militaire attachée à l'acte en question⁴.

Trompeur, parce que le rejet quasi unanime de cette conception par la doctrine⁵ et les publications

¹ N. HAYASHI, « *Military necessity as normative indifference* », préc., p. 686 : « *Kriegsräson, as this doctrine has come to be known, is now thoroughly discredited and considered obsolete* ».

² Nous reprenons ici le qualificatif employé par J. F. Quéguiner (« *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », préc., pp. 291 et 292) pour évoquer le considérant du jugement rendu dans l'affaire *Blaškić* par lequel le T.P.I.Y. déclarait que « le ciblage des civils ou des objets civils est une infraction s'il n'est pas justifié par la nécessité militaire » (T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. T. Blaškić, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, § 180).

Voir également Amercian and British Claims Arbitration, *Award of the Tribunal in the Matter of William Hardman*, Claim No. 2, décision, 18 juin 1913, reproduit dans A.J.I.L., 1913, vol. 7, p. 881, justifiant la destruction des immeubles de Siboney par les forces d'occupation américaines : « *In law, an act of war is an act of defense or attack against the enemy and a necessity of war is an act which is made necessary by the defense or attack and assumes the character of vis major. In the present case, the necessity of war was the occupation of Siboney, and that occupation which is not criticized in any way by the British Government, involved the necessity, according to the medical authorities above referred to, of taking the said sanitary measures, i.e., the destruction of the houses and their contents. In other words, the presence of the United States troops at Siboney was a necessity of war and the destruction required for their safety was consequently a necessity of war* ». Ce dernier exemple est, a priori, assez peu évocateur puisqu'il vise des faits commis en 1898, avant que n'apparaissent les premières grandes codifications du droit de la guerre. Demeure néanmoins le fait que la nécessité militaire y est bien visée hors de tout cadre juridique, pour faire obstacle à la prohibition des destructions des propriétés privées que l'instance arbitrale pose comme postulat de sa réflexion.

³ Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm von Leeb and al. (The High Command Trial)*, jugement, 27 octobre 1948, p. 540. Voir également dans une formulation moins maitrisée, Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm List and others (The Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948, p. 1253.

⁴ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. T. Blaškić, affaire n° IT-95-14-T, arrêt, 29 juillet 2004, § 109.

⁵ Outre les auteurs précités (E. Rauch ou A. P. V. Rogers), voir not. C. G. FENWICK, « *International Law* », Appleton-Century-Crofts, Inc., New York, 1948, p. 547.

officielles des différents états majors du monde¹ ne doit pas faire oublier qu'elle demeure l'une des principales justifications avancées par les combattants et, spécialement, par les forces insurgées des conflits asymétriques. Elle se retrouve partout : dans les déclarations de certains idéologues² comme dans les réponses faites par les combattants aux questions du C.I.C.R.³ ou leur pratique du combat⁴. Elle y sera d'autant plus vive que les soldats adhéreront parallèlement au discours sanctifiant la cause défendue, quitte la présenter sous le jour d'une lutte pour la survie du groupe face aux agressions dont il est victime. La nécessité militaire se doublera alors d'un certain état de nécessité conférant aux appels à déroger aux normes limitantes du droit international humanitaire une dimension plus primaire et plus viscérale.

L'état de nécessité évoqué ici ne se confond pas avec le fait justificatif permettant, dans certaines législations nationales, à un auteur d'échapper à sa responsabilité pénale⁵. Exprimé sur un plan collectif, en référence à la nature du conflit lui-même, il excuse par avance, de manière générale et quelles que soient les circonstances particulières auxquelles l'auteur a été confronté, des comportements contraires au droit de la guerre. Il tend, autrement dit, à faire primer la nature du conflit sur sa conduite et viole, de ce fait, le principe de séparation du *jus ad bellum* et du *jus in bello*. Sur un plan individuel, il est un blanc-seing donné à l'auteur au mépris de l'équilibre d'ensemble du droit international humanitaire. Il est, pour cette raison, généralement privé de tout effet juridique. Au terme d'une analyse particulièrement motivée, la C.D.I. a ainsi refusé de considérer qu'il existe des situations ayant pour effet « *of precluding the wrongfulness of State conduct not in conformity with one of the rules of the law of war, which impose limitations on the belligerents regarding the means and methods of conducting hostilities between them, the general purpose being to attenuate the rigors of war* »⁶. Le jugement rendu par le Tribunal militaire des États-Unis dans l'affaire *Krupp* en 1948 avait fait de même :

¹ Voir not. le manuel publié par le Département américain aux armées en juillet 1956 qui rappelle, parmi ses principes généraux, que « *the prohibitory effect of the law of war is not minimized by "military necessity" which has been defined as that principle which justifies those measures not forbidden by international law which are indispensable for securing the complete submission of the enemy as soon as possible. Military necessity has been generally rejected as a defense for acts forbidden by the customary and conventional laws of war inasmuch as the latter have been developed and framed with consideration for military necessity* » (Department of the Army, « *The Law of Land Warfare* », Field Manual n° 27-10, Washington D.C., juillet 1956, p. 4). Dans le même sens, cf. Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l'administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préc., entrée « *Nécessité militaire* », p. 49, qui précise que les mesures prises sous l'empire de la nécessité militaire « *doivent être licites au regard du droit des conflits armés. En conséquence il ne peut être dérogé à une règle de droit des conflits armés en invoquant la nécessité militaire que lorsqu'une telle possibilité est expressément prévue par la règle en question* ».

² Cf. *supra*, p. 222.

³ Voir C.I.C.R., « *The People on War Report. ICRC worldwide consultation on the rules of war* », rapport préparé pour l'organisation par Greenberg Research, Inc., Genève, octobre 1999, qui révèle notamment, page 29, que « *when asked why they think combatants harm civilians despite the prohibitions, almost one-third of those surveyed focus on the sides' determination to win at any cost (30 per cent) [...]* », soit la plus forte proportion de personnes interrogées.

⁴ Cf. *supra*, pp. 239 à 242 à propos, notamment, de la violation de l'obligation de distinction par les forces insurgées.

⁵ Voir notamment l'article 122-7 du code pénal français qui dispose que « *n'est pas pénalement responsable la personne qui, face à un danger actuel ou imminent qui menace elle-même, autrui ou un bien, accomplit un acte nécessaire à la sauvegarde de la personne ou du bien, sauf s'il y a disproportion entre les moyens employés et la gravité de la menace* ».

⁶ A.C.D.I., Fifty-third Session (23 April to 1 June and 2 July to 10 August 2001), préc., § 28, p. 46. Également pp. 50 et 51 : « *The second category of obligations to which the Commission referred, with the same aim, was that of obligation established in the text of a treaty, where the treaty is one whose text indicates, explicitly or implicitly, that the treaty excludes the possibility of invoking a state of necessity as justification for conduct not in conformity with an obligation which it imposes on the contracting parties. This possibility is obviously excluded if the treaty explicitly says so, as in the case of certain humanitarian conventions applicable to armed conflicts. However, there are many cases in which the treaty is silent on the point. The Commission thinks it important to observe in this connection that silence on the part of the treaty should not be automatically construed as allowing the possibility of invoking the state of necessity. There are treaty obligations which were especially designed to be equally, or even particularly, applicable in abnormal situations of peril for the State having the obligation for its essential interests, and yet the treaty contains no provision on the question now being discussed (this is true of other humanitarian conventions applicable to armed conflicts). In the view of the Commission, the bar to the invocability of the state of necessity then emerges im-*

« *War is by definition a risky and hazardous business. That is one of the reasons that the outcome of a war, once started, is unforeseeable and that, therefore, war is a basically — unrational means of "settling" conflicts — why right-thinking people all over the world repudiate and abhor aggressive war. It is an essence of war that one or the other side must lose and the experienced generals and statesmen knew this when they drafted the rules and customs of land warfare. In short these rules and customs of warfare are designed specifically for all phases of war. They comprise the law for such emergency. To claim that they can be wantonly-and at the sole discretion of anyone belligerent-disregarded when he considers his own situation to be critical, means nothing more or less than to abrogate the laws and customs of war entirely* »¹.

L'argumentation est assez simple. Elle repose sur l'argument que la nécessité a déjà été prise en compte lors de l'élaboration des règles de droit international humanitaire et qu'elle ne peut plus l'être au stade de leur mise en oeuvre. Elle renvoie donc, au fond, à la thèse de l'incompatibilité fondamentale entre les principes d'humanité² et de nécessité militaire et de leur prise en compte concurrente lors de l'élaboration des normes de droit de la guerre. Y. Dinstein la décrit en ces termes :

« *LOIAC [law of international armed conflict — n.d.l.a.] cannot be oblivious to the exigences of war and to the military necessity impelling each Belligerent Party to take the requisite measures to defeat the enemy. [...] LOIAC must be predicated on a subtle equilibrium between the two diametrically opposed stimulants of military necessity and humanitarian considerations. In doing that, LOIAC takes a middle road, allowing Belligerent Parties much leeway (in keeping with the demands of military necessity) and nevertheless curbing their freedom of action (in the name of humanitarianism). [...] LOIAC amount to a checks-and-balances system, intended to minimize human suffering without undermining the effectiveness of military operations. [...] Every single norm of LOIAC is moulded by a parallelogram of forces : it confronts an inveterate tension between the demands of military necessity and humanitarian considerations, working out a compromise formula. While the outlines of the compromise vary from one LOIAC norm to another, it can be categorically stated that no part of LOIAC overlooks military requirements, just as no part of LOIAC loses sight of humanitarian considerations. All segments of this body of law are animated by a pragmatic (as distinct from a purely idealistic) approach to armed conflict. [...] Once LOIAC bans a particular conduct without hedging the prohibition with limitative words concerning military necessity, the norm has to be obeyed in its unadulterated form. The presupposition must be that the framers of the norm have already weighed the demands of military necessity and (for humanitarian reasons) have rejected them as a valid exception. In such circumstances, it is impossible to rely on military necessity as a justification for deviating from the norm. Otherwise, the whole yarn of LOIAC would unravel. Unqualified norms of LOIAC must be obeyed in an unqualified manner, even if military necessity militates in another direction* »³.

plicity, but with certainty, from the object and the purpose of the rule, and also in some cases from the circumstances in which it was formulated and adopted ».

¹ Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Alfred Felix Alwyn Krupp von Bohlen und Halbach and others (the Krupp Case)*, jugement, 30 juin 1948, pp. 138 et 139. Voir dans le même sens l'opinion individuelle du *Judge Advocate Strupp* dans l'affaire *von Manstein* : Tribunal militaire britannique, *In re Von Lewinski (called von Manstein)*, case n° 192, jugement, 19 décembre 1949, pp. 512 et 513.

² Nous nous référons ici à la définition première de l'humanité, entendue comme la protection des individus contre les maux superflus et les souffrances inutiles.

³ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 4 à 7. La limitation du propos au seul droit des C.A.I. n'est dû qu'à l'objet de l'ouvrage. Dans son article « *Military necessity* » paru en 1982 dans l'« *Encyclopedia of Public International Law* », l'auteur l'étendait à l'ensemble du droit international humanitaire (cf. Y. DINSTEIN, « *Military necessity* » dans R. BERNHARDT (sous la direction de) « *Encyclopedia of Public International Law* », vol. 3, Elsevier, Norht-Holland, 1982, p. 274.

Cette idée d'un compromis entre des objectifs incompatibles dont la règle de droit international humanitaire serait l'expression finale est populaire. La doctrine¹ et la jurisprudence² y font largement écho en la présentant comme l'un des principaux facteurs du pragmatisme et de l'adaptabilité du droit international humanitaire ; le C.I.C.R. lui-même l'affirme dans son rapport sur le « *droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » préparé en 2003 pour sa vingt-huitième Conférence internationale³. Sans doute faut-il toutefois la nuancer, ne serait-ce, observe N. Hayashi, que parce que les principes d'humanité et de nécessité ne reposent pas sur les mêmes mécanismes régulateurs. Alors que le principe d'humanité se traduit souvent par l'édiction de règles positives proscrivant certains comportements, le principe de nécessité ne formule, lui, qu'une exigence négative en réclamant, plus ou moins fortement, qu'aucune règle ne vienne contrarier la liberté d'action des combattants. Il est, autrement dit, une permission octroyée au combattant qui, comme telle et au moins en théorie, pourra s'exercer indifféremment dans un sens qui lui soit plus ou moins favorable⁴. En se conformant aux règles du droit de la guerre, même exigées par des considérations d'humanité, le combattant ne méconnaît en conséquence jamais totalement le principe de nécessité militaire : il ne fait qu'exercer cette part de liberté que le principe n'interdit pas sans pour autant la recommander. Ainsi, pour N Hayashi :

« Admittedly, normative military necessity does not always robustly permit what prescriptive humanity exhorts or demands, or vice versa. The incongruity involved, however, is one of logical contradiction between permission and imperative, rather than that of two imperatives in conflict with each other. Logical contradiction of this nature does not result in the impossibility of joint satisfaction. On the contrary, where performing one conduct-kind or forbearing another is exhorted or de-

¹ Voir not. M. N. SCHMITT, « *Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law : Preserving the Delicate Balance* », *Virginia Journal of International Law*, 2010, vol. 50, n° 4, p. 798 : « *IHL represents a carefully thought out balance between the principles of military necessity and humanity. Every one of its rules constitutes a dialectical compromise between these two opposing forces* » ; T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 272 : « *Le droit international humanitaire repose sur un équilibre entre intérêts humanitaires et intérêts militaires* » ; S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., p. 127 : « *The basic approach of "limited warfare", which dominates the modern law of war, requires every belligerent to strike a balance between the conflicting concerns of humanity and military necessity* » ; J. PICTET, « *Development and principles of international humanitarian law* », préc., p. 61 qui évoque « *the fundamental opposition between humanity and necessity* ».

² Voir par ex. Israel Supreme Court, *Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel and al.*, HCJ 2056/04, jugement, 30 juin 2004, disponible sur internet à l'adresse http://www.brooklaw.edu/students/journals/bjil/bjil31iii_litwack.pdf (date d'accès : mai 2009), § 34 : « *The law of war usually creates a delicate balance between two poles : military necessity on one hand, and humanitarian considerations on the other* ».

³ « *Malgré certaines ambiguïtés qui ont entraîné des divergences d'interprétation — ce qui est la caractéristique de n'importe quel ensemble de règles juridiques — le CICR estime que ce cadre juridique est dans l'ensemble adéquat pour faire face aux conflits armés actuels opposant des États. Pour l'essentiel, ce cadre a résisté à l'épreuve du temps parce qu'il avait été rédigé sous forme d'un équilibre rigoureux entre l'impératif de réduction des souffrances dues à la guerre et les exigences militaires* » (C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2003), préc., pp. 8 et 9).

⁴ N. HAYASHI, « *Military necessity as normative indifference* », préc., p. 684 : « *Military necessity becomes relevant in IHL norm-creation only insofar as it seeks to keep the maximum possible range of belligerent conduct [...]. As such, normative military necessity does not prohibit or restrict. It only permits. It not only robustly permits the pursuit of material military necessities and avoidance of material military non-necessities, but also permits, albeit moderately, the avoidance of the former and pursuit of the latter* ».

Ibid., p. 717 : « *In IHL norm-creation, normative military necessity functions exclusively as a consideration in favor of rendering both performing and forbearing any given belligerent conduct-kind a matter of Hohfeldian liberty. That is so, intuitively, because neither seeking victory nor inviting defeat is per se of concern to IHL. The law does not make it its business to ensure that each party to the conflict maximize its prospect of success or minimize its prospect of failure. A fortiori, the law does not do so by obligating the pursuit of material military necessities and avoidance of material military non-necessities. Normative military necessity therefore furnishes no cause for the law to prohibit or protect the belligerent from failing to perform the former or to forbear the latter* ».

Cette conclusion s'appuie sur les travaux du philosophe G. H. von Wright et, en particulier, son sur observation selon laquelle « *the negation of an obligation is a permission "to the contrary" ; and the negation of a permission is an obligation to the contrary* » (G. H. von WRIGHT, « *Ought to Be — Ought to Do* », dans G. MEGGLE (sous la direction de), « *Actions, Norms, Values : discussions with Georg Henrik von Wright* », Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1998, p. 6).

manded by prescriptive humanity yet only moderately permitted by normative military necessity, acting as exhorted or demanded by the former generates modest joint satisfaction.

It follows that, by acting as exhorted or demanded by prescriptive humanity, one always acts as robustly or demanded by normative military necessity. As between these two sets of considerations, not only is norm conflict not inevitable, it is also — perhaps more radically — never present »¹.

Cette position, dont nous ne présentons ici que la trame la plus schématique, est intellectuellement stimulante. Elle offre, notamment, un fondement théorique à la recevabilité de certaines considérations d'humanité contre ou outre la règle de droit international humanitaire existante². Nous ne pouvons toutefois nous départir à son étude de la sensation de son artificialité face à des combattants pour qui l'observation d'un comportement militairement efficace supplantera bien souvent les considérations d'humanité pouvant le contredire ou présentera, à tout le moins, la même inconditionnalité. Cette artificialité transparaît d'ailleurs parfois au détour de certaines de ses articulations, comme dans l'hypothèse où la nécessité militaire est expressément visée comme une dérogation possible à l'application de certaines règles : dans ce cas, précise l'auteur, le principe d'humanité mis en oeuvre consisterait en effet dans une simple « *robust humanitarian permission* »³ offrant, à l'instar, du principe de nécessité militaire, une certaine liberté au belligérant de s'y conformer ou non ; mais, même après un détour par la distinction théorique entre les impératifs et les idéaux moraux⁴, rien n'explique pourquoi ce comportement, bien qu'expressif de la même humanité que d'autres déclarés indérogables, devrait être classé dans la catégorie de la « permission » plutôt que dans celle de l'« exigence » d'humanité⁵.

Nous préférons donc ici la théorie de l'opposition fondamentale entre les principes de nécessité militaire et d'humanité. Bien qu'incontestablement plus frustrante, elle exprime mieux la logique qui préside à l'adoption des règles du droit international humanitaire et, en particulier, celles destinées à garantir que la guerre ne soit pas conduite au détriment des populations et des biens civils. Elle propose également une vision structurante du droit international humanitaire recentrée autour

¹ N. HAYASHI, « *Military necessity as normative indifference* », préc., p. 727.

² Ibid., p. 767 : « *It is here that the joint satisfaction thesis departs perhaps most radically from the inevitable conflict thesis. The former thesis leaves open the possibility that non-indifference considerations may survive the process of norm-creation through which IHL validly posits its rules, including its unqualified rules. It is possible that the positive IHL rule unqualifiedly obligating the performance or forbearance of a given conduct-kind does not resolve such genuine norm conflicts as may exist between the said obligatory performance or forbearance on the one hand, and the contrary behavior exhorted or demanded by non-indifference considerations on the other. The latter consideration may consequently operate as modifiers of the lawfulness or otherwise of particular conduct-instances over and above those applicable rules of positive IHL. Since, as noted earlier, humanitarian exhortations and demands are species of non-indifference considerations, it is possible that they behave in this manner* ».

³ Ibid., p. 723.

⁴ Sur cette distinction, voir not. H. L. A. Hart cité ibid., pp. 723 et 724 : « *[E]ven within the morality of a particular society, there exist side by side with the structure of mandatory moral obligations and duties and the relatively clear rules that define them, certain moral ideals. The realization of these is not taken, as duty is, as a matter of course, but as an achievement deserving praise. The hero and the saint are extreme types of those who do more than their duty. What they do is not like obligation or duty, something which can be demanded of them, and failure to do more than their duty. What they do is not like obligation or duty, something which can be demanded of them, and failure to do it is not regarded as wrong or matter for censure. On a humbler scale than the saint or hero, are those who are recognized in a society as deserving praise for the moral virtues which they manifest in daily life such as bravery, charity, benevolence, patience, or chastity. The connection between such socially recognized ideals and virtues and the primary mandatory forms of social obligation and duty is fairly clear. Many moral virtues are qualities consisting in the ability and disposition to carry forward beyond the limited extent which duty demands, the kind of concern for others' interests or sacrifice of personal interest which it does demand. Benevolence and charity are examples of this. Other moral virtues like temperance, patience, bravery, or conscientiousness are in a sense ancillary : they are qualities of character shown in exceptional devotion to duty or in the pursuit of a substantive moral ideal in the face of special temptation or danger* ».

⁵ N. Hayashi reconnaît d'ailleurs lui-même que « *the "pointer at which the "humanity of duty" ends and the "humanity of aspiration" begins is a highly contentious matter* » (ibid., pp. 724 et 725). Il n'apporte aucune réponse précise.

de cette opposition fondamentale et dont les principes de distinction, de précaution ou de proportionnalité ne sont alors que l'articulation pratique¹.

Cela ne signifie pas pour autant que cette opposition soit systématique. Nécessité militaire et humanité iront parfois de pair. C'est le cas, observe par exemple M. N. Schmitt, lorsque l'objectif militaire attaqué se situe au cœur d'une concentration de civils et que des émanations chimiques dangereuses pourraient résulter de son attaque par des moyens explosifs conventionnels :

« For the sake of analysis, assume that despite the expected incidental harm to civilians, the anticipated military advantage is great enough to comply with the proportionality principle. However, if incendiary weapons are employed, the resulting fire will consume the chemicals, thereby lessening the civilian impact and keeping the area accessible to ground forces. In this scenario, the use of incendiary weapons would serve both humanitarian and military ends [...] »².

C'est également le cas lorsque le comportement inhumain considéré, bien qu'immédiatement neutre militairement, est susceptible d'altérer à moyen et long terme la réussite de l'objectif stratégique poursuivi. Une longue liste d'auteurs insiste ainsi sur l'utilité, notamment en cas d'occupation, d'observer un comportement humain à l'égard de la population civile pour éviter qu'elle ne se retourne massivement contre les forces occupantes et rende, de fait, impossible toute pacification de la zone après la phase active des combats. C'est, nous l'avons vu, l'un des principes de la doctrine contre-insurrectionnelle moderne qui la double d'autres considérations tenant à l'effet de la violence déréglée sur la discipline des troupes, à la nécessité d'affecter ses moyens militaires couteux à des objectifs présentant un intérêt stratégique évident, à la préservation de la légitimité de la lutte ou à la recherche d'une réciprocité de la part de l'adversaire³. « *Il ne fait aucun doute*, affirme à cet égard T. Pfanner, *que toute armée a intérêt à bien traiter les prisonniers de guerre et à attendre de l'ennemi qu'il agisse également ainsi. De la même manière, il peut être judicieux de se garder de bombarder des villes afin de ne pas faire courir à sa propre population le risque de subir le même sort. Comme la plupart des règles juridiques, l'un et l'autre de ces préceptes sont issus de la coutume et de la conviction qu'une telle pratique devrait être valable sur le plan juridique. C'est pour cela que de nombreuses règles du droit international humanitaire sont essentiellement destinées à servir les propres intérêts des belligérants (qui devraient donc être réellement enclins à observer ces dispositions. De son côté, l'adversaire devrait avoir les mêmes intérêts essentiels. La concomitance de ces intérêts est à l'origine du droit coutumier et de l'ensemble du droit des traités figurant dans les Conventions de Genève qui protègent les victimes de guerre »⁴.*

Répetons-le ici⁵ : cette démonstration de T. Pfanner est contestable. Nous ne partageons pas l'idée que « *l'essentiel du droit international humanitaire repose [...] sur l'anticipation d'une réciprocité* »⁶, même pour la nuancer quelques lignes plus tard en affirmant que « *l'une des avancées civilisatrices du XIX^e siècle tient au fait que des normes juridiques n'ayant auparavant qu'un caractère utilitaire en sont venues à exiger un niveau minimum d'humanité indépendamment du principe de réciprocité* »⁷. En renvoyant au parallélisme des comportements des combattants, elle fait en effet dépendre la force obligatoire du droit international huma-

¹ De sorte qu'existent, selon nous, deux principes généraux primaires (ceux d'humanité et de nécessité) et trois principes secondaires (précaution, proportionnalité et distinction) de droit international humanitaire.

² M. N. SCHMITT, « *Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law : Preserving the Delicate Balance* », préc., p. 816.

³ Cf. *supra*, pp. 254 et s.

⁴ T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », préc., p. 273.

⁵ Cf. déjà *supra*, pp. 224 et 225 pour une critique de T. Pfanner.

⁶ Ibid., p. 273.

⁷ Ibid., p. 275.

nitaires d'un élément qui lui est extrinsèque. Elle oublie surtout que, même dans ses premiers temps, le projet d'un règlement de la guerre n'a pas été fondé sur le comportement attendu de l'adversaire mais sur des convictions morales et éthiques de ce que devait être le comportement du soldat au combat¹. Le droit de la guerre s'apparente depuis toujours plus à un code d'honneur qu'à un contrat synallagmatique conclu entre les belligérants, même s'il a parfois été entendu que l'on pouvait y déroger lorsque l'adversaire ne faisait preuve d'aucune limite dans ses actions. Si l'attente d'une réciprocité est, autrement dit, l'un des principaux facteurs du respect des règles limitatives de la guerre et, par suite, de leur application², elle ne se situe pas au cœur de son ambition régulatrice. Et, à notre sens, l'évolution intervenue au dix-neuvième siècle n'a pas porté sur la nature du droit international humanitaire mais sur sa juridicité, par la reconnaissance de sa valeur intrinsèque indépendamment des conditions de sa mise en œuvre. La réciprocité ne concernant que les secondes, elle ne peut influencer la force obligatoire de ce corps de droit³.

La jurisprudence de la C.I.J. ne dit d'ailleurs pas autre chose lorsque, renvoyant le droit international humanitaire aux « *considérations élémentaires d'humanité* » qui le fondent, elle proclame son appartenance au *jus cogens* et son application à tous les États « *qu'ils aient ou non ratifié les instruments conventionnels qui les expriment* »⁴. Fondamentalement, ce droit⁵ participe en effet de la définition de ce qu'est l'humanité et de son expression dans un contexte de conflit armé. Il dépasse la manière dont les êtres humains ont pu faire société et les institutions qu'ils ont créées à cette fin et pour cause : parce qu'ils ne pouvaient s'exclure eux-mêmes de l'humanité, les hommes n'ont pu leur déléguer le pouvoir d'y déroger ou de transiger sur son contenu.

L'humanité, telle que l'emploie le droit de la guerre, est en effet un concept plein. Selon R. Coupland, elle comprend « *first, preventing certain effects of armed violence on security and health (which often involves invoking the law) ; and second, assisting people suffering the effects of use of weapons or the threat thereof. Humanity, ajoute-t-il, accordingly limits, to the greatest extent possible, the effects of armed violence on people's security and health. Importantly, it extends to retraining the capacity for armed violence so that humans can live in a peaceable, constructive society in which, for instance, family life, education and commerce, i.e., humanity-humankind, can flourish* »⁶. Nous dirions pour notre part, plus généralement, qu'elle désigne à la fois une norme de comportement — conduisant à la prohibition de certains actes inhumains ou à l'imposition d'actions bienveillantes (définition individuelle)⁷ —, une appartenance à la communauté humaine —

¹ C'est particulièrement sensible dans la pensée des premiers auteurs chrétiens du Moyen-Âge comme Saint-Augustin, ou dans la chevalerie puisque, rappelle J.-F. Quéguiner, cette dernière « *reposait sur une valeur essentielle : le sens de l'honneur* » (« *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 49).

² Ce que démontrent les études comportementales conduites à la demande du C.I.C.R. : cf. not. D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH* », préc., p. 13.

³ Sur la valeur coutumière de l'exclusion de la réciprocité dans les C.A.I. et les C.A.N.I., voir not. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 498 et 499.

⁴ C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, § 79.

⁵ Pris ici dans ses principes généraux et ses règles fondamentales, dont la protection des populations civiles face aux effets des hostilités.

⁶ R. COUPLAND, « *Humanity : What is it and how does it influence international law* », préc., p. 984.

⁷ Découlent par exemple du principe d'humanité l'interdiction de maltraiter ou discriminer les personnes privées de libertés (a. 3 commun aux C.G., 13, 31, 32 et 37 C.G. IV, 11 P.A. I, 4 et 5 P.A. II), de les forcer à prendre part aux hostilités ou à accomplir des tâches dangereuses ou humiliantes (a. 28, 40, 51 et 95 C.G. IV, 51 P.A. I, 4 et 5 P.A. II), l'obligation de les protéger contre tout acte de violence ou d'intimidation et contre la curiosité publique (a. 27 C.G. IV), l'obligation de recueillir et de soigner les victimes sans discrimination (a. 3 commun aux C.G., 15 C.G. IV, 10 P.A. I et 7 P.A. II) ainsi que, évidemment, l'interdiction d'utiliser des méthodes et des moyens de guerre causant des maux superflus ou des souffrances inutiles (a. 23 R.L.H. et 35 P.A. I).

Nous ne citons ici que les dispositions applicables aux civils.

celle de la victime dont les droits les plus fondamentaux, consécration de son humanité dans le corps social, sont protégés par ces interdictions et celle de l'auteur qui, en refusant de porter atteinte à ces droits, a préservé sa propre humanité¹ —, et un bien collectif définissant une norme d'organisation destinée à limiter les atteintes au bien-être de l'humanité (définition collective). Sa consécration au rang des principes fondamentaux du droit international humanitaire révèle en tout cas la dimension civilisatrice de ce dernier, car de la fixation du degré d'humanité requis dans les combats (c'est-à-dire de la détermination du seuil passé lequel certains comportements impliqués par le combat ne peuvent plus être autorisés) dépendra directement le niveau de développement de nos sociétés.

La ratification des traités contenant les règles fondamentales du droit international humanitaire n'est donc, pour l'essentiel, pas un acte créateur de droit : elle ne fait que reconnaître l'existence d'une norme qui, parce qu'elle est attachée à l'humanité elle-même, préexiste à sa codification. Comme l'affirme plus prosaïquement et sans doute un peu trop modérément le commentaire de l'article 1^{er} commun aux C.G.² :

« En prenant d'emblée l'engagement de respecter les clauses du traité, les Parties contractantes montrent bien le caractère particulier que revêt la Convention. Il ne s'agit pas d'un contrat de réciprocité, qui lie un État avec son cocontractant dans la seule mesure où ce dernier respecte ses propres obligations, mais plutôt d'une série d'engagements unilatéraux, solennellement assumés à la face du monde représenté par les autres Parties contractantes. Chaque État s'oblige aussi bien vis-à-vis de lui-même que vis-à-vis des autres. Le motif de la Convention est tellement supérieur, il est si universellement reconnu comme un impératif de civilisation, qu'on éprouve le besoin de le proclamer, autant et même plus pour le respect qu'on lui porte que pour celui qu'on attend de l'adversaire »³.

C'est pour cette raison que les principes fondamentaux du droit international humanitaire (et, principalement, celui de distinction), fussent-ils constatés dans des traités et conventions appartenant au droit international général, échappent aux clauses de suspension prévues par les trois premiers alinéas de l'article 60 de la Convention de Vienne⁴ et, plus largement, à toute idée de réciprocité ou

¹ La proximité est alors évidente avec l'humanité protégée par l'interdiction du crime contre l'humanité. Cf. not. C. LEFEUVRE, « *L'apport des juridictions pénales internationales à la définition des crimes internationaux : l'exemple du crime contre l'humanité* », préc., not. pp. 87 et 88 et A. Garapon dont le concept de « *victime absolue* », développé pour le crime contre l'humanité, est pour partie extensible au cas des civils touchés par le conflit armé : « *La victime absolue incarne un nouvel être au monde ou, plus exactement, un non-être. L'apparition de la victime est inséparable de cette expérience historique radicalement inédite qui est la négation de tout lien humain. Si le combattant occupe une place, celle de l'adversaire, la victime n'en a aucune, même pas au milieu de la patrie humaine. Avoir une place, c'est, en effet, se voir reconnaître la possibilité de faire valoir des droits, fussent-ils extrêmement réduits. [...]* » (« *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner, pour une justice internationale* », préc., p. 129).

² A. 1^{er} commun aux C.G. : « *Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter la présente Convention en toutes circonstances* ».

³ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 1^{er} commun, p. 26.

⁴ A. 60 de la Convention de Vienne : « *Extinction d'un traité ou suspension de son application comme conséquence de sa violation.*

1. *Une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties autorise l'autre partie à invoquer la violation comme motif pour mettre fin au traité ou suspendre son application en totalité ou partie.*

2. *Une violation substantielle d'un traité multilatéral par l'une des parties autorise :*

- a) *les autres parties, agissant par accord unanime, à suspendre l'application du traité en totalité ou partie ou à mettre fin à celui-ci :*
 - i) *soit dans les relations entre elles-mêmes et l'État auteur de la violation,*
 - ii) *soit entre toutes les parties ;*
- b) *une partie spécialement atteinte par la violation à invoquer celle-ci comme motif de suspension de l'application du traité en totalité ou en partie dans les relations entre elle-même et l'État auteur de la violation ;*
- c) *toute partie autre que l'État auteur de la violation à invoquer celle-ci comme motif pour suspendre l'application du traité en totalité ou en partie en ce qui la concerne si ce traité est d'une nature telle qu'une violation substantielle de ses dispositions par une partie modifie radicalement la situation de chacune des parties quant à l'exécution ultérieure de ses obligations en vertu du traité.*

toutes autres conditions étrangères à leur nature auxquelles les belligérants seraient tentés de le soumettre. Pour citer les propos éclairés de J. Pictet :

« *While it is the purpose of most treaties to protect the interests of the contracting states, humanitarian law is different in its very essence, existing on an infinitely higher plane, for it is concerned with the destinies of human beings, not with the exchange of goods and services. It is a body of objective standards, announcing the whole world the guarantees which every being has the right to enjoy. This is not a question of commercial profits, but of human life [...].*

The time has [...] come to make it clear to everyone that humanitarian law must not be subject of haggling and horse trading. Persons who have been put out of action on the battlefield, or kept out of the war altogether, must also be kept out of political maneuvering [...].

Any such calculation will necessarily lead to counter measures of the same kind, to a leveling downward of respect for the law and ultimately to a general and catastrophic degradation of the conditions of the conflict »¹.

Par principe, en conséquence, la violation par l'une des parties au conflit du droit international humanitaire ne délie pas l'autre partie de ses propres obligations, pas plus qu'elle ne justifie l'emploi de mesures de rétorsion², particulièrement, précise l'alinéa 5 de l'article 60 de la Convention de Vienne, « à l'égard des personnes protégées par lesdits traités », dont les populations civiles. Dirigées contre les civils ou leur biens, les représailles sont ainsi interdites par les articles 33 § 4 C.G. IV et les articles 51 § 6 et 52 § 1 P.A.I, sans distinction, dans ces deux derniers cas, selon que ces civils sont ou non au pouvoir de la partie au conflit dont ils ne sont pas ressortissants³. « *Les raisons*, écrit K. Ogra-

3. Aux fins du présent article, une violation substantielle d'un traité est constituée par :

a) un rejet du traité non autorisé par la présente Convention ; ou

b) la violation d'une disposition essentielle pour la réalisation de l'objet ou du but du traité.

4. Les paragraphes qui précèdent ne portent atteinte à aucune disposition du traité applicable en cas de violation.

5. Les paragraphes 1 à 3 ne s'appliquent pas aux dispositions relatives à la protection de la personne humaine contenues dans des traités de caractère humanitaire, notamment aux dispositions excluant toute forme de représailles à l'égard des personnes protégées par lesdits traités ».

¹ J. PICTET, « *Development and principles of international humanitarian law* », préc., pp. 90 à 92.

² Les deux expressions renvoient pour l'une à la défense *tu quoque*, pour l'autre à la théorie des représailles. Dans la première, rappellent H. Ascension et R. Maison, « *l'accusé invoque une violation antérieure du droit humanitaire pour faire admettre qu'il a pu se dégager, par une sorte de licence résultant de la modification des règles existant entre les belligérants, du respect strict des mêmes règles* ». La seconde insiste « *plus fermement sur le caractère licite du comportement de l'individu faisant l'objet de poursuites. Ce comportement est en effet rendu licite par le fait qu'il vise clairement à répondre et à mettre fin à une violation antérieure du droit par la partie adverse* » (« *L'activité des Tribunaux pénaux internationaux (2000)* », A.F.D.I. 2000, p. 313). Cette différence subtile se retrouve parfois en jurisprudence (voir par ex. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado » (affaire Kupreskić)*, affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, § 515). Nous développerons surtout la question des représailles en raison de l'actualité de ce comportement dans les conflits récents. L'identité de l'idée qui les fonde l'une l'autre (celle que le droit humanitaire ne serait composé que d'obligations réciproques dont la violation par une partie permettrait à son adversaire de se livrer à des comportements également prohibés) permet toutefois de tirer de l'illicéité de ces représailles des conséquences quant à la validité de la défense *tu quoque*.

³ Sont également interdites les représailles dirigées contre les biens culturels (article 53 P.A. I), les biens indispensables à la survie de la population civile (article 54 § 4 P.A. I), l'environnement naturel (article 55 § 2 P.A. I) ou les ouvrages et installations contenant des forces dangereuses (article 56 § 4). L'application cumulée de ces textes renforce le principe de distinction en évitant que des belligérants ne puissent contourner l'immunité des populations civiles en dirigeant leurs attaques contre des biens dont dépendent directement leur vie ou leur identité.

Dans le sens d'une interdiction des représailles contre les civils, voir également l'article 3 § 2 du Protocole II à la C.C.A.C. (et l'article 3 § 7 de sa version amendée en 1996) et la résolution 2675 de l'A.G.O.N.U. du 09 décembre 1970 relative aux Principes fondamentaux touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé. Son principe se rencontre également dans l'article 50 du R.L.H. 1970 prévoyant qu'« aucune peine collective, pécuniaire ou autre, ne pourra être édictée contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne pourraient être considérées comme solidairement responsables » (voir en ce sens E. KWAKWA, « *Belligerent Reprisals in the Law of Armed Conflict* », *Stanford Journal of International Law*, vol. 27, note 23, p. 54) et dans l'article 3 commun aux C.G. interdisant « les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle » des « personnes qui ne participent pas directement aux hostilités ».

dovic, en sont tant humanitaires que rationnelles. L'histoire des guerres — et surtout celle de la Seconde Guerre mondiale — le prouve sans équivoque : les représailles sont non seulement un moyen barbare, injuste et inéquitable, car elles touchent toujours des innocents, mais elles sont en outre inefficaces. Même “justifiée” en tant que réponse à la violation de droit de la part de l'adversaire, une telle pratique ne fait jamais triompher la légalité. Par ailleurs, toutes les fusillades massives pendant le dernier conflit mondial, tous les Ouradour-sur-Glane de ce monde n'ont pas fléchi la volonté de résistance de la partie victime. Il apparaît donc comme vain de recourir à de tels moyens »¹.

Ces évidences ont été souvent niées par les belligérants. Avant comme après le massacre d'Ouradour-sur-Glane cité par K. Obradovic, ils n'ont cessé d'attaquer les populations civiles pour sanctionner les méthodes de combat employées par leurs adversaires et, dans les conflits internes, pour mettre un terme au soutien apporté par une partie de cette population à un combat qu'ils estimaient illégal². C'est encore le cas aujourd'hui en Syrie si l'on en croit les rapports d'*Amnesty International* faisant état d'exactions commises contre les populations civiles et les biens civils des zones gagnées par l'insurrection armée et les familles des membres de l'opposition au régime (Annexe 7)³. Combinée aux déclarations faites par certains États lors de l'adoption du P.A.I.⁴ ou, postérieurement, dans

Annexe 7 : Représailles contre les civils en Syrie



Source : Amnesty International, « *Deadly Reprisals. Deliberate Killings and Other Abuses by Syria's Armed Forces* », préc., p. 45

Graffiti laissé par des soldats dans la ville d'Idlib.
Il y est écrit : « Assad - ou nous incendierons la ville ».

¹ K. OBRADOVIC, « L'interdiction des représailles dans le Protocole I : un acquis pour une meilleure protection des victimes de la guerre », R.I.C.R., octobre 1997, vol. 79, n° 827, p. 562, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzfq5.htm> (date d'accès : avril 2014). Nous citons l'édition électronique de l'article.

² Voir par ex. G. BEST, « *War and Law since 1945* », pp. 311 et s. dont nous ne partageons toutefois pas la critique quant au caractère prétendument trop restrictif du droit de l'occupation. Cf. aussi W. H. PARKS, « *Air War and the Law of War* », préc., pp. 95 et 96 (les quelques exemples cités ne consistent toutefois pas en des attaques dirigées contre les civils).

³ Amnesty International, « *Deadly Reprisals. Deliberate Killings and Other Abuses by Syria's Armed Forces* », Londres, juin 2012, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.amnesty.org/en/library/info/MDE24/041/2012/en> (date d'accès : avril 2014).

⁴ Cinq déclarations ont été faites sur ce sujet lors de l'adoption du P.A. I. Quatre d'entre elles (celles émises par l'Égypte, la France, l'Allemagne ou l'Italie) insistent, en des termes assez généraux, sur leur attachement à la possibilité de réagir à toute violation des lois de la guerre dont ils seraient victimes « par tous les moyens admissibles en vertu du droit international en vue de prévenir toute nouvelle violation ». Celle du Royaume-Uni est plus explicite : « *The obligations of Articles 51 and 55 are accepted on the basis that any adverse party against which the United Kingdom might be engaged will itself scrupulously observe those obligations. If an adverse party makes serious and deliberate attacks, in violation of Article 51 or Article 52 against the civilian population or civilians or against civilian objects, or, in violation of Articles 53, 54 and 55, on objects or items protected by those Articles, the United Kingdom will regard itself as entitled to take measures otherwise prohibited by the Articles in question to the extent that it considers such measures necessary for the sole purpose of compelling the adverse party to cease committing violations under those Articles, but only after formal warning to the adverse party requiring cessation of the violations has been disregarded and then only after a decision taken at the highest level of government. Any measures thus taken by the United Kingdom will not be disproportionate to the violations giving rise there to and will not involve any action prohibited by the Geneva Conventions of 1949 nor will such measures be continued after the violations have ceased. The United Kingdom will notify the Protecting Powers of any such formal warning given to an adverse party, and if that warning has been disregarded, of any measures taken as a result* » (J. GAUDREAU, « Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre », préc., pp. 168 et 169).

quelques manuels militaires¹, cette pratique a pu faire croire à l'absence de valeur coutumière de la prohibition des représailles contre les populations civiles et leurs biens². Dans son étude sur le droit coutumier publié en 2005, le C.I.C.R. ne reconnaît au demeurant que l'existence d'une tendance en faveur de cette interdiction générale³.

Ce n'est pas l'avis du T.P.I.Y.. Ses décisions rendues dans les affaires *Martić*⁴ et *Kupreskić*⁵ admettent en effet depuis près de quinze ans que « la règle selon laquelle, en aucune circonstance, ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent faire l'objet d'attaques, même face à un comportement illicite de la partie adverse, fait [...] bien partie du droit international coutumier et doit [...] être respectée dans tous les conflits armés »⁶. Attardons nous un instant sur la seconde décision puisque la première ne fait au final que l'annoncer. Son principe fondateur repose sur la dimension humanitaire du droit international du même nom dont le Tribunal déduit à la fois le caractère unilatéral des obligations imposées aux belligérants et le caractère absolu de la protection des populations civiles. Il est tout entier contenu dans le paragraphe 518⁷ :

« Le caractère absolu de la plupart des obligations prévues par les règles du droit international humanitaire vient de la tendance progressive à l' "humanisation" des obligations de droit international, qui s'illustre par le recul généralisé du rôle de la réciprocité dans l'application du droit humanitaire au cours de ce dernier siècle. Après la Première Guerre mondiale, l'application du droit de la guerre s'est écartée du concept de réciprocité entre les belligérants, ce qui fait qu'en général les règles

Citons également, bien qu'il ne s'agisse pas à proprement parler d'une réserve, l'explication avancée par les États-Unis pour justifier leur refus d'adhérer au P.A. I : « *The Joint Chiefs of Staff, after a careful and extensive study, concluded that Protocol I is unacceptable from the point of view of military operations. The reasons [...] include the fact that the Protocol [...] eliminates significant remedies in cases where an enemy violates the Protocol. The total elimination of the right of reprisal, for example, would hamper the ability of the United States to respond to an enemy's intentional disregard of the limitations established in the Geneva Conventions of 1949 or Protocol I, for the purpose of deterring such disregard* » (A. D. SOFAER, « *The Rationale for the United States Decision* », A.J.I.L., 1988, vol. 82, p. 785).

¹ Pour une reconnaissance postérieure à l'adoption du P.A. I, voir not. U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., pp. 420 à 423 ; U.S. Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, and Department of Transportation, U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* » (1995), préc., § 6.2.3 ; U.S., International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* », Charlottesville, 2002, p. 19.

² Aucun débat n'existe cependant s'agissant du caractère coutumier de l'interdiction des représailles contre les personnes spécialement protégées par les C.G. (dont les civils aux mains d'une partie au conflit dont ils ne sont pas ressortissants en cas d'occupation) en raison, notamment, de la ratification quasi universelle de ces instruments et de la reprise de cette règle dans les principaux manuels militaires. Voir not. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 519 et 520.

³ Ibid., p. 523 : « *Because of the existing contrary practice, albeit very limited, it is difficult to conclude that there has yet crystallised a customary rule specifically prohibiting reprisals against civilians during the conduct of hostilities. Nevertheless, it is also difficult to assert that a right to resort to such reprisals continues to exist on the strength of the practice of only a limited number of States, some of which is also ambiguous. Hence, there appears at a minimum, to exist a trend in favour of prohibiting such reprisals* ».

⁴ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. Milan Martić, affaire n° IT-95-11-R61, examen de l'acte d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 8 mars 1996, §§ 8 et s.

⁵ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papić, Vladimir Santic, alias « Vlado » (affaire Kupreskić), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, §§ 515 et s.

⁶ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. Milan Martić, affaire n° IT-95-11-R61, examen de l'acte d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 8 mars 1996, § 17.

⁷ Bien que la doctrine cite plus volontiers les paragraphes 511, 513, 524, 527, 529 ou 530, sur lesquels nous reviendrons, mais qui n'en sont, à notre sens, que l'articulation : cf. par ex. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 239 et 240 ; S. DARCY, « *The Evolution of the Law of Belligerent Reprisals* », Military Law Review, 2003, vol. 175, pp. 235 et s. ; F. KALSHOVEN, « *Reprisals and the Protection of Civilians : Two Recent Decisions of the Yugoslavia Tribunal* » dans L. C. VOHRAH, F. POCAR, Y FEATHERSTONE, O. FOURMY, C. GRAHAM, J. HOCKING et N. ROBSON (sous la direction de), « *Man's Inhumanity to Man. Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese* », International Humanitarian Law Series, vol. 5, Kluwer Law International, 2003, La Haye, pp. 494 et s.

ont de plus en plus été appliquées par chacun d'entre eux indépendamment de l'éventualité que l'ennemi ne les respecte pas. Ce changement de perspective vient de ce que les États ont pris conscience que les normes du droit international humanitaire avaient avant tout pour vocation, non de protéger leurs intérêts, mais ceux des personnes en leur qualité d'êtres humains. À la différence d'autres normes internationales, comme celles portant sur les traités commerciaux qui peuvent légitimement se fonder sur la protection des intérêts réciproques des États, le respect des règles humanitaires ne peut dépendre d'un respect réciproque ou équivalent de ces obligations par d'autres États. Cette tendance inscrit dans les normes juridiques le concept "d'impératif catégorique", formulé par Kant dans le domaine de la morale : il convient de s'acquitter de ses obligations, que les autres le fassent ou non ».

L'analyse est précise, sagace, juste. Elle décrit, mieux que nombre de manuels spécialisés, la philosophie profonde du droit international humanitaire, bien que nous en retrancherions la référence à l'impératif catégorique kantien. L'idée était certainement d'insister sur la dimension unilatérale et inconditionnelle des obligations faites aux belligérants. Mais le concept renvoie surtout à une démarche individuelle d'introspection quant au caractère universalisable d'un comportement et exclue, de fait, toute idée générale de bien commun¹. Or le droit international humanitaire ne se réduit pas à un questionnement sur ce que le combattant doit faire, au motif « *qu'il y a des choses auxquelles un être humain s'oblige et [qu'] il y a des choses auxquelles un être humain qui se respecte ne s'abaisse pas* »². Comme toute réglementation, il est aussi une interrogation sur ce qui est bon, l'affirmation d'un bien commun poursuivi par ses auteurs et tenant ici à l'humanisation du conflit par la réduction des souffrances et des atteintes à la dignité engendrées par la guerre. Sur un plan moral, il fait preuve d'un certain syncrétisme entre les morales du bien et du devoir, l'affirmation du bien sous-tendant les règles posées n'empêchant pas chacun de se questionner sur la justesse de son propre comportement³. L'humanité en est, dans les deux cas, le principe fondamental : elle donne sa direction au projet régulateur et renvoie chacun de ses destinataires au sens de ce qu'il s'apprête à faire. Elle fonde également le rapprochement toujours plus sensible du droit international humanitaire et du

¹ Sur la distinction entre les impératifs hypothétiques et les impératifs catégoriques chez E. Kant, voir *supra* note 2, p. 49. Voir également E. KANT, « *Fondements de la métaphysique des mœurs* », préc., p. 128 : « *Quand je conçois un impératif hypothétique en général, je ne sais pas d'avance ce qu'il contiendra, jusqu'à ce que la condition me soit donnée. Mais si c'est un impératif catégorique que je conçois, je sais aussitôt [sic] ce qu'il contient. Car, puisque l'impératif ne contient en dehors de la loi que la nécessité, pour la maxime, de se conformer à cette loi, et que la loi ne contient aucune condition à laquelle elle soit astreinte, il ne reste rien que l'universalité d'une loi en général, à laquelle la maxime de l'action doit être conforme, et c'est seulement cette conformité que l'impératif nous représente proprement comme nécessaire* ». Cf. enfin A. FAGOT-LARGEAULT, « *Sur quoi fonder philosophiquement un universalisme juridique ?* », dans A. CASSESE et M. DELMAS-MARTY (sous la direction de), « *Crimes internationaux et juridictions internationales* », préc., pp. 88 et 89 : « *[c]et impératif catégorique est un principe formel de la morale : il ne dicte pas le contenu de ce qu'on doit faire, il n'indique aucun bien à exécuter, il existe une démarche. Il exige que chacun, lorsqu'il s'apprête à faire quelque chose, se demande : ce que je m'apprête à faire, puis-je en universaliser la maxime ? Autrement dit, lorsque je m'apprête à faire quelque chose, je dois m'arrêter et me dire : et si tout le monde en faisait autant ? Et si le chaos dérive de ce que tout le monde en ferait autant, en être humain qui se respecte, je ne le ferai pas* ».

² Ibid., p. 88.

³ C'était au demeurant le sens des premières politiques de diffusion du droit international humanitaire entreprises par le C.I.C.R. avant que l'organisation n'insiste plus largement sur le caractère juridique de la norme et sur la perfection de l'obligation qui en découle (cf. *supra*, p. 342).

En philosophie, l'obligation est dite « *parfaite lorsqu'elle donne le droit à autrui d'en exiger l'accomplissement sous peine de poursuites spécifiées par la loi* ». Elle s'oppose ainsi à l'obligation dite « *imparfaite* », le plus souvent associée à un devoir uniquement moral qui ne confère pas à autrui un tel droit. Pour une présentation simplifiée de cette distinction, voir P. DUCAT et J. MONTENOT (sous la direction de), « *Philosophie, le manuel* », préc., pp. 600 et 601.

droit international des droits de l'homme¹. Elle permet enfin de protéger, au-delà des États, l'individu pris dans le conflit, qu'il soit combattant ou simple civil.

L'« *humanisation* » des obligations de droit international » évoquée par le Tribunal n'est rien d'autre que ce processus d'individualisation du droit international humanitaire par la suppression progressive des barrières posées à son application, le même qu'évoque le C.I.C.R. dans son Commentaire de l'article 7 commun aux trois premières C.G. (et 8 de la C.G. IV²) :

« Dans l'évolution du droit des gens, la Convention de Genève tient une place éminente : pour la première fois, à part les dispositions du Congrès de Vienne sur la traite des nègres, encore fortement teintées d'aspirations politiques, une réglementation internationale était centrée, non plus sur des intérêts étatiques, mais sur la seule protection de l'individu. Les initiateurs de la Convention de 1864, comme des suivantes, ont voulu, en effet, sauvegarder la dignité de la personne humaine, profondément convaincus qu'à celle-ci s'attachent des droits imprescriptibles et inviolables, même au plus fort des hostilités. Cependant, à l'origine, le traitement que les belligérants sont tenus d'accorder aux personnes visées par la Convention n'a pas été présenté, ni clairement conçu, comme un ensemble de "droits" appartenant en propre à ces personnes. En 1929, l'idée s'est précisée et le terme "droit" est apparu dans quelques dispositions de la Convention sur les prisonniers de guerre. Ce n'est toutefois que dans la Convention de 1949, et, en particulier, aux articles 6 et 7, que l'existence des droits conférés aux personnes protégées elles-mêmes est affirmée. Cette affirmation est expresse. Mise en présence d'une proposition visant à substituer, à l'article 6, les termes "prévoit en leur faveur" au terme "accorde" et à marquer ainsi que les droits en question représentent plutôt pour les intéressés un bénéfice "indirect" de l'attitude prescrite aux Etats, la Conférence diplomatique a décidé de maintenir le mot "accorde", qui figurait dans le projet du Comité international de la Croix-Rouge. En choisissant ce terme, le Comité international avait été amené, assurément, sous l'influence du mouvement doctrinal qui a conduit également à la proclamation universelle des Droits de l'Homme, à préciser de façon expresse une idée contenue implicitement dans les Conventions antérieures. Mais il avait en même temps déféré au vœu unanime des Sociétés de la Croix-Rouge, réunies en conférence à Genève en 1946, et qui avaient désiré "conférer aux droits reconnus par les Conventions un caractère personnel et intangible permettant aux bénéficiaires de les invoquer indépendamment de l'attitude de leur Etat" »³.

Le droit international humanitaire s'est abreuvé aux mêmes sources que le droit international des droits de l'homme dans la seconde partie du vingtième siècle, après que les atrocités des régimes nazis puis du communisme eurent définitivement changé les rapports de l'homme à la politique d'État. Il en a partagé les mêmes principes généraux et a saisi l'homme à travers l'État en lui accordant des droits opposables et indérogeables, même dans les périodes les plus troublées⁴. L'avènement des juridictions pénales internationales (et de la responsabilité pénale individuelle qui l'accompagne) et l'augmentation du nombre des conflits infra-étatiques (où l'homme, amalgamé dans des groupes armés plus ou moins structurés, y affronte l'État) n'ont fait qu'amplifier ce phénomène.

¹ T. MERON, « *The Humanization of Humanitarian Law* », préc., p. 245 : « *The fact that the law of war and human rights law stem from different historical and doctrinal roots has not prevented the principle of humanity from becoming the common denominator of both systems* ».

² Citons ici les termes plus généraux de l'article 8 de la C.G. IV : « *Les personnes protégées ne pourront en aucun cas renoncer partiellement ou totalement aux droits que leur assurent la présente Convention et, le cas échéant, les accords spéciaux visés à l'article précédent* ».

³ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, pp. 89 et 90.

⁴ Cf. T. MERON, « *The Humanization of Humanitarian Law* », préc., pp. 251 et s.

Bien qu'il doive plus que d'autres composer avec la souveraineté des États en raison de l'activité sociale qu'il régit (et qui touche parfois à la survie même de l'État), le droit international humanitaire est fondamentalement « antisouverainiste » puisqu'il suppose « l'abandon des souverainetés étatiques au profit de l'individu et d'un ordre juridique supérieur »¹. Il participe, autrement dit, à l'émergence d'une éthique internationale impérative et universelle et dessine, avec le droit international des droits de l'homme et le droit international pénal, un « *universalisme global* » fondé sur la notion d'humanité/dignité au-dessus de l'« *universalisme total* » de l'État, représenté par ses lois générales et abstraites exprimant les valeurs de sa communauté². Pour peu qu'on ose le mot, et sans vouloir initier ici de polémiques inutiles, il consacre en conséquence, avec d'autres, la renaissance de la doctrine du droit naturel qui, après qu'elle a permis l'émergence et la légitimation du droit international général en lui fournissant un cadre conceptuel viable³, vient ici garantir l'autorité d'une de ses branches fondamentales.

Cette idée est, pour nous, essentielle pour saisir le sens de la décision rendue par le T.P.I.Y. et sa portée. Sa compréhension suppose de remonter à la pensée aristotélicienne⁴ et stoïcienne réinterprétées par des auteurs tels que F. de Vitoria, F. Suarez ou Grotius, où l'action souveraine de l'État et, plus largement, le droit positif lui-même, sont fondés et limités par un principe qui leur est à la fois extérieur et supérieur : le droit naturel. Par ce droit, l'individu, être libre et social, est replacé au cœur de l'organisation sociale et protégé contre ses excès. Schématiquement, il s'agit donc d'un principe à la fois directeur (il assigne une finalité à la société) et censeur (il protège contre les atteintes excessives à la liberté de l'individu). Sa source est toutefois débattue puisqu'alors que Saint Augustin⁵ et Saint Thomas d'Aquin⁶ l'identifient à la Loi divine, Grotius la fait reposer sur la Raison⁷. Quel que soit le fondement considéré, son contenu est également jugé imprécis et subjectif ; et même défini, il demeure au stade des principes abstraits difficilement traduisibles dans le cadre d'un système légal donné⁸.

L'humanisation du droit international et l'avènement de son versant sanctionnateur, le droit international pénal, gommement pour partie ces imperfections. Dans la lignée des auteurs néo-naturalistes⁹, ils fondent ce droit naturel sur le concept d'humanité/dignité décliné par les droits fondamentaux reconnus et incorporés au droit international positif, lui conférant ainsi une réelle objectivité et une certaine stabilité. C'est ce qui explique que le droit international humanitaire postule l'inopposabilité voire l'inexistence des accords spéciaux, même étatiques, qui dérogeraient à la protection octroyée aux individus protégés¹⁰. C'est aussi ce qui explique l'apport de la justice chargée de son application

¹ Ibid., p. 81.

² La distinction entre l'« universalisme global » et l'« universalisme total » est empruntée à A. Garapon qui l'évoque dans « *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner, pour une justice internationale* », préc., p. 89.

³ P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., pp. 54 à 57.

⁴ ARISTOTE, « *Éthique à Nicomaque* », Vrin, Paris, 1990.

⁵ Cf. not. B. ROLAND-GOSSELIN, « *La morale de Saint Augustin* », M. Rivière, Paris, 1925.

⁶ THOMAS D'ACQUIN, « *Somme théologique* », Tome III, Éditions du Cerf, Paris, 2011, pp. 377 et s.

⁷ GROTIUS (Hugo de Groot dit), « *Le droit de la guerre et de la paix* », Tome I, Emanuel Thourneisen, Basle, 1746, pp. 48 et s.

⁸ C. BASSIOUNI, « *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1992, p. 62.

⁹ Voir par ex. L. LE FUR, « *La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne* », R.C.A.D.I., 1927, tome III, vol. 18, p. 267.

¹⁰ Cf. l'article 6 commun aux trois premières C.G. et 7 de la C.G. IV : « *En dehors des accords expressément prévus par les articles 11, 14, 15, 17, 36, 108, 109, 132, 133 et 149, les Hautes Parties contractantes pourront conclure d'autres accords spéciaux sur toute ques-*

aux rapports classiquement entretenus entre le judiciaire et le politique dans la sphère internationale.

Voici le principe : dans un État de droit, la justice, ou au moins l'idée de justice, constitue un principe directeur de la politique ; l'État démocratique, dans sa tâche d'organisation de la coexistence entre les hommes, doit respecter les idées d'égalité et d'équité qui sont à la base de toute forme de justice. Cette relation, naturelle dans d'un système politique tirant sa légitimité du respect du pacte démocratique qui le fonde, l'est toutefois moins au sein de la société internationale construite sur un système westphalien garantissant le strict respect de la souveraineté des États. L'exercice de la souveraineté y est une justification suffisante, indépendamment de toute soumission à une règle extérieure, morale ou politique. C'est ce système que bouleverse la justice « humanitaire », et en particulier la justice pénale internationale, en consacrant la primauté des droits fondamentaux. Ce faisant, elle affirme en effet l'existence d'un ordre juridique supra-étatique (car échappant au seul volontarisme et s'imposant aux États) et fait surgir, au sein de la communauté des États, l'idée d'une « justice générale »¹ devant gouverner la conduite de leurs relations avec les individus, qu'ils soient ou non leurs ressortissants². Elle s'érige ainsi en juge des dérives de la souveraineté et initie, en creux, la mise en oeuvre d'une sorte de droit d'ingérence judiciaire³.

Juger de l'existence ou de la force d'une règle au regard de la pratique des États ou d'une application stricte du droit international général a alors moins de sens⁴. C'est en tout cas ce qui résulte de la lecture de différentes décisions rendues en matière de guerre (recours ou conduite) ou de droit de l'homme. Alors que « *la substance du droit international coutumier doit [en principe] être recherchée [...]*

tion qu'il leur paraîtrait opportun de régler particulièrement. Aucun accord spécial ne pourra porter préjudice à la situation des personnes protégées, telle qu'elle est réglée par la présente Convention, ni restreindre les droits que celle-ci leur accorde.

Les personnes protégées resteront au bénéfice de ces accords aussi longtemps que la Convention leur est applicable, sauf stipulations contraires contenues expressément dans les susdits accords ou dans des accords ultérieurs, ou également sauf mesures plus favorables prises à leur égard par l'une ou l'autre des Parties au conflit » (nous citons ici les dispositions légèrement plus générales de l'article 7 C.G. IV).

Le droit international pénal contient une règle analogue. Les articles 6 c) S.T.M.I.N., 7 S.T.P.I.Y., 6 S.T.P.I.R. et 33 S.C.P.I. permettent ainsi la répression des crimes internationaux qu'ils aient « *constitué ou non une violation du droit interne du pays où ils ont été perpétrés* » (a. 6 S.T.M.I.N.).

¹ Sur la distinction entre la « justice générale » et la « justice particulière », cf. A. GARAPON, « *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner, pour une justice internationale* », préc., pp. 275 et 276.

² Ibid., p. 236 : « *La justice pénale internationale ne doit pas être considérée comme un nouveau pouvoir, mais comme le signe de la réarticulation du pouvoir à une référence extérieure et indisponible* ». Voir également Sir H. Shawcross qui développait déjà cette idée lors de son réquisitoire devant le T.M.I.N. : « *Normally, International Law concedes that it is for the State to decide how it shall treat its own nationals : it is a matter of domestic jurisdiction. [...] Yet, International Law has in the past made some claim that there is a limit to the omnipotence of the State and that the individual human being, the ultimate unit of all law, is not disentitled to the protection of the mankind when the State tramples upon his rights in a manner which outrages the conscience of the mankind* » (cité par C. BASSIOUNI, « *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* », préc., p. 184).

³ Ibid., p. 184 : « *The fact is that the right of human intervention by war is not a novelty in international law — can intervention by judicial process be ben illegal ?* ».

⁴ Cela en a d'autant moins en droit international humanitaire que cette pratique est difficilement accessible et/ou parasitée par des considérations utilitaristes et politiques qui lui font perdre une grande partie de sa signification : cf. not. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 99 : « *Avant de relever certains des principes et règles du droit coutumier qui sont apparus dans la communauté internationale pour réglementer la guerre civile, il convient d'élever une mise en garde sur le processus d'adoption des lois dans le domaine du droit des conflits armés. Quand on s'efforce d'évaluer la pratique des États en vue d'établir l'existence d'une règle coutumière ou d'un principe général, il est difficile, pour ne pas dire impossible, de préciser le comportement effectif des troupes sur le terrain dans le but d'établir si elles respectent ou ignorent en fait certaines normes de conduite. Cet examen est considérablement compliqué par le fait que non seulement l'accès au théâtre des opérations militaires est normalement refusé aux observateurs indépendants (souvent même au CICR) mais aussi parce que les renseignements sur la conduite effective des hostilités sont dissimulés par les Parties au conflit ; pis encore, il est souvent recouru à la désinformation dans le but de tromper l'ennemi ainsi que l'opinion publique et les gouvernements étrangers* ».

dans la pratique effective et l'*opinio juris* des États »¹, de nombreuses coutumes contraignantes y sont en effet découvertes sur le fondement de la seule *opinio juris* (le plus souvent celles des organisations internationales interétatiques et non gouvernementales²), indépendamment voire à l'encontre de la pratique des États³. Commentant l'une d'elle, F. L. Kirgis en déduit l'existence d'une théorie générale « d'échelle mobile » (« *sliding scale theory* ») fondée sur l'idée d'une appréciation plus ou moins stricte des conditions en fonction du caractère plus ou moins fondamental de la valeur concernée par le litige. Il écrit :

« On the sliding scale, very frequent, consistent state practice establishes a customary rule without much (or any) affirmative showing of an opinio juris, so long as it is not negated by evidence of non-normative intent. As the frequency and consistency of the practice decline in any series of cases, a stronger showing of an opinio juris is required. At the other end of the scale, a clearly demonstrated opinio juris establishes a customary rule without much (or any) affirmative showing that governments are consistently behaving in accordance with the asserted rule.

Exactly how much state practice will substitute for an affirmative showing of an opinio juris, and how clear a showing will substitute for consistent behavior, depends on the activity in question and on the reasonableness of the asserted customary rule. [...] The more destabilizing or morally distasteful the activity — for example, the offensive use of force or the deprivation of fundamental human rights — the more readily international decision makers will substitute one element for the other, provided that the asserted restrictive rule seems reasonable »⁴ (Figure 27).

En termes plus profanes, cela revient à dire que l'existence de la règle coutumière dépend de la conviction qu'a le juge de sa nécessité au regard de considérations éthiques en principe éloignées des conditions normalement posées par le droit international général. Le raisonnement judiciaire, bien que respectant apparemment la doctrine classique, est alors construit à rebours, en fonction de la solution à laquelle la juridiction souhaite parvenir. Tel est, observe C. Dominicé, l'apport essentiel du droit naturel à la théorie moderne du droit international. « *Non pas l'idée qu'il existerait un système de normes juridiques d'origine transcendante, mais plutôt l'idée que certaines règles du droit international sont identifiées comme telles en raison de la nature de leur contenu — particulièrement important du point de vue éthique — ou encore font l'objet d'un processus de création lui aussi quelque peu différent du mode usuel en raison du poids moral particulier attaché à leur teneur. Il y a bien ainsi, si l'on veut, le passage obligé par une source formelle du droit des gens, ce qui correspond aux exigences légitimes du principe de l'autonomie de l'ordre juridique international, mais la manière dont la norme apparaît à l'existence est spécifique, inhabituelle, lorsqu'il s'agit d'une norme au contenu particulièrement relevant du point de vue éthique »⁵.*

¹ C.I.J., *Affaire du Plateau continental*, Jamahiriya arabe libyenne c. Malte, arrêt au fond, 3 juin 1985, § 27.

² Voir not. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 109 qui relève la « *contribution remarquable* » apportée par le C.I.C.R. à « *l'apparition de règles coutumières concernant les conflits armés internes* ».

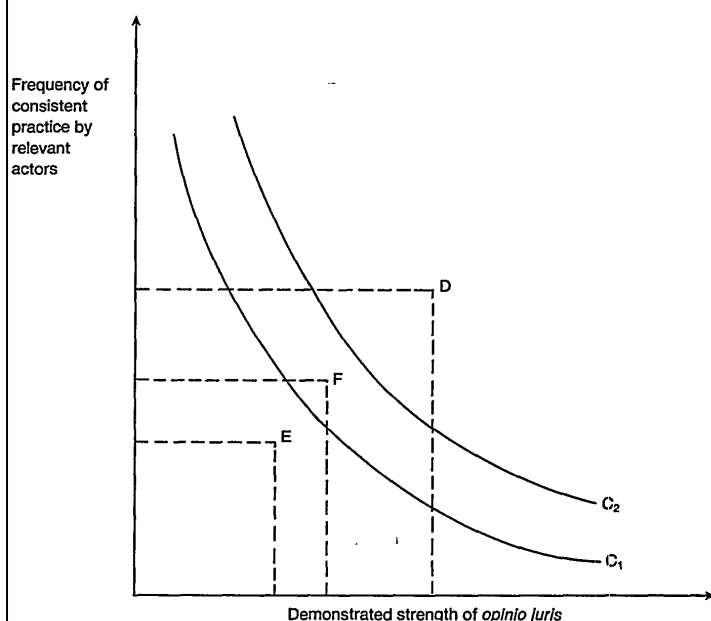
À propos de la prise en compte de plus en plus importante de cette pratique émanant d'acteurs pourtant secondaires du droit international (qui illustre encore le processus de désétatisation partielle du droit international dans lequel s'inscrit la jurisprudence des T.P.I.), voir not. le débat ayant opposé les participants au colloque organisé en 1999 par le Centre de recherches sur les droits de l'homme et le droit humanitaire de Rouen, retranscrit dans P. TAVERNIER et L. BURGORGUE-LARSEN, « *Un siècle de droit international humanitaire* », Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 75 et s.

³ Cf. T. MERON, « *The Continuing Role of Custom in the Formation of International Humanitarian Law* », A.J.I.L., 1996, vol. 90, pp. 238 à 242.

⁴ F. L. KIRGIS, « *Custom on a Sliding Scale* », A.J.I.L., 1987, vol. 81, p. 149.

⁵ C. DOMINICE, « *Le grand retour du droit naturel en droit des gens* », dans « *L'ordre juridique international entre tradition et innovation* » (même auteur), P.U.F., Paris, 1997, p. 33.

Figure 27 : L' échelle mobile de F. L. Kirgis



« [the diagram] depicts a sliding scale for establishing a custom that restricts states' freedom of action. The vertical axis measures the frequency of consistent state practice by the relevant actors in any given case. The horizontal axis measures the demonstrated strength of the *opinio juris* in that case. The curves C1 and C2 are restrictive custom curves in two paradigm cases : C1 exemplifies the case of destabilizing or morally distasteful activity [...] ; C2 exemplifies the routine maritime boundary dispute, where the parties are not threatening to use force against each other. In each case, any combination of actual practice and articulated *opinio juris* falling to the northeast of the relevant restrictive custom curve (for example, at point D) establishes the restrictive customary duty. Any combination of actual practice and articulated *opinio juris* falling to the southwest of the relevant restrictive custom curve (for example,

at point E) does not rise to the level of custom. A combination falling at point F would establish a restrictive custom in a case like Nicaragua, but not in a more routine instance. It is assumed in each case that the asserted customary rule is reasonable under the circumstances » (*ibid.*, pp. 149 et 150).

Source : F. L. Kirgis, « Custom on a Sliding Scale », *préc.*, p. 150

Le jugement rendu par le T.P.I.Y. dans l'affaire *Kupreskić* s'inscrit dans cette tendance. Le caractère coutumier de l'interdiction des représailles contre les populations n'y est effet pas fondé sur une pratique étatique générale et constante — le Tribunal reconnaît qu'elle manque — mais sur l'existence d'une *opinio juris* qui se serait cristallisée « sous l'effet des impératifs de l'humanité ou de la conscience publique » et dont le caractère déterminant serait garanti par le jeu de la clause Martens¹. Pour preuves de cette *opinio juris*, le Tribunal cite un peu pelle-mêle² l'inclusion de cette interdiction dans les manuels militaires de différents États, l'adoption largement majoritaire de la résolution 2675 de l'A.G.O.N.U. du 09 décembre 1970, le mémorandum élaboré par le C.I.C.R. le 7 mai 1983 dans le cadre de la guerre Iran-Irak, la décision rendue par le T.P.I.Y. dans l'affaire *Martić* et l'avis émis en

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. *Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado »* (affaire *Kupreskić*), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, § 527 : « Certes, la pratique récente des États ne semble pas aller uniformément dans le sens de l'émergence d'un des éléments constituant la coutume, autrement dit un *usus* ou une *diuturnitas*. Il s'agit toutefois d'un domaine dans lequel l'*opinio juris* sive *necessitatis* peut jouer un rôle plus important que l'*usus*, en raison de la clause Martens susmentionnée. La manière dont les États et les juridictions ont appliqué cette clause montre clairement que les principes du droit international humanitaire peuvent, par processus coutumier, naître de la pression des exigences de l'humanité ou de celles de la conscience publique, même lorsque la pratique des États est rare ou contradictoire. L'autre élément, l'*opinio necessitatis*, qui se cristallise sous l'effet des impératifs de l'humanité ou de la conscience publique, pourrait bien se révéler être l'élément décisif annonciateur de l'émergence d'une règle ou d'un principe général du droit international humanitaire ».

² Cette exploitation désordonnée des sources sur lesquelles le Tribunal appuie ses décisions est une constante de sa jurisprudence. Voir déjà en ce sens, l'argumentaire développé dans l'affaire *Furundžija* pour conclure à l'existence de l'interdiction coutumière de la torture (T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. *Anto Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-T, jugement, 10 décembre 1998, §§ 137 à 141) ou celui suivi dans l'affaire *Krstić* à propos de la définition coutumière du génocide (T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. *Radislav Krstić*, affaire n° IT-98-33-T, jugement, 2 août 2001, § 541).

1995 par la C.D.I. dans le cadre des discussions concernant l'article 14 (aujourd'hui 50) de son projet d'articles sur la responsabilité des États pour les C.A.N.I.¹. Mais le véritable ressort de sa décision est ailleurs : il tient dans le constat, fait paragraphe 528, « *que les représailles contre des civils constituent un moyen intrinsèquement barbare d'assurer le respect du droit international* »² parce qu'exercées arbitrairement contre des cibles « *vulnérables* » et innocentes³. Il est avant tout éthique.

Cet aspect est pourtant ignoré par les auteurs les plus critiques. Dans un célèbre article publié en 2003 au sein d'un ouvrage participatif, F. Kalshoven, se contente ainsi de souligner l'insuffisance des éléments retenus par le Tribunal pour caractériser l'existence d'une *opinio juris* tendant à la prohibition des représailles compte tenu de l'opposition persistante de certains États⁴, et la faiblesse de son argumentation en ce qui concerne les C.A.N.I. dès lors que l'article 3 commun comme le P.A. II ne contiennent aucune interdiction expresse⁵. T. Meron et C. Greenwood rejettent pour leur part l'interprétation et l'usage fait par le Tribunal de la clause Martens, et insistent sur les divergences toujours vives entre les États et au sein de la doctrine sur son contenu⁶. Tous ont pour partie raison :

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado » (affaire Kupreskić)*, affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, §§ 532 à 534).

² Ibid., § 528.

³ Ibid., § 529 : « *les représailles prenant la forme du meurtre de personnes innocentes, choisies plus ou moins au hasard, sans que la preuve de leur culpabilité soit exigée et sans aucune forme de procès, peuvent être qualifiées sans risque d'infraction flagrante aux principes les plus fondamentaux des droits de l'homme* ».

Le Tribunal relève également leur inutilité en l'état de l'évolution de la pratique internationale dans le sens de la judiciarisation et de la pénalisation des violations du droit de la guerre : ibid., § 530.

⁴ Sur ces oppositions, cf. *supra*, note 4, pp. 519 et 520.

⁵ F. KALSHOVEN, « *Reprisals and the Protection of Civilians : Two Recent Decisions of the Yugoslavia Tribunal* », préc., p. 504 : « *Obviously, common article 3 does not contain a textual prohibition of reprisals ; yet it arguably excludes reprisals against the person it protects by virtue of the "all circumstances" clause. This category does not however include civilians in "combat zones" (as the Chamber prefers to style what Protocol I refers to as "effects of military operations") : as with the rest of the 1949 Conventions, common article 3 does not govern the conduct of hostilities. The conclusion the Chamber draws from the Commission's opinion, that "reprisals against civilians in the combat zone are also prohibited" is therefore unfounded, and completely disregards the fact that quarter-century after 1949, all attempts to include a prohibition on reprisals into Protocol II, in the provisions protecting the civilian population from the dangers of actual combat, failed miserably* ».

Cette objection est discutable. D'une part, parce que les prohibitions édictées par l'article 3 commun influent nécessairement sur la manière dont les belligérants conduisent les hostilités, puisqu'elles sont applicables « *en tout temps et en tout lieu* » et sans aucune distinction selon que les personnes concernées se trouvent ou non en leur pouvoir. C'est en tout cas l'interprétation qu'en donne le Commentaire du C.I.C.R. (C.I.C.R., Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949, article 3 commun, pp. 54 et s.), la jurisprudence des juridictions pénales internationales (voir par ex. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Zenga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, arrêt, 20 février 2001, § 420 et T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Kumarac, R. Kovac et Ž. Vuković*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001, § 407) et une partie de la doctrine (cf. par ex. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 301 et L. MOIR, « *The Law of Internal Armed Conflict* », Cambridge University Press, Cambridge, 2004, pp. 58 et 59.). D'autre part, parce que l'absence de toute disposition concernant la théorie des représailles dans le P.A. II tient moins à la volonté des États de s'en prévaloir dans ce contexte qu'à leur conviction qu'elle n'y était pas applicable en l'absence de relations interétatiques (cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 528). Pour l'essentiel, les représailles en droit international humanitaire ne sont en effet qu'une application particulière de celles applicables en droit international général ; elles en partagent dès lors les caractéristiques principales. Voir not. S. DARCY, « *The Evolution of the Law of Belligerent Reprisals* », préc., pp. 185 et 186 : « *Belligerent reprisals under the law of armed conflict are closely related to reprisals under international law generally [...]. Belligerent reprisals, therefore, bear many of the characteristics of reprisals in general and are bound by similar principles that govern use of the latter. [...] It is this law enforcement function that places reprisals in the category of sanctions of international law and that grants them legitimacy, despite their inherently unlawful character. [...] In addition to their law enforcement function, reprisals are seen as a forcible means of settling disputes between States and for securing redress from another State for its misdeeds* » (nous soulignons).

⁶ Cf. T. MERON, « *The Humanization of Humanitarian Law* », préc., p. 250 et C. GREENWOOD, « *Belligerent Reprisals in the Jurisprudence of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* » dans H. FISCHER, C. KREB et S. ROLF LÜDER (sous la direction de), « *International and National Prosecution of Crimes Under International Law : Current Developments* »,

parce qu'il n'est que l'habillage d'une décision prise sur un autre plan que le droit international général, le raisonnement retenu par le T.P.I.Y. n'en respecte en effet qu'à la marge les canons traditionnels.

Cela explique que cette décision ait été considérée comme une violation du droit international général et, en l'occurrence, du concept de coutume. Il faut néanmoins rappeler que, moins que la règle elle-même, la coutume vise le processus permettant son identification ; que comme tout processus juridique, il peut faire l'objet d'évolutions au vu de contraintes nouvelles posées à sa mise en oeuvre ; et qu'élaboré initialement comme un mode de régulation des relations interétatiques, il s'adapte mal aux situations plus individualisées des droits international humanitaire et international pénal. Peut-être faut-il surtout envisager que, bien que désignée sous le même nom, la « coutume internationale » dégagée par les juridictions pénales internationales soit un concept différent soumis à d'autres conditions que celles rappelées dans les manuels. Les observations formulées par G. Abi-Saab à l'occasion d'un colloque organisé par l'Institut universitaire européen de Florence en 1988 seraient alors prophétiques :

« We are calling different things custom, we are keeping the name but expanding the phenomenon. After all, custom, if considered from a technical point of view, is not so much the rule ; it is the procedure of creating the rule. These procedures are changing under our very eyes but we are still calling them custom because of the general recognition of custom as a source capable of creating general international law, while other procedures (or sources) are not or not yet generally recognized or accepted as having this potential. In fact we have new wine, but we are trying to put it in the old bottle of custom. At some point this qualitative change will have to be taken into consideration, and we will have to recognize that we are no longer speaking of the same source, but that we are in the presence of a very new type of law-making. The problem with this recognition, however, is that it may provide an argument for breaking the system altogether. This is why it may be safer, at least for the time being, to keep the old label, while using the new techniques. All the same, we have to be conscious of the qualitative change that is taking place in our instruments »¹.

Ces débats écartés, reste en tout état de cause la réalité des représailles : celle des meurtres de civils et des destructions de leurs biens commis au seul motif que l'État auquel ils appartiennent n'a pas respecté les obligations qui sont les siennes dans un conflit dont ils ignorent tout et sur la conduite duquel ils n'ont aucun impact. C'est un fait : les représailles dirigées contre les civils sont inhumaines². En confondant la population avec l'État qu'elle vise à contraindre, elles reposent en outre sur une vision binaire de la guerre radicalement incompatible avec l'esprit du droit international humanitaire. Rien, et certainement pas le caractère impératif du principe de distinction, ne semble au final pouvoir en justifier l'emploi. Depuis le 14 janvier 2000, la rédaction des manuels militaires français et américains a d'ailleurs changé pour n'autoriser que les représailles dirigées contre les

Berlin Verlag Arno Spitz, Berlin, 2001, p. 554.

¹ A. CASSESE et J. H. H. WEILER (sous la direction de), « *Change and Stability in International Law Making* », Walter de Gruyter & Co., Berlin-New York, 1988, p. 10.

² Ce seul constat permet au demeurant de conclure à leur illicéité. Selon le Manuel d'Oxford — et le T.P.I.Y. qui reprend cette condition (T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado »* (affaire Kupreskić), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, §§ 532 à 535) — les représailles doivent en effet « *respecter, dans tous les cas, les lois de l'humanité et de la morale* » (article 86).

Dans le sens d'une incompatibilité entre les représailles contre les civils et cette condition d'humanité, voir not. S. DARCY, « *The Evolution of the Law of Belligerent Reprisals* », préc., pp. 195 et 196.

combattants et les biens militaires ennemis¹ ; le Royaume-Uni, l'Allemagne, l'Italie ont eux adhéré sans réserve au S.C.P.I.²

La décision du T.P.I.Y. doit donc être approuvée, dans sa conclusion comme dans son raisonnement. La première constitue probablement « *l'un des points d'orgue de l'apport du Tribunal au droit des conflits armés* »³. Le second marque l'orientation de sa jurisprudence en faveur d'une interprétation dynamique du droit international, moins dépendante de la souveraineté des États et plus centrée sur la protection des individus et, particulièrement, des civils face aux effets des conflits armés. La même orientation qui le conduisit, dans d'autres cas, à faire une lecture originale des conditions posées à l'accession au bénéfice de la protection prévue par les C.G., et notamment par la C.G. IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

Exception faite des sept articles de son Titre II⁴, la C.G. IV n'organise pas en effet une protection générale de la population civile. Son article 4, en particulier, restreint son champ d'application personnel aux « *personnes qui, à un moment quelconque et de quelque manière que ce soit, se trouvent en cas de conflit ou d'occupation, au pouvoir d'une Partie au conflit ou d'une Puissance occupante dont elles ne sont pas ressortissantes* »⁵. Abordé dans une conception classique du droit international recentrée sur la souveraineté des États et défavorable à toute forme d'immixtion dans la gestion de leurs affaires intérieures⁶, il exclut en principe du bénéfice de sa protection les civils au pouvoir d'un État dont ils sont nationaux, quelle que soit leur origine. Conséquence : deux personnes, placées dans des conditions de détention identiques par les mêmes autorités, pourront se voir appliquer deux traitements différents sur la seule considération de leur nationalité, quand bien même ce critère n'exprimerait pas le jeu des oppositions fondamentales du conflit en cours. Ce résultat n'est pas seulement inique : il est aussi inadapté à la réalité de nombre de conflits issus de la décomposition des institutions étatiques, présentant une forte connotation identitaire et où l'attribution de la nationalité au gré des sécessions multi-

¹ Cf. Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l'administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préc., entrée « *Représailles* », p. 82 de l'édition de 2012 : « *Les représailles ne sont autorisées que contre un objectif militaire légitime. Elles sont interdites à l'encontre des blessés, malades, naufragés, des personnes protégées et de leur biens, et des prisonniers de guerre. elles sont également interdites contre des biens culturels protégés, les biens indispensables à la survie de la population civile, l'environnement naturel, et les ouvrages ou installations contenant des forces dangereuses* » (nous soulignons).

L'évolution de la position américaine est plus subtile. Elle transparaît principalement dans l'abandon de l'exclusion expresse du P.A.I (voir par ex. U.S., International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* » (2002), préc., p. 19 : « *Protocol I prohibits reprisals against numerous targets such as the entire civilian population, civilian property, [...]. The U.S. position is that reprisals are prohibited only when directed against protected persons as defined in the Geneva Conventions* ») par les manuels les plus récents. Voir not. U.S. International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* », Charlottesville, 2013, p. 31 : « *Reprisals are conduct which otherwise would be unlawful, resorted to by one belligerent against enemy personnel or property in response to acts of warfare committed by the other belligerent in violation of the LOAC, for the sole purpose of enforcing future compliance with the LOAC* » (nous soulignons).

² Lequel, à l'instar des statuts des deux T.P.I., ne vise pas les représailles parmi les faits justificatifs exonérant l'auteur de sa responsabilité pénale : voir not. a. 31, 32 et 33 S.C.P.I..

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 240.

⁴ Lesquels s'appliquent à « *l'ensemble des populations civiles en conflit, sans distinction défavorable, notamment de race, de nationalité, de religion ou d'opinions politiques* » (article 13 C.G. IV).

⁵ À l'exclusion des « *ressortissants d'un État qui n'est pas lié par la Convention* » ou des « *ressortissants d'un État neutre se trouvant sur le territoire d'un État belligérant et les ressortissants d'un État co-belligérant [...]* aussi longtemps que l'État dont ils sont ressortissants aura une représentation diplomatique normale auprès de l'État au pouvoir duquel il se trouve » (article 4 alinéa 2 C.G. IV).

⁶ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 4, p. 52 : « *La définition a un caractère négatif, puisqu'elle entend viser toutes les personnes qui ne sont "pas" ressortissantes de la Partie au conflit ou de la Puissance occupante au pouvoir de laquelle elles se trouvent. On le voit, la Convention reste fidèle à la notion classique du droit international : elle ne s'immisce pas dans les rapports entre un État et ses propres ressortissants* ».

ples, réussies ou tentées, est généralement déconnectée de toute idée d'origine qui, seule pourtant, y structure les inimitiés. C'est ce que constate le T.P.I.Y. dans l'affaire *Tadić* :

« Alors que les guerres du passé opposaient principalement des Etats bien établis, les conflits armés interethniques modernes, comme en ex-Yougoslavie, se caractérisent par l'émergence de nouveaux Etats pendant le conflit et de ce fait, les allégeances peuvent tenir plus à l'appartenance ethnique qu'à la nationalité. Autrement dit, l'appartenance ethnique peut déterminer l'allégeance à une nation. Dans ces circonstances, la condition de nationalité s'avère encore moins adaptée à la détermination du statut de "personne protégée" »¹.

Il en déduit que la protection offerte par l'essentiel de la C.G. IV ne peut dépendre que de cette « *allégeance* », dont il n'est pas exclu qu'elle soit « nationale », mais qui ne peut être réduite à ce seul critère².

Les critiques formulées à l'encontre de cette jurisprudence sont, pour l'essentielle, identiques à celles invoquées à l'encontre du jugement dans l'affaire *Kupreskić* : l'imprécision des concepts mis en oeuvre et la faiblesse du raisonnement juridique adopté. J.-F. Quéguiner, notamment, s'interroge sur son application à l'ensemble des conflits internationaux, notant que, dans ce cas, les États seraient probablement réticents, « *dans un contexte interétatique, à considérer comme personnes protégées leurs propres ressortissants ayant exprimé un lien d'allégeance avec l'ennemi* ». Il discute surtout de l'opportunité du critère de l'allégeance retenu par le Tribunal qu'il considère « *entaché de nébulosité* » :

« On peut, certes, se contenter d'affirmer que "dans un conflit armé interethnique l'appartenance ethnique peut être considérée comme un facteur déterminant", mais cette assertion ne règle pas vraiment le problème. Outre le fait que cette "appartenance ethnique" ne dicte pas systématiquement le lien d'allégeance (le Tribunal a d'ailleurs fait l'expérience d'une telle situation), ce critère peut perdre toute signification concrète, par exemple dans le cas d'un mariage mixte ou d'enfants issus d'un tel mariage. D'ailleurs, le contenu juridique que recouvre la notion éminemment sociologique d'ethnicité reste sujet à caution. Des efforts de définition ont, certes, été accomplis par la Chambre de première instance du TPIR qui a affirmé, dans l'affaire Akayesu, qu'un groupe ethnique se caractérise par le partage d'une langue ou d'une culture commune. Mais cette jurisprudence s'est avérée sans suite, la même Chambre disposant, quelques mois après, qu'il n'existe pas, en l'état, de définitions précises, généralement et internationalement reconnues, du concept d'ethnie, qui doit toujours être apprécié à la lumière d'un contexte politique, social et culturel donné. On peut donc, en droit, légitimement s'interroger sur l'opportunité de l'emploi de concepts aussi vagues que ceux d'allégeance ou d'appartenance ethnique, surtout lorsqu'ils sont destinés à servir d'éléments constitutifs d'une infraction grave, susceptible d'engager la responsabilité pénale de l'individu »³.

On le pourrait en tout cas si l'ambition du Tribunal avait véritablement été de poser un critère totalement objectif, dont le contenu pourrait être défini indépendamment du conflit et de ses réalités. Mais ce n'est pas le cas. Telle qu'elle est employée par les juges internationaux, l'allégeance, comme l'ethnie d'ailleurs, n'a d'autre sens que celui que lui confèrent les combattants au cours du conflit. C'est leur propre définition de l'altérité qui se trouve ici consacrée. Le raisonnement suivi par le

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, jugement, 7 mai 1997, § 166.

² Voir également T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, §§ 126 et s.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », préc., p. 303.

T.P.I.Y. dans l'affaire *Blaškić* le démontre : l'ethnie comme base de l'allégeance y est visée entre guillemets (pour échapper à un débat sur l'existence ou le contenu de la notion), nourrie de concepts *a priori* distincts comme les idéologies (également entre guillemets), et démontrée moins par la réunion de concepts objectifs autonomes que par l'analyse de la manière dont elle est apparue et s'est forgée sur la scène politique yougoslave avant comme après l'éclatement du conflit¹. Si l'imprécision des concepts est évidente, elle est donc voulue par le Tribunal. C'est elle qui confère à l'allégeance sa malléabilité et lui permet d'être appliquée à tous les conflits internationaux, ethniques ou non, sans risque qu'un hiatus n'apparaisse entre les différentes C.G.². Le respect de l'un des « principes généraux » du droit international humanitaire, selon le C.I.C.R., est à ce prix³.

Son humanisation aussi, au moins en partie. Car, finalement, la logique suivie ici par le Tribunal est la même que celle qui l'a guidée dans l'affaire *Kupreskić* : faire primer la protection des individus sur celle des États et l'idéal de l'éthique sur la rigueur du droit. Voici ce qu'il affirme dans l'affaire *Čelebici* :

« Sans qu'il soit besoin d'aborder ici la question de la légalité de leur détention, il est clair que les victimes des crimes allégués dans l'Acte d'accusation ont été arrêtées et détenues principalement parce qu'elles étaient serbes. À ce titre, et dans la mesure où elles n'étaient pas protégées par une autre Convention de Genève, elles doivent être considérées comme ayant été des "personnes protégées" au sens de la IV^e Convention de Genève [...] ».

Cette interprétation de la Convention va tout à fait dans le sens de l'évolution de la doctrine du droit humanitaire qui a pris une importance croissante au cours de ces cinquante dernières années. Il serait contraire au concept même de droits de l'homme, qui protège les individus des abus de leur propre État, d'appliquer de façon rigide la condition de la nationalité posée par l'article 4, condition apparemment insérée pour empêcher toute immixtion dans les rapports entre un État et ses propres ressortissants [...] »⁴.

Cette orientation déborde la simple question des relations entre le droit international des droits de l'homme et le droit international humanitaire que nous avons évoquée en introduction de ce chapitre. Elle révèle la philosophie profonde du droit de la guerre et affirme son autonomie contre les désidératas de certains de ses concepteurs. En plaçant l'humanité au cœur de sa mise en oeuvre, elle assure son adaptation aux évolutions de la conflictualité et renforce la protection des individus, principalement civils, pris dans un conflit armé.

Elle ne peut toutefois garantir leur totale immunité. Car si le droit international humanitaire est idéaliste, il n'est pas pour autant irréaliste. Il connaît la guerre et ses ravages, les morts et les destructions qu'elle apporte dans son sillage. Et il sait que, même conduite principalement contre les

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, le Procureur c. T. Blaškić, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000, §§ 128 et s.

² T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici), affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 271.

³ C.I.C.R., Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, article 4, p. 58 : « En résumé, tous les cas particuliers que nous venons d'examiner confirment un principe général qui est inclus dans les quatre Conventions de Genève de 1949. Se trouvant aux mains de l'ennemi, un individu doit avoir un statut selon le droit international : il est soit un prisonnier de guerre, couvert par la III^e Convention, soit une personne civile couverte par la IV^e Convention, soit encore un membre du personnel sanitaire des forces armées couvert par la Ire Convention. "Il n'y a pas" de statut intermédiaire ; aucune personne se trouvant aux mains de l'ennemi ne peut être en dehors du droit et c'est là, nous semble-t-il, une solution satisfaisante, non seulement pour l'esprit, mais aussi et surtout du point de vue humanitaire ».

⁴ T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici), affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, §§ 265 et 266.

militaires, elle ne peut laisser totalement de côté les populations et leurs biens, en particulier dans les conflits modernes marqués par une forte imbrication des objectifs civils et militaires¹. Les dommages dits « *collatéraux* », parce que frappant accessoirement des civils ou des biens civils au cours de l'attaque d'un objectif militaire, sont donc admis par principe, à condition qu'ils ne dépassent pas un certain seuil défini en des termes généraux. En application de l'article 57 § 2 a) iii) P.A. I, les combattants doivent en effet « *s'abstenir de lancer une attaque dont on peut attendre qu'elle cause incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu* »². Pour le dire autrement, les atteintes portées aux civils ou à leurs biens ne sont licites

¹ Comme l'a reconnu l'un des représentants du C.I.C.R. lors des négociations du P.A. I, « *only peace could guarantee effective protection for the civilian population within or near military objectives* » (cf. Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. XIV, CDDH/SR.5, Bern, 1978, p. 37, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/RC-records_Vol-14.pdf — date d'accès : mai 2014).

² Ils doivent en outre, précise l'alinéa b), interrompre ou annuler une attaque qui présenterait de tels risques. Voir aussi a. 51 § 5 b) P.A. I citant, parmi les exemples d'attaques indiscriminées interdites, celles causant des dommages disproportionnés.

Pour A. P. V. Rogers, la règle se définit donc de la manière suivante : « *An attack which may be expected to cause incidental loss of civilian life, injury to civilians, damage to civilian objects, or a combination thereof, which would be excessive in relation to the concrete and direct military advantage anticipated is unlawful and must be cancelled, suspended or re-planned* » (« *Law on the Battlefield* », préc., p. 24). Cette règle est coutumière ; elle s'impose même aux États (et à leurs ressortissants) qui n'auraient pas ratifié le P.A.I. Bien que non reprise par le P.A. II, elle s'impose également dans les C.A.N.I. Elle s'applique enfin aussi bien à la guerre terrestre que navale ou aérienne. Voir not. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », pp. 46 à 50 et 58 à 62 ; F. KRÜGER-SPRENGEL, « *Le concept de proportionnalité dans le droit de la guerre* », Rapport présenté au Comité pour la protection de la vie humaine dans les conflits armés, VIIIe Congrès de la Société Internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, Ankara, Octobre 1979, R.D.P.M.D.G., 1980, p. 187 ; W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », *Military Law Review*, 1982, vol. 98, p. 96 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado » (affaire Kupreskić)*, affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, § 524 ; C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, § 895.

Sur la répression des attaques lancées en violation de ces textes, voir not. a. 85 § 3 b) P.A. I et a. 8 § 2 b) iv) S.C.P.I. avec de légères différences dans ce dernier cas (le texte incrimine le fait de « *diriger intentionnellement une attaque en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu* » — nous soulignons). Le C.I.C.R. n'y attache cependant aucun effet particulier. Cf. not. C.I.C.R., « *Statement of 8 July 1998 Relating to the Bureau Discussion Paper in Document A/CONF.183/C.1/L.53* » dans *United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « Official Records of the United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court (Report and other documents)* », Rome, 15 June-17 July 1998, Vol. III, doc. O.N.U. A/CONF.183/13, p. 225 : « *The addition of the words "clearly" and "overall" in this provision relating to proportionality in attacks must be understood as not changing existing law. The word "overall" could give the impression that an extra unspecified element has been added to a formulation that was carefully negotiated during the 1974-1977 Diplomatic Conference that led to Additional Protocol I to the 1949 Geneva Conventions and this formulation is generally recognized as reflecting customary law. The intention of this additional word appears to be to indicate that a particular target can have an important military advantage that can be felt over a lengthy period of time and affect military action in areas other than the vicinity of the target itself. As this meaning is included in the existing wording of Additional Protocol I, the inclusion of the word "overall" is redundant* ». D'autres sont moins univoques et voient dans cette différence de rédaction entre les articles 51 et 57 P.A.I et 8 S.C.P.I. le signe d'une différence de nature entre la simple violation du droit international humanitaire engageant la responsabilité internationale de l'État et le crime de guerre, enfermé dans des exigences constitutives plus strictes pour engager la responsabilité pénale des individus. Voir R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », *Journal of Conflict and Security Law*, 2010, vol.15, n° 3, p. 479 : « *To summarize : in assessing proportionality, military commanders must attempt to weigh the expected loss of civilian life and/or damage to civilian property against the anticipated military advantage. A lack of proportionality ought to be all that is required for a finding of a breach by a state of an international obligation. If, however, it can be shown not only that the expected civilian loss is disproportionate to the anticipated military advantage, but that the military commander intentionally launched the attack in the knowledge that the impact on civilians would be clearly excessive in relation to the anticipated military advantage, then the military commander may also be held criminally responsible for the attack* ». La différence, si différence il y a, entre les deux hypothèses reste toutefois subtile. L'ajout de l'adverbe « *manifestement* » dans l'article 8 S.C.P.I. apparaît notamment plus redondant (l'excessivité des pertes et dommages civils exigée par

qu'à condition d'être proportionnées à l'avantage conféré par l'attaque de l'objectif militaire dans le cadre de laquelle elles ont été causées.

II. PROPORTIONNALITÉ

Cela ne va pas sans soulever quelques difficultés. La première est morale. Elle tient au cynisme de cette comparaison qui place sur un pied d'égalité des civils innocents et la stratégie militaire, bien que la première catégorie soit élargie (sont visées les atteintes à la vie, à l'intégrité ou à la propriété des civils) et la seconde entourée de conditions restrictives (l'avantage militaire attendu doit être « concret » et « direct »). La comptabilité macabre à laquelle elle conduit — combien de pertes civiles admissibles pour tel objectif militaire déterminé ? — est intrinsèquement choquante, du moins dans un contexte démilitarisé marqué par un seuil de sensibilité à la violence peu élevé. Elle est toutefois la condition de l'applicabilité du droit de la guerre à toutes les formes de conflictualité. Posée en termes absolus, l'immunité de la population serait en effet restée une règle abstraite, rejetée par les combattant et, par suite, inutile. Le principe de proportionnalité l'évite par une forme de réalisme amoral imparfait à l'image de la guerre elle-même : une activité de domination sociale à coût humain et matériel¹.

La seconde difficulté est pratique et découle de la première. Que l'on soit Irakien plongé dans un conflit armé ou Français en paix depuis plus d'un demi-siècle, la conception de ce qui constitue un juste équilibre entre l'humanité et la nécessité militaire ne peut que faire l'objet d'appréciations divergentes. C'est tout le problème de la proportionnalité : celui d'être un concept malléable, « *mouvant* »², évaluant en fonction de « *la sensibilité personnelle du preneur de décision, [de] sa formation professionnelle, voire [du] seul contexte culturel* »³ ; d'être, écrit M. Walzer, « *un critère difficile à appliquer, car il n'existe aucune méthode disponible pour élaborer une vision indépendante et stable des valeurs par rapport auxquelles la destruc-*

le P.A. I porte déjà l'exigence d'une certaine évidence) que symptomatique d'une exigence supplémentaire (voir not. Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 131 : « “Excessive” means that the disproportion is not in doubt, the adverb “clearly” is explicitly added in the Rome Statute. However, there is no reason to exaggerate. The view that “excessive” applies “only when the disproportion is unbearably large” goes too far »). Il n'existe au demeurant, à notre connaissance, aucun exemple de sa mise en oeuvre.

¹ Pour une partie des délégations présentes aux négociations du P.A. I, la reconnaissance du caractère inéluctable de certaines pertes civiles n'imposait toutefois pas la reconnaissance d'une règle de proportionnalité. La Roumanie, notamment, a ainsi pu faire valoir que « *accidental losses among civilians must be reduced to a minimum through scrupulous application of the Geneva Conventions. All precautionary measures must be taken to protect the civilian population before embarking on an attack. In no circumstances should legal provisions give parties the right to dispose of human lives among the civilian population of the adversary. [...] The rule of proportionality war therefore against the principles of international law* » (Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. XIV, CDDH/III/SR.31, préc., p. 305). Parce que le seul respect des obligations de précaution ne permet pas de garantir que les dommages causés aux civils ne seront pas importants (sauf à postuler de manière irréaliste l'interdiction de toute atteinte aux civils), cette position paraît toutefois moins protectrice que celle résultant de l'application du critère de proportionnalité.

² X. PHILIPPE, « *Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative françaises* », P.U.A.M. et Economica, Paris, 1990, p. 8.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 367.

tion de la guerre peut être mesurée. Nos jugements moraux [...] reposent sur des considérations purement militaires et feront rarement le poids face à une analyse par un professionnel qualifié des conditions de combat ou des stratégies de campagne »¹. C'est au demeurant pour échapper à cette trop grande subjectivité que le terme de « proportionnalité » fut rejeté par les rédacteurs du P.A. I au profit de ceux de « dommages excessifs », censément plus objectifs, mais conduisant au final au même calcul coût/bénéfice².

Comme toutes les applications de la proportionnalité³, celle du P.A. I est par suite « plus facile à comprendre qu'à définir »⁴. Toute comparaison purement mathématique en étant exclue⁵ — autant par

¹ M. WALZER, « Guerres justes et injustes », préc., p. 250.

² Rien en tout cas, dans les débats ayant conduit à l'adoption du texte, ne permet de conférer à la nouvelle formulation retenue un contenu différent. W. J. Fenrick, par exemple, ne voit dans cette substitution des termes employés qu'une manœuvre politique destinée à permettre aux opposants au texte initial proposé par le C.I.C.R. de sauver la face (« *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », préc., p. 106) et conclut, sur le fond, que « the expression "excessive", considered in the AP I context, is synonymous with disproportionate » (« *Applying IHL Targeting Rules to Practical Situations* », Windsor Yearbook of Access to Justice, 2009, vol. 27, p. 277).

Ce n'est pas l'avis de S. Estreicher. Pour ce dernier, « the change in language from "disproportionate" to "excessive" should have legal consequences », notamment en empêchant toute évaluation purement mathématique de la licéité de l'attaque (dans la lignée de l'adage « oeil pour oeil, dent pour dent ») et en écartant la fixation d'un seuil limite de pertes civiles au-delà duquel une violation du droit international humanitaire serait nécessairement constituée (« *Privileging Asymmetric Warfare (Part II) ? : The "Proportionality Principle under International Humanitarian Law"* », Chicago Journal of International Law, été 2011, vol. 12, n° 1, pp. 152 et 153).

La première explication proposée tourne toutefois un peu court si l'on s'en tient à la rédaction initiale du texte proposée par le C.I.C.R. (qui renvoyait déjà à l'avantage militaire attendu, rendant de fait impossible toute comparaison mathématique entre des valeurs dissemblables) et au sens initialement attribué par les négociateurs au terme « disproportionnés » avant qu'il ne soit écarté (voir les débats retranscrits dans cf. Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », vol. XIV, préc.). Quant à la seconde, elle se réfère à un passage du Commentaire du C.I.C.R. qui paraît aussi bien condamné par la proportionnalité que par la notion d'excès. Cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, article 51, § 1980, p. 641 où, abordant l'idée « que des pertes et des dommages civils, même très étendus, pouvaient être justifiés si l'avantage militaire en jeu présentait une grande importance », C.I.C.R. conclut qu'« une telle conception va à l'encontre des règles de base du Protocole » qu'elle est, en particulier, « contraire à l'article 48 [...] et aux paragraphes 1 et 2 du présent article » et que « le Protocole ne fournit aucune justification à des attaques causant des pertes et dommages civils étendus » de sorte que « les pertes et dommages causés incidemment ne doivent jamais être considérables ».

Contra par des auteurs ralliés à l'idée de proportionnalité : A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc. pp. 25 et 26 (« This passage introduces a new idea, of extensive damage, which cannot be supported by reference to Protocol I. Had the word "excessive" been used for "extensive" the last two sentences of the passage quoted above would be legally accurate. Otherwise this passage makes nonsense of the rule of proportionality, the whole idea of which is to achieve a balance between the military advantage and the incidental loss. Clearly, the more important the military objective, the greater the incidental losses before it could be said that the rule of proportionality had been violated ») ; Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 131 ; W. J. FENRICK, « *Applying IHL Targeting Rules to Practical Situations* », préc., note 17, p. 277. Voir également C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, § 105 qui admet, dans des cas extrêmes, le recours à l'arme nucléaire (et donc la commission de dommages importants).

Cette idée d'interdiction des dommages conséquents conserve néanmoins toute sa pertinence lorsqu'on l'interprète comme visant les attaques qui, bien qu'apparemment conduites contre un objectif militaire, apparaissent de fait dirigées contre la population civile par l'ampleur des dommages qu'elles lui occasionnent. Elle évite alors que l'objectif militaire ne puisse servir de paravent à la réalisation d'attaque en réalité indiscriminée. Voir not. W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », préc., p. 102 : « As attacks directed at the civilian population are already prohibited by Article 51 (2), it is clear that attacks directed in theory against military objectives which cause such injury to civilians as to make it obvious that the attack was in fact directed against them would be "excessive" [...] ». À notre sens, il s'agit toutefois plus d'un problème de distinction que d'un problème de proportionnalité.

³ Pour un exemple de mise en oeuvre en droit public français, voir not. X. PHILIPPE, « *Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative françaises* », préc.

Les questionnements y sont globalement analogues à ceux posés en droit international humanitaire.

⁴ Ibid., p. 7.

⁵ W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », préc., p. 102 : « Since the quantities being measured, civilian losses and military advantage, are dissimilar, it is not possible to establish any reasonably exact proportionality equation between them ».

le renvoi à l'avantage militaire résultant de l'attaque pour l'un des termes de l'équation, que par la prise en compte des seuls dommages « excessifs » —, elle « se rapproche des idées de raison et d'équité [et évoque] un concept d'ordre philosophique »¹ dont la mise en oeuvre concrète conduit à délimiter, au-delà de quelques cas topiques, une vaste zone grise de comportements à la légalité contestable. « *The main problem with the principle of proportionality*, observait le Comité établi par le procureur du T.P.I.Y. pour apprécier l'opportunité d'engager des poursuites à la suite des bombardements de l'O.T.A.N. en ex-Yougoslavie, *is not whether or not it exists but what it means and how it is to be applied. It is relatively simple to state that there must be an acceptable relation between the legitimate destructive effect and undesirable collateral effects. For example, bombing a refugee camp is obviously prohibited if its only military significance is that people in the camp are knitting socks for soldiers. Conversely, an air strike on an ammunition dump should not be prohibited merely because a farmer is plowing a field in the area. Unfortunately, most applications of the principle of proportionality are not so quite clear cut. It is much easier to formulate the principle of proportionality in general terms than it is to apply it to a particular set of circumstances because the comparison is often between unlike quantities and values* »². Voici pour le cadre du débat.

Pour les évidences, puisqu'il en existe tout de même quelques unes, rappelons que l'application du principe de proportionnalité est guidée par les trois mêmes considérations que celles qui innovent plus ou moins l'ensemble du droit international humanitaire.

Un effort d'équilibre entre les principes de nécessité et d'humanité tout d'abord, qui constitue sa raison d'être même³, et qui doit conduire à en faire une application circonstanciée n'ignorant rien des contraintes militaires et de l'indispensable protection des civils face aux hostilités. Comme l'observe W. J. Fenrick, « *the military advantage gained by a successful attack on a military objective may vary somewhat depending on circumstances. For example, a successful attack on a military objective such as an artillery emplacement always gives the attacker a military advantage but the extent of the concrete and direct military advantage may vary depending on factor such as the location of the objective or its current or potential use* »⁴. C'est également sous cet angle, pour peu qu'elles causent des dégâts collatéraux, que se posera la légalité des attaques dirigées contre des objectifs militaires par nature éloignés ou fuyant la zone de combat⁵.

¹ Ibid., p. 8.

² T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 48. Voir également M. N. SCHMITT, « *The Principle of Discrimination in 21st Century Warfare* », Yale Human Rights and Development Journal, 1999, vol. 2, n° 1, p. 170 : « *here are certain situations in which all reasonable actors would agree on the proportionality balance. No one would suggest, for example, that capturing a single low-ranking soldier would justify the death of hundreds of civilians. Similarly, the military advantage of destroying a command and control center would seldom outweighed by damage to an uninhabited building. The complexity emerges when one moves from these extremes along the proportionality continuum toward the center* ».

³ Cf. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 21 : « *in the law of armed conflict, it is most important in what is known as "the rule of proportionality", which is an attempt to balance conflicting military and humanitarian interests (or military necessity and humanity) by reducing the incidental damage caused by military operations. It has been described as the nub of the law of armed conflict, which itself be regarded as a development of the rule* ».

Cette conclusion est sans doute excessive si on admet, comme nous le pensons, que le principe de proportionnalité n'est qu'un principe secondaire de droit international humanitaire. Elle est néanmoins expressive de l'importance qu'il a prise dans la mise en oeuvre de ce droit.

⁴ W. J. FENRICK, « *Applying IHL Targeting Rules to Practical Situations* », préc., p. 280.

⁵ Comme nous l'avons déjà dit, nous ne pensons pas en effet que ces biens aient perdu de ce seul fait leur dimension militaire (cf. *supra*, note 6, p. 498). Nous ne partageons donc pas l'avis de H. Meyrowitz selon lequel la colonne de véhicules « *militaires et civils — ces derniers pour la plupart volés à Kuwait City et chargés d'objets pillés* », qui fuyaient la zone de combat par la route de Mutlaa Ridge aurait perdu toute dimension militaire de sorte que leur attaque par l'aviation américaine aurait « *gravement méconn[u]* » le droit de la guerre (H. MEYROWITZ, « *La guerre du Golfe et le droit des conflits armés* », préc., pp. 581 et 582). La même conclusion pourrait toutefois être atteinte en comparant l'ampleur des dommages causés aux biens civils volés (pour certains de haute valeur culturelle) à l'avantage somme toute limité de cette attaque pour le sort d'un conflit déjà gagné par les troupes coalisées.

Une forme d'indifférence, ensuite, à l'égard des moyens dont dispose effectivement les parties au conflit, qui suppose que la proportionnalité soit appréciée à l'aune de l'avantage militaire poursuivi et des dommages causés indépendamment des moyens plus ou moins sophistiqués pouvant être utilisés par les belligérants pour les mettre en oeuvre. « *L'exigence de proportionnalité*, affirme ainsi E. Cannizzaro, *ne constitue pas une règle de comportement. Elle vise à mettre en balance des valeurs antagonistes telles que, d'une part, l'intérêt du belligérant à mener une opération militaire et, d'autre part, l'intérêt des civils qui, bien que ne participant pas à la conduite des hostilités, pourraient être victimes de cette action. Il serait donc illogique de présumer que le niveau de protection de l'une des parties pourrait dépendre des qualités subjectives de l'autre partie. Au contraire, ce qu'exige le principe de proportionnalité, c'est que les civils bénéficient d'une protection, indépendamment des caractéristiques intrinsèques des belligérants. Si, dans une situation donnée, un État (ou l'un de ses agents) se trouve dans l'incapacité d'évaluer avec un certain degré de prédictibilité les dommages collatéraux susceptibles de résultat de l'attaque envisagée, l'État (ou son agent) doit simplement s'abstenir d'entreprendre une telle action* »¹. C'est sans doute exact si l'on admet, parallèlement, que ce même État, agent ou insurgé ne pourra conduire une attaque qu'à condition que les informations recueillies par les moyens à sa disposition apparaissent suffisamment fondées². Tout interprétation contraire risquerait en effet de priver la proportionnalité appliquée à la partie faible dans les conflits asymétriques de tout contenu... au détriment de la population civile.

Un souci d'égalité entre les combattants des parties en conflit, les objectifs qu'ils poursuivent et le respect dont ils doivent faire preuve pour les intérêts et les valeurs humanitaires qui fondent le droit de la guerre enfin, qui explique que ne puissent être pris en compte que les avantages militaires immédiats et non l'objectif final poursuivi par les combattants, quelle que soit la justesse supposée ou alléguée de leur combat. « *En tant que technique normative applicable dans le jus in bello, dans lequel aucun inté-*

¹ E. CANNIZZARO, « *Contextualisation de la proportionnalité : jus ad bellum et jus ad bello dans la guerre du Liban* », préc., p. 285.

² Dès lors qu'il est admis que le droit international humanitaire « *contains no obligation to acquire military capabilities that provide civilians greater protection* » et qu'il « *limits itself to imposing a duty to use capabilities once in the inventory* » (M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., p. 10), il ne saurait leur être fait grief d'avoir usé des seuls moyens en leur possession pour évaluer la proportionnalité d'une attaque. Voir également R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., note 117, p. 93 ; M. SASSOLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues of lege ferenda* », préc., pp. 69 et 70 ; J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 797.

Ce qu'y est réprimé ici n'est pas l'erreur qu'a pu commettre un combattant au vu d'une information dont il ignorait l'imprécision ou l'inexactitude, mais l'imprudence consciente dont il a fait preuve en conduisant une attaque sur la base d'informations qu'il savait insuffisantes et sans provoquer la collecte d'informations complémentaires susceptibles de lever ses doutes quant à la légalité de sa décision. Cf. T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 28 : « *Attacks which are not directed against military objectives (particularly attacks directed against the civilian population) and attacks which cause disproportionate civilian casualties or civilian property damage may constitute the actus reus for the offense of unlawful attack under Article 3 of the ICTY Statute. The men rea for the offense is intention or recklessness, not simple negligence* ». Voir également Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, doc. O.N.U. A/HCR/12/48, 23 septembre 2009, §§ 587 et 588, p. 135 qui affirme que ce passage du rapport du Comité du C.I.C.R. « *décrit correctement aussi bien la nature de l'élément intention requis que les obligations qui incombent à cet égard à tout commandant* ».

À notre sens, la règle est donc la suivante : les combattants peuvent n'employer que les moyens à leur disposition mais doivent employer tous ces moyens ou, *a minima*, une réunion suffisante d'entre eux, pour parvenir à se forger une conviction quant à la proportionnalité de leur attaque.

Le doute doit ici profiter à la population civile et interdire l'attaque (mais il devra jouer en faveur de l'accusé au stade du procès et donc de l'examen rétrospectif de la légalité de son comportement). Voir not. en ce sens C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* », (2003), préc., p. 12 et J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 368, pour l'application de la règle du doute favorable à la population civile au stade de la prise de décision et A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 26 à propos de la règle du doute profitant à l'accusé au stade des poursuites.

Nous reviendrons sur cette question en étudiant les obligations de précaution imposées au combattant (cf. *infra*, pp. 613 et s.).

rêt ne peut prétendre bénéficier d'une priorité absolue par rapport aux autres, écrit là encore E. Cannizzaro, la structure particulière de l'exigence de proportionnalité explique pourquoi il n'est pas logiquement possible, dans ce système particulier, d'en mesurer le respect en se référant aux buts ultimes d'une mission militaire. Au contraire, la proportionnalité doit être évaluée par rapport aux buts plus immédiats de chaque opération militaire. Cet élément induit une différence notable entre deux manières de concevoir la proportionnalité. Dans le *jus ad bellum*, le droit international confère à l'État attaqué un pouvoir supérieur, l'autorisant à prendre des mesures défensives. L'exigence de proportionnalité ne sert qu'à déterminer dans quelle mesure les autres valeurs peuvent être sacrifiées au nom de cette valeur supérieure. Inversement, dans le *jus in bello*, il n'y a, par définition, aucune valeur supérieure aux autres. le caractère offensif ou défensif de l'action militaire n'est pas pris en compte lors de l'évaluation de la proportionnalité »¹. Tout au plus pourra-t-on exiger, comme le demandaient certains États lors de l'adoption du P.A. I, que, comme pour la définition de l'objectif militaire, l'appréciation de cet avantage militaire soit faite au regard de l'ensemble de l'opération dans laquelle s'inscrit une attaque déterminée². « Cela ne signifie pas cependant, précise alors le C.I.C.R., qu'au cours d'une telle attaque on puisse entreprendre des actions qui provoqueraient des pertes graves dans la population civile ou des destructions étendues de biens civils »³ ; les composantes d'une même attaque, même appréciée globalement, ne doivent pas souffrir d'une illégalité manifeste.

Si la définition de ce qui constitue un avantage militaire pouvant être poursuivi par les combattants ne fait pas de doute, la détermination de ce qui constitue un avantage « concret et direct attendu » reste, elle, plus délicate. Certains, comme R. Barnidge, critiquent son imprécision⁴. Le Commentaire du C.I.C.R. se contente, pour sa part, d'observer (sans l'expliquer) la différence de formulation du même « avantage militaire » entre la définition des biens militaires et la consécration du principe de proportionnalité et renvoie à l'interprétation usuelle des qualificatifs qui lui sont accolés⁵ tout

¹ E. CANNIZZARO, « Contextualisation de la proportionnalité : *jus ad bellum* et *jus ad bello* dans la guerre du Liban », préc., p. 284.

² Voir not. J. GAUDREAU, « Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre », préc., p. 166 : « Dix États (Allemagne, Australie, Belgique, Canada, Espagne, France, Italie, Nouvelle-Zélande, Pays-Bas, Royaume-Uni) ont déclaré que l'expression "avantage militaire" retrouvée aux articles 51 (Protection de la population civile), 52 (Protection générale des biens de caractère civil) et 57 (Précautions dans l'attaque) signifie "l'avantage attendu de l'attaque dans son ensemble, et non uniquement des parties isolées de celle-ci" ». L'article 8 § 2 b) iv) S.C.P.I. valide cette interprétation en renvoyant à « l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu » (nous soulignons).

Nous renvoyons sur ce point, comme en ce qui concerne la définition de ce qui constitue un avantage militaire au sens du droit de la guerre, à nos précédents développements concernant la définition de l'objectif militaire : cf. *supra*, pp. 493 à 498.

³ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2218, p. 704.

⁴ R. P. BARNIDGE, « The Principle of Proportionality under International Humanitarian Law and Operation Cast Lead », préc., pp. 281 et 282 : « Does "concrete" mean definite ? Tangible ? Reasonably definite ? Reasonably tangible ? Should "direct" be understood in contradistinction to indirect ? Whose direct ? Whose indirect ? Is the fact that the Commentary to article 57 concludes that the phrase "concrete and direct" was "intended to show that the advantage concerned should be substantial and relatively close, and that advantages which are hardly perceptible and those which only appear in the long term should be disregarded" a source of comfort, or is it redundant ? What about the concept of anticipation ? Does it leave the law hopelessly mired in the "sphere of expectation rather than the arithmetic[...] never... a job for one's pocket calculator [?] And as to "military advantage anticipated," is this to be broadly interpreted, as the Eritrea-Ethiopia Claims Commission did in a 2005 partial award and as seems to be indicated by the analogous international criminal law provision in the 1998 Rome Statute of the International Criminal Court (ICC) ? ».

⁵ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, §§ 2027 et 2028, p. 653 : « On notera que l'expression "avantage militaire précis" [employée par l'article 52 P.A. I — n.d.l.a.] se rapproche très sensiblement des termes employés dans les articles 51 ('Protection de la population civile') paragraphe 5, alinéa b, et 57 ('Précautions dans l'attaque'), paragraphe 2, alinéas a, chiffre iii et b. Dans ces articles, on a employé la formule "avantage militaire concret et direct attendu". Dans son projet, le CICR avait utilisé la même expression dans les deux articles : "avantage militaire direct et substantiel". Les documents de la Conférence diplomatique ne contiennent aucune indication sur les raisons pour lesquelles on leur a préféré des expressions différentes. Il faut donc se contenter d'analyser le sens des mots employés. Dans le cas de l'article 52, il doit exister, pour chaque objectif militaire attaqué, un avantage militaire précis. Dans le cadre de l'article 57 [...],

en précisant que « *par les mots “concret et direct”, on a voulu marquer qu’il s’agissait d’un intérêt substantiel et relativement proche, en éliminant les avantages qui ne seraient pas perceptibles ou qui ne se manifesteraient qu’à longue échéance* », ce qui n’est pas si éloigné de la paraphrase. Les Éléments des crimes établis par la C.P.I. pour l’aider « *à interpréter et appliquer les articles 6, 7 et 8 conformément au Statut* »¹, ajoutent, de façon laconique, que « *l’ensemble de l’avantage militaire concret et direct attendu* » [requis par l’article 8 § 2 b) iv) — n.d.l.a.] *désigne un avantage militaire que l’auteur pouvait prévoir avant de lancer l’attaque [et pouvant] ou non avoir un rapport temporel ou géographique avec l’objet de l’attaque* »² afin, semble-t-il, de réserver la possibilité de se livrer à une appréciation globale de l’avantage procuré par une opération militaire se déroulant en plusieurs lieux et dont l’attaque litigieuse ne constituerait qu’une partie. J.-F. Quéguiner paraît quant à lui plus restrictif lorsqu’il affirme que « *le premier adjectif [concret — n.d.l.a.] renvoie à une possible matérialisation ; le second [direct — n.d.l.a.] pose une exigence d’immédiateté, une absence d’intermédiaire [et qu’]ensemble, ils impliquent que l’avantage — nécessairement spéculatif — doive être lié à une attaque précise et non être formulé en termes vagues et aléatoires* »³. Bref, la question reste incertaine faute de définition faisant l’unanimité au sein de la doctrine comme de la pratique. Il n’est néanmoins pas certain qu’une telle définition abstraite et détaillée soit possible ou même souhaitable.

Par nature, et compte tenu de la pluralité des situations dans lesquelles il a vocation à s’appliquer, le principe de proportionnalité est en effet un principe changeant, à la fois réfléchi lorsqu’il s’inscrit dans le cadre de la planification des opérations militaires, et immédiat lorsqu’il doit être apprécié au feu, dans l’urgence d’une opération de combat. Il vise aussi bien l’officier supérieur membre du Haut-Commandement que le gradé de base d’une unité au front contraint par les circonstances de prendre la décision d’une attaque⁴, dont il ne saurait être attendu qu’ils disposassent du

cette condition doit également être remplie, mais, en plus, l’avantage militaire doit être mis en balance avec les pertes et dommages civils qui pourraient en résulter, et il doit être, en outre, concret et direct ».

¹ C.P.I., « *Éléments des crimes* », La Haye, 2011, disponible sur le site internet de la Cour à l’adresse <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/7730B6BF-308A-4D26-9C52-3E19CD06E6AB/0/ElementsOfCrimesFra.pdf> (date d’accès : mai 2014), p. 1.

² Ibid., note 36, p. 20.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 370.

⁴ Contrairement aux obligations de précaution, pesant sur ceux qui « *préparent ou décident une attaque* » (a. 57 § 2 a) P.A.I — cf. *infra*, note 5, pp. 598), le principe de proportionnalité bénéficie d’un champ d’application personnel général le rendant applicable à tous les échelons de la hiérarchie militaire. Cela ne va pas sans poser quelques difficultés s’agissant des combattants chargés de conduire l’attaque. « *It has been pointed out, écrit ainsi J.-F. Quéguiner, that, in a concerted or coordinated operation, it is not possible to ask every individual tank driver or pilot to measure the concrete and direct military advantage expected from the attack against the collateral casualties and damage that is likely to result. First, a military operation of this scale demands discipline and swift action, and cannot allow a tank or air squadron to operate in a disorganized manner or temporarily to suspend the attack in order to discuss the practical application of the rule. Moreover, in such circumstances the proportionality must be assessed in the light of the attack as a whole. If, in order to prevent the enemy’s army from advancing, planners decide to destroy all the bridges that span a river, it is obvious that a significant military advantage can only be gained by achieving a total destruction of the infrastructure. Thus, while each driver or pilot may judge that his own action is disproportionate, the operation as a whole may meet the proportionality requirement* » (« *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 804). Sur la base de ce constat, M. Bothe, K. J. Partsch et W. A. Solf suggèrent de limiter la responsabilité pénale pour la conduite d’attaques disproportionnées à « *those who know such consequences to be excessive* », i.e. les commandants ayant ordonné l’attaque (« *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », p. 367). Cette proposition est cependant inacceptable. Elle introduit dans le texte une restriction qu’il ne prévoit pas, au détriment de la dimension humanitaire qui innervait l’ensemble du droit de la guerre. Elle revient en outre, dans ce cas précis, à faire de l’ordre reçu une cause automatique d’exonération de responsabilité (J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 804), contrairement aux restrictions posées par le droit international pénal à l’invocation de ce fait justificatif (voir not. a. 33 S.C.P.I.).

Pour que la mise en oeuvre du principe de proportionnalité n’impose pas au simple combattant des obligations qu’il ne pourra en tout état de cause pas respecter (avec le risque d’indifférence à l’égard de la règle qui pourrait en résulter), il faut donc admettre, avec J.-F. Quéguiner, que sa responsabilité ne pourra être engagée que dans le cas où il aura poursuivi son action alors que les informations dont il a pu prendre connaissance sur le terrain permettent de conclure à un bouleversement de la proportionnalité de l’attaque telle que l’avait appréciée ses planificateurs. Cf. J.-F. QUEGUINER,

même niveau d'information et, plus largement, des mêmes préoccupations tactiques. Alors que, pour le premier, l'existence et l'importance de l'avantage militaire s'appréciera au regard de l'apport de l'opération dans la réalisation du plan de combat général (que le second ignore) — ce qui permettra de retenir des avantages militaires à une échelle ou une durée excédant celle de l'attaque elle-même (sans pour autant qu'il puisse s'identifier au succès du plan de combat) — pour le second, l'avantage militaire se réduira le plus souvent au contexte particulier de l'engagement où il est impliqué et à la capacité qu'aura l'attaque qu'il se propose d'ordonner de vaincre la résistance des forces ennemis qui lui font face ou d'assurer la protection de ses hommes¹. Il n'en sera pas moins « *concret et direct* » dans les deux cas puisqu'attaché à des attaques conçues pour avoir un impact tactique² objectivement quantifiable sur le cours du conflit armé.

Peu importe alors que ces attaques aient ou non atteint leurs objectifs. Parce que l'avantage militaire doit simplement être « *attendu* » (articles 51 et 57 P.A. I), son existence s'apprécie en effet au moment de la prise de décision, au regard des informations en possession de l'auteur de l'attaque. Comme l'affirmait déjà le jugement rendu dans l'affaire des *Otages* (*Hostage Trial*), le Tribunal militaire des États-Unis à propos de la nécessité militaire réservée par l'article 23 g) du R.L.H de 1907³ :

« The prohibitions therein contained control and are superior to military necessities of the most urgent nature except where the Regulations themselves specifically provide the contrary. The destructions of public and private property by retreating military forces which would give aid and comfort to the enemy, may constitute a situation coming within the exceptions contained in Article 23 (g). We are not called upon to determine whether urgent military necessity for the devastation and destruction in the province of Finnmark actually existed. We are concerned with the question whether the defendant at the time of its occurrence acted within the limits of honest judgment on the basis of the conditions prevailing at the time. The course of a military operation by the enemy is loaded with uncertainties, such as the numerical strength of the enemy, the quality of his equipment, his

« *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 805 : « *if, before launching a first salvo against a bridge, a tank driver notices that a crowd of fleeing civilians have taken refuge under the targeted bridge, the driver cannot assume that the planners have correctly considered the principle of proportionality and continue his mission in wilful blindness and impunity. He must, at the very least, suspend his attack in order to allow the civilians to evacuate, or to request that his orders be confirmed in the light of these new circumstances* ». Voir également H.R.W., « *Troops in Contact. Attacks and Civilian Deaths in Afghanistan* », New York, 8 septembre 2008, disponible sur le site de l'organisation à l'adresse <http://www.hrw.org/reports/2008/09/08/troops-contact-0> (date d'accès : juin 2014), p. 29 pour une mise en application concrète de cette hypothèse par la force internationale en Afghanistan : « *According to NATO Judge Advocate General (JAG) staff, the US and NATO also require positive visual identification of the target during a planned strike, allowing the pilot to look for civilians and call off an attack based on those observations* ».

Pour le dire autrement, et dans les termes du droit international pénal, le combattant ne pourra se prévaloir de l'ordre qu'il aura reçu pour échapper à sa responsabilité pénale s'il apparaît, au vu des circonstances, que cet ordre est manifestement illégal. Sur le fait justificatif tiré l'ordre reçu en droit international pénal, voir not. H. DONNEDIEU de VABRES, « *Principes modernes du droit pénal international* », Librairie du recueil Sirey, Paris, 1928, p. 241 ; C. LEFEUVRE, « *L'efficacité des Tribunaux pénaux internationaux* », préc., pp. 137 et s. ; E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 944 à 951 ; A. CASSESE, G. ACQUAVIVA, M. FAN et A. WHITING., « *International Criminal Law. Cases and Commentary* », Oxford University Press, Oxford, 2011, pp. 464 et s. ; S. GLASER, « *L'ordre hiérarchique en droit pénal international* », *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1953, p. 306 ; G. DUFOUR, « *La défense d'ordres supérieurs existe-t-elle vraiment ?* », *R.I.C.R.*, décembre 2000, n° 840, p. 969, également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/57jqtf.htm> (date d'accès : juin 2014).

¹ Il faut distinguer cette question, où la protection des forces constitue l'avantage militaire lui-même (cf. *supra*, note 3 pp. 493 et 494), de celle dans laquelle elle est invoquée pour justifier de l'adoption de méthodes ou moyens de combat plus dangereux pour les populations civiles, qui sera abordée plus loin : cf. *infra*, pp 635 et 636.

² Voir not. D. THÜRER, « *International Humanitarian Law : Theory, Practice, Context* », *R.C.A.D.I.*, 2008, vol. 338, p. 74 en faveur de cette limitation de l'avantage militaire invocable à la dimension tactique du combat.

³ « *Outre les prohibitions établies par des conventions spéciales, il est notamment interdit : [...] g de détruire ou de saisir des propriétés ennemies, sauf les cas où ces destructions ou ces saisies seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre* ».

fighting spirit, the efficiency and daring of his commanders, and the uncertainty of his intentions. These things when considered with his own military situation provided the facts or want thereof which furnished the basis for the defendant's decision to carry out the "scorched earth" policy in Finnmark as a precautionary measure against an attack by superior forces. It is our considered opinion that the conditions as they appeared to the defendant at the time were sufficient, upon which he could honestly conclude that urgent military necessity warranted the decision made. This being true, the defendant may have erred in the exercise of his judgment but he was guilty of no criminal act. We find the defendant not guilty on this portion of the charge »¹.

Les mêmes critères d'appréciation s'appliquent aux pertes et dommages civils. Les articles 51 et 57 P.A. I ne visant que les « *attaques dont on peut attendre qu'elles causent incidemment des pertes en vies humaines dans la population civiles, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages* », c'est au moment de la prise de décision qu'il convient de se placer pour apprécier si les informations en possession du commandement lui permettaient ou non de conclure à la probabilité de dommages collatéraux excessifs causés par l'attaque envisagée. Les commandants, écrit R. J. Barber, « *are not to be judge on the basis of an ex post facto assessment of the actual loss of civilian life and/or damage to civilian property weighed against the actual military advantage gained, but are required only to make decisions based on the information available to them at the time of the attack* »². Il est alors indifférent que l'attaque ait effectivement causé des pertes au sein de la population civile qui apparaissent, après coup, disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi du moment que ces pertes n'avaient pu être raisonnablement anticipées par le commandement au vu des informations dont il disposait au moment de la planification de l'attaque, ou par le combattant au moment de son exécution, du moins en théorie³.

La détermination de ce qui relève de la catégorie des risques civils devant être pris en considération dans l'appréciation de la proportionnalité d'une attaque revêt donc une importance fondamentale, particulièrement dans les conflits asymétriques conduits au coeur des villes et de leurs populations. Nous en avons exclu les civils participant directement aux hostilités et, particulièrement parmi eux (malgré nos réserves), les civils faisant office de boucliers humains volontaires⁴. D'autres souhaiteraient aller plus loin et proposent de ne tenir aucun compte, ou seulement un compte ré-

¹ Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm List and others (The Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948, p. 69 (nous soulignons).

² R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », p. 477. Voir également M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 294 : « *In fact, the harm resulting and advantage achieved have little to do with application of the proportionality rule, for compliance is measured not by the results of an attack, but rather by what the attacker reasonably expected before launching it* »

³ En pratique, il est évident que l'ampleur des pertes civiles effectivement causées par l'attaque jouera un rôle tant dans la sélection des cas donnant lieu à examen, que dans l'évaluation de la suffisance des mesures prises par le commandement pour les réduire au minimum (obligations de précaution) ou dans l'appréciation de l'objectif réel de l'attaque (principe de distinction).

Cf. par ex. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 94 qui pose le principe que ne sont des crimes de guerre au sens de l'article 3 que les violations du droit international humanitaire constituant « *une infraction aux règles protégeant des valeurs importantes et [entraînant] de graves conséquences pour les victimes. Ainsi, par exemple, le fait qu'un combattant s'approprie simplement un pain dans un village occupé ne constituerait pas une "violation grave du droit international humanitaire" bien que cet acte puisse relever du principe fondamental énoncé à l'article 46 par. 1 des Règles de La Haye (et de la règle correspondante du droit coutumier) selon laquelle "les biens privés doivent être respectés" par toute armée occupant un territoire ennemi* ».

Pour une critique de cette restriction, voir not. J.-F. QUEGUINER, « *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », préc., p. 295.

⁴ Cf. *supra*, note 4, p. 475.

duit, des civils travaillant sur un objectif militaire¹ ou qui n'auraient pas quitté la zone devant être attaquée après qu'un avertissement préalable leur ait été donné². Nous avons déjà abordé ce dernier point et stigmatisé sa contradiction fondamentale à la logique du droit international humanitaire — les civils devenant débiteurs d'une obligation de distinction qui ne s'impose qu'aux combattants³ — sans compter son inhumanité pour les populations prises dans le conflit, condamnées à un exil sans fin au gré de la définition successive des zones de combat. Nous avons également critiqué le premier qui conduit soit à une hypertrophie de la catégorie des civils participant directement aux hostilités, soit à la création d'une sous-catégorie de civils bénéficiant d'une protection moindre, en violation flagrante des articles 50 et 51 du P.A. et du principe de distinction⁴. En droit, parce qu'il n'existe d'autre distinction au sein de la protection offerte aux civils que celle de leur participation directe aux hostilités, parce qu'en deçà de ce seuil, leur degré d'« amitié »⁵ ou d'« innocence »⁶ n'a juridiquement aucun impact sur l'immunité dont ils bénéficient, tous les civils, quels qu'ils soient et quelle que soit l'attitude des combattants de l'un ou l'autre camps⁷, doivent être inclus dans le calcul de proportionnalité.

Tous les dommages susceptibles de leur être causés, même indirectement, doivent également être pris en compte. Il en va, affirme le C.I.C.R., de la cohérence d'ensemble du principe de proportionnalité, l'appréciation globale de l'avantage militaire appelant à appréciation globale des risques qui en découlent⁸. Il en va aussi du respect de la lettre des articles 51 § 5 b) et 57 § 2 a) iii) et b) P.A. I

¹ W. H. PARKS, « *Air War and the Law of War* », préc., p. 174.

² A. DERSHOWITZ, « “Civilian casualty” ? That's a gray area », Los Angeles Times, 22 juillet 2006, disponible sur le site du journal à l'adresse <http://articles.latimes.com/2006/jul/22/opinion/oc-dershowitz22> (date d'accès : juin 2014) : « *The Israeli army has given well-publicized notice to civilians to leave those areas of southern Lebanon that have been turned into war zones. Those who voluntarily remain behind have become complicit. Some — those who cannot leave on their own — should be counted among the innocent victims* ».

Voir également *supra*, pp. 262 et 263.

³ Cf. *supra*, pp. 443 et 444.

⁴ Cf. *supra*, pp. 457 et s.

⁵ La référence au caractère « amical » d'une population ou à leur appartenance à une nation « amie » est souvent évoquée par le commandement militaire comme l'une des composantes de ses choix tactiques. Voir par ex. la manière dont le général MacArthur justifia son refus d'employer l'arme aérienne contre les forces japonaises retranchées dans Manille en 1945 : « *The use of air on a part of a city occupied by a friendly and allied population is unthinkable. The inaccuracy of this type of bombardment would result beyond question in the death of thousands of innocent civilians. It is not believed moreover that this would appreciably lower our own casualty rate although it would appreciably lower our own casualty rate although it would unquestionably hasten the conclusion of the operations. For these reasons, I do not approve the use of air bombardment on the Intramuros district* » (R. R. SMITH, « *Triumph in the Philippines : The War in the Pacific* », préc., p. 294 — nous soulignons). Cette réflexion était également au cœur des discussions entre W. Churchill et F. D. Roosevelt sur l'ampleur des pertes causées au sein de la population française par les bombardements ayant précédé le débarquement en Normandie : cf. W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », préc., pp. 118 à 120.

Sur la distinction ami/enne mi dans les conflits modernes, cf. *supra*, pp. 267 et 268 et 289 et 290.

⁶ Voir not. à ce propos les conclusions discutables d'A. DERSHOWITZ, « “Civilian casualty” ? That's a gray area », préc. : « *There is a vast difference -- both moral and legal -- between a 2-year-old who is killed by an enemy rocket and a 30-year-old civilian who has allowed his house to be used to store Katyusha rockets. Both are technically civilians, but the former is far more innocent than the latter* ».

⁷ La théorie, avancée par une partie de la doctrine, selon laquelle le principe de proportionnalité devrait faire l'objet d'une appréciation plus souple en faveur de l'attaquant lorsque son adversaire a manqué à son obligation de distinction ou a omis de prendre les mesures exigées par le droit international humanitaire pour mettre la population civile à l'abri des combats, doit donc être rejetée. Nous y reviendrons lors de l'étude des obligations de précaution mises à la charge de l'attaqué (non voisinage, éloignement, signalisation, etc. : cf. *infra*, pp. 597 et s.).

⁸ C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2003), préc., p. 13 : « *Si la notion d'avantage militaire devait être élargie, il semblerait logique d'examiner également de tels “effets différés”, à savoir ceux qui ne sont pas directement et immédiatement causés par l'attaque, mais qui en sont malgré tout le produit. De l'avis du CICR, la même échelle doit être appliquée eu égard à l'avantage militaire et aux pertes civiles correspondantes. Cela signifie que l'avantage militaire prévisible d'une opération militaire donnée doit être mis en regard des pertes en vies humaines ou des dommages civils incidents prévisibles d'une telle opération, y compris les*

qui ne font à cet égard aucune distinction¹. Il en va enfin du respect des « *impératifs de l'humanité ou de la conscience publique* », qui innervent l'ensemble de la matière et garantissent aux civils une protection aussi large que possible dans les circonstances évolutives de la guerre. La pratique se prononce au demeurant largement en ce sens, à l'instar de l'*US Operational Law Handbook* de 2013 qui rappelle, page 135 :

« *Another very difficult issue for IO [Informative Operations — n.d.l.a.] relates to the knock-on effects from an operation. Knock-on effects are “those effects not directly and immediately caused by the attack, but nevertheless the product thereof.” These knock-on effects are much harder to calculate for IO than kinetic operations and must be considered in the proportionality analysis. For example, an IO that shuts down an electrical grid may have the intended effect of degrading the command and control of the military, but may also have the effect of shutting down electricity for civilian facilities with follow-on effects such as: unsanitary water and therefore death of civilians and the spread of disease because the water purification facilities and sewer systems do not work ; death of civilians because the life support systems at emergency medical facilities fail ; or death of civilians because traffic accidents increase due to a failure of traffic signals* »².

effets différés ».

En faveur de l'application d'un même champ d'appréciation aux deux termes de l'analyse proportionnelle, voir également A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 26 : « *Another problem is whether the humanitarian and military limbs of the proportionality rule must be looked at in the longer or shorter term. The answer probably is that it does not matter so long as the same time-scale is applied to both limbs* » ; Asia Pacific Centre for Military Law, « *Expected Civilian Damage and the Proportionality Equation — To What Extent Should the Mid to Longer Term Consequences of Explosive Remnants of War Be Taken Into Consideration in the Proportionality Assessment* », Third Review Conference of the States Parties to the Convention on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, rapport n° CCW/CONF.III/WP.9, Genève, 15 novembre 2006, également disponible sur internet à l'adresse [https://disarmament-library.un.org/UNODA/Library.nsf/95c7e7dc864dfc0a85256bc8005085b7/2e8cc7f7dbf63f648525794300554815/\\$FILE/CCW-CONF.III-WP9.pdf](https://disarmament-library.un.org/UNODA/Library.nsf/95c7e7dc864dfc0a85256bc8005085b7/2e8cc7f7dbf63f648525794300554815/$FILE/CCW-CONF.III-WP9.pdf) (date d'accès : juin 2014), § 34 : « *It may well be understandable for militaries to interpret the anticipated concrete and direct military advantage broadly but to take a restrictive approach to the “expected incidental loss of civilian life, injury to civilian, damage to civilian object or a combination thereof”.* Appealing though this interpretative approach may be, nothing in the wording of the proportionality formula itself supports the approach. To the extent that mid to longer term civilian damage resulting from an attack is expected, such damage should be taken into account in the application of the proportionality equation just as the campaign-wide military advantage is » ; R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 86 : « *Le libellé de l'article 51, paragraphe 5 b) et de l'article 57, paragraphe 2 b) du Protocole additionnel I semble suggérer que le concept de pertes et dommages civils auxquels ont [sic] doit s'attendre doit être interprété au moins de manière aussi large que la notion d'avantage militaire. Sinon l'évaluation de la proportionnalité serait faussée dès le départ en faveur des considérations militaires* ».

¹ Ibid., p. 87 : « *aucun qualificatif limitatif n'a été ajouté pour désigner les dommages causés incidemment aux civils ; l'adverbe “incidemment” a assurément un sens plus large que les adjectifs “concret” et “direct”* ».

Cf. aussi J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 369 : « *il semble clair que le principe de distinction (dont la proportionnalité n'est qu'une norme d'application) impose la prise en compte de ces effets nocifs produits par réverbération sur la population et les biens civils. Les interprétations tant textuelles — l'article 51 paragraphe 5 b) n'apporte aucune restriction aux dommages devant être envisagés — que téléologiques ne peuvent conduire à une autre solution* ».

² U.S. International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* » (2013), préc., p. 135. Voir également Department of the Army, Department of the Navy, U.S. Marine Corps, Department of the Air Force, U.S. Coast Guard, « *Joint Targeting* », Joint Publication 3-60, 31 janvier 2013, Appendix A, « *Legal Considerations in Targeting* », A-5. Bien que moins explicite, le manuel militaire britannique exprime la même idée lorsqu'il précise qu'en décidant « *whether an attack would be indiscriminate, regard must also be had to the foreseeable effects of the attack* » (U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., p. 86). La C.I.J. se prononce également implicitement en ce sens en invitant les États à « *tenir compte des considérations écologiques lorsqu'ils décident de ce qui est nécessaire et proportionné dans la poursuite d'objectifs militaires légitimes* » (C.I.J., *Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé*, avis consultatif, 8 juillet 1996, § 30).

Cette appréhension large des dommages causés aux civils et à leurs biens rend, de fait, plus délicates les attaques contre les biens à double usage, à la fois civil et militaire, dont la destruction ou la mise hors service compromet parfois gravement le bien-être des populations civiles (cf. not. *supra*, pp. 236 et 237). Forts de ce constat, certains auteurs proposent une appréciation plus stricte de la proportionnalité en cas d'attaque contre ce type de bien. Voir par ex. H. SUE, « *Commentary* » dans A. E. WALL (sous la direction de), « *Legal and Ethical Lessons of NATO's Kosovo Campaign* », préc., p. 207 et H. SHUE et D. WIPPMAN, « *Limiting Attacks on Dual-Use Facilities Performing Indispensable Civilian Functions* », préc. p.

Pour peu qu'ils soient raisonnablement prévisibles au moment de l'attaque au regard des informations disponibles et incontestablement liés à cette dernière¹, tous les effets, même indirects (même cumulés ?²), doivent être inclus dans le calcul de proportionnalité, quelle que soit la date ou le lieu où ils sont susceptibles de se matérialiser³.

Leur disproportion sera alors appréciée par l'application du modèle du « commandant raisonnable » placé dans une situation identique et normalement informé. Contrairement à ce que prétend parfois la doctrine, le problème n'est donc pas à ce stade de savoir s'il existait d'autres moyens moins risqués d'atteindre le même objectif⁴, mais simplement « d'apprécier si une personne [le commandant

559. Cette proposition, qui repose sur une fusion partielle du principe de distinction (la définition de l'objectif) et de proportionnalité (l'appréciation des risques encourus) paraît toutefois inutile. M. Sassòli et L. Cameron écrivent notamment : « *a higher standard is unnecessary. As Sandoz notes, "the attack on a dual-use object can be considered as the attack of a military objective with collateral damages". When completing the proportionality assessment (or collateral damage estimate) of a target, military lawyers may consider anticipated damage in a tier system or in a more global manner. Thus the expected collateral damage from an attack on a target that is military by nature will take into account potential damage to the surrounding area and foreseeable consequences, which must be offset by the advantage anticipated from the object's destruction. The expected collateral damage from an attack on dual-use object, on the other hand (whose use has been identified as military and is therefore legally subject to attack), must include the damage expected due to the destruction of the object itself, in addition to whatever other collateral damage may be expected in the surrounding area or that is foreseeable, including through reverberating effects. Thus, the collateral damage the anticipated advantage will have to offset with a dual-use object is never zero and may, in many cases, automatically be high* » (« *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », dans N. RONZITTI et G. VENTURINI (sous la direction de), « *The Law of Air Warfare : Contemporary Issues* », Eleven International, La Haye, 2006, p. 67).

¹ Voir not. M. N. SCHMITT, H. A. HARRISSON DINNISS, T. C. WINGFIELD, « *Computers And War : The Legal Battlespace* », p. 9 qui développent la même idée de « but for causation » (autrement dit de condition *sine qua non*) que celle évoquée à propos de la participation directe des civils aux hostilités (cf. *supra*, p. 468).

² Dans son jugement rendu dans l'affaire *Kupreskić*, le T.P.I.Y. a avancé l'idée que « l'une des manières de recourir à la clause Martens consisterait à tenir compte de certaines considérations comme "l'effet cumulatif" d'attaques d'objectifs militaires causant des dommages incidents aux civils. En d'autres termes, bien que l'on puisse douter de la légalité de certaines attaques isolées d'objectifs militaires causant des dommages incidents aux civils, elles ne semblent toutefois pas au premier abord contrevenir per se aux dispositions vagues des articles 57 et 58 (ou des règles coutumières correspondantes). Cependant, lorsque les attaques se répètent et que toutes, ou la plupart, se situent dans la zone grise entre légalité indiscutable et illégalité, on pourrait être fondé à conclure que ces actes peuvent ne plus être en accord avec le droit international en raison de leur effet cumulatif. En effet, ce type de conduite militaire peut mettre excessivement en danger les vies et les biens des civils, contrairement aux exigences de l'humanité » (T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. *Zoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipovic, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado »* (affaire *Kupreskić*), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, § 526). Cette conclusion est très débattue. Dans son rapport au T.P.I.Y., le Comité institué pour apprécier la légalité des bombardements réalisés par l'O.T.A.N. en ex-Yougoslavie relève en particulier que « *its practical import [...] is somewhat ambiguous and its application far from clear* » et conclut que, « *where individual (and legitimate) attacks on military objectives are concerned, the mere cumulation of such instances, all of which are deemed to have been lawful, cannot ipso facto be said to amount to a crime* » de sorte que la formulation retenue par le Tribunal ne peut être comprise que comme se référant « *to an overall assessment of the totality of civilian victims as against the goals of the military campaign* » (T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 52). Si l'effort du Tribunal d'étendre aussi largement que possible la protection des civils et, en l'occurrence, d'imposer aux combattants une attention à leur égard qui ne s'arrête pas au stade d'une opération unique, doit être salué, la mise en oeuvre de cette jurisprudence est en effet malaisée. Sur le plan des principes, elle conduit à appliquer aux deux composantes de la proportionnalité une champ d'appréciation différent (opération par opération pour l'avantage militaire et ensemble du conflit pour les risques auxquels les civils sont exposés). Sur un plan judiciaire, elle cadre mal avec le principe de responsabilité pénale individuelle puisqu'il semble peu probable que le même commandement soit à l'origine de toutes les attaques dont les effets cumulatifs s'avèrent disproportionnés.

³ R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », préc. p. 481 : « *In summary, the proportionality equation requires a balancing of the impact on civilians that a reasonable military commander, based on the information available to him, would expect as a result of the attack — including both short and foreseeable long-term effects — against the advantage anticipated as a result of the military campaign as a whole* ».

⁴ Voir not. D. THÜRER, « *International Humanitarian Law : Theory, Practice, Context* », préc., p. 73 : « [...] *the resulting of life and damage to property must not be excessive, i.e. out of proportion to the expected military advantage ; this signifies that means and methods of combat may be said to be proportional only if they are the least damaging way to achieve a certain end ; when a less damaging choice is available any more destructive means would be disproportionate* ». Également S. ESTREICHER, « *Privileging Asymmetric Warfare (Part II) ? : The "Proportionality Principle under International Humanitarian Law* », préc., p. 156 : « *What, then, is the test for determining whether the civilian loss likely to be caused by an attack "would be excessive in relation to the concrete and direct military advantage" ?*

raisonnable — n.d.l.a.] ayant une connaissance suffisante de la situation dans laquelle se trouvait l'auteur, et exploitant judicieusement les informations à sa disposition, aurait pu prévoir que l'attaque causerait des pertes excessives »¹ ou, sans doute plus justement, si les risques encourus pouvaient lui paraître excessifs². Ni pleinement *in concreto* ni pleinement *in abstracto*, l'analyse est alors simplement objective car conduite au regard de l'ensemble des circonstances de l'attaque sans pour autant tenir compte de la psychologie particulière du combattant, de son éducation, de ses préjugés ou de ses capacités intellectuelles propres.

Les parties les plus structurées ont donc mis en place des règles d'engagement permettant aux combattants de disposer d'une procédure simple, dépassionnée et objective, d'évaluation de la légalité de l'attaque qu'ils se proposent de conduire. En Afghanistan, c'est la méthode CARVER (pour *Criticality, Accessibility, Recuperability, Vulnerability, Effects* et *Recognizability*) qui est ainsi employée pour déterminer, une fois les cibles positivement identifiées, l'avantage militaire attaché à leur attaque, puis pondérée par des informations obtenues grâce à la modélisation assistée par ordinateur, le *weaponering* (« processus visant à déterminer la quantité d'un certain type d'arme requise pour causer un niveau spécifique de dommage à la cible ») ou le *human vetting* pour en apprécier la licéité³ (Annexe 8). Elle permet, selon H.W.R., de limiter au plus juste les dommages collatéraux causés aux civils par les attaques planifiées de la Coalition. « *When aerial bombing is planned, mostly against suspected Taliban targets, relève ainsi l'organisation, US and NATO forces in Afghanistan have had a very good record of minimizing harm to civilians. In 2008, no planned airstrikes appear to have resulted in civilian casualties. In 2007, it appears that only one planned airstrike resulted in civilian casualties. In 2006, at least one attack resulting in civilian deaths may have been a planned attack* »⁴ (Figure 28).

C'est plus délicat pour les interventions d'urgence au soutien des troupes au sol prises dans une embuscade et/ou impliquées dans des combats rapprochés. L'urgence et la volonté de garantir aux combattants la plus grande protection possible, suspendent alors les règles classiques d'engagement et conduisent à un usage moins régulé de la force au détriment des populations présentes dans la zone de combat⁵. Bien que « *US planned airstrikes require both positive identification of the target and a "pat-*

Particularly against the background provided by the "proportionality" principle's role in the customary law of jus ad bellum, the proper test is one of "necessity". Thus, so long as a matter of fact the attack has a concrete and direct military objective, the determinative question is whether the commander has used the "least deleterious" (in terms of civilian loss) means of achieving that objective ».

Parce qu'elle a trait au choix des moyens et méthodes de combat ou à la sélection des objectifs à attaquer, cette position relève en effet plus des obligations de précaution imposées au combattant que de l'appréciation de la proportionnalité de leur attaque, une fois ces choix arrêtés (cf. *infra*, note 3, p. 629).

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Stanislav Galic*, affaire n° IT-98-29-T, jugement, 5 décembre 2003, § 58.

² T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 50 : « *It is suggested that the determination of relative values must be that of the "reasonable military commander". Although there will be room for argument in close cases, there will be many cases where reasonable military commanders will agree that the injury to noncombatants or the damage to civilian objects was clearly disproportionate to the military advantage gained* ».

En faveur du renvoi au modèle du commandant raisonnable, cf. aussi W. J. FENRICK, « *Applying IHL Targeting Rules to Practical Situations* », préc., p. 279.

³ R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., pp. 87 et 88.

⁴ H.R.W., « *Troops in Contact. Attacks and Civilian Deaths in Afghanistan* », préc., p. 29.

⁵ Ibid., pp. 29 et 30 : « *US and NATO forces have been far more likely to cause civilian casualties in unplanned situations, normally when ground troops call in airstrikes as tactical support when under attack from insurgent forces on the move. The vast majority of civilian deaths and injuries from airstrikes in Afghanistan come in these situations. Often these situations involve "Troops in Contact" (TIC). A TIC is an unplanned engagement occurring when US or NATO ground forces unexpectedly come into contact with insurgent forces. According to US and UK operational planners, in such situations, the US and NATO forces are usually instructed to withdraw from the area without any airstrikes being carried out due to concerns for civilian casualties ; airstrikes are most often carried out when withdrawal is not an option, as when troops*

Annexe 8 : La méthode CARVER

Potential Targets	Criticality	Accessibility	Recuperability	Vulnerability	Effects	Recognizability	Total
Fuel Tanks	8	9	3	8	5	6	41
Fuel Pumps	8	6	2	10	5	3	34
Boilers	6	2	10	4	5	4	31
Turbines	8	6	10	7	5	9	45
Generators	4	6	10	7	5	9	45
Condensers	8	8	5	2	5	4	34
Feed Pumps	3	8	5	8	5	6	33
Cir. Water Pumps	3	8	5	8	5	4	33
Generator Step Up Transformer	10	10	10	9	5	9	53

Assigning criticality values

Immediate halt in output, production, or service ; target cannot function without it	9-10
Halt within 1 day, or 66 % curtailment in output, production, or service	7-8
Halt within 1 week, or 33 % curtailment in output, production, or service	5-6
Halt within 10 days, or 10 % curtailment in output, production or service	3-4
No significant effect on output, production or service	1-2

Assigning accessibility values

Replacement, repair, or substitution requires 1 month or more	9-10
Replacement, repair, or substitution requires 1 week to 1 month	7-8
Replacement, repair, or substitution requires 72 hours to 1 week	5-6
Replacement, repair, or substitution requires 24 to 72 hours	3-4
Same days replacement, repair or substitution	1-2

Assigning vulnerability values

Vulnerable to long-range laser target designation, small arms fire, or charges of 5 pounds or less	9-10
Vulnerable to light antiarmor weapons fire or charges of 5 to 10 pounds	7-8
Vulnerable to light antiarmor weapons fire, bulk charges of 10 to 30 pounds, or very careful placement of smaller charges	5-6
Vulnerable to heavy antiarmor fire, bulk charges of 30 to 50 pounds, or requires special weapons	3-4
Invulnerable to all but the most extreme targeting measures	1-2

Assigning effect values

Overwhelmingly positive effects ; no significant negative effects	9-10
Moderately positive effects ; few significant positive negative effects	7-8
No significant effects ; neutral	5-6
Moderately negative effects ; few significant positive effects	3-4
Overwhelmingly negative effects ; no significant positive effects	1-2

Assigning recognizability values

Target clearly recognizable under all conditions and from a distance ; requires little or no training for recognition	9-10
Target easily recognizable at small-arms range and require a small amount of training for recognition	7-8
Target difficult to recognize at night or in bad weather, or might be confused with other targets or target components ; requires some training for recognition	5-6
Target difficult to recognize at night or in bad weather, even within small-arms range ; easily confused with other targets or components, requires extensive training for recognition	3-4
The target cannot be recognized under any condition, except by experts	1-2

Source :U.S. Department of the Army, Headquarters, « Special Operations Forces Intelligence and Electronic Warfare Operations », Field Manual n° 34-36, Washington D.C., 30 septembre 1991, Appendix D, Target Analysis Process

tern of life” assessment to determine if civilians are in the area, observe H.R.W., *TICs use far fewer checks to determine if there is a civilian presence. The tactical collateral damage assessment performed by the Joint Terminal Attack Controller (JTAC), a service member qualified in directing airstrikes on the ground is one of the only checks done, and, of necessity, such assessments often are made under the stress of hostile fire* »¹.

R. J. Barber donne deux exemples de cette utilisation problématique de la force par les forces gouvernementales en Afghanistan, l’un à Azizabad dans le district de Shindand en août 2008, l’autre à Garani dans le district de Bala Baluk en mai 2009². Dans les deux cas, les forces afghanes et américaines furent prises dans une embuscade par les Talibans alors qu’elles se trouvaient à proximité d’habitations civiles et, dans les deux cas, un appui aérien fut sollicité afin de défendre et/ou de permettre l’extraction des troupes au sol. Dans les deux cas enfin, les investigations conduites par l’état major général conclurent de manière très discutable à l’absence de violation de droit international humanitaire. S’agissant de l’incident de Azizabad, le rapport établi par le brigadier général M. W. Callan en octobre 2008 affirme ainsi que les forces afghanes et américaines « *“demonstrated due diligence in engaging positively identified, hostile ACM [anti-coalition militants] with close air support and small-arms”, but that “unfortunately and unknown to the US and Afghan Forces, the ACM chose fighting positions in close proximity to civilians”* »³, ce qui est à la fois juridiquement indifférent — la violation par l’une des parties de ses obligations ne décharge pas l’autre de ses

are ambushed and find their retreat blocked ».

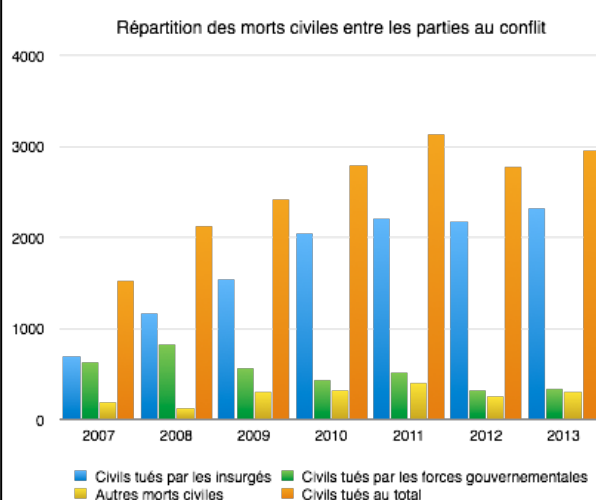
¹ Ibid., p. 30.

Sur la suspension des règles normales d’engagement en situation d’urgence, voir également U.S. Army, Center for Law and Military Operations, The Judge Advocate General’s Legal Center & School, « *Legal Lessons Learned From Afghanistan and Iraq. Volume I : Major Combat Operations (11 September 2001 — 1 May 2003)* », Charlottesville, 1^{er} août 2004, disponible sur internet à l’adresse <http://fas.org/irp/doddir/army/clamo-v1.pdf> (date d’accès : juin 2014), pp. 104 et s.

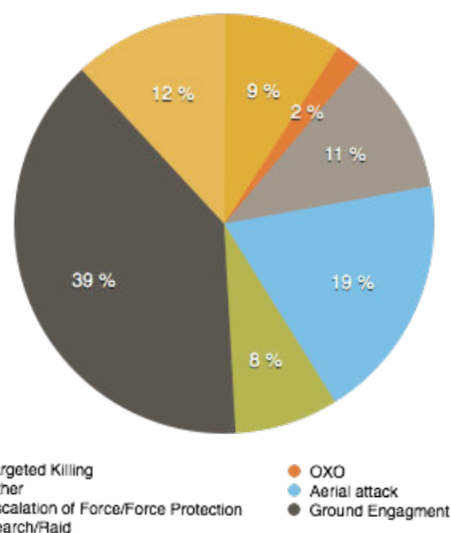
² R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », préc. pp. 484 et s.

³ Ibid., pp. 486 et 487. Pour un résumé du rapport, cf. aussi M. W. CALLAN (brigadier général), « *Memorandum for Acting Commander* », United States Central Command, 1^{er} octobre 2008, MacDill Air Force Base, Floride, disponible sur internet à l’adresse http://www.channel4.com/media/dispatches_downloads/CENTCOM_Shindand_Investigation.pdf (date d’accès : juin 2014).

Figure 28 : Pertes civiles en Afghanistan (2007-2013)



Causes des morts et blessures civiles causées par les forces gouvernementales (2013)



Source : United Nations Assistance Mission in Afghanistan (U.N.A.M.A.) reports on the protection of civilians disponible sur le site internet de la mission à l’adresse <http://unama.unmissions.org/Default.aspx?tabid=13941&language=en-US> (date d’accès : juin 2014)

propres responsabilités — et factuellement critiquable lorsque l'on sait que les bombardements aériens eurent lieu de nuit, dans une zone habitée dont rien ne laissait penser qu'elle avait été vidée de sa population¹ et impliquèrent l'utilisation d'armes de zone (« *area-effect weapon* ») par nature peu discriminantes. Quant à l'opération de Garani, le rapport d'investigation du commandement central conclut que « *the totality of the circumstances — the identified number of enemy fighters, their assessed intent as validated by multiple forms of real-time intelligence, continuous direct fire engagement, and the threat of enemy forces massing to re-attack — validated the lawful military nature of the strike* »², alors que, au-delà, « *the GFC [Ground Force Controller — n.d.l.a.] was obliged to consider the loss of civilian life that could reasonably be expected to result from dropping bombs at night on buildings that were “non-descript” and “unidentifiable from the air” in a residential area in circumstances in which neither he nor the aircrew were able to confirm the presence/absence of civilians, weighed against the military advantage to be gained by defending the friendly forces* »³.

Les enseignements pouvant être tirés de ces deux cas excèdent toutefois largement la question de la licéité de telle ou telle opération. Ajoutés d'autres comportements (ciblage fondé sur le seul port ouvert d'armes ou sur des informations imprécises⁴, emploi d'armes inappropriées en zone urbaine⁵, etc.) ils démontrent le fossé séparant parfois la rigueur théorique de la règle et sa mise en oeuvre pratique dans un contexte d'urgence où le commandement (voire le simple combattant), surtout préoccupé par la sécurité de ses forces (ou sa propre sécurité) et la destruction des forces ennemis, emploiera les moyens les plus efficaces en sa possession pour atteindre ce double objectif. Même lorsqu'elle représente un atout stratégique dans la conduite générale des hostilités (par hypothèse ici pour la partie forte dans les combats asymétriques), la protection de la population civile est alors fréquemment reléguée au second plan, lorsqu'elle n'est pas tout simplement ignorée. Le raisonnement des deux rapports d'investigation que nous venons de citer, qui se concentre plus sur les effets des attaques que sur la manière dont elles ont été conduites et l'impunité qu'ils ont pu garantir pour les commandants qui les ont ordonnées, tendent à le confirmer. Pour peu qu'on y ajoute le comportement de la partie faible des conflits asymétriques ou de toutes les parties des conflits déstructurés (largement étranger à toute idée de protection des civils), s'impose alors un constat : le problème de la protection des civils et de leurs biens par le droit international humanitaire ne provient pas de la règle elle-même mais de sa mise en oeuvre et de l'impunité qui entoure le plus souvent ses violations.

Quel que soit le camps ou le type de conflit, le choix des combattants face à une situation reste la seule donnée déterminante de la protection des civils. Il s'exercera parfois sur la base de hautes

¹ Dans une lettre ouverte adressée au Secrétaire américain à la Défense, R. M. Gates, le directeur exécutif d'H.R.W. pour la division Asie, se demande en particulier comment les forces américaines avaient pu ignorer qu'une grande quantité de civils s'étaient réunis dans le village pour assister à une cérémonie commémorative au moment de l'attaque. Cf. B. ADAMS, « *Letter to Secretary of Defense Robert Gates on US Airstrikes in Azizabad, Afghanistan* », 15 janvier 2009, disponible sur le site internet d'H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2009/01/14/letter-secretary-defense-robert-gates-us-airstrikes-azizabad-afghanistan> (date d'accès : juin 2014) : « *had the US had intelligence from sufficient sources, they would have been aware that there was about to be a memorial ceremony in the village where the operation was taking place. The ceremony had drawn many civilians, including persons from outside the village. Reasonable precautions should have uncovered a large civilian presence in the village. It is, therefore, questionable that the close proximity of insurgent forces to civilians was “unknown” to US and Afghan forces ; it it was unknown, then the quality of US intelligence was shockingly poor* ».

² U.S. Central Command (USCENTCOM), « *U.S. Central Command Investigation into Civilian Casualties in Farah Province, Afghanistan on 4 May 2009* », Unclassified Executive Summary, 18 juin 2009, disponible sur internet à l'adresse <https://www.hsdl.org/?view&did=35748> (date d'accès : juin 2014), p. 10.

³ R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », préc. p. 492.

⁴ Cf. *supra*, p. 136.

⁵ Sur le choix des moyens de combat, cf. *infra*, p. 613.

considérations morales dépassant largement leur simple devoir militaire¹. Le plus souvent toutefois, il ne sera que le produit des passions, des peurs, du stress ou des haines que la discipline, lorsqu'elle existe, n'aura pas permis de juguler. Le droit, lui, ne peut que l'orienter sans véritable espoir de le contraindre lorsque ses règles ne sont pas intégrés aux procédures disciplinaires des parties au conflit ou, plus largement, à un processus sanctionnateur quelconque. Il le fait, nous l'avons vu, pour le choix des cibles susceptibles d'attaques. Il le fait également s'agissant du choix des moyens et méthodes de combat à la disposition des combattants ou en désignant, au sein de la population, des catégories de personnes dont la particulière vulnérabilité impose l'adoption de mesures de protection spécifiques.

¹ Cf. not. F. Richards qui explique comment, alors qu'il était simple soldat au cours de la Première Guerre mondiale, il a renoncé à la procédure normale lors du nettoyage d'un village français libéré des Allemands : « *Lorsqu'on balance une bombe dans un abri ou une cave, il est toujours plus prudent de lancer d'abord et d'aller y voir après. Mais dans ce village, on devait faire très attention étant donné qu'il y avait des civils dans certaines caves. Pour le savoir, on criait pour qu'ils nous entendent d'en bas. Un autre soldat et moi, on a crié deux fois à l'entrée d'une cave et ne recevant aucune réponse, on allait dégoupiller nos bombes, quand on a entendu une voix féminine, et une jeune femme est apparue sur l'escalier. [...] Elle et le reste de sa famille [...] n'avait pas quitté la cave depuis plusieurs jours. Ils avaient deviné qu'on attaquait le village et quand ils nous avaient entendus la première fois, ils avaient eu trop peur pour nous répondre. [...] si cette jeune femme n'avait pas crié à ce moment-là, on les aurait tous massacrés en toute innocence* » (cité par M. WALZER, « *Guerres justes et injustes* », préc., p. 288).

L'exemple est souvent cité mais il est symptomatique de cette logique propre au droit international humanitaire qui exige des combattants qu'ils assument une part de risque supplémentaire pour garantir aux civils une meilleure protection. Nous y reviendrons : cf. *infra*, pp. 635 et 636.

CHAPITRE II

PRINCIPALES RÈGLES DE PROTECTION DE LA POPULATION CIVILE EN DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

« Il pouvait tenir encore dix jours dans Gênes. On observe que l'on y mourrait de faim. Bah ! on ne me fera jamais accroire qu'il ne pût tenir encore dix jours. Il avait 16 000 hommes en garnison, la population était encore de 160 000. Il aurait pu trouver des vivres en les prenant aux habitants. Quelques vieilles femmes, des vieillards, etc. seraient morts mais après tout, il eût conservé Gênes. Si l'on a de l'humanité, toujours de l'humanité, il ne faut pas faire la guerre. Je ne connais pas la guerre à l'eau de rose ».

Napoléon à propos du siège de Gênes au printemps 1800. Cf. NAPOLEON, « *De la guerre* », préc., p. 29.

L'introduction du contenu du droit international humanitaire suit souvent la même structure : on insiste sur l'impossibilité de conduire une activité humaine un tant soit peu organisée comme l'est la guerre sans suivre quelques règles minimales ; on rappelle brièvement l'histoire du droit international humanitaire en insistant sur le chemin parcouru depuis l'avènement du C.I.C.R., qui en est le garant, jusqu'aux conventions les plus récentes sur la limitation ou l'interdiction de certaines armes ; on cite abondamment les articles 22 R.L.H. 1907 et 35 § 1 du P.A. I stipulant que « *les belligérants n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi* » et différents auteurs qui observent que « *the only difference between war or inhumanity, on the one hand, and the legitimate use or threat of armed force creating the conditions for social advances, on the other hand, is restraint as to how, when and where weapons are used* »¹ et que « *war being the violent and inherently escalating thing that it is, the total absence of restraint can only lead to degrees of mutual slaughter and destruction which civilized societies have, on the whole, wished to avoid* »². On rappelle, autrement dit, le fondement des restrictions apportées par le droit à l'action des combattants.

On insiste toutefois plus rarement sur les raisons de l'opposabilité de ces restrictions aux combattants eux-mêmes. Elles sont, c'est vrai, assez évidentes pour les États, tenus par les conventions

¹ R. COUPLAND, « *Humanity : What is it and how does it influence international law* », préc., p. 971.

² G. BEST, « *War and Law since 1945* », p. 253.

internationales qu'ils ont ratifiées¹ et par la coutume internationale à laquelle ils ne se sont pas opposés², que leurs adversaires soient ou non liés par les mêmes instruments³. Elles le sont moins pour les groupes armés des conflits internationaux ou non-internationaux, malgré les termes de l'article 3 commun imposant son respect à l'ensemble des « *Parties au conflit* ». C'est une évidence mais elle mérite d'être ici répétée : les groupes armés ne sont pas l'État ; ils n'ont ni la même capacité ni la même responsabilité et ne peuvent en principe adhérer aux instruments internationaux formant le droit de

¹ Ou qui ont été ratifiées par l'État dont ils sont issus en application de l'article 34 § 1 de la Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités de 1978 ou de la coutume internationale : E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 199 et s.

En faveur de l'existence d'une norme coutumière internationale imposant la succession automatique d'un État à l'autre pour les traités de droit international humanitaire, cf. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, arrêt, 20 février 2001, § 111 : « que l'on tienne compte ou non des conclusions tirées quant à la succession formelle, la Bosnie-Herzégovine aurait de toute façon succédé aux Conventions de Genève en application du droit coutumier puisque la succession à ce type de convention est automatique, c'est-à-dire qu'elle se fait sans que l'État successeur ait besoin de confirmer dans les formes son adhésion. On peut considérer, en droit international, que les États succèdent automatiquement aux traités humanitaires et multilatéraux au sens large du terme, c'est-à-dire à tous les traités à caractère universel relatifs aux droits [sic] fondamentaux de la personne ». Dans le même sens, cf. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, arrêt, 17 décembre 2004, § 44 ; O.N.U., Rapport de la cinquième réunion des présidents des organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, doc. O.N.U. A/49/537, 19 octobre 1994, § 32 ; Comité des droits de l'homme de l'O.N.U., Rapport annuel du Comité, vol. I, Supplément n° 40, doc. O.N.U. A/49/40, 1994, §§ 48 et 49. Invitée à se prononcer sur la question dans le cadre de l'*Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, la C.I.J. l'a pour sa part prudemment éludée (C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), arrêt concernant les exceptions préliminaires, 11 juillet 1996, §§ 21 et s.) malgré les opinions individuelles favorables de certains de ses juges : voir not. C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), arrêt concernant les exceptions préliminaires, opinion individuelle de M. Parra-Aranguren, 11 juillet 1996, p. 656 et C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), arrêt concernant les exceptions préliminaires, opinion individuelle de M. Weeramantry, 11 juillet 1996, pp. 641 et s. Voir enfin B. STERN, « *La succession d'États* », R.C.A.D.I., 1996, vol. 262, pp. 297 et s. et I. POUPART, « *Succession aux traités et droits de l'homme : vers la reconnaissance d'une protection ininterrompue des individus* », dans P. M. EISEMANN et M. KOSKENNIEMI (sous la direction de), « *La succession d'États : la codification à l'épreuve des faits / State Succession : Codification Tested Against the Facts* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2000, p. 465.

² Sur la théorie de l'objecteur persistant, voir not. J. I. CHARNEY, « *The Persistent Objector Rule and the Development of Customary International Law* », British Yearbook of International Law, 1985, vol. 56, n° 1, p. 1 et P.-M. DUPUY, « *À propos de l'opposabilité de la coutume générale : enquête brève sur l'«objecteur persistant»* », Mélanges Virally, Pedone, Paris, 1991, p. 257.

Sur l'obligation des États de respecter et de faire respecter le droit international humanitaire, voir not. l'a. 25 de la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne de 1929, l'a. 82 de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre de 1929, l'a. 1 commun des Conventions de Genève de 1949 et l'a. 1 § 1 du P.A. I.

³ Cette conclusion paraît contraire aux termes de l'article 2 commun des C.G. si on s'attarde sur les seules relations bilatérales unissant les deux Parties au conflit (l'une liée par la Convention, l'autre non). Ce n'est pas l'approche suivie par E. David. Se fondant pour partie sur l'arrêt concernant les exceptions préliminaires rendu par la C.I.J. dans l'*Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* (qui relève notamment qu'on ne saurait, en raison de la nature de la convention, « parler d'avantages ou de désavantages individuels des États, non plus que d'un équilibre contractuel à maintenir entre les droits et les charges », il observe que dans ce cas, la partie signataire « reste liée à l'égard de tous les autres États parties ; or eu égard à la nature des droits protégés par ces instruments — l'«intérêt commun», la préservation des «fins supérieures» —, les États parties sont parfaitement fondés à demander raison et à engager la responsabilité de tout État partie qui violerait ces droits indépendamment du point de savoir si les victimes de ces violations sont, ou non, des sujets de ces États ou s'ils sont directement préjudiciés » (« *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 617). Si cette analyse audacieuse emporte notre conviction, il semble toutefois qu'elle ne soit pas consacrée par la pratique des États. Cf. not. U.S. Department of Defense, « *Department of Defense, Final Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental, Authorization and Personnel Benefits Act of 1991* », préc., Appendix O, The Role of the Law of War, pp. O-1 et s., qui se livre à une appréciation différenciée des règles applicables dans les relations bilatérales entre les parties au conflit en fonction de l'état des ratifications des instruments pertinents.

Quelle que soit l'approche retenue, ses conséquences restent toutefois assez limitées pour ce qui concerne notre cadre d'étude, la plupart des règles protectrices des civils constituant des normes coutumières et impératives de droit international applicables indépendamment de leur acceptation par les États : cf. par ex. Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 14.

la guerre. Tout au plus peuvent-ils déclarer en appliquer les termes en exécution des articles 96 § 3 P.A. I, 7 § 4 C.C.A.C.¹ ou 2 § 3 commun aux C.G.², ou en vertu d'un principe général d'admission de jeu de la volonté exercée en faveur de l'application du droit international humanitaire³, sans que ces déclarations soient susceptibles de s'analyser en une ratification ou une adhésion aux traités en question⁴ et sans évidemment qu'elles expliquent l'opposabilité du droit international humanitaire aux groupes armés restés taisants. La doctrine a également échoué sur ce dernier point, aucune des analyses qu'elle put avancer n'expliquant parfaitement l'étendue ou la nature de cette opposabilité⁵. Celle de la coutume internationale — voulant que toutes les parties à un conflit soient liées par les règles coutumières de droit international humanitaire indépendamment de leur ratification⁶ — est nécessairement parcellaire (*quid* des règles dont le caractère coutumier est débattu ?) et s'applique malaisément en dehors de l'article 3 commun qui, parce qu'il vise spécifiquement les groupes infra-étatiques, peut être interprété comme leur conférant une personnalité juridique internationale limi-

¹ « 4. La présente Convention et les protocoles y annexés par lesquels une Haute Partie contractante est liée s'appliquent à tout conflit armé contre ladite Haute Partie contractante du type visé au paragraphe 4 de l'article premier du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes de guerre :

- a) Lorsque la Haute Partie contractante est aussi partie au Protocole additionnel I et qu'une autorité visée au paragraphe 3 de l'article 96 dudit protocole s'est engagée à appliquer les Conventions de Genève et le Protocole additionnel I conformément au paragraphe 3 de l'article 96 dudit protocole et s'engage à appliquer en ce qui concerne ledit conflit, la présente Convention et les protocoles y annexés pertinents, ou
- b) Lorsque la Haute Partie contractante n'est pas partie au Protocole additionnel I et qu'une autorité du type visé à l'alinéa a) ci-dessus accepte et applique, en ce qui concerne ledit conflit, les obligations des Conventions de Genève et de la présente Convention et des protocoles y annexés pertinents. Cette acceptation et cette application ont à l'égard dudit conflit les effets suivants :
 - i) Les Conventions de Genève et la présente Convention et ses protocoles pertinents y annexés prennent immédiatement effet pour les parties au conflit ;
 - ii) Ladite autorité exerce les mêmes droits et s'acquitte des mêmes obligations qu'une Haute Partie contractante aux Conventions de Genève, à la présente Convention et aux protocoles pertinents y annexés ;
 - iii) Les Conventions de Genève, la présente Convention et les protocoles pertinents y annexés lient d'une manière égale toutes les parties au conflit.

La Haute Partie contractante et l'autorité peuvent aussi convenir d'accepter et appliquer sur une base réciproque les obligations énoncées dans le Protocole additionnel I aux Conventions de Genève ».

² « Si l'une des Puissances en conflit n'est pas partie à la présente Convention, les Puissances parties à celle-ci resteront néanmoins liées par elle dans leurs rapports réciproques. Elles seront liées en outre par la Convention envers ladite Puissance, si celle-ci en accepte et en applique les dispositions ».

Cela suppose toutefois que l'on admette que ces « Puissances » puissent être des groupes armés, nonobstant la tonalité fondamentalement interétatique des Conventions et le fait que le terme de « Parties » soit plus volontiers employés pour désigner des conflits impliquant des entités infra-étatiques (cf. a. 3 commun aux C.G.). En faveur d'une telle interprétation, cf. D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », préc., p. 136 et G. ABI-SAAB, « *Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols* », R.C.A.D.I., 1979, vol. 165, p. 403.

³ Sur la portée juridique de ces déclarations unilatérales, notamment lorsqu'elles émanent de mouvements non reconnus comme des mouvements de libération nationale voir D. PLATTNER, « *La portée juridique des déclarations de respect du droit international humanitaire qui émanent des mouvements en lutte dans un conflit armé* », Revue belge de droit international, 1984-1985, vol. 18, p. 298.

Cf. également *supra*, p. 371.

⁴ Z. DABONE, « *International law : armed groups in a state-centric system* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 411.

⁵ Pour un inventaire des principales théories, cf. J. K. KLEFFNER, « *The applicability of international humanitarian law to organized armed groups* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 443.

⁶ Cf. not. D. BETHLEHEM, « *The methodological framework of the study* » dans E. WILMSHURST et S. BREUA (sous la direction de), « *Perspectives on the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007, p. 8.

Pour une consécration jurisprudentielle, cf. S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs. Morris Kallon and Brima Bazzy Kamara (AFRC Case)*, affaire n° SCSL-2004-15-AR72 (E), and SCSL-2004-16-AR72(E), Decision on Challenge to Jurisdiction : Lomé Accord Amnesty, 13 mars 2004, §§ 45 à 47 : « *there is no doubt that [Common Article 3 to the Geneva Convention] is binding on States and insurgents alike and that insurgents are subject to international humanitarian law. [...] It suffices to say, for the purpose of the present case, that no one has suggested that insurgents are bound because they have been vested with personality in international law of such a nature as to make it possible possible for them to be a party to the Geneva Conventions. Rather, a convincing theory is that they are bound as a matter of international customary law to observe the obligations declared by Common Article 3 which is aimed at the protection of humanity* ».

tée à la mise en oeuvre des règles qu'il édicte¹. Celle fondée sur les articles 34 à 36 de la Convention de Vienne offrant aux États la possibilité d'étendre à des tiers les conventions signées entre eux², méconnaît la dimension purement étatique de cette Convention³ et subordonne l'application du droit international humanitaire au consentement incertain des groupes armés⁴. Celle de l'effectivité — qui postule la dimension étatique du groupe armé lorsque, exerçant de fait des fonctions gouvernementales sur un territoire donné, il prétend représenter l'État⁵ — repose pour partie sur une vision à notre goût trop artificielle du principe de non-ingérence⁶ et paraît inapplicable à la grande majorité des conflits asymétriques et déstructurés modernes où les groupes armés n'émettent pour l'essentiel aucune revendication d'ordre étatique pas plus qu'ils n'exercent de véritable contrôle sur une portion de territoire. Celle dite enfin de la compétence personnelle de l'État (*doctrine of leg-*

¹ En faveur d'une telle personnalité juridique internationale limitée, cf. C.I.J., *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, 11 avril 1949, p. 178 : « Les sujets de droit, dans un système juridique, ne sont pas nécessairement identiques quant à leur nature ou à l'étendue de leurs droits ; et leur nature dépend des besoins de la communauté ».

Pour une application aux groupes armés, cf. S. SIVAKUMARAN, « *Binding Armed Opposition Groups* », *International and Comparative Law Quarterly*, 2006, vol. 55, p. 373 : « Given that there are a large number of international armed conflicts ; that armed opposition groups play an important role in these conflicts and hence in the international community ; that internal armed conflicts result in human right abuses, refugees and internally displaced persons ; and that the international community rates the protection of human rights as significant, the needs of the community require that the actions of armed opposition groups be effectively regulated. An armed opposition group that "possesses an organized military force, an authority responsible for its acts" and forces itself onto the international plane by committing acts above the level of mere banditry must have international legal personality ».

Pour une application à l'article 3 commun, cf. L. MOIR, « *The Law of Internal Armed Conflict* », préc., pp. 63 et s.

² A. 34 : « Règles générales concernant les États tiers. Un traité ne crée ni obligations ni droits pour un État tiers sans son consentement ».

A. 35 : « Traités prévoyant des obligations pour des États tiers. Une obligation naît pour un État tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent créer l'obligation au moyen de cette disposition et si l'État tiers accepte expressément par écrit cette obligation ».

A. 36 : Traités prévoyant des droits pour des États tiers. 1. Un droit naît pour un État tiers d'une disposition d'un traité si les parties à ce traité entendent, par cette disposition, conférer ce droit soit à l'État tiers ou à un groupe d'États auquel il appartient, soit à tous les États, et si l'État tiers y consent. Le consentement est présumé tant qu'il n'y a pas d'indication contraire, à moins que le traité n'en dispose autrement.

2. Un État qui exerce un droit en application du paragraphe 1 est tenu de respecter, pour l'exercice de ce droit, les conditions prévues dans le traité ou établies conformément à ses dispositions ».

³ Conformément à l'article 1^{er}, la Convention ne s'applique en effet qu'« aux traités entre États ». Voir not. en ce sens S. SIVAKUMARAN, « *Binding Armed Opposition Groups* », préc., p. 377.

Contra A. CASSESE, « *The Status of Rebels Under the 1977 Protocol of the Geneva Convention on Non-International Armed Conflicts* », *International and Comparative Law Quarterly*, 1981, vol. 30, p. 423 : « Although it explicitly refers to treaties between States only (see Article 1), it does not rule out the applicability of its provisions to other international entities. One can therefore legitimately draw on the Convention in order to ascertain the contents of general principles, to the extent that the Convention does not depart from them ».

⁴ J. K. KLEFFNER, « *The applicability of international humanitarian law to organized armed groups* », p. 457 : « An analogous application of that regime to the relation between states and organized armed groups as parties to NIAC would mean that organized armed groups would only be bound by conventional IHL if they express their consent to the obligations — and do not reject the rights — embodied therein ».

⁵ Certains auteurs présumant l'existence de cette condition du seul contrôle exercé par le groupe armé sur un territoire donné. Voir not. L. ZEGVELD, « *The Accountability of Armed Opposition Groups in International Law* », préc., p. 15.

S'y ajoute parfois l'application du droit de la succession de gouvernements en cas d'insurrection réussie, les engagements souscrits par l'État engageant l'ensemble des organes chargés de le représenter, quelque soit la cause de leur accession au pouvoir. Cf. not. C.I.C.R., *Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre*, 12 août 1949, article 3 commun, pp. 42 et 43 : « On a exprimé le doute, à la Conférence diplomatique, que des "insurgés" pussent être valablement liés par une convention qu'ils n'auraient pas eux-mêmes signée. Pour peu que l'autorité responsable qui est à leur tête exerce une souveraineté effective, sa prétention même de représenter le pays, ou même une partie de celui-ci, la lie. Cette "autorité" ne pourrait se dégager de ses obligations conventionnelles qu'en faisant usage de la procédure de dénonciation prévue à l'article 158. Encore la dénonciation n'aurait-elle de valeur, et ne pourrait-elle être matériellement faite que si l'autorité dénonçante était reconnue internationalement comme un gouvernement qualifié ». Également Commission Internationale d'enquête sur le Darfour, rapport établi en application de la résolution 1564 (2004) du Conseil de sécurité en date du 18 septembre 2004, préc., § 172 : « Le Mouvement/Armée de libération du Soudan et le Mouvement pour la justice et l'égalité, à l'instar de tous les rebelles qui se sont dotés d'une certaine organisation, ont acquis une certaine stabilité et exercent un contrôle effectif sur une partie du territoire, jouissent de la personnalité morale internationale et sont dès lors tenus par les règles pertinentes du droit international coutumier gouvernant les conflits armés internes visées [sic] plus haut ».

⁶ Voir déjà à propos de la qualification des conflits armés, *supra*, pp. 360 et 361.

islavite jurisdiction of State) car déduite de sa capacité à imposer à ses ressortissants des obligations émanant du droit international (en l'occurrence humanitaire)¹, même complétée par l'apport de la responsabilité pénale internationale depuis la création des T.M.I. aux lendemains de la Seconde Guerre mondiale², ne permet pas de saisir la dimension collective du combat³ et peut susciter un rejet de la règle par les groupes armés en raison de son origine étatique⁴.

Demeure malgré tout une évidence qui n'est aujourd'hui plus contestée : le droit international humanitaire s'applique à toutes les parties au conflit, qu'elles soient étatiques ou non et quelle que soit la nature du conflit. Analysant les textes et la pratique disponible — notamment celle des organes de l'O.N.U. appelant les groupes armés non-étatiques comme les forces gouvernementales à respecter

¹ Sur cette compétence, cf. not. F. A. P. MANN, « *The doctrine of jurisdiction in international law* », R.C.A.D.I., 1964, vol. 111, p. 1 et « *The doctrine of international jurisdiction revisited after twenty years* », R.C.A.D.I., 1984, vol. 186, p. 9.

² L'instauration du T.M.I.N. (puis du T.M.I.T.) est souvent citée comme la première manifestation de cette responsabilité pénale individuelle du combattant pour violation de la loi internationale et, particulière, du droit international coutumier. Dans son jugement, le Tribunal relève ainsi notamment que, si « *many other authorities could be cited, [...] enough has been said to show that individuals can be punished for violation of International Law. Crimes against International Law are committed by men, not by abstract entities, and only by punishing individuals who commit such crimes can the provisions on International Law be enforced* » (Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I., Nuremberg, 14 novembre 1945-1er octobre 1946, jugement, p. 447). Cela suppose nécessairement mais implicitement que le droit international humanitaire soit opposable aux individus engagés dans le conflit, au moins s'il est international. Car pour les conflits internes, la question de la responsabilité pénale des auteurs de crimes de guerre fut plus débattue. Dans l'affaire *Tadić*, l'accusé soutenait ainsi que « *si le droit international coutumier comprend certains principes fondamentaux applicables aux conflits armés tant internes qu'internationaux, [...] ces interdictions n'entraînent pas la responsabilité pénale individuelle quand les violations sont commises dans des conflits armés internes* » (T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 128). Le rapport établi par le S.G.O.N.U. dans le cadre de la création du T.P.I.R. semblait d'ailleurs lui donner raison en observant que « *dans le statut du Tribunal international pour le Rwanda, le Conseil de sécurité est allé plus loin que dans celui du Tribunal pour l'ex-Yugoslavie dans le choix du droit applicable et a inclus dans la compétence ratione materiae des instruments qui n'étaient pas nécessairement considérés faisant partie du droit international coutumier ou dont la violation n'était pas nécessairement généralement considérée comme engageant la responsabilité pénale individuelle de son auteur. L'article 4 du statut inclut donc les violations du Protocole additionnel II qui, dans son ensemble, n'a pas encore été universellement reconnu comme faisant partie du droit international coutumier, et, pour la première fois, érige en crimes les violations de l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève* » (S.G.O.N.U., Rapport établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 955 (1994), doc. O.N.U. S/1995/134, 13 février 1995, § 12). Le T.P.I.Y., suivi peu après par le T.P.I.R., s'est toutefois clairement prononcé en faveur de la criminalisation des violations du droit international humanitaire applicable aux C.A.N.I. : cf. T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Tadić alias « Dule », affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 134 et T.P.I.R., Chambre de première instance I, le Procureur c. J.-P. Akayesu, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, §§ 615 et 616. Plus largement sur cette question, voir T. GRADITZKY, « *La responsabilité pénale individuelle pour violation du droit international humanitaire applicable en situation de conflit armé non international* », R.I.C.R., mars 1998, n° 829, p. 29 qui conclut à l'existence d'une coutume internationale emportant avec elle « *le principe consubstantiel de la compétence universelle* ».

Ce recours au droit international pénal présente un avantage majeur : il permet de contourner l'objection généralement faite à la théorie de la compétence personnelle dans les systèmes dualistes, le principe de la responsabilité pénale puisant ici directement sa source dans un texte international. Voir toutefois S. SIVAKUMARAN, « *Binding Armed Opposition Groups* », préc., p. 384 qui considère que certains traités prévoyant des droits et obligations directement invocables par ou opposables aux individus, dont les traités réglemant les conflits armés, sont directement applicables en droit interne indépendamment de la nature dualiste ou moniste de la structure juridique du pays concerné.

³ J. K. KLEFFNER, « *The applicability of international humanitarian law to organized armed groups* », p. 450 : « *Parties to an armed conflict are not merely the sum of all its members, who act as atomized individuals. Rather, organized armed groups (just as states parties to an armed conflict) are identifiable entities, with political objectives (broadly conceived) that they pursue by violent means. They possess an organized military force and authority responsible for its acts, whereas the individual member concerned acts on behalf of an organized armed group* ». Le recours au droit international pénal permet toutefois de modérer cette critique. Dirigées contre les dirigeants des groupes armés, saisis en cette qualité, les poursuites permettront en effet souvent de stigmatiser la pratique criminelle adoptée par le groupe lui-même, indépendamment des actions individuelles destinées à la mettre en oeuvre.

⁴ Ibid., p. 446 : « *The reason via the state, as the doctrine of legislative jurisdiction does, thus bears the danger of undermining rather than strengthening the acceptance of IHL by organized armed groups* ».

le droit international humanitaire — l'étude du C.I.C.R. en fait même une règle coutumière applicable aux C.A.I. et aux C.A.N.I.¹.

La détermination du contenu du droit international humanitaire soulève, elle, moins de difficulté si l'on ne s'attarde pas, à ce stade, sur l'usage de la coutume internationale pour étendre à un conflit (par hypothèse non-international) les règles initialement prévues pour un autre (par hypothèse international). Pour encore la simplifier, la doctrine a longtemps proposé de distinguer, au sein des divers instruments internationaux qui composent ce droit, ceux signés dans la ville de La Haye de ceux signés à Genève en raison de leurs logiques fondamentalement distinctes : à la différence du droit de La Haye, contenant les principales règles relatives à la conduite des hostilités, le droit de Genève s'attachait en effet au traitement des personnes se trouvant au pouvoir de l'ennemi (blessés, malades, naufragés, prisonniers, ...). Mais cette distinction a vécu. Les derniers instruments de droit international humanitaire adoptés par la communauté internationale (et notamment les deux P.A. aux C.G.) contiennent en effet indifféremment des règles concernant la conduite des hostilités ou le traitement des personnes au pouvoir de l'ennemi. À l'instar d'E. David, nous la conserverons toutefois en raison de son expressivité.

L'étude des principales règles de protection des populations civiles sera donc recentrée autour de ces deux problématiques fondamentales tenant à la protection découlant de leur statut (I) et aux restrictions posées à la conduite du conflit par les belligérants (II). Sauf à verser dans le catalogue, ce qui présenterait peu d'intérêt, elle ne prétendra à aucune exhaustivité. Certaines questions, certes importantes mais trop éloignées des hostilités elles-mêmes ou des pratiques conflictuelles actuelles détaillées en première partie, seront ainsi exclues de notre champ d'analyse. Nous ne parlerons donc pas des zones sanitaires, de sécurité, neutralisées, démilitarisées ou des localités non défendues dont l'efficacité douteuse fut encore démontrée à Srebrenica², pas plus que nous n'évoquerons la situation des déplacés internes ou des réfugiés³. Nous n'aborderons pas non plus le cas des civils aux mains d'une puissance dont ils ne sont pas ressortissants (ou à laquelle ils n'ont pas prêté allégeance pour reprendre la jurisprudence du T.P.I.Y.), moins liée à la conduite des hostilités (c'est-à-dire aux combats proprement dit) qu'à la situation créée par ces hostilités dans la zone de conflit.

I. LA PROTECTION SPÉCIFIQUE ACCORDÉE À CERTAINES CATÉGORIES DE CIVILS

Cela ne signifie pas que les effets indirects des hostilités sur la vie des civils puissent être ignorés. Comme l'écrivent en effet T. Plumer et E. Neumayer, « *wars kill, before, during and after military*

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 495 à 498.

² Nous avons déjà évoqué l'attaque de cette ville, déclarée zone de sécurité par la résolution 819 du C.S.O.N.U. du 16 avril 1993 et placée sous la protection de la F.O.R.P.R.O.N.U., ainsi que les massacres qui s'en suivirent. Voir not. le rapport préc. du S.G.O.N.U., « *La chute de Srebrenica* », doc. O.N.U. A/54/549, 15 novembre 1999. Pour les autres zones, voir not. les a. 23 C.G. I, 14 et 15 C.G. IV et 59 et 60 P.A. I.

³ Voir *inter alia* la Convention relative au statut des réfugiés du 22 avril 1954 et son Protocole du 31 janvier 1967.

operations take place. Before the actual conflict starts, military expenditures often rise and drag scarce resources away from health services and medical care. During conflict, the most obvious victims are the casualties directly attributable to conflict. Both soldiers and civilians suffer morbidity and mortality inflicted by wounds. [After the hostilities], the major losses of life and other negative public health effects can be the indirect consequences of armed conflict. Indirect effects of wars on life expectancy result from various sources. Armed conflict both generates conditions for increased morbidity and mortality and weakens the capacity for dealing with the increase in adverse health conditions »¹. Nous avons déjà évoqué en première partie ces conséquences indirectes mais dramatiques à propos des attaques dirigées contre les installations électriques de la partie faible dans les conflits asymétriques. C'est également vrai pour la mise à sac, la destruction et la désertification des installations hospitalières et sanitaires avec l'assassinat ou la fuite du personnel médical durant les conflits déstructurés. Au Libéria, durant la guerre civile, les hôpitaux et les cliniques furent ainsi pillés, vidés de leur matériels et de leurs médicaments, incendiés ou vandalisés. « *By the end of the war, observe un rapport publié par le Center for Strategic and International Studies, only 354 health facilities remained operational, out of prewar total of 550. The vast majority of them were run by NGOs. [...] Nine out of ten doctors had fled the country, and the medical training system had collapsed. Just 168 physicians remained, mostly in Monrovia* »². Conjugué à une situation alimentaire et sanitaire très précaire, cet effondrement du système de santé eut des effets catastrophiques sur la situation des enfants en bas âge et sur les femmes enceintes. Pour la période de 2002 à 2006, le taux de mortalité infantile atteignait ainsi 71 morts pour 1000 naissances, en partie en raison de conditions d'accouchement particulièrement rudimentaires contraignant la majorité des femmes (plus des 3/5ème) à accoucher sans assistance médicale véritable (provoquant un taux de mortalité en couche de 994 morts pour 100 000 naissances). Près d'un enfant sur neuf mourut avant l'âge de cinq ans, souvent des suites de la malaria ou des diarrhées qui touchaient respectivement 31 et 20 % des enfants de moins de cinq ans³.

Si toutes les catégories de civils sont touchées par la guerre, toutes ne le sont pas en effet avec la même dureté. Les femmes et les enfants, notamment, sont particulièrement exposés. En vogue depuis une vingtaine d'années, les études de la guerre par le prisme du genre (*gender-based studies*) ne cessent ainsi de démontrer la plus grande fragilité des femmes face aux conflits en raison de leurs caractéristiques biologiques (les femmes supportent moins bien les restrictions de la guerre) et d'une répartition discriminante des tâches sociales les exposant à de plus graves dangers⁴. « *In war zones,*

¹ T. PLUMPER et E. NEUMAYER, « *The unequal burden of war : the effect of armed conflict on the gender gap in life expectancy* », International Organization, 2006, vol. 60, n° 3, p. 728.

² R. DOWNIE, « *The Road to Recovery. Rebuilding Liberia's Health System* », Rapport pour le Center for Strategic and International Studies, août 2012, disponible à l'adresse http://csis.org/files/publication/120822_Downie_RoadtoRecovery_web.pdf (date d'accès : juin 2014), p. 3.

Sur la situation du Libéria à la fin de la guerre, voir également P. T. LEE, G. R. KRUSE, B. T. CHAN, M. BE. MAS-SAQUOI, R. R. PANJABI, B. T. DAHN, W. T. GWENIGALE, « *An analysis of Liberia's 2007 national health policy : lessons for health systems strengthening and chronic disease care in poor, post-conflict countries* », Globalization and Health, 2011, vol. 7, p. 37, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.globalizationandhealth.com/content/7/1/37> (date d'accès : juin 2014).

³ Chiffres du *Demographic Health Survey* libérien cités par R. DOWNIE, « *The Road to Recovery. Rebuilding Liberia's Health System* », préc., p. 3.

⁴ Voir par ex. C. O. N. MOSER et F. C. CLARCK, « *Victims, Perpetrators or Actors ? Gender, Armed Conflict and Political Violence* », Palgrave Macmillan, Londres, 2001 ; A. EL JACK, « *Genre et conflit armé. Synthèse* », Institute for Development Studies, août 2003, disponible sur internet à l'adresse http://www.hiproweb.org/fileadmin/cdroms/CD_Genre/documentssources/Genreetconflitsarmesreport.pdf (date d'accès : juin 2014) ; A. JONES, « *Gender and Ethnic Conflict in ex-Yugoslavia* », Ethnic and Racial Studies, 1994, vol. 17, n° 1, p. 115 ; T. PLUMPER et E. NEUMAYER, « *The unequal burden of war : the effect of armed conflict on the gender gap in life expectancy* », préc.

observent M.-W. Ashford et Y. Huet-Vaughn, *women continue to be responsible for procuring and preparing food and for caring for children, the elderly, and the ill. Faced with food and fuel shortages, lack of electricity, shortages of medicines, and lack of safe water women suddenly face issues of survival every day. Women interviewed in Iraq in 1991 described the increased burden they suffered as men's roles within the household did not change, but women's duties expanded to include securing water and firewood for their families on a day-to-day basis. Massive unemployment, large price increases, and reduction in real wages most affect the vulnerable sections of the population, which include widows and abandoned and divorced women* »¹. Aux abords des camps de réfugiés, on ne compte plus le nombre de femmes agressées ou enlevées alors qu'elles étaient parties chercher du bois pour faire la cuisine². Certains en concluent que les femmes sont les principales victimes des conflits armés³. C'est peut-être excessif⁴ mais qu'importe : la position des femmes dans les conflits armés impose à l'évidence l'adoption d'un corps de règles distinct permettant de faire face aux violences qui les frappent particulièrement.

Le droit international humanitaire en contient certaines⁵. Les articles 25 alinéa 4 29 alinéa 2, 97 alinéa 4, 108 alinéa 2 C.G. III, 76 alinéa 4, 82 alinéa 3, 85 alinéa 4 et 124 alinéa 3 C.G. IV, 75 § 5 P.A. I et 5 § 2 a) P.A. II⁶ soumettent les femmes à des conditions d'internement spécifiques

¹ M.-W. ASHFORD et Y. HUET-VAUGHN, « *The Impact of War on Women* », dans B. S. LEVY et V. W. SIDEL, « *War and Public Health* » (sous la direction de), Oxford University Press, Oxford, 1997, p. 187.

² Voir not. M. MARSH, S. PURDI et S. NAVANI, « *Addressing sexual violence in humanitarian emergencies* », Global Public Health, 2006, vol. 1, n° 2, p. 133 et Le Nouvel Observateur, « *RDC : les agressions sexuelles en hausse dans les camps près de Goma* », 19 janvier 2013, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20130118.AFP0946/rdc-les-agressions-sexuelles-en-hausse-dans-les-camps-pres-de-goma.html> (date d'accès : juin 2014).

³ Amnesty International, « *Women's lives and bodies — unrecognized casualties of war* », communiqué de presse, 8 décembre 2004, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT77/095/2004/en/e2f9fb97-d54b-11dd-8a23-d58a49c0d652/act770952004en.html> (date d'accès : juin 2014) ; Amnesty International, « *Lives blown apart. Crimes against women in times of conflict* », Londres, 2004, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT77/075/2004/en/944d7605-d57f-11dd-bb24-1fb85fe8fa05/act770752004en.pdf> (date d'accès : juin 2014).

⁴ Sur ce débat, voir not. H.S.C., « *Human Security Report 2005 — War and Peace in the 21st Century* », préc., pp. 110 et 111.

⁵ Les dispositions qui suivent s'appliquent, pour certaines, aux femmes combattantes. Nous ne les avons toutefois pas visées séparément du fait de l'analogie de leurs termes avec celles applicables aux civiles et de l'esprit qu'elles véhiculent. Pour une présentation générale, voir F. KRILL, « *La protection de la femme dans le droit international humanitaire* », R.I.C.R., décembre 1985, n° 756, p. 343.

⁶ A. 25 al. 4 C.G. III : « *Dans tous les camps où des prisonnières de guerre se trouvent cantonnées en même temps que des prisonniers, des dortoirs séparés leur seront réservés* ».

A. 29 al. 2 C.G. III : « *Les prisonniers de guerre disposeront, jour et nuit, d'installations conformes aux règles de l'hygiène et maintenues en état constant de propreté. Dans les camps où séjournent des prisonnières de guerre, des installations séparées devront leur être réservées* ».

A. 97 al. 4 C.G. III : « *Les prisonnières de guerre subissant une peine disciplinaire seront détenues dans des locaux distincts de ceux des hommes et seront placées sous la surveillance immédiate de femmes* ».

A. 108 al. 2 C.G. III : « *Une prisonnière de guerre contre laquelle une telle peine [les peines prononcées contre les prisonniers de guerre en vertu de jugements régulièrement devenus exécutoires — n.d.l.a.] aura été prononcée sera placée dans des locaux séparés et sera soumise à la surveillance de femmes* ».

A. 76 al. 4 C.G. IV : « *Les femmes seront logées dans des locaux séparés et placées sous la surveillance immédiate des femmes* ».

A. 82 al. 3 C.G. IV : « *Dans toute la mesure du possible, les membres internés de la même famille, et en particulier les parents et leurs enfants, seront réunis dans les mêmes locaux et seront logés séparément des autres internés ; il devra également leur être accordé les facilités nécessaires pour mener une vie de famille* ».

A. 85 al. 4 C.G. IV : « *Chaque fois qu'il sera nécessaire, à titre de mesure exceptionnelle et temporaire, de loger des femmes internées n'appartenant pas à un groupe familial dans le même lieu d'internement que les hommes, il devra leur être obligatoirement fourni des lieux de couchage et des installations sanitaires séparées* ».

A. 124 al. 3 C.G. IV : « *Les femmes internées, subissant une peine disciplinaire, seront détenues dans des locaux distincts de ceux des hommes et seront placées sous la surveillance immédiate des femmes* ».

A. 75 § 5 P.A. I : « *Les femmes privées de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé seront gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes. Elles seront placées sous la surveillance immédiate des femmes. Toutefois si des familles sont arrêtées, détenues ou internées, l'unité de ces familles sera préservée autant que possible pour leur logement* ».

destinées à préserver leur dignité et à diminuer les risques d'agressions sexuelles à leur rencontre¹. Les articles 12 alinéa 4 C.G. I et C.G. II, 14 aliéna 2 C.G. III, 27 alinéa 2 C.G. IV et 76 § 1 P.A. I² appellent à un traitement respectueux des femmes et à une prise en compte de leurs besoins spécifiques par les combattants³. Les articles 16 à 18 alinéa 1, 21 à 23 alinéa 1, 38, 50 alinéa 5, 89 alinéa 5, 91 aliéna 2 et 127 alinéa 3 C.G. IV et 70 § 1 et 76 §§ 2 et 3⁴ P.A. I appellent à un

A. 5 § 2 a) P.A. II : « *sauf lorsque les hommes et les femmes d'une même famille seront logés ensemble, les femmes seront gardées dans des locaux séparés de ceux des hommes et seront placées sous la surveillance immédiate de femmes* ».

¹ L'étude du C.I.C.R. y voit une obligation coutumière applicable quelque soit le type de conflit armé, international ou interne : J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc. pp. 431 à 435.

² A. 12 al. 4 C.G. I et II : « *Les femmes seront traitées avec tous les égards particuliers dus à leur sexe* ».

A. 14 al. 2 C.G. III : « *Les femmes doivent être traitées avec tous les égards dus à leur sexe et bénéficier en tous cas d'un traitement aussi favorable que celui qui est accordé aux hommes* ».

A. 27 al. 2 C.G. IV : « *Les femmes seront spécialement protégées contre toute atteinte à leur honneur et notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à leur pudeur* ».

A. 76 § 1 P.A. I : « *Les femmes doivent faire l'objet d'un respect particulier et seront protégées, notamment contre le viol, la contrainte à la prostitution et toute autre fore d'attentat à la pudeur* ».

³ Sur le caractère coutumier de cette obligation applicable aux C.A.I comme aux C.A.N.I., cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc. pp. 475 à 479.

⁴ A. 16 C.G. IV : « *Les blessés et les malades, ainsi que les infirmes et les femmes enceintes seront l'objet d'une protection et d'un respect particulier*.

Pour autant que les exigences militaires le permettront, chaque Partie au conflit favorisera les mesures prises pour rechercher les tués ou blessés, venir en aide aux naufragés et autres personnes exposées à un grave danger et les protéger contre le pillage et les mauvais traitements ».

A. 17 C.G. IV : « *Les Parties au conflit s'efforceront de conclure des arrangements locaux pour l'évacuation d'une zone assiégée ou encerclée, des blessés, des malades, des infirmes, des vieillards des enfants et des femmes en couches, et pour le passage des ministres de toutes religion, du personnel et du matériel sanitaire à destination de cette zone* ».

A. 18 alinéa 1 C.G. IV : « *Les hôpitaux civils organisés pour donner des soins aux blessés, aux malades, aux infirmes et aux femmes en couches ne pourront, en aucune circonstance, être l'objet d'attaques ; ils seront, en tout temps, respectés et protégés par les Parties au conflit* ».

A. 21 C.G. IV : « *Les transports de blessés et de malades civils, d'infirmes et de femmes en couches effectués sur terre par convoi de véhicules et trains-hôpitaux, ou, sur mer, par des navires affectés à ces transports, seront respectés et protégés au même titre que les hôpitaux prévus à l'article 18 [...]* ».

A. 22 al. 1 C.G. IV : « *Les aéronefs exclusivement employés pour le transport des blessés et des malades civils, des infirmes et des femmes en couches, ou pour le transport du personnel et du matériel sanitaires, ne seront pas attaqués, mais seront respectés lorsqu'ils voleront à des altitudes, des heures et des routes spécialement convenues d'un commun accord, entre toutes les Parties au conflit intéressés* ».

A. 23 al. 1 C.G. IV : « *Chaque Haute Partie contractante accordera le libre passage de tout envoi de médicaments et de matériel sanitaire ainsi que des objets nécessaires au culte, destinés uniquement à la population civile d'une autre Partie contractante, même ennemie. Elle autorisera également le libre passage de tout envoi de vivres indispensables, de vêtements et de fortifiants réservés aux enfants de moins de quinze ans, aux femmes enceintes ou en couches* ».

A. 38 C.G. IV : « *Exception faite des mesures spéciales qui peuvent être prises en vertu de la présente Convention, [...] la situation des personnes protégées restera, en principe, régie par les dispositions relatives au traitement des étrangers en temps de paix. En tout cas, les droits suivants leur seront accordés :*

[...] 5) les enfants de moins de quinze ans, les femmes enceintes et les mères d'enfants de moins de sept ans bénéficieront, dans la même mesure que les ressortissants de l'État intéressé, de tout traitement préférentiel ».

A. 50 al. 5 C.G. IV : « *La puissance occupante ne devra pas entraver l'application des mesures préférentielles qui auraient pu être adoptées, avant l'occupation, en faveur des enfants de moins de quinze ans, des femmes enceintes et des mères d'enfant de moins de sept ans, en ce qui concerne la nourriture, les soins médicaux et la protection contre les effets de la guerre* ».

A. 89 al. 5 C.G. IV : « *Les femmes enceintes et en couches, et les enfants âgés de moins de quinze ans, recevront des suppléments de nourriture proportionnés à leurs besoins physiologiques* ».

A. 91 al. 2 C.G. IV : « *Les femmes en couches et les internés atteints d'une maladie grave, ou dont l'état nécessite un traitement spécial, une intervention chirurgicale ou l'hospitalisation, devront être admis dans tout établissement qualifié pour les traiter et y recevront des soins qui ne devront pas être inférieurs à ceux donnés à l'ensemble de la population* ».

A. 127 al. 3 C.G. IV : « *Les internés malades, blessés ou infirmes, ainsi que les femmes en couches ne seront pas transférés tant que leur santé pourrait être compromise par le voyage, à moins que leur sécurité ne l'exige impérieusement* ».

A. 70 § 1 P.A. : « *Lorsque la population civile d'un territoire sous le contrôle d'une Partie au conflit, autre qu'un territoire occupé, est insuffisamment approvisionnée en matériel et denrées mentionnés à l'article 69, des actions de secours de caractère humanitaire et impartial et conduites sans aucune distinction de caractère défavorable seront entreprises, sous réserve de l'agrément des Parties concernées par ces actions de secours. [...] Lors de la distribution de ces envois de secours, priorité sera donnée aux personnes qui, tels les enfants, les femmes enceintes ou en couches et les mères qui allaitent, doivent faire l'objet, selon la IV^e Convention ou le présent Protocole, d'un traitement de faveur ou d'une protection particulière* ».

traitement particulier des femmes enceintes. Toutes ces règles restent toutefois rudimentaires. Comme l'observe justement J. G. Gardam, aucune d'elles ne tient notamment « *compte de [la] spécificité des difficultés auxquelles les femmes sont en butte en période de conflit armé, ni du fait que les problèmes qui les assaillent ne se limitent pas à leur rôle de mère ou à leur vulnérabilité face à la violence sexuelle* »¹. Et même sur ce dernier point, sur lequel nous concentrerons notre propos en raison de sa liaison directe avec les méthodes de combat employées par les soldats détaillées en première partie de cette étude, le droit humanitaire n'a pu connaître de véritables développements qu'avec le recours au droit international pénal et l'action des juridictions pénales internationales (A).

L'analyse sera également limitée, s'agissant des enfants, à la protection que leur octroie le droit international contre le recrutement au sein des forces armées des parties au conflit (B). Si leur évidente fragilité face aux effets indirects du conflit et aux situations d'occupation qu'il peut engendrer justifie que le droit international humanitaire leur réserve souvent un traitement particulier², tant l'ampleur du phénomène des enfants soldats que les décisions récentes rendues à son propos justifient en effet qu'on lui accorde une attention plus soutenue.

A. La protection des femmes contre les violences sexuelles

Prises de guerre, femmes de « réconfort »³ ou « récompenses » des combattants, les femmes payent depuis longtemps un lourd tribut aux combats. Dans les conflits modernes, les violences sexuelles commises à leur encontre sont même employées comme une arme pour répandre la terreur au sein des communautés auxquelles elles appartiennent et aboutir à leur dislocation progressive. Elle n'a alors d'autre finalité que « *de punir, de contraindre, de discriminer ou d'intimider* » et constitue « *un phénomène inhérent aux situations de conflit armé* »⁴. Pourtant, écrit R. Copelon, « *before the 1990s, sexual violence in war was, with rare exception, largely invisible. If not invisible, it was trivialized ; if not trivialized, it was considered a private matter of justified as an inevitable by-product of war, the necessary reward for the fighting men* »⁵.

Mêmes insuffisants en ce qu'ils ne visaient qu'exceptionnellement les violences sexuelles elles-mêmes.

A. 76 §§ 2 et 3 P.A. I : « 2. *Les cas des femmes enceintes et des mères d'enfants en bas âge dépendant d'elles qui sont arrêtées, détenues ou internées pour des raisons liées au conflit armé seront examinés en priorité absolue.*

3. *Dans toute la mesure du possible, les Parties au conflit s'efforceront d'éviter que la peine de mort soit prononcée contre les femmes enceintes ou les mères d'enfants en bas âge dépendant d'elles pour une infraction commise en relation avec le conflit armé. Une condamnation à mort contre ces femmes pour une telle infraction ne sera pas exécutée* ».

¹ J. G. GARDAM, « *Femmes, droits de l'homme et droit international humanitaire* », R.I.C.R., septembre 1998, n° 831, p. 449, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzgbp.htm> (date d'accès : juin 2014). Nous citons ici la version électronique de l'article qui ne comporte pas de numéro de page.

² Outre les articles précités visant les enfants, voir not. les articles 24, 38, 50, 76 et 89 C.G. IV et 4 § 3 P.A. II. L'étude du C.I.C.R. confère également une nature coutumière et transversale (c'est-à-dire invocable quel que soit le type de conflit) aux règles particulières protégeant les enfants : J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 479 à 482.

³ Y. YOSHIKI, « *Comfort Women. Sexual Slavery in the Japanese Military During World War II* », Columbia University Press, New York, 2002.

⁴ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E Landžo (alias « Žen-ga ») (affaire Celebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 495. Cf. *supra*, pp. 321 à 325.

⁵ R. COPELON, « *Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law* », McGill Law Journal, 2000-20001, vol. 46, p. 220.

mes¹, les textes permettant leur répression existaient : l'article 46 du R.L.H. 1907 interdisait les atteintes à l'honneur et aux droits de la famille², l'article 3 commun « *les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment [...] les traitements cruels, tortures et supplices* » (a. 3 § 1 a) commun) et « *les atteintes à la dignité des personnes, notamment les traitements humiliants et dégradants* » (a. 3 § 1 c) commun), l'article 27 aliéna 2 CG. IV, plus spécialement, les « *atteintes à [l'] honneur des femmes, et notamment [...] le viol, la contrainte, [...] la prostitution et tout attentat à leur pudeur* », l'article 75 § 2 P.A. I « *les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mental des personnes* » (dont les tortures : article 3 § 2 a) ii) commun) et les « *atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la pudeur* », l'article 76 P.A. I « *le viol, la contrainte à la prostitution et toute autre forme d'attentat à la pudeur* » et l'article 4 § 2 P.A. II, « *les atteintes portées à la vie, à la santé et au bien-être physique ou mentale des personnes, en particulier [...] les traitements cruels tels que la torture* » et « *les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, le viol, la contrainte à la prostitution et tout attentat à la pudeur* » ; de nombreuses dispositions nationales prohibaient également et sanctionnaient de peines pouvant aller jusqu'à la peine de mort les violences sexuelles commises en temps de guerre³. Mais, de fait, et à l'exception des condamnations du ministre des Affaires étrangères, K. Hirota, et du général I. Matsui en leur qualité de supérieurs hiérarchiques pour les viols commis par les forces japonaises à Nankin⁴, aucune poursuite d'ampleur ne fut jamais diligentée pour punir les violences sexuelles commises pendant la Seconde Guerre mondiale ou les guerres subséquentes.

Malgré les termes des articles 3 et 4 de son statut visant expressément le viol parmi les crimes contre l'humanité et les crimes de guerre et les témoignages concordants faisant état de l'utilisation massive du viol dans la commune de Taba⁵, le T.P.I.R. failli également manquer à cette tâche. L'acte d'accusation émis contre le bourgmestre de cette commune, J.-P. Akayesu, ne comportait en effet aucune incrimination concernant ces violences sexuelles en raison, selon H.R.W., d'une politi-

¹ Cette retenue sémantique a été vivement critiquée par les organisations féministes qui y ont vu une banalisation des souffrances subies par les femmes et une négation de leur capacité à être titulaires de droits spécifiques. Cf. M. NOROUZI-VERGNOL, « *La criminalisation des violences sexuelles au cours des conflits armés* », dans M. J. MATHESON et D. MONTAZ, « *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents* », préc., p. 786 : « *Au début du XXe siècle, les dispositions interdisant les violences sexuelles étaient, le moins que l'on puisse dire, vagues et accompagnées de sérieuses sous-évaluations du crime et de ses victimes. Elles ignoraient les souffrances physiques et mentales que subissait la victime et se focalisaient uniquement sur le but recherché par l'auteur du crime ou sur l'impact que ces violences pouvaient avoir sur la famille ou la communauté de la victime* ». Également R. COPELON, « *Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law* », préc., pp. 220 et 221 et J. G. GARDAM, « *Femmes, droits de l'homme et droit international humanitaire* », préc., à propos, plus particulièrement de l'a. 27 C.G. IV.

² « *L'honneur et les droits de la famille, la vie des individus et la propriété privée, ainsi que les convictions religieuses et l'exercice des cultes, doivent être respectés.*

La propriété privée ne peut pas être confisquée ».

³ La plus ancienne à notre connaissance figure dans les « *Articles de guerre* » édicté par Gustave II Adolphe de Suède en 1621 pour régir le comportement de ses forces engagées dans les provinces de la Baltique contre l'envahisseur russe (cf. V. HAROUEL-BURELOUP, « *Traité de droit humanitaire* », P.U.F., Paris, 2005, pp. 91 et 92). La plus connue reste l'article 44 du Code Lieber disposant que « *toute violence délibérée commise contre les personnes dans le pays envahi, toute destruction de biens non ordonnés [sic] par un officier qualifié, tous vol, pillage ou mise à sac, même après la prise d'une place de vive force, tous viol, blessure, mutilation ou mise à mort de ses habitants, sont interdits sous peine de mort ou de toute autre peine grave proportionnée à la gravité de l'offense. Tout soldat, officier ou sous-officier, se livrant à de telles violences et désobéissant à un supérieur qui lui ordonne de s'en abstenir, peut légalement être mis à mort sur place par ce supérieur* ».

⁴ Encore faut-il relever ici que les violences sexuelles sont visées par le Tribunal parmi les autres exactions commises par les troupes japonaises sous la qualification unique de violation des lois de la guerre. Elles ne font l'objet d'aucun traitement particulier. Cf. comptes-rendus des procès de Tokyo, préc., vol. 22, not. pp. 49604 à 49612, pp. 49788 à 49792 et pp. 49814 à 49816.

⁵ H.R.W. et Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, « *Shattered Lives. Sexual Violence during the Rwandan Genocide and its Aftermath* », préc., pp. 25 et s.

que pénale discutable, d'une incompréhension de la nature de ces violences et de préjugés traduisant le manque de formation du personnel de poursuite pour le traitement de ces situations spécifiques¹. La critique est probablement un peu excessive. Reste que ce n'est qu'après que des femmes victimes se sont confiées sur les viols dont elles avaient été victimes ou témoins au cours de leur audition par le Tribunal pour d'autres faits², et après qu'un mémoire d'*amicus curiae* a été présenté par des organisations de défense des droits de l'homme et des droits de la femme (l'*International Women's Human Rights Law Clinic*, le *Working Group on Engendering the Rwanda Tribunal* et le *Center of Constitutional Rights de New York*)³, que l'acte d'accusation fut amendé et que ces violences sexuelles furent incluses dans la liste des actes constitutifs des infractions de génocide, crimes contre l'humanité et crimes de guerre poursuivies⁴. Ce démarrage raté n'empêcha cependant pas le jugement rendu le 2 septembre 1998 d'entrer dans l'histoire pour avoir admis l'inclusion des atteintes sexuelles parmi les composantes du génocide (ici sanctionné pour la première fois) et pour sa définition large du viol couvrant des actes ne relevant pas de la seule conjonction des sexes⁵.

Il lui fallu, pour cela, adapter la définition du crime de génocide figurant à l'article 2 § 2 de son Statut pour y intégrer, sous la qualification générale d'« atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe », les actes de violence sexuelle qui n'y étaient pas expressément visés⁶. La jurisprudence des juridictions internationales des droits de l'homme fournissait quelques précédents. La C.E.D.H. s'était déjà prononcée en ce sens moins d'un an auparavant dans l'affaire *Aydin contre Turquie*, en qualifiant de « torture » (au sens ici de l'article 3 de la Conv.E.D.H.) le viol d'une détenue pendant sa garde à vue sur la motivation que « le viol laisse chez la victime des blessures psychologiques profondes qui ne s'effacent pas aussi rapidement que pour d'autres formes de violences physique ou mentale » et que « la vive douleur physique que provoque une pénétration par la force, [...] n'a pu manquer d'engendrer [chez la victime] le sentiment d'avoir été avilie et violée sur les plans tant physique qu'émotionnel »⁷ ; la C.I.D.H. également en 1996 dans l'affaire *Raquel Martí Mejía v. Perú*, à propos des viols perpétrés par un membre des forces

¹ Ibid., p. 54 : « There is a widespread perception among the Tribunal investigators that rape is somehow a "lesser" or "incidental" crime not worth investigating. There is also the mistaken perception that, because the rapes against Rwandan women do not mirror the exact experience of rape victims in Yugoslavia, which involved issues such as forced impregnation, the Rwanda Tribunal need not spend time investigating the Rwandan rapes.

Second, there is the mistaken assertion by staff members of the Tribunal that they do not need to devote scarce resources to investigating rape because Rwandan women will not come forward to talk. The Deputy Prosecutor of the Rwandan Tribunal told Human Rights Watch/FIDH that the reason they have not collected rape testimonies is because "African women don't want to talk about rape. We haven't received any real complaints. It's rare in investigations that women refer to rape" ».

² T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 416.

³ Sur cet épisode, voir R. COPELON, « Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law », préc., pp. 224 à 226.

⁴ T.P.I.R., Bureau du Procureur, *Le Procureur c. J.-P. Akayesu*, n° ICTR-96-4-I, acte d'accusation amendé, 17 juin 1997.

⁵ A. OBOTE-ODORA, « Rape and Sexual Violence in International Law : ICTR Contribution », *New England Journal of International and Comparative Law*, 2005, vol. 12, n° 1, p. 146.

⁶ « Le génocide s'entend de l'un quelconque des actes ci-après, commis dans l'intention de détruire, en tout ou partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel :

- a) meurtre des membres du groupe ;
- b) atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe ;
- c) soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;
- d) mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe ;
- e) transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe ».

⁷ C.E.D.H., Grande Chambre, *Aydin c. Turquie*, arrêt, 25 septembre 1997, § 83.

gouvernementales péruviennes sur la base d'observations identiques¹. En déclarant que « *les viols et violences sexuelles constituent indubitablement des atteintes graves à l'intégrité physique et mentale des victimes et sont même [...] l'un des pires moyens d'atteinte à l'intégrité de la victime, puisque cette dernière est doublement attaquée : dans son intégrité physique et dans son intégrité mentale* »², le T.P.I.R. ne faisait donc que s'inscrire dans cette pratique et garantir la cohérence d'ensemble de la jurisprudence internationale sur la question³. En les qualifiant d'actes génocidaires, il leur restituait néanmoins la nature particulière qui était la leur dans le contexte particulier de l'été 1994, au Rwanda. Sans rien nier de la gravité de principe de ce genre de comportement, il affirmait que les viols et violences sexuelles commis à cette occasion étaient extraordinaires par la méthode de sélection des victimes et par la logique destructrice qui les inspiraient. Les femmes n'y furent pas victimes uniquement parce qu'elles étaient des femmes, mais parce qu'elles étaient des femmes appartenant à une ethnie spécifique et que leur viol était conçu comme un moyen de nier le droit à l'existence de ce groupe. Au-delà de la seule recherche du plaisir sensuel de leur auteur, c'est cette « *intention de détruire en tout ou partie un groupe ethnique [...], comme tel* »⁴ que les violences sexuelles ont contribué à matérialiser. C'est sans doute pour cette raison que nombre d'entre elles furent suivies du meurtre de leur victime⁵.

C'est aussi pour cette raison que les viols commis pendant la guerre en ex-Yougoslavie ne furent, et ne sont à notre connaissance toujours pas, poursuivis sous la qualification de génocide par le

¹ C.I.D.H., *Raquel Martí Mejía v. Perú*, Case 10.970, Report N. 5/96, OEA/Ser.L/V/II.91, Doc. 7 at 157, 1^{er} mars 1996, disponible sur internet à l'adresse <http://www1.umn.edu/humanrts/cases/1996/peru5-96.htm> (date d'accès : juillet 2014) : « *Rape causes physical and mental suffering in the victim. In addition to the violence suffered at the time it is committed, the victims are commonly hurt or, in some cases, are even made pregnant. The fact of being made the subject of abuse of this nature also causes a psychological trauma that results, on the one hand, from having been humiliated and victimized, and on the other, from suffering the condemnation of the members of their community if they report what has been done to them* ».

² T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 731.

³ Le T.P.I.Y. puis la C.I.J. lui emboîteront le pas.

Pour le T.P.I.Y., cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Z. Delalić, Z. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, § 495 : « *La Chambre de première instance considère que tout viol est un acte abject, qui porte atteinte au plus profond de la dignité humaine et de l'intégrité physique. [...] Le viol provoque de vives douleurs et souffrances, tant physiques que psychologiques. La souffrance psychologique des victimes de viol, notamment des femmes, est parfois encore aggravée par les conditions socioculturelles et elle peut être particulièrement vive et durable* ». Cf. également T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Milomir Stakić*, affaire n° IT-97-24-T, jugement, 31 juillet 2003, § 516 : « *L'« atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale » sanctionnée par l'alinéa b) s'entend, en particulier, d'actes de torture, de traitements inhumains ou dégradants, de violences sexuelles, y compris les viols, d'interrogatoires accompagnés de violences, de menaces de mort, et d'actes portant atteinte à la santé de la victime ou se traduisant par une défiguration ou des blessures* ».

Pour la C.I.J., cf. C.I.J., *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro, arrêt au fond, 26 février 2007, § 300.

⁴ A. 2 S.T.P.I.R.

⁵ T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, §§ 731 à 733 : « *Ces viols ont eu pour effet d'anéantir physiquement et psychologiquement les femmes Tutsies, leur famille et leur communauté. La violence sexuelle faisait partie intégrante du processus de destruction particulièrement dirigé contre les femmes Tutsies et ayant contribué de manière spécifique à leur anéantissement et à celui du groupe tutsi considéré comme tel.*

Les viols des femmes tutsies avaient un caractère systématique, dirigés contre l'ensemble des femmes tutsies et elles seulement. [...] Cette représentation de l'identité ethnique par le sexe montre très clairement que les femmes Tutsies ont été assujetties à des actes de violence sexuelle du seul fait qu'elles étaient Tutsies. La violence sexuelle était une étape dans le processus de destruction du groupe tutsi, destruction de son moral, de la volonté de vivre de ses membres, et de leurs vies elles-mêmes.

Sur la base des nombreux témoignages qui lui ont été présentés, la Chambre estime que, dans la majorité des cas, les viols des femmes Tutsi à Taba ont été accompagnés de l'intention de tuer ces femmes. [...] En ce sens, il apparaît clairement à la Chambre que les viols et violences sexuelles correspondaient, au même titre que d'autres atteintes graves à l'intégrité physique et mentale commises à l'encontre de Tutsi, à la volonté de faire souffrir et mutiler les Tutsi avant même de les tuer, dans le dessein de détruire le groupe Tutsi tout en faisant terriblement souffrir ses membres ».

T.P.I.Y.¹. Essentiellement territoriale, parce que destinée à « rendre une zone ethniquement homogène en utilisant la force ou l'intimidation pour faire disparaître de la zone en question des personnes appartenant à des groupes déterminés »², la politique d'épuration ethnique qui en fut le support ne caractérisait en effet, ni dans son intention, ni dans ses modalités fondamentales la dimension « eugénique » du génocide. C'est du moins ce qu'a affirmé la C.I.J. dans l'*Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide* en 2007 :

« Ni l'intention, sous forme d'une politique visant à rendre une zone "ethniquement homogène", ni les opérations qui pourraient être menées pour mettre en oeuvre pareille politique ne peuvent, en tant que telles, être désignées par le terme de génocide : l'intention qui caractérise le génocide vise à "détruire, en tout ou partie" un groupe particulier ; la déportation ou le déplacement de membres appartenant à un groupe, même par la force, n'équivaut pas nécessairement à la destruction dudit groupe, et une telle destruction ne résulte pas non plus automatiquement du déplacement forcé »³.

Cela ne signifie pas que des actes de génocide n'aient pas été commis dans le cadre de la mise en oeuvre de cette politique⁴. Cela n'enlève rien non plus à la gravité intrinsèque des violences sexuelles commises au cours du conflit et aux dommages irrémediables qu'elles ont occasionnés aux victimes, principalement féminines. Cela n'assure enfin aucune impunité à leurs auteurs.

Pratiquées à une vaste échelle et de manière systématique à l'encontre d'une population civile, ces violences pourront en effet être poursuivies sous la qualification de crime contre l'humanité au sens de l'article 5 du S.T.P.I.Y.⁵ ; c'est au demeurant ce que fit le Tribunal dans l'affaire *Kunarac* en

¹ Indépendamment du débat ayant par ailleurs opposé différents auteurs féministes quant au risque qu'une telle qualification ne conduise à introduire une rupture au sein des victimes de viols et, au final, à banaliser ceux commis à l'encontre des femmes serbes et à masquer l'ampleur des souffrances subies spécifiquement par les femmes au cours du conflit : cf. not. K. ENGLE, « *Feminism and Its (Dis)contents : Criminalizing Wartime Rape in Bosnia and Herzegovina* », A.J.I.L., 2005, vol. 99, n° 4, pp. 785 et s.

² Rapport intérimaire de la commission d'experts des Nations Unies cité par C.I.J., *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro, arrêt au fond, 26 février 2007, § 190.

³ Ibid.

À propos plus spécifiquement de l'emploi de la violence sexuelle, cf. ibid., § 319 : « Ayant soigneusement examiné les éléments de preuve qui lui ont été soumis et pris note de ceux soumis au TPIY, la Cour estime établi par des preuves parfaitement concluantes que des membres du groupe protégé ont, au cours du conflit, et en particulier dans les camps de détention, été systématiquement victimes de mauvais traitements, de passages à tabac, de viols et d'actes de torture généralisés ayant causé une atteinte grave à leur intégrité physique et mentale. Les conditions requises pour permettre de conclure à l'existence de l'élément matériel, tel que défini au litt. b) de l'article II de la Convention, sont dès lors remplies. La Cour estime toutefois, sur la base des éléments de preuve dont elle dispose, qu'il n'a pas été établi de façon concluante que ces atrocités, encore qu'elles puissent être constitutives de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, ont été commises avec l'intention spécifique (*dolus specialis*) de détruire le groupe protégé, en tout ou en partie, requise aux fins d'établir la commission d'un génocide ». Également Final Report of the Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780 (1992), doc. O.N.U. S/1994/674, 27 mai 1994, § 250 : « *Rapes seem to occur in conjunction with efforts to displace the targeted ethnic group from the region. This may involve heightened shame and humiliation by raping victims in front of adult and minor family members, in front of other detainees or in public places, or by forcing family members to rape each other. [...] Many reports state that perpetrators said they were ordered to rape, or that the aim was to ensure that the victims and their families would never want to return to the area* ».

Pour une critique, cf. A. MARINO, « *Bosnia v. Serbia and the status of rape as genocide under international law* », Boston University International Law Journal, 2005, vol. 27, p. 205.

⁴ Le T.P.I.Y. l'a reconnu dans différentes espèces et, en particulier, à propos de l'attaque de la ville de Srebrenica par les forces serbes : cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Radislav Krstić*, affaire n° IT-98-33-T, jugement, 2 août 2001.

⁵ « Le Tribunal est habilité à poursuivre les personnes présumées responsables des crimes suivants lorsqu'ils ont été commis au cours d'un conflit armé, de caractère international ou interne, et dirigés contre une population civile quelle qu'elle soit :

- a) assassinat ;
- b) extermination ;
- c) réduction en esclavage ;
- d) expulsion ;

condamnant à des peines de 12 à 28 ans d'emprisonnement les trois accusés pour les violences sexuelles qu'ils infligèrent et l'esclavage auquel ils réduisirent des femmes musulmanes de la municipalité de Foča¹. Pratiquées en tout état de cause dans le cadre d'un conflit armé, international ou interne, et en lien avec ce conflit², elles constituent des crimes de guerre, ce que le S.C.P.I. reconnaît désormais expressément à son article 8 § 2 b) xxii) et e) vi).

S'agissant en particulier des viols employés comme une arme de guerre par une partie au conflit contre la population civile de l'autre, il existe donc, pour résumer, trois qualifications internationales possibles : le génocide, le crime contre l'humanité et le crime de guerre, en fonction du contexte et à condition, évidemment, que les actes commis puissent eux-mêmes être qualifiés de viol.

Sur ce point encore, le jugement *Akayesu* fut un précédent essentiel. S'il semblait acquis jusqu'alors que constituait un viol la conjonction des sexes imposée par la force, le Tribunal y a en effet étendu l'élément matériel du crime aux « *actes consistant dans l'introduction d'objets et/ou l'utilisation d'orifi-*

- e) *emprisonnement* ;
- f) *torture* ;
- g) *viol* ;
- h) *persécutions pour des raisons politiques, raciales et religieuses* ;
- i) *autres actes inhumains* ».

Cette définition présente d'assez grandes originalités par rapport à celle retenue par le Statut du T.P.I.R. (limitation de l'élément discriminatoire aux seules persécutions) ou par la C.P.I. (exigence d'un lien avec un conflit armé). Nous ne pouvons ici expliquer les causes et les limites de ces différences. Nous renvoyons donc le lecteur au contenu de notre intervention dans le cadre du colloque organisé par l'Université d'Aix-Marseille III. Il y trouvera quelques explications et une bibliographie plus exhaustive sur la question. Cf. C. LEFEUVRE, « *L'apport des juridictions pénales internationales à la définition des crimes internationaux : l'exemple du crime contre l'humanité* », préc.

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vukovic*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001.

² La démonstration de ce lien a posé quelques soucis au T.P.I.R.. Dans l'affaire *Akayesu*, la Chambre de première instance l'avait implicitement résolu en limitant la catégorie des auteurs des violations du droit international humanitaire aux seuls « *individus de tous rangs qui appartiennent aux forces armées sous le commandement militaire de l'une ou l'autre partie belligérante, ou aux individus qui ont été dument mandatés et qui sont censés soutenir ou mettre en oeuvre les efforts de guerre du fait de leur qualité de responsables ou agents de l'État ou de personnes occupant un poste de responsabilité ou de représentants de facto du Gouvernement* » (T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 631). C'était difficilement compréhensible tant les termes larges des articles 40 C.G. I, 50 C.G. II, 129 C.G. III et 146 C.G. IV paraissaient ouvrir l'infraction à toutes « *les personnes présumées d'avoir commis, ou d'avoir ordonné de commettre* » une infraction grave aux Conventions, indépendamment de leur statut ou de leur fonction (voir en ce sens E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 722 et 723). C'est ce que rappellera la Chambre d'appel, bien que sur le fondement d'une interprétation téléologique de l'article 3 commun : « *La Chambre d'appel considère que la protection minimum des victimes énoncée à l'article 3 commun implique nécessairement la sanction effective des auteurs de violations de celui-ci. Or, cette sanction doit être applicable à toute personne sans distinction, comme le commandent les principes de la responsabilité pénale individuelle établis notamment par le Tribunal de Nuremberg. La Chambre d'appel est donc d'avis que le droit international humanitaire serait déprécié et remis en cause si l'on admettait que certaines personnes puissent être exonérées de la responsabilité pénale individuelle pour violation de l'article 3 commun sous prétexte qu'elles n'appartiendraient pas à une catégorie particulière* » (T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, arrêt, 1er juin 2001, § 443). La preuve du lien avec le conflit armé est soumise depuis lors — et après avec quelques décisions intermédiaires qu'il n'est pas nécessaire d'évoquer ici — à la même démonstration que devant le T.P.I.Y. de ce que l'« *existence du conflit armé [a] considérablement pesé sur la capacité de l'auteur du crime à le commettre, sa décision de le commettre, la manière dont il l'a commis ou le but dans lequel il l'a commis* » (T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vukovic*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, arrêt, 12 juin 2002, § 58). « *[L]e fait que l'auteur du crime est un combattant, le fait que la victime n'est pas un combattant, le fait que la victime appartient au camp adverse, le fait que l'acte pourrait être considéré comme servant l'objectif ultime d'une campagne militaire, et le fait que la commission du crime participe des fonctions officielles de son auteur ou s'inscrit dans leur contexte* » en seront autant d'indices (ibid., § 59). Ils permettront par exemple au T.P.I.Y. de relier au conflit armé les arrestations et les expulsions des Musulmans de leur foyer (T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Anto Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-T, jugement, 10 décembre 1998, § 65) et, plus largement et après bien des réticences, au T.P.I.R. de relier des actes de génocide au conflit armé opposant les forces gouvernementales au F.P.R. (T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. L. Semanza*, affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003, § 535).

ces du corps non considérés comme sexuels par nature »¹ sur la base d'une définition large couvrant « tout acte de pénétration physique de nature sexuelle commis sur la personne d'autrui »². Ce fut la première du genre. Jusqu'alors, rappelle le Tribunal lui-même, il n'existait en effet aucune définition internationalement admise du viol, ce qui le contraignit, pour la dégager, à se référer, sans véritable structure ni hiérarchisation, aux droits internes des différents pays, à la Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains et dégradants³ ou à des « susceptibilités d'ordre culturel »⁴ pour motiver sa décision. La méthode était sans doute contestable : elle conduisait notamment, écrivent E. Fronza et N. Guillou, « à une indétermination de la frontière entre la norme impérative et les données interprétatives, entre le droit et le non-droit, entre le juridique et l'infra-juridique »⁵. Elle permit néanmoins de dégager une conception du viol adaptée aux réalités des conflits armés, qu'il s'agisse de la diversité des comportements qu'elle recouvrait ou de l'impact qu'elle a reconnu à ce contexte sur la capacité de résistance de la victime. « [L]a coercition, affirma ainsi le Tribunal, ne doit pas nécessairement se manifester par une démonstration de force physique. Les menaces, l'intimidation, le chantage et d'autres formes de violence qui exploitent la peur ou le désarroi peuvent caractériser la coercition, laquelle peut être inhérente à certaines circonstances, par exemple un conflit armé ou la présente militaire d'Interahamwe parmi les réfugiées Tutsies au bureau communal »⁶. Ne restait au final en question que l'élément moral de l'infraction, que le Tribunal n'évoque pas expressément compte tenu des accusations formulées contre J.-P. Akayesu (poursuivi en qualité d'instigateur et de supérieur hiérarchique des violences sexuelles), mais dont on comprend, en filigrane, qu'il consistait dans la conscience des auteurs du viol de l'absence de consentement de leurs victimes et dans leur volonté de passer outre.

Ces quelques définitions et principes ont inspiré la jurisprudence ultérieure du T.P.I.R. comme du T.P.I.Y. Ils y furent parfois discutés comme dans l'affaire *Furundžija*, où le T.P.I.Y. opta pour une définition plus restrictive des actes de pénétration admis et des circonstances excluant le consentement de la victime⁷. Ils n'y furent cependant jamais fondamentalement remis en cause. Le jugement puis l'arrêt *Kunarac*, qui ont fini par fixer l'état du droit⁸, maintiennent notamment leur apport essen-

¹ T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 686.

² Ibid., § 688.

³ Ibid., § 687 : « La Convention des Nations Unies contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains et dégradants n'énumère pas des actes spécifiques dans sa définition de la torture, dégageant plutôt le cadre conceptuel de la violence sanctionnée par l'Etat. La Chambre juge cette solution plus utile dans le contexte du droit international. A l'exemple de la torture, le viol est perpétré par exemple pour intimider, avilir, humilier, punir, détruire une personne, exercer une discrimination à son encontre ou un contrôle sur elle. A l'exemple de la torture, le viol est une atteinte à la dignité de la personne et constitue en fait la torture lorsqu'il est pratiqué par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite ».

⁴ Ibid.

⁵ E. FRONZA et N. GUILLOU, « Les dynamiques d'élaboration des normes pénales internationales : une analyse à partir de la jurisprudence sur le viol et la participation criminelle », dans M. CHIAVARI, « La justice pénale internationale entre passée et avenir », Dalloz et Giuffrè Editore, Milan, 2003, p. 33.

⁶ T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 688.

⁷ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Anto Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-T, jugement, 10 décembre 1998, § 185 : « la Chambre de première instance estime que les éléments objectifs constitutifs du viol sont :

i) la pénétration sexuelle, fût-elle légère :

a) du vagin ou de l'anus de la victime par le pénis ou tout autre objet utilisé par le violeur ; ou

b) de la bouche de la victime par le pénis du violeur ;

ii) par l'emploi de la force, de la menace ou de la contrainte contre la victime ou une tierce personne ».

⁸ Se référant à l'affaire *Kunarac*, voir par ex. T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. L. Semanza*, affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003, §§ 344 et 345 ; T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. S. Gacumbitsi*, affaire n° ICTR-2001-64-T, jugement, 17 juin 2004, §§ 151 et 152 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur*

tiel en ce qui concerne la preuve de l'absence de consentement de la victime, notant, à rebours du jugement *Furundžija*, qu'elle peut découler d'autres circonstances que du seul emploi de la violence (coups, menaces, etc.) par l'auteur de l'infraction et, en particulier, de « *circonstances qui rendent la victime particulièrement vulnérable ou la privent de la possibilité de refuser en connaissance de cause* »¹ comme une maladie mentale ou physique dont elle serait affectée au moment des faits², sa détention³, le fait que les auteurs de son viol soient précisément ceux qu'elle essayait de fuir⁴ ou, plus largement, les circonstances « *de la plupart des affaires où les actes incriminés sont qualifiés de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité* »⁵.

Ce pragmatisme conservé, le viol est donc constitué en droit international pénal par la réunion :

- d'une condition préalable, c'est-à-dire d'une situation placée sous la protection de la loi et dont l'existence préalable conditionne la commission de l'infraction, tenant dans l'absence de consentement de la victime démontré par le fait que « *l'acte a été commis par la force ou en usant à l'encontre de [la victime] ou de tierces personnes de la menace de la force ou de la coercition, telle que causée par la menace de violences, contrainte, détention, pressions psychologiques, abus de pouvoir, ou bien à la faveur d'un environnement coercitif, ou encore en profitant de l'incapacité de ladite personne de donner son libre consentement* »⁶ ;

c. *Radoslaw Brđanin*, affaire n° IT-99-36-T, jugement, 1^{er} septembre 2004, § 1008 ; T.P.I.Y., Chambre de première instance, le *Procureur c. M. Milutinović, N. Šainović, D. Ojđanić, N. Pavković, V. Lazarević, S. Lukić*, affaire n° IT-05-87-T, 26 février 2009, § 203).

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le *Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vukovic*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001, § 442.

² Ibid., § 452.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le *Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vukovic*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, arrêt, 12 juin 2002, § 132.

⁴ T.P.I.R., Chambre de première instance III, le *Procureur c. S. Gacumbitsi*, affaire n° ICTR-2001-64-T, jugement, 17 juin 2004, § 325.

⁵ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le *Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vukovic*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, arrêt, 12 juin 2002, § 130.

Voir déjà en faveur d'une telle présomption « *Contemporary Forms of Slavery. Systematic rape, sexual slavery-like practices during armed conflict* », Final report submitted by Ms. Gay J. McDougall, Special Rapporteur, doc O.N.U. E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 juin 1998, disponible à l'adresse http://www1.umn.edu/humanrts/demo/ContemporaryformsofSlavery_McDougall.pdf (date d'accès : juillet 2014), § 25 : « *The manifestly coercive circumstances that exist in all armed conflict situations establish a presumption of non-consent and negates the need for the prosecution to establish a lack of consent as an element of the crime* ».

Voir également A. CASSESE, G. ACQUAVIVA, M. FAN et A. WHITING, « *International Criminal Law. Cases and Commentary* », préc., p. 199 : « *Regardless of how it reached this conclusion, the court's approach represented an important step in war crimes and crimes against humanity cases where coercion of a victim often derives from the broader circumstances rather than the particular acts of an individual* ».

⁶ C.P.I., « *Éléments des crimes* », préc., p. 8.

Les règlements de procédure et de preuve de chacune des juridictions encadrent strictement les modes de preuve admissibles sur ce point. Ainsi, aux termes de l'article 96 du règlement du T.P.I.Y., « *en cas de violences sexuelles* :

i) la corroboration du témoignage de la victime par des témoins n'est pas requise ;

ii) le consentement ne pourra être utilisé comme moyen de défense lorsque la victime :

a) a été soumise à des actes de violence ou si elle a été contrainte, détenue ou soumise à des pressions psychologiques ou si elle craignait de les subir ou était menacée de tels actes, ou

b) a estimé raisonnablement que, si elle ne se soumettait pas, une autre pourrait subir de tels actes, en être menacée ou contrainte par la peur ;

iii) avant que les preuves du consentement de la victime ne soient admises, l'accusé doit démontrer à la Chambre de première instance siégeant à huis clos que les moyens de preuve produits sont pertinents et crédibles ;

iv) le comportement sexuel antérieur de la victime ne peut être invoqué comme un moyen de défense ».

- d'un élément matériel consistant dans un acte de pénétration, même léger, réalisé par l'auteur ou la victime¹, selon des distinctions destinées à conserver à l'infraction sa dimension sexuelle et son caractère de gravité et tenant au moyen employé par l'auteur pour réaliser ou subir cet acte de pénétration² ;
- d'un élément moral tenant dans la connaissance par l'auteur de l'inexistence du consentement de la victime et dans la volonté d'accomplir ou de faire accomplir malgré cela l'acte de pénétration sexuelle³.

Autour de lui gravitent différents crimes de nature sexuelle, des plus générales violences sexuelles, définies par le jugement *Akayesu* comme « tout acte sexuel commis sur la personne d'autrui sous l'empire de la coercition »⁴, à la plus spécifique prostitution forcée lorsque « l'auteur a amené une ou plusieurs personnes à accomplir un ou plusieurs actes de nature sexuelle par la force ou en usant à l'encontre de ladite ou desdites ou de tierces personnes de la menace de la force ou de la coercition [dans l'espoir ou en contrepartie d'] un avantage pécuniaire ou autre »⁵. Seule l'admission et la définition de la grossesse forcée, aujourd'hui expres-

Ces principes sont repris par l'article 96 du règlement de procédure et de preuve du T.P.I.R. et 70 du règlement de procédure et de preuve de la C.P.I..

¹ La définition de l'infraction finalement retenue par le S.C.P.I. est plus large que celle adoptée par nombre de législations internes qui ne retiennent le viol qu'à la condition que l'acte de pénétration soit commis par l'auteur sur la victime. Voir not. en France, Cass. Crim., 21 octobre 1998, Bull. crim. 1998, n° 274, p. 787.

² Sera ainsi un viol la pénétration de l'une quelconque des parties du corps de la victime ou de l'auteur par l'organe sexuel de l'auteur ou de la victime. À l'inverse, ne constituera pas un viol l'intromission d'un objet dans une partie du corps de la victime autre que son anus ou son vagin : C.P.I., « *Éléments des crimes* », préc., p. 8.

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Z. Vukovic, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001, §§ 463 et 464 ; T.P.I.R., Chambre d'appel, le Procureur c. S. Gacumbitsi, affaire n° ICTR-2001-64-A, arrêt, 7 juillet 2006, §§ 153 et 154.

Cette double exigence (conscience et volonté) est expressément rappelée par l'article 30 S.C.P.I. : « 1. Sauf disposition contraire, nul n'est pénalement responsable et ne peut être puni à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime est commis avec intention et connaissance.

2. Il y a intention au sens du présent article lorsque :

- a) Relativement à un comportement, une personne entend adopter ce comportement ;
- b) Relativement à une conséquence, une personne entend causer cette conséquence ou est consciente que celle-ci adviendra dans le cours normal des événements.

3. Il y a connaissance, au sens du présent article, lorsqu'une personne est consciente qu'une circonstance existe ou qu'une conséquence adviendra dans le cours normal des événements. "Connaître" et "en connaissance de cause" s'interprètent en conséquence ».

⁴ La jurisprudence ultérieure précise cette définition dont les fondamentaux restent toutefois conservés. Selon le jugement rendu dans l'affaire *Milutinović et autres* (T.P.I.Y., Chambre de première instance, le Procureur c. M. Milutinović, N. Šainović, D. Ojdanić, N. Pavković, V. Lazarević, S. Lukić, affaire n° IT-05-87-T, 26 février 2009, § 201), les violences sexuelles autres que le viol sont ainsi constituées lorsque : « (a) *The physical perpetrator commits an act of a sexual nature on another, including requiring that person to perform such an act.*

(b) *that act infringes the victim's physical integrity or amounts to an outrage to the victim's personal dignity.*

(c) *the victim does not consent to the act.*

(d) *The physical perpetrator intentionally commits the act.*

(e) *The physical perpetrator is aware that the act occurred without the consent of the victim ».*

« It is evident, précise la Chambre d'appel du T.P.I.Y. dans l'affaire *Dorđević* s'agissant des éléments matériels et moral de l'infraction, *that sexual assault requires that an act of a sexual nature take place. The Appeals Chamber notes that the act must also constitute an infringement of the victim's physical or moral integrity. Often the parts of the body commonly associated with sexuality are targeted or involved. Physical contact is, however, not required for an act to be qualified as sexual in nature. Forcing a person to perform or witness certain acts may be sufficient, so long as the acts humiliate and/or degrade the victim in a sexual manner. Furthermore, the Appeals Chamber agrees with the Milutinović et al. Trial Chamber that "it would be inappropriate to place emphasis on the sexual gratification of the perpetrator [...]. In the context of an armed conflict, the sexual humiliation and degradation of the victim is a more pertinent factor than the gratification of the perpetrator" as it is precisely the sexual humiliation and degradation which "provides specificity to the offence" » (T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. V. Dorđević, affaire n° IT-05-87/1-A, arrêt, 27 janvier 2014, § 852).*

⁵ C.P.I., « *Éléments des crimes* », préc., p. 9.

Bien qu'il ne soit pas expressément inclus dans les Statuts des différentes juridictions pénales internationales, le mariage forcé peut également y être poursuivi sous les qualifications de génocide, crime contre l'humanité ou crime de guerre en

sément visée par l'article 7 § 1 g) S.C.P.I. au titre des actes constitutifs du crime contre l'humanité et 8 § 2 b) xxii) et i) vi) au titre des actes constitutifs du crime de guerre, a fait l'objet d'un vrai débat.

Dans son principe, ce comportement avait pourtant été stigmatisé dès la Conférence mondiale de Vienne sur les droits de l'homme de 1993 et la Conférence mondiale sur les femmes de Beijing de 1995, dont les déclarations et programmes d'action respectifs appelaient à l'adoption de « *mesures particulièrement efficaces* » pour en empêcher la commission¹. Sa réalité ne faisait également aucun doute au regard des nombreux ouvrages, articles et rapports en tout genre ayant dénoncé son emploi massif au Rwanda comme en ex-Yougoslavie à des fins de modification de la composition ethnique du groupe ciblé². Le T.P.I.Y. l'avait lui-même reconnu lors de l'examen de l'acte d'accusation initial émis contre R. Mladić et R. Karadžić en observant que « *certaines camps étaient spécialement consacrés aux viols dans le but de procréation forcée d'enfants Serbes, les femmes étant souvent détenues jusqu'à ce qu'il fût trop tard pour avorter* » et que « *l'objectif de nombreux viols était la fécondation forcée* »³. Mais pour une coalition d'États religieux menée par le Vatican et la Ligue arabe et soutenue par des O.N.G. conservatrices, la reconnaissance d'un tel crime en droit international risquait surtout de remettre en cause les lois internes interdisant l'avortement⁴. Il fallut changer le nom de l'infraction⁵ et encadrer strict-

ce qu'il constitue une forme d'esclavage, au moins sexuel, un acte inhumain et, le cas échéant, une mesure visant à entraver les naissances au sein du groupe. Voir par ex. S.C.S.L., Trial Chamber I, *Prosecutor vs Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gbao (RUF Case)*, affaire n° SCSL-04-15-T, judgment, 2 mars 2009, §§ 1465 et s. : « *The Chamber concludes that it was a common practice for rebels to keep captured women subject to their control as sex slaves and to force conjugal relationships on women who unwillingly became their "wives". [...] We also find that many women were forced into marriage by means of threats, intimidation, manipulation and other forms of duress which were predicated on the victims fear and their desperate situation. [...] The Chamber is satisfied that "bush wives" were not only forced into exclusive conjugal sexual relationships but were also expected to perform domestic chores and to bear children. The chamber is therefore satisfied that all the elements of sexual slavery and of "forced marriage" as an other inhumane act have been established.* »

¹ Déclaration et programme d'action de Vienne adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, doc O.N.U. A.CONF.157/23, 25 juin 1993, § 38 (nous soulignons) : « *La Conférence mondiale sur les droits de l'homme souligne, en particulier, à quel point il importe de s'employer à éliminer la violence à laquelle sont exposées les femmes dans la vie publique et privée, toutes les formes de harcèlement sexuel, d'exploitation et de traite dont elles sont victimes ainsi que les préjugés dont elles font l'objet dans l'administration de la justice, et à venir à bout des contradictions qui peuvent exister entre les droits des femmes et les effets nuisibles de certaines pratiques traditionnelles ou coutumières, des préjugés culturels et de l'extrémisme religieux. [...] Les violations des droits fondamentaux des femmes dans les situations de conflit armé contreviennent aux principes fondateurs des droits de la personne humaine et du droit humanitaire internationalement reconnus. Toutes les violations de cette nature, y compris en particulier le meurtre, le viol systématique, l'esclavage sexuel et la grossesse forcée, exigent des mesures particulièrement efficaces.* ».

Déclaration et programme d'action adoptés à la quatrième Conférence mondiale sur les femmes de Beijing, 15 septembre 1995, § 11 (nous soulignons) : « *Bien que la menace de conflit mondial ait été réduite, les guerres d'agression, les conflits armés, le colonialisme ou d'autres formes de domination et d'occupation étrangères, les guerres civiles et le terrorisme continuent à sévir dans de nombreuses régions du monde. Les femmes sont victimes, notamment en période de conflit armé, de graves violations de leurs droits fondamentaux — meurtre, torture, viol systématique, grossesse forcée et avortement forcé, en particulier dans le cadre des politiques de "nettoyage ethnique".* ».

² Voir R. C. CARPENTER, « *Forced maternity, children's rights and the genocide convention : a theoretical analysis* », *Journal of Genocide Research*, 2000, vol. 2, n° 2, p. 223 qui rappelle également le cas des centaines d'enfants bengalis nés des viols commis par l'armée pakistanaise au cours de la troisième guerre indo-pakistanaise de 1971. Final Report of the Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780 (1992), préc., §§ 247 et s. ; K. D. ASKIN, « *War Crimes Against Women. Prosecution in International War Crimes Tribunals* », Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1997, pp. 273 et s. ; H.R.W. et Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, « *Shattered Lives. Sexual Violence during the Rwandan Genocide and its Aftermath* », préc.

³ T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Radovan Karadžić et Ratko Mladić*, affaires n° IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 11 juillet 1996, § 64.

⁴ Voir M. H. ARSANJANI, « *The Rome Statute of the International Criminal Court* », A.J.I.L., 1999, vol. 93, n° 22, p. 31 : « *A number of states were concerned that its inclusion could be misinterpreted to interfere with national laws concerning either the right to life of the unborn child or a woman's right to termination of pregnancy. Many Muslim states opposed it on the ground that forced pregnancy was not a new crime and was the consequence of the crime of rape, which was already included in the text.* ».

⁵ D'« *enforced pregnancy* » à « *forced pregnancy* » : cf. K. BOON, « *Rape and Forced Pregnancy under the ICC Statute : Human Dignity, Autonomy, and Consent* », *Columbia Human Rights Law Review*, 2000-2001, n° 32, p. 658.

tement sa définition dans le texte d'incrimination pour qu'un compromis puisse enfin être trouvé. Selon l'article 7 § 2 f) S.C.P.I., on entend désormais par grossesse forcée « *la détention illégale d'une femme mise enceinte de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international* » sans que cela ne puisse « *en aucune manière s'interpréter comme ayant une incidence sur les lois nationales relatives à la grossesse* ».

La protection des régimes juridiques anti-avortement est donc garantie ; celle des femmes un peu moins compte tenu de la multiplication des conditions posées par le texte pour que l'infraction puisse être constituée.

Celle tenant à la cause de la grossesse n'est toutefois pas la plus difficile à démontrer. Bien qu'elle n'y soit pas limitée¹, elle s'identifie quasi-systématiquement au viol et implique la démonstration des éléments constitutifs de cette « infraction-source » ou, en tout cas, d'une partie d'entre eux : le texte ne visant que les « *femme[s] mise[s] enceinte[s] de force* », il exclut en effet de son champ d'application les viols commis contre les hommes, à l'aide d'objet ou par voie orale.

Seconde condition, la « *détention illégale* » qui suit cette grossesse paraît également claire. Elle renvoie pour l'essentiel à l'infraction de détention illégale, la limitation aux seuls C.A.I.² et personnes protégées couvertes par la C.G. IV en moins, et impose la démonstration d'une atteinte injustifiée à la liberté d'aller et venir de la victime³ jusqu'à ce que l'avortement devienne impossible pour des raisons juridiques ou médicales⁴.

Reste l'élément moral, *a priori* plus délicat à démontrer, puisqu'au-delà du seul dol général entendu

¹ L'infraction n'étant à ce stade subordonnée qu'à la preuve de la grossesse de la femme et de son caractère forcée, rien n'empêche d'y inclure d'autres cas comme, par exemple, une insémination artificielle de la femme sous la contrainte. Cf. *ibid.*, p. 661 : « *Indeed, forced pregnancy is broader than rape in that it applies to any situation or technology by which a woman is made pregnant against her will. [...] Medical advances suggest that women could now be forcibly made pregnant by artificial insemination, an act that could fall within the scope of the forced pregnancy provision. The phrase "forcibly made pregnant" only requires the prosecution to prove that the woman was physically pregnant and that she came to this state through forcible means. No showing of intercourse or sexual assault is required* ». Dans le contexte rudimentaire des conflits déstructurés ou asymétriques dans le cadre desquels l'infraction est susceptible d'être commise, cette hypothèse paraît toutefois peu vraisemblable.

² L'infraction figure également dans la liste des crimes de guerre réprimés dans les C.A.N.I. et, plus radicalement, dans la liste des crimes contre l'humanité réprimés en l'absence de tout conflit armé malgré les hésitations qu'avait pu faire naître sur ce point la rédaction du S.T.P.I.Y.

Sur l'obsolescence de cette question annexe, voir not. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 141 : « *L'absence de lien entre les crimes contre l'humanité et un conflit armé international est maintenant une règle établie du droit international coutumier. En fait, comme le relève le Procureur, il se peut que le droit international coutumier n'exige pas du tout de lien entre les crimes contre l'humanité et un conflit quel qu'il soit. Ainsi, en exigeant que les crimes contre l'humanité soient commis dans un conflit armé interne ou international, le Conseil de sécurité a peut-être défini le crime à l'article 5 de façon plus étroite que nécessaire aux termes du droit international coutumier* ».

³ À s'en tenir à l'article 42 C.G. IV, « *l'internement ou la mise en résidence forcée des personnes protégées ne pourra être ordonné que si la sécurité de la Puissance au pouvoir de laquelle ces personnes se trouvent le rend absolument nécessaire* ». Cela suppose, précise le T.P.I.Y., que la partie détenante ait « *des raisons sérieuses et légitimes de penser que les personnes en cause sont susceptibles de nuire gravement à sa sécurité par des moyens tels que le sabotage ou l'espionnage* », que cette justification perdure pendant toute la durée de la détention et que soient respectés les droits fondamentaux de la détenue en matière de procédure : T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998, §§ 576 et 583.

Même justifiée à l'origine par des raisons de sécurité, la détention deviendra donc illégale lorsqu'elle se prolongera pour contraindre la détenue à aller au terme de sa grossesse non désirée.

⁴ K. BOON, « *Rape and Forced Pregnancy under the ICC Statute : Human Dignity, Autonomy, and Consent* », préc., pp. 662 et 663 : « *Confinement as applied to forced pregnancy necessarily implies a temporal element. [...] It is important to note that the definition of forced pregnancy does not require that the woman be confined at the time she was forcibly made pregnant or when she gave birth. The critical period of confinement is between the time the woman is thought to be pregnant and the termination of the pregnancy, whether by giving birth, by miscarriage, by abortion, or by the limit permitted by local laws for obtaining an abortion* ». Dans le même sens, cf. M. NOROUZI-VERGNOL, « *La criminalisation des violences sexuelles au cours des conflits armés* », préc., p. 817.

Rien dans le texte ne justifie toutefois l'introduction d'une telle limitation temporelle.

comme la conscience de la situation litigieuse et la volonté du comportement, est exigée la démonstration d'un dol spécial tenant dans la recherche de deux résultats distincts : modifier la composition ethnique d'une population ou commettre d'autres violations graves du droit international. L'ethnie figurée dans la première branche de l'alternative n'a rien du concept scientifique douteux cherchant à identifier, au-delà de la diversité des hommes, des communautés « *dont les membres partag[erai]ent une langue ou une culture commune* »¹. Elle n'a ici aucun contenu objectif dont la détermination pourrait faire l'objet d'un débat contradictoire. Et pour cause : elle n'existe que dans l'esprit de l'auteur qui la projette sur la réalité sensible et fonde sur elle le sens et la direction de ses actions ou, plus exactement, dans le discours politico-social auquel il adhère. Dire que la grossesse forcée doit avoir en projet de modifier la composition ethnique d'une population n'impose pas, autrement dit, de démontrer l'existence d'une telle ethnie et de la réalité du risque modificateur que ferait peser sur elle l'atteinte à la liberté reproductive de la victime, mais simplement de démontrer que, pour l'auteur, une telle ethnie et un tel risque existent. L'élément moral de la grossesse forcée est, sur ce point, très proche du génocide²... qui ne s'y réfère pourtant pas expressément³. Il affirme, comme lui, la dimension identitaire au moins partielle de l'infraction et contribue à l'inscrire de plain-pied dans la réalité de nombreux conflits modernes. L'autre branche de l'alternative (la commission d'autres crimes de droit international) semble alors plus vague hors du cas des expérimentations médicales qui a motivé son introduction⁴. Seule certitude apparente : les « *violations graves du droit international* » qu'elle évoque ne se limitent pas aux seules « *violations graves* » des C.G. et couvrent, en particulier, les conventions internationales de protection des droits de l'homme⁵.

¹ T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 513.

Pour une critique radicale, cf. T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. G. Andersen Nderubumwe Rutaganda*, affaire n° ICTR-96-3-T, jugement et sentence, 6 décembre 1999, § 56 : « *La Chambre note que les concepts de nation, d'ethnie, de race et de religion ont fait l'objet de nombreuses recherches et qu'il n'en existe pas, en l'état, de définition précise et généralement et internationalement acceptée* ».

² Pour lequel la jurisprudence admet depuis longtemps la validité d'une appréciation subjective. Voir *ibid.* : « *la Chambre note que, dans le cadre de l'application de la convention sur le génocide, l'appartenance à un groupe est par essence une notion plus subjective qu'objective. La victime est perçue par l'auteur du crime de génocide comme appartenant au groupe dont la destruction est visée. La victime peut elle-même, dans certains cas, se considérer comme appartenant audit groupe* ». Voir également pour le T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Goran Jelisić*, affaire n° IT-95-10-T, jugement, 14 décembre 1999, § 70 : « *Si la détermination objective d'un groupe religieux est encore possible, tenter aujourd'hui de définir un groupe national, ethnique ou racial à partir de critères objectifs et scientifiquement non contestables serait un exercice à la fois périlleux et dont le résultat ne correspondrait pas nécessairement à la perception des personnes concernées par cette catégorisation. Aussi est-il plus approprié d'apprécier la qualité de groupe national, ethnique ou racial du point de vue de la perception qu'en ont les personnes qui veulent distinguer ce groupe du reste de la collectivité. La Chambre choisit donc d'apprécier l'appartenance à un groupe national, racial ou ethnique à partir de critères subjectifs : c'est la stigmatisation, par la collectivité, du groupe en tant qu'entité ethnique, raciale ou nationale distincte, qui permettra de déterminer si la population visée constitue, pour les auteurs présumés de l'acte, une groupe ethnique, racial ou national* ».

Le raisonnement est identique à celui appliqué à la démonstration de l'allégeance des civils aux mains d'une partie au conflit : cf. *supra*, pp. 530 et 531.

³ La grossesse forcée pourra toutefois être poursuivie sous la qualification de génocide au titre des « *mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe* » (a. 6 § 2 d) S.C.P.I.). Voir en ce sens T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 507. Cf. également R. C. CARPENTER, « *Forced maternity, children's rights and the genocide convention : a theoretical analysis* », pp. 222 à 227.

⁴ B. BEDONT et K. HALL MARTINEZ, « *Ending Impunity for Gender Crimes under the International Criminal Court* », *Brown Journal of World Affairs*, 1999, vol. 6, n° 1, p. 74 : « *The Holy See tried to restrict the definition to acts committed for the purpose of ethnic cleansing. These proposals were resisted because it would have excluded many other forms of the crime. For example, during the Second World War, Jewish women were forcibly made pregnant so that they and their fetuses could be used for medical experiments. Only on the second to last day of the conference did the parties finally agree to a definition which includes "carrying out other grave violations of international law" as an alternative purpose for the crime's commission* ».

⁵ M. NOROUZI-VERGNOL, « *La criminalisation des violences sexuelles au cours des conflits armés* », *préc.*, pp. 818 et 819.

L'introduction de la grossesse forcée dans le S.C.P.I. vient parachever la protection accordée par le droit à la liberté sexuelle des victimes de conflit armé et, particulièrement, des femmes. Cela n'avait à l'origine pourtant rien d'évident. Par pudibonderie ou par aveuglement cynique, le droit international humanitaire était en effet resté très en retrait sur cette question malgré les évolutions introduites par les P.A. aux C.G. dans les années 1970 et ce n'est qu'avec la création de deux juridictions pénales internationales *ad hoc* et d'une troisième permanente au gré de circonstances politiques favorables, que des progrès sensibles puissent enfin être réalisés. Ici, comme pour l'interdiction des représailles¹, c'est autrement dit le développement de domaines juridiques parallèles au droit de la guerre *stricto sensu* qui a permis de renforcer la protection garantie aux populations contre les effets des conflits armés.

Pour les enfants issus de ces viols et grossesses forcées, par contre, la situation reste dramatique. Malgré l'insuffisance des données disponibles, « *anecdotal reports such as those now pouring out of Darfur suggest that these children born of war often face stigma, discrimination, and even infanticide. [They] are often viewed as children "of the enemy". Local and international actors contest their ethnic identities and citizen rights ; their rights to education, family, identity, physical security, and even survival may be severely curtailed* »². Leur droit à la vie, à jouir du meilleur état de santé possible, à un niveau de vie suffisant pour permettre leur développement physique, mental, spirituel, moral et social ou à l'éducation que leur reconnaît la Convention internationale relative au droit de l'enfant de 1989³ sont très éloignés de leur réalité. Sans doute faudrait-il, dans l'absolu, y accorder de plus longs développements, en décrire les différences culturelles et les limites et proposer des solutions pour tenter de l'améliorer. Cette situation naissant d'un environnement essentiellement post-conflictuel, elle excède toutefois notre objet d'étude⁴.

Pour ce qui nous concerne, nous nous limiterons donc à la situation de tous les enfants touchés par le conflit lui-même. Ils étaient, selon les dernières données compilées par l'U.N.I.C.E.F. auxquelles nous avons pu avoir accès, plus d'un milliard en 2009 et, pour approximativement 300 millions d'entre eux, âgés de moins de cinq ans. En 2006, rappelle ce même rapport, « *an estimated 18.1 million children were among populations living with the effects of displacement. Within that group were an estimated 5.8 million refugee children and 8.8 million internally displaced children* »⁵. Leur situation n'a rien à envier à celle des enfants issus d'une grossesse forcée, dont ils sont parfois. Touchés par la faim, la maladie, victimes d'agressions sexuelles et de violences diverses, ils subissent de plein fouet les effets directs et indirects des conflits armés. Les exemples ne manquent pas. Nous n'en citerons qu'un, donné par une

¹ Cf. *supra*, pp. 518 à 529.

² R. C. CARPENTER, « *Gender, Ethnicity, and Children's Human Rights. Theorizing Babies Born of Wartime Rape and Sexual Exploitation* » dans R. C. CARPENTER (sous la direction de), « *Born of War. Protecting Children of Sexual Violence Survivors in Conflict Zones* », Kumarian Press, Bloomfield, 2007, p. 2.

³ Ci-après Convention de New York. Nous nous référons ici à ses articles 6, 24, 27 et 28.

⁴ Le lecteur se référera ici utilement aux travaux dirigés par R. C. CARPENTER dans son ouvrage collaboratif préc. « *Born of War. Protecting Children of Sexual Violence Survivors in Conflict Zones* » ainsi qu'à l'article de M. GOODHART, « *Sins of the Fathers : War Rape, Wrongful Procreation, and Children's Human Rights* », *Journal of Human Rights*, 2007, n° 6, p. 307, dont la proposition de création d'une incrimination de « *wrongful procreation* » (consistant dans le fait d'« *intentionally causing conception or pregnancy calculated to result in the birth of a child likely to suffer human rights* ») ne nous a pas convaincu mais a largement contribué à la construction de notre réflexion personnelle sur le sujet.

⁵ U.N.I.C.E.F., « *Children and Conflict in a Changing World* », New York, avril 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.unicef.org/publications/files/Machel_Study_10_Year_Strategic_Review_EN_030909.pdf (date d'accès : juillet 2014), p. 19.

étude publiée en 2008 sur les conséquences humaines du conflit en R.D.C. dans la période d'août 1998 à avril 2007 : plus de la moitié des 5,4 millions de morts excessives causées par la guerre y furent des enfants, souvent âgés de moins de cinq ans¹. « *Ces dernières années, note le S.G.O.N.U. dans son rapport annuel sur le sort des enfants dans les conflits armés, les représentants de la protection de l'enfant des Nations Unies ont noté avec préoccupation que la nature changeante des conflits armés et des tactiques employées dans ce cadre créaient des menaces sans précédent pour les enfants. L'absence de lignes de front clairement définies et d'opposants identifiables, l'utilisation croissante des stratégies de terreur par des groupes armés et certaines méthodes utilisées par les forces de sécurité ont accru la vulnérabilité des enfants. Des enfants sont utilisés comme boucliers humains, tandis que des écoles continuent d'être utilisées à des fins militaires et de subir des attaques, ce qui affecte particulièrement l'éducation des filles. Des enfants sont aussi détenus pour des raisons de sécurité pour association présumée avec des groupes armés. Enfin des enfants ont trouvé la mort lors de frappes de drones qui ont également entraîné de graves conséquences psychologiques et sociales dans la population enfantine* »². Bref, des violations au final identiques à celles relevées dans des précédents rapports de 2003 et de 2005 après analyse de conflits déstructurés ou asymétriques : meurtres et mutilations, enlèvements, viols et agressions sexuelles, attaques contre les écoles et les hôpitaux, refus d'accès à l'aide humanitaire et recrutement et utilisation d'enfants soldats³. Les premières (meurtres, mutilations et enlèvements) constituent une négation évidente du principe de distinction⁴ : elles constituent un crime de guerre voire un crime contre l'humanité si elles sont pratiquées à une grande échelle ou un génocide s'il s'y ajoute l'intention de détruire le groupe auquel appartiennent ces enfants. Nous venons de traiter la question des viols et des agressions sexuelles. Celle des attaques contre les hôpitaux et les écoles l'a été avec la définition des objectifs licites d'attaque⁵. Nous reviendrons brièvement sur celle de l'accès à une aide humanitaire, plus attachée à la question des obligations imposées aux parties au conflit qu'à la protection d'une catégorie particulière de la population⁶. Abordons désormais celle des enfants soldats⁷.

¹ Cf. B. COGHLAN, P. NGOY, F. MULUMBA, C. HARDY, V. NKAMGANG BEMO, T. STEWART, J. LEWIS, R. BRENNAN, « *Mortality in the Democratic Republic of Congo. An Ongoing Crisis* », International Rescue Committee and Burnet Institute, New York et Melbourne, 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.rescue.org/sites/default/files/migrated/resources/2007/2006-7_congomortalitysurvey.pdf (date d'accès : juillet 2014).

D'autres études, conduites dans d'autres pays, pour d'autres conflits et dans d'autres conditions révèlent des proportions analogues. Voir not. pour l'Ouganda : République d'Ouganda, Ministère de la Santé, « *Health and mortality survey among internally displaced persons in Gulu, Kitgum and Pader districts, northern Uganda* », O.M.S., U.N.I.C.E.F., World Food Programme, United Nations Population Fund et International Rescue Committee, juillet 2005, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.who.int/hac/crises/uga/sitreps/Ugandamortsurvey.pdf> (date d'accès : juillet 2014).

² S.G.O.N.U., Rapport du Secrétaire général sur le sort des enfants en temps de conflit armé, doc. O.N.U. A/67/845*-S/2013/245*, 15 mai 2013, § 8.

³ S.G.O.N.U., Rapport du Secrétaire général au Conseil de sécurité sur les enfants et les conflits armés, doc. O.N.U. A/58/546-S/2003/1053, 10 novembre 2003 et rapport du Secrétaire général sur les enfants et les conflits armés, doc. O.N.U. A/59/695-S/2005/72, 9 février 2005.

Recensés par le C.S.O.N.U. comme les « *six violations les plus graves* » commises contre les enfants, ces actes ont justifié la création d'un « *mécanisme de surveillance et de communication de l'information chargé de recueillir systématiquement des informations et des preuves sur ces actes odieux commis dans des situations de conflit dans le monde et d'en rendre compte* ». Des informations sur son action sont accessibles depuis son site internet à l'adresse <http://childrenandarmedconflict.un.org/fr/> (date d'accès : juillet 2013).

⁴ Cf. *supra*, pp. 18 et 19.

⁵ Cf. *supra*, not. p. 479.

⁶ Cf. *infra*, note 3, p. 596.

⁷ Pour une présentation plus générale des règles de droit international humanitaire applicables aux enfants, voir D. PLATTNER, « *La protection de l'enfant dans le droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 1984, n° 747, p. 148.

B. Les enfants soldats

Traiter de la question des enfants soldats dans une partie consacrée à la définition des règles de protection des civils peut paraître surprenant. Une fois intégrés aux forces armées, les enfants sont en effet des soldats comme les autres, plus jeunes certes, mais soldats quand même, relevant des règles de droit international humanitaire conçues pour eux (protection spéciales des blessés, malades et naufragés ou des prisonniers de guerre)¹. Non civils, puisque combattants, ils ne devraient donc pas nous intéresser plus que cela. Parler d'eux serait hors sujet. Cette objection de courte vue manque toutefois l'essentiel : le fait qu'au-delà de leur statut en droit international humanitaire, ces soldats sont avant tout des enfants qui n'auraient jamais dû quitter leur école, la relative sécurité de leur village et de leur famille pour le destin aventureux qui est aujourd'hui le leur. Leur engagement, c'est-à-dire leur basculement du statut de civil à celui de combattant, est une anomalie. En s'efforçant de l'interdire ou, au moins, de le limiter aussi strictement que possible, le droit international (ici le droit international humanitaire, le droit international des droits de l'homme et le droit international pénal), s'adresse donc avant tout au civil que l'enfant était et n'aurait jamais dû cesser d'être. C'est lui qu'il tente avant tout de protéger. C'est de lui que nous parlons ici.

Nous n'insisterons pas néanmoins sur l'actualité et à l'ampleur du phénomène auquel nous avons déjà consacré quelques développements². Nous rappellerons simplement que les conflits asymétriques ou déstructurés, n'ont cessé de l'entretenir, particulièrement dans les pays disposant d'une démographie dynamique où les enfants constituent, pour les factions, une main d'œuvre abondante et bon marché. Nous rappellerons surtout que selon l'U.N.I.C.E.F., plus de 10 000 enfants, âgés pour certains d'à peine huit ans, participeraient aujourd'hui à 15 conflits armés dans le monde³.

Il n'y a également pas grand chose à signaler s'agissant de la définition de ce qu'est un enfant, sur laquelle le droit international conserve une prudente réserve en posant pour principe qu'« *un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans* », tout en préservant le jeu des lois nationales permettant un accès plus précoce à la majorité⁴. Le droit international humanitaire ne s'encombre

¹ Quant aux autres, non intégrés aux forces armées mais participant néanmoins directement aux hostilités, ils perdent leur immunité et deviennent des cibles légitimes d'attaque. Voir not. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc. p. 40 qui, bien qu'il admette l'existence d'une présomption du caractère civil des enfants de moins de dix ans (qui n'a pas grand intérêt compte tenu de la règle de doute stipulée par l'a. 50 § 1 P.A. I), rappelle qu'évidemment, si un enfant de cet âge « *picked up a grenade launcher with the intention of using it against the US troops he would forfeit his civilian immunity and become a legitimate target* ».

² Cf. *supra*, pp. 325 à 329.

³ Voir l'infographie disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.unicef.org/french/protection/images/UNICEF-child-soldier-infographic-19-03-2012-fr.jpg> (date d'accès : juillet 2014).

Ce chiffre est toutefois incertain faute de décompte précis tenu par les forces armées qui emploient ces enfants (M. NOBERT, « *Children at War : The Criminal Responsibility of Child Soldiers* », *Pace International Law Review Online Companion*, novembre 2011, vol. 3, n° 1, également disponible sur internet à l'adresse <http://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1025&context=pilronline> — date d'accès : août 2014, pp. 11 et 12). Dans son dernier rapport de 2012 (« *Louder than words. An agenda for action to end state use of child soldiers* ») l'organisation Child Soldiers International affirme en tout cas que des enfants ont été utilisés à des fins militaires dans 20 pays entre septembre 2010 et juin 2012 et au moins confrontés au risque d'une telle utilisation dans un nombre bien plus importants de pays (pp. 11 et 12 not.).

⁴ Cf. a. 1 de la Convention de New York relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989 (C.D.E.) : « *Au sens de la présente Convention, un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable* ».

Cette clause dérogoratoire en faveur des lois nationales ne figure toutefois pas à l'article 2 de la Charte africaine des Droits et du Bien-être de l'Enfant de juillet 1990 (C.A.D.B.E.) ou à l'article 2 de la Convention 182 concernant l'interdiction des

d'ailleurs pas lui-même d'une telle définition, préférant viser des âges distincts, de sept à dix-huit ans, en fonction de l'objet spécifique de telle ou telle disposition¹. C'est ainsi que les P.A. aux C.G. ont choisi de fixer à quinze ans l'âge du recrutement des soldats par les forces armées et de leur participation au combat, l'article 77 § 2 P.A. I par un engagement des « *Parties au conflit* » à prendre « *toutes les mesures possibles dans la pratique pour que les enfants de moins de quinze ans ne participent pas directement aux hostilités, notamment en s'abstenant de les recruter dans leurs forces armées* », et l'article 4 § 3 c) P.A. II, plus radicalement, par une interdiction inconditionnelle de recruter des enfants de moins de quinze ans dans les forces ou groupes armés ou de les faire « *prendre part aux hostilités* ».

Des deux formulations (obligation de moyen et interdiction), c'est la première qu'y est adoptée par l'article 38 de la C.D.E. :

- « 1. Les Etats parties s'engagent à respecter et à faire respecter les règles du droit humanitaire international qui leur sont applicables en cas de conflit armé et dont la protection s'étend aux enfants.
2. Les Etats parties prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour veiller à ce que les personnes n'ayant pas atteint l'âge de quinze ans ne participent pas directement aux hostilités.
3. Les Etats parties s'abstiennent d'enrôler dans leurs forces armées toute personne n'ayant pas atteint l'âge de quinze ans. Lorsqu'ils incorporent des personnes de plus de quinze ans mais de moins de dix-huit ans, les Etats parties s'efforcent d'enrôler en priorité les plus âgées.
4. Conformément à l'obligation qui leur incombe en vertu du droit humanitaire international de protéger la population civile en cas de conflit armé, les Etats parties prennent toutes les mesures possibles dans la pratique pour que les enfants qui sont touchés par un conflit armé bénéficient d'une protection et de soins ».

Ce parti pris a été contesté. On lui a reproché de fragiliser la protection plus complète du P.A. II en n'en touchant pas mot malgré sa vocation, en tant qu'instrument du droit international des droits de l'homme, à s'appliquer à toutes les formes de conflits armés. On lui a reproché, surtout, d'être la seule disposition de la convention à ne pas retenir dix-huit ans comme âge de référence, alors même que les enfants participant au conflit armé y affrontent les risques les plus importants auxquels ils puissent être confrontés².

Assez rapidement, des propositions furent donc faites en faveur d'une élévation de l'âge minimal de recrutement dans les forces armées et de participation au conflit. Le C.I.C.R., parmi les premiers, a inscrit dès 1995 cette question au cœur de son Plan d'action relatif aux enfants dans les conflits armés appuyant, notamment, la rédaction d'un Protocole additionnel à la C.D.E. alors en

pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination du 17 juin 1999 (Convention 182).

¹ Cf. not. a. 14 C.G. IV prescrivant, à travers la personne de leur mère, l'accès des enfants de moins de sept ans aux zones sanitaires et de sécurité ; a. 24 C.G. IV prévoyant des mesures spécifiques d'identification (port d'une plaque d'identité ou tout autre moyen) pour les enfants de moins de 12 ans devenus orphelins ou séparés de leur famille du fait de la guerre ; a. 23, 38 et 50 C.G. IV visant à garantir l'accès des enfants de moins de quinze ans à l'aide humanitaire et à tout traitement préférentiel ayant pu être adopté en « *ce qui concerne la nourriture, les soins médicaux et la protection contre les effets de la guerre* » ; a. 51 et 68 C.G. IV protégeant les enfants contre le travail forcé et la peine de mort.

² Cf. D. HELLE, « *Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict to the Convention on the Rights of the Child* », R.I.C.R., septembre 2000, n° 839, également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jqge.htm> (date d'accès : juillet 2014). La version électronique de l'article à laquelle nous nous référons ne comporte pas de numéro de page.

Dans leurs déclarations interprétatives, la Colombie, les Pays-Bas, l'Espagne et l'Uruguay se sont d'ailleurs prononcés en faveur de la fixation de l'âge-limite à dix-huit ans. Cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 484. Cf. également M.-F. LÜCKER-BABEL, « *Les réserves à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant et la sauvegarde de l'objet et du but du traité international* », E.J.I.L., 1997, vol. 8, p. 664.

discussion¹. Il faudra néanmoins près de cinq ans pour que ses articles 1 et 2 portant l'âge de la conscription et de la participation au combat à dix-huit ans² et 3, obligeant les États à relever d'au moins un an l'âge de l'engagement volontaire au sein des forces armées (ce qui le porte à 16 ans minimum)³, soient finalement adoptés. À cette date, ce n'est plus une nouveauté : la C.A.D.B.E. dès 1990⁴ et la Convention 182⁵ neuf ans plus tard se sont prononcées en ce sens pour ce qui concerne l'intégration obligatoire des enfants aux forces armées.

L'ensemble⁶, relève l'étude du C.I.C.R., ne suffit toutefois pas à créer une norme coutumière internationale. Si un consensus s'est dégagé autour de l'âge-limite de quinze ans (qui a donc, lui, va-

¹ C.I.C.R., Plan d'action relatif aux enfants dans les conflits armés, 2 décembre 1995, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzgbm.htm> (date d'accès : juillet 2014), Objectif 1.1. Voir aussi la résolution 2 adoptée au cours de la XXVI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge de 1996 dans laquelle l'organisation « condamne [...] avec force le recrutement et l'enrôlement d'enfants de moins de quinze ans dans les forces armées ou les groupes armés » et « recommande aux parties au conflit de s'abstenir d'armer des enfants de moins de dix-huit ans et de prendre toutes les mesures possibles pour éviter que des enfants de moins de dix-huit ans ne prennent part aux hostilités » (pour le texte de la résolution, voir R.I.C.R., février 1996, n° 817, p. 63 ou sa publication électronique par le C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/57jmvk.htm> (date d'accès : juillet 2014).

Voir en outre les *Cape Town Principles and Best Practices* adoptés en avril 1997 par différentes O.N.G. réunies sous l'égide de l'U.N.I.C.E.F. pour lesquels « A minimum age of 18 years should be established for any person participating in hostilities and for recruitment in all forms into any armed force or armed group » (disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse http://www.unicef.org/french/emerg/files/Cape_Town_Principles.pdf ; date d'accès : juillet 2014).

² A. 1 du Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant l'implication des enfants dans les conflits armés du 25 mai 2000 (P.F.C.D.E.) : « Les États Parties prennent toutes les mesures possibles pour veiller à ce que les membres de leurs forces armées qui n'ont pas atteint l'âge de 18 ans ne participent pas directement aux hostilités ».

A. 2 P.F.C.D.E. : « Les États Parties veillent à ce que les personnes n'ayant pas atteint l'âge de 18 ans ne fassent pas l'objet d'un enrôlement obligatoire dans leurs forces armées ».

³ « 1. Les États Parties relèvent l'âge minimum de l'engagement volontaire dans leurs forces armées nationales par rapport à celui qui est fixé au paragraphe 3 de l'article 38 de la Convention relative aux droits de l'enfant, en tenant compte des principes inscrits dans cet article et en reconnaissant qu'en vertu de la Convention les personnes âgées de moins de 18 ans ont droit à une protection spéciale.

2. Chaque État Partie dépose, lors de la ratification du présent Protocole ou de l'adhésion à cet instrument, une déclaration contraignante indiquant l'âge minimum à partir duquel il autorise l'engagement volontaire dans ses forces armées nationales et décrivant les garanties qu'il a prévues pour veiller à ce que cet engagement ne soit pas contracté de force ou sous la contrainte.

3. Les États Parties qui autorisent l'engagement volontaire dans leurs forces armées nationales avant l'âge de 18 ans mettent en place des garanties assurant, au minimum, que :

- a) cet engagement soit effectivement volontaire ;
- b) Cet engagement ait lieu avec le consentement, en connaissance de cause, des parents ou gardiens légaux de l'intéressé ;
- c) Les personnes engagées soient pleinement informées des devoirs qui s'attachent au service militaire national ;
- d) Ces personnes fournissent une preuve fiable de leur âge avant d'être admises dans le service militaire.

4. Tout État partie peut, à tout moment, renforcer sa déclaration par voie de notification à cet effet adressée au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui en informe tous les autres États Parties. Cette notification prend effet à la date à laquelle elle est reçue par le Secrétaire général.

5. L'obligation de relever l'âge minimum de l'engagement volontaire visée au paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas aux établissements scolaires placés sous l'administration ou le contrôle des forces armées des États Parties, conformément aux articles 28 et 29 de la Convention relative aux droits de l'enfant ».

⁴ A. 22 § 2 : « Les États parties à la présente Charte prennent toutes les mesures nécessaires pour veiller à ce qu'aucun enfant ne prenne directement part aux hostilités et en particulier, à ce qu'aucun enfant ne soit enrôlé sous les drapeaux ».

Cette distinction entre participation obligatoire/forcée et engagement volontaire n'existe que pour les États. Les groupes armés, eux, précise l'a. 4 § 1 P.F.C.D.E., « ne devraient en aucune circonstance enrôler ni utiliser dans les hostilités des personnes âgées de moins de 18 ans ».

⁵ A. 1 : « Tout Membre qui ratifie la présente convention doit prendre des mesures immédiates et efficaces pour assurer l'interdiction et l'élimination des pires formes de travail des enfants et ce, de toute urgence ».

A. 3 : « Aux fins de la présente convention, l'expression "les pires formes de travail des enfants" comprend :

a) toutes les formes d'esclavage ou pratiques analogues, telles que la vente et la traite des enfants, la servitude pour dettes et le servage ainsi que le travail forcé ou obligatoire, y compris le recrutement forcé ou obligatoire des enfants en vue de leur utilisation dans des conflits armés ».

⁶ Auquel s'ajoutent les déclarations de certains États et l'engagement du S.G.O.N.U. de ne pas accepter, au sein de leurs forces armées ou des contingents mis à la disposition de l'O.N.U. pour les besoins de ses O.M.P., des personnels âgés de moins de 18 ans. Voir not. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « Customary International Humanitarian Law », préc., pp. 484 et 485 et S.G.O.N.U., rapport au Conseil de sécurité sur la protection des civils dans les conflits armés, doc.

leur coutumière), la pratique internationale comporte encore trop de disparités pour pouvoir le relever à dix-huit ans¹. C'est heureux, ou au moins plus réaliste, si l'on en croit J. Kuper. Dans de nombreux pays, observe-t-elle, la majorité de la population est en effet âgée de moins de dix-huit ans et les enfants de cet âge — lorsqu'il peut être connu avec certitude compte tenu des défaillances de l'état civil — sont considérés comme parfaitement capables d'assumer des rôles d'hommes, dont celui de combattant². Cette remarque a pour elle l'évidence du constat social. Lui manque celle de la psychologie moderne, et il faut bien le dire très occidentalisée, pour laquelle, observe M. Happod, « *the ability to bear arms is no longer considered to be a relevant criterion in assessing adulthood. Instead, persons below the age of 18 are not seen as sufficiently psychologically mature either to make an informed choice whether to participate in hostilities or to stand the peculiar stresses of combat* »³.

Faute de coutume internationale plus stricte, c'est toutefois cette vision qui s'est imposée dans le S.C.P.I. et dans celui de la S.C.S.L.. Les articles 8 § 2 b) xxvi (pour les C.A.I.) et 8 § 2 e) vii) du premier répriment ainsi, sous la qualification de crime de guerre, le fait « *de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfant de moins de 15 ans [...] ou de les faire participer activement à des hostilités* »⁴ ; l'article 4 c) du second sensiblement la même chose après sa réécriture⁵, à ceci près que la participation y est visée au titre de l'élément moral de la conscription, pas comme un élément matériel distinct⁶. Ce sont ces infractions qui nous intéressent ici.

O.N.U. S/1999/957, 8 septembre 1999, § 42.

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 485 et 488. Cf. également S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs Sam Hinga Norman (CDF Case)*, affaire n° SCSL-2003-14-AR72(E), Decision on preliminary motion based on lack of jurisdiction (child recruitment), 31 mai 2004, §§ 17 et s.

² J. KUPER, « *Child "soldiers" and civilians — some controversial issues* », University of La Verne Law Review, 2008, vol. 29, pp. 14 et 15.

³ M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », dans J. DORIA, H.-P. GASSER et C. BASSIOUNI, « *The Legal Regime of the International Criminal Court : Essays in Honour of Professor Igor Blishchenko* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009, p. 580.

⁴ A. 8 § 2 b) xxvi S.C.P.I. vise exactement le « *fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées nationales ou de les faire participer activement à des hostilités* » et l'a. 8 § 2 e) vii), « *le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées ou dans des groupes ou de les faire participer activement à des hostilités* ».

⁵ « *Owing to the doubtful customary nature of the ICC Statutory crime which criminalizes the conscription or enlistment of children under the age of 15, whether forced or "voluntary"* », pour reprendre les termes employés par le S.G.O.N.U. dans son rapport au C.S.O.N.U. sur l'établissement de la S.C.S.L. (Report of the Secretary-General on the establishment of a Special Court for Sierra Leone, doc. O.N.U. S/2000/915, 04 octobre 2000, § 18), le projet du Statut de la S.C.S.L. ne sanctionnait initialement que l'« *abduction and force recruitment of children under the age of 15 years into armed forces or groups for the purpose of using them to participate actively in hostilities* » (ibid., § 15). Cette limitation, sur laquelle nous aurons l'occasion de revenir (cf. *infra*, p. 592), a été fortement critiquée par plusieurs O.N.G. de défense des droits de l'homme et de l'enfant (cf. par ex. Amnesty International, « *Le recrutement d'enfants de moins de quinze ans doit figurer parmi les crimes couverts par le Statut du Tribunal spécial* », bulletin d'information 202/00, 20 octobre 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.amnesty.org/fr/library/asset/AFR51/081/2000/es/dd96af16-dd1e-11dd-8595-5f956bd70248/af510812000fr.pdf> — date d'accès : juillet 2014 ; H.R.W., « *Sierra Leone : Justice and the Special Court* », communiqué de presse, 2 novembre 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2000/11/01/sierra-leone-justice-and-special-court> — date d'accès : juillet 2014) avant d'être finalement abandonnée à la demande du C.S.O.N.U. (cf. C.S.O.N.U., Lettre du Président du Conseil de sécurité au Secrétaire général, 22 décembre 2000, doc. O.N.U. S/ 2000/1234).

⁶ A. 4 S.C.S.L. : « *Le Tribunal spécial est habilité à juger les personnes accusées d'avoir commis les violations graves ci-après du droit international humanitaire : [...] Recrutement et enrôlement d'enfants âgés de moins de 15 ans dans des forces ou groupes armés en vue de les faire participer activement aux hostilités* ».

1. Le recrutement d'enfants de moins de quinze ans

Des deux¹, l'interdiction du recrutement est l'infraction-obstacle : elle vise à empêcher les enfants d'accéder à l'univers militaire d'où il sera facile, par la suite, de les associer au combat². Pour assurer la meilleure protection possible, l'élément matériel de l'infraction y est défini en des termes larges couvrant à la fois la « *conscription* » et « *l'enrôlement* », là où le droit international humanitaire, et le droit international des droits de l'homme sur son modèle, ne visaient que le recrutement obligatoire au motif, selon le Commentaire du C.I.C.R., que « *dans les territoires occupés et pendant les guerres de libération nationale, il ne serait pas réaliste d'interdire totalement la participation volontaire des enfants de moins de 15 ans* »³. Les deux termes ne sont évidemment pas synonymes. La conscription suppose l'exercice de pressions destinées à favoriser l'intégration du mineur dans les forces armées, lesquelles n'équivalent pas toujours à une contrainte (l'adhésion n'est donc pas nécessairement forcée⁴) mais excluent toute forme de participation volontaire⁵. L'enrôlement, lui, vise le simple enregistrement du mineur sur les listes d'engagés militaires, quand bien même l'aurait-il lui-même sollicité⁶. Ensemble ils couvrent

¹ Ou des trois si on considère, comme la Chambre de première instance de la C.P.I. dans l'affaire *Lubanga*, la conscription et l'enrôlement comme deux crimes distincts : C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 609.

² D. HELLE, « *Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict to the Convention on the Rights of the Child* », préc. : « *Indeed, wherever children have been recruited and have received military training, it will be tempting to make use of their skills in the event of conflict, particularly if they are incorporated in regular military units and the crisis is of such a scale that every available capacity is required. To preclude the presence of children in military units is therefore an important safeguard to avoid their involvement in hostilities* ».

³ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 3184, pp. 924 et 925.

Contra, voir M. T. DUTLI, « *Enfants-combattants prisonniers* », R.I.C.R., octobre 1990, n° 785, p. 456 : « *Par recrutement, on entend non seulement l'enrôlement de force mais également les engagements volontaires. Dans ces conditions, recruter signifie aussi incorporer, ce qui implique que les parties doivent s'abstenir d'enrôler les enfants de moins de quinze ans qui volontairement voudraient faire partie des forces armées* ». Voir également le Commentaire du P.A. II pour lequel « *le principe de non-recrutement* » figurant à l'article 4 § 3 c) « *comprend également l'interdiction d'accepter l'enrôlement volontaire* » (§ 4557, p. 1404).

⁴ La distinction entre le recrutement obligatoire, c'est-à-dire ordonné par une autorité légitime en vertu de la loi, et le recrutement forcé, et donc imposé en méconnaissance ou en violation de la loi, qui figurait à l'a. 3 de la Convention 182 ne figure pas dans le S.C.S.L., le terme général employé, faute de distinction, visant les deux hypothèses. Voir not. sur ce point M. HAPPOD, « *Child Soldiers in International Law* », Manchester University Press, Manchester, 2005, pp. 8 et s.

⁵ En renvoyant à « *l'appel annuel au contingent* », c'est-à-dire à la réquisition d'une partie de la population pour le service au sein des forces armées, la définition française de la conscription reprend cette idée d'obligation comme source de l'engagement : Dictionnaire Larousse, 1992, « *Conscription* », p. 256.

⁶ Voir S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs Sam Hinga Norman (CDF Case)*, affaire n° SCSL-2003-14-AR72(E), Decision on preliminary motion based on lack of jurisdiction (child recruitment), Dissenting Opinion of Justice Robertson, 31 mai 2004, § 27 : « *“Recruitment” is a term which implies some active soliciting of “recruits”, i.e. to pressure or induce them to enlist : it is not synonymous with “enlistment”* » ; S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012, §§ 441 et 442 : « *“Conscription” encompasses any acts of coercion, such as abductions and forced recruitment of children by an armed group with the purpose of using them to participate actively in hostilities. “Enlistment” entails accepting and enrolling individuals when they volunteer to join an armed force or group. Enlistment need not be a formal process, and may include “any conduct accepting the child as part of the [armed group]. Such conduct would include making him participate in combat operations”*. Conscription and enlistment are both types of recruitment, and while conscription involves an element of express compulsion or coercion, this element is absent in enlistment » ; C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, § 246 : « *Au vu de ce qui précède, la Chambre est d'avis que la “conscription” et “l'enrôlement” sont deux formes de recrutement, la “conscription” constituant un recrutement forcé tandis que “l'enrôlement” se réfère davantage à un recrutement volontaire* », le renvoi opéré par la Cour à l'opinion individuelle du juge Robertson dans l'affaire *Hinga Norman* signifiant en outre que le terme « *forcé* » n'est pas synonyme d'illégal et vise également le recrutement obligatoire ; C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 607 : « *La Chambre reprend à son compte la position de la Chambre préliminaire, selon laquelle la “conscription” et l’“enrôlement” sont deux formes de recrutement, en ce qu'ils renvoient à l'incorporation dans un groupe armé d'un garçon ou d'une fille de moins de 15 ans, sous la contrainte (conscription) ou sur une base volontaire (enrôlement)* » ; H. von HEBEL et D. ROBINSON, « *Crimes within the Jurisdiction of the Court* » dans R. S. LEE (sous la direction de), « *The*

tous les cas dans lesquels un mineur pourrait être amené à intégrer les forces armées¹, mais pas toutes les forces armées.

En limitant, dans les C.A.I., l'infraction de recrutement aux seules « *forces armées nationales* », l'article 8 § 2 c) xxvi) S.C.P.I. exclut en effet du champ de l'infraction les milices, corps de volontaires, organisations paramilitaires, sociétés militaires privées ou, plus largement, les groupes armés non étatiques peuplant les conflits de libération nationale du P.A. I ou les conflits armés internationalisés. Le but était, là encore, de rassurer les nombreux États arabes qui craignaient qu'une ouverture plus large aux « *groupes armés* » n'englobe les jeunes Palestiniens participant à l'*intifadah*. Il était aussi, rappellent H. von Hebel et D. Robinson, d'affirmer clairement que l'interdiction s'appliquerait qu'aux forces officielles de l'État², ce qui est plus difficilement compréhensible dès lors que le droit international humanitaire admet depuis longtemps qu'un C.A.I. puisse n'être qu'un conflit interne internationalisé ou qu'il puisse être conduit parallèlement à un C.A.N.I.³, et que l'article 8 § 2 e) vii) S.C.P.I. ne contient aucune restriction du même type pour les C.A.N.I.⁴. À s'en tenir à cette dernière hypothèse (la conduite parallèle de deux conflits, l'un international, l'autre interne), l'application de la même norme au même groupe pour les mêmes faits pourrait ainsi varier en fonction de la nature du conflit. Ce ne serait certes pas la première fois vu l'absence d'identité entre le droit applicable à chacun des deux types de conflits. Ce serait toutefois bien une des seules fois où cette différence s'exercerait au détriment des personnes impliquées dans un C.A.I..

L'argument est d'ailleurs retenu dans une version plus rudimentaire par la Chambre préliminaire de la C.P.I. dans l'affaire *Lubanga*. « *Considérer*, observent les juges internationaux, *que le terme "nationales" signifie "gouvernementales" pourrait amener le juge à un véritable paradoxe. En effet, il serait amené à considérer qu'un auteur présumé peut être tenu pour responsable s'il appartient à une Partie au conflit qui est rattachée à un État [...] mais qu'il ne serait pas poursuivi s'il appartenait à une partie au même conflit armé qui serait qualifiée de groupe armé* »⁵, de sorte que « *l'auteur d'un tel crime ne pourrait être poursuivi du simple fait que son acte ait été commis dans le contexte d'un conflit armé international* », à rebours de la volonté des rédacteurs du Statut qui « *ont voulu inclure sous l'article 8 [...] un nombre plus important de comportements criminels commis dans le*

International Criminal Court : The Making of the Rome Statute : Issues, Negotiations, Results », Kluwer Law International, La Haye, 1999, p. 118 qui rappelle que lors des discussions sur le Statut de la Cour, « *whereas "recruiting" was understood to imply an active policy of the Government to have persons join the armed forces, the words "conscripting or enlisting" have a more passive connotation and relate primarily to the administrative act of putting the name of a person on a list* » ; M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., p. 586 citant partiellement K. Dörman : « *The ordinary meaning of "to enlist" is "to enrol on the 'list' of a military body ; to engage as a soldier" : "to conscript" means "to compel to military service by conscription ; to enlist compulsorily"*. On this basis, conscription occurs when recruits are compelled to enlist, if only by compulsion of law ».

¹ Ibid., p. 587 : « *Accordingly, it appears that any form of enrolment of children under 15 years of age into national armed forces (under Article 8(2)(b)(xxvi)) or armed forces or groups (under Article 8(2)(e)(vii)), whether voluntary, compulsory or forced, and whether as the result of governmental policy, individual initiative or acquiescence in demands to enlist, falls within this element of the crime. This, of course, has the further implication that the consent of those enlisted does not provide a defence to the crime* ».

Sur le rejet du moyen tiré du consentement de l'enfant, voir également C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, § 247.

² H. von HEBEL et D. ROBINSON, « *Crimes within the Jurisdiction of the Court* », préc., p. 118.

³ Cf. *supra*, pp. 422 à 425 à propos de la division intellectuelle du conflit.

⁴ La prohibition du recrutement des enfants y frappe indifféremment les « *forces armées* » ou les « *groupes* », sans aucune autre distinction ou restriction que celle de la suffisance de leur organisation interne.

Sur cette condition également requise pour la qualification des C.A.N.I. : cf. *supra*, pp. 386 à 389.

⁵ C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, § 282.

contexte d'un conflit armé international »¹. « Des considérations élémentaires d'humanité et de bon sens » (les mêmes que celles qui ont déjà permis l'interdiction des représailles contre les civils et le renforcement de la protection des femmes face aux violences sexuelles) « rendent [dès lors] absurdes »² l'assimilation des « forces nationales » visées par le texte aux forces « gouvernementales ». Le T.P.I.Y. s'était après tout lui-même émancipé d'une définition trop rigide du lien de nationalité à propos de l'identification des personnes protégées par la C.G. IV³.

La doctrine a contesté cette décision. Sans fondamentalement nier les incohérences qu'elle révèle, sauf pour conclure à leur faible impact sur la répression⁴, M. Happod note, en particulier, qu'elle « *virtually denude the term of meaning. More specifically, ajoute-t-il, the Pre-Trial Chamber's interpretation ignores the fact that Articles 8(2)(b)(xxvi) and 8(2)(e)(vii) distinguish between "armed forces" and "armed groups". Indeed, it seems to collapse the latter category into the former. Moreover, although it mentioned Article 43 of AP I and Article 1 of the Hague Regulations, the Chamber failed to appreciate that they also embody the distinction between armed forces and other armed groups (militia, volunteer corps, organised [sic] resistance movements, paramilitary and other armed law enforcement agencies), as do Article 13 GC I and Article 4 GC III* »⁵. Ces critiques sont justes. De fait, la décision de la Chambre préliminaire va bien au-delà de la lettre et des intentions exprimées par les rédacteurs du Statut. Elle est cependant conforme à cette tendance générale de la justice internationale visant à émanciper la mise en œuvre des principales règles protectrices relevant de sa compétence des logiques de souveraineté et de politique qui empêchent, dans d'autres contextes, l'expression de leur pleine dimension humanitaire⁶. L'originalité de cette décision est de ne pas s'appuyer sur la coutume internationale pour le faire. Sur le plan de la pure opportunité, on ne peut néanmoins que se réjouir de cet accroissement de la protection offerte aux enfants de moins de quinze ans contre toute forme de recrutement au sein des forces armées étatiques ou non-étatiques. La C.P.I. ne l'a au demeurant pas remise en cause dans ses jugements *Lubanga* et *Katanga*, mais il est vrai que son parti pris en faveur d'un C.A.N.I. ne l'y invitait pas⁷.

Sur le principe, les choses sont donc claires : toute forme d'intégration des mineurs de moins de quinze ans aux forces armées, quelle qu'en soit la cause, les modalités, la volonté du mineur ou la nature des forces concernées, engage matériellement la responsabilité pénale internationale de celui

¹ Ibid., § 284.

² Ibid.

³ Ibid., § 277 et 280 : « *En premier lieu, le sens ordinaire de l'adjectif "nationales" ne conduit pas nécessairement à l'interprétation de ce terme comme étant les forces armées gouvernementales. A cet égard, la Chambre constate que la Chambre d'appel du TPIY a défini le terme "national" au sens de l'article 4 1) de la IV^e Convention de Genève en vue de déterminer quelles personnes pouvaient être considérées comme "personne protégée" par la dite convention. [...] Ainsi, la Chambre observe que le terme "national" dans l'article 4-1 de la IV^e Convention de Genève a été interprétée par la Chambre d'appel du TPIY comme ne faisant pas uniquement référence à la nationalité en tant que telle, mais également à l'appartenance à la partie ennemie au cours d'un conflit armé* ».

Sur cette jurisprudence du T.P.I.Y., cf. *supra*, pp. 529 à 531

⁴ M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., pp. 589 et 590 : « *In any case, it might be questioned whether the gap in the law identified by Pre-Trial Chamber I is as serious as it is said to be. It is only necessary to show that recruitment was into a national armed force if it is alleged that children were enlisted or conscripted, rather than used to participate actively in hostilities. Commanders of armed forces and groups which are not national armed forces behave criminally if they knowingly use children under 15 years of age to participate actively in hostilities in international conflicts* ».

⁵ Ibid., p. 589.

⁶ Cf. *supra*, pp. 527 et 528 not.

⁷ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, §§ 607 et s. où la Cour ne vise que l'article 8 § 2 e) vii) S.C.P.I. et C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, § 1046.

qui la réalise ou, en sa qualité de chef militaire ou de supérieur hiérarchique, laisse ses subordonnés la réaliser sans prendre les mesures permettant de l'empêcher, d'y mettre un terme ou de la sanctionner¹. C'est plus délicat en pratique compte tenu de la difficulté qu'il y a, dans certains contextes et notamment dans des États faibles, à disposer d'informations fiables sur l'état civil des personnes recrutées au sein des forces armées des parties au conflit². L'âge est alors souvent évalué à partir de « *l'apparence physique de l'individu considéré, notamment par comparaison avec celle d'autres enfants ; sur son développement physique général (par exemple, si une fille avait de la poitrine, en plus de facteurs tels que la taille et la voix) ; et sur son comportement global* »³ tels qu'ont pu les constater les personnes présentes sur les lieux. Sa preuve fait, autrement dit, appel à une grande part de subjectivité ce qui, dans un cadre où le doute profite nécessairement à l'accusé⁴, ne peut que fragiliser les poursuites engagées à son encontre⁵. Pour éviter que la contestation ne gagne les décisions qu'elles rendent, les juridictions pénales inter-

¹ Cf. a. 28 S.C.P.I. sur la « *Responsabilité des chefs militaires et autres supérieurs hiérarchiques* » : « *Outre les autres motifs de responsabilité pénale au regard du présent Statut pour des crimes relevant de la compétence de la Cour :*

a) *Un chef militaire ou une personne faisant effectivement fonction de chef militaire est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des forces placées sous son commandement et son contrôle effectifs, ou sous son autorité et son contrôle effectifs, selon le cas, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces forces dans les cas où :*

i) *Ce chef militaire ou cette personne savait, ou, en raison des circonstances, aurait dû savoir, que ces forces commettaient ou allaient commettre ces crimes ; et*

ii) *Ce chef militaire ou cette personne n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites ;*

b) *En ce qui concerne les relations entre supérieur hiérarchique et subordonnés non décrites au paragraphe a), le supérieur hiérarchique est pénalement responsable des crimes relevant de la compétence de la Cour commis par des subordonnés placés sous son autorité et son contrôle effectifs, lorsqu'il ou elle n'a pas exercé le contrôle qui convenait sur ces subordonnés dans les cas où :*

i) *Le supérieur hiérarchique savait que ces subordonnés commettaient ou allaient commettre ces crimes ou a délibérément négligé de tenir compte d'informations qui l'indiquaient clairement ;*

ii) *Ces crimes étaient liés à des activités relevant de sa responsabilité et de son contrôle effectifs ; et*

iii) *Le supérieur hiérarchique n'a pas pris toutes les mesures nécessaires et raisonnables qui étaient en son pouvoir pour en empêcher ou en réprimer l'exécution ou pour en référer aux autorités compétentes aux fins d'enquête et de poursuites ».*

Sur la question, complexe, de la responsabilité pénale internationale du supérieur hiérarchique dont l'analyse débordait largement notre sujet d'étude, voir not. C. MELONI, « *Command Responsibility in International Criminal Law* », T.M.C. Asser Press, La Haye, 2010 ; G. METTRAUX, « *The Law of Command Responsibility* », Oxford University Press, Oxford, 2009 ; M. HENZELIN, « *Les "raisons de savoir" du supérieur hiérarchique qu'une crime va être commis ou a été commis par un subordonné : examen de la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda* » dans P. TAVERNIER (sous la direction de), « *Actualité de la jurisprudence pénale internationale : à l'heure de la mise en place de la Cour pénale internationale* », Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 81 ; B. J. MOLOTO, « *Command Responsibility in International Criminal Tribunals* », Berkeley Journal of International Law Publicist, 2009, vol. 3, p. 12, également disponible sur internet à l'adresse http://bjil.typepad.com/Moloto_pdf.pdf (date d'accès : juillet 2014) ; J. A. WILLIAMSON, « *Some considerations on command responsibility and criminal liability* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 303 ; S. BOURGON, « *La doctrine de la responsabilité du commandement et la notion de lien de subordination devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie* », Revue québécoise de droit international, 2007, Hors-série, p. 95.

² Voir notamment la déposition du témoin P-0046 retranscrite par la Chambre de première instance de la C.P.I. dans l'affaire *Lubanga* à propos de la situation en R.D.C. au début des années 2000 : « *les cartes d'identité ne sont pas monnaie courante et qu'il y a très peu de personnes qui ont des papiers d'identité et, en tout cas, qui les avaient à ce moment-là, les enfants particulièrement. Je n'ai jamais vu un enfant avec une carte d'identité en Ituri ; donc ce type de vérification par le biais de documents administratifs n'était pas possible* » (C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 649).

³ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 641.

⁴ A. 66 S.C.P.I. : « *1. Toute personne est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été établie devant la Cour conformément au droit applicable.*

2. Il incombe au Procureur de prouver la culpabilité de l'accusé.

3. Pour condamner l'accusé, la Cour doit être convaincue de sa culpabilité au-delà de tout doute raisonnable ».

⁵ J. KUPER, « *Child "soldiers" and civilians — some controversial issues* », préc., p. 15 : « *there is the issue that in many countries in the world today birth registration is still problematic, as there is no available reliable system for this. In such countries, age is assessed on the basis of physical development and responsibility. How then is it possible to prove that someone is over or under eighteen ?* ».

nationales restent donc mesurées et n'admettent que les cas les plus flagrants, ceux dans lesquels l'âge des enfants concernés est manifestement inférieur à quinze ans :

« Compte tenu de l'incontestable variabilité des perceptions personnelles en matière d'évaluation de l'âge d'un individu et, plus particulièrement en l'espèce, de la difficulté à opérer de distinctions entre des jeunes ayant tous (plus ou moins) 15 ans environ, peut-on lire dans le jugement au fond rendu dans l'affaire Lubanga, la Chambre a fait preuve de prudence en examinant ces éléments de preuve. Elle a conclu que même à envisager une large marge d'erreur dans l'évaluation de l'âge d'un individu, il est possible pour des témoins non experts de faire le départ entre un enfant incontestablement âgé de moins de 15 ans et un enfant incontestablement âgé de plus de 15 ans »¹.

En l'espèce, les photographies, les extraits de vidéos, les témoignages et divers documents (lettre du Secrétaire national de l'éducation au groupe armé, registres, rapports, ...) produits aux débats permirent de démontrer au-delà de tout doute raisonnable que des enfants de moins de quinze ans et, pour certains, de moins de six ans, avaient été intégrés aux forces armées de l'Union des Patriotes Congolais (U.P.C.) et des Forces Patriotiques pour la Libération du Congo (F.P.L.C.) créées par T. Lubanga Dyilo. Les mêmes éléments permirent également de démontrer que l'accusé n'ignorait rien de cette situation, voire qu'il l'avait lui-même sciemment provoquée².

Au titre de l'élément moral, l'infraction de recrutement d'enfants de moins de quinze ans suppose en effet la démonstration de la même connaissance et intention que tous les autres crimes internationaux³, bien que les rédacteurs du S.C.P.I. aient envisagé d'en faire une infraction matérielle constituée par le seul constat de la trop grande jeunesse des combattants pour faire peser sur le recruteur une obligation plus stricte de vérifier l'âge des engagés. Cette proposition fut rejetée au nom de la présomption d'innocence⁴. Il en reste néanmoins une scorie dans la définition de la composante « connaissance » de l'élément moral du crime par les Éléments des crimes. Alors qu'une lecture stricte de l'article 30 § 3 S.C.P.I. impose en principe de démontrer que l'auteur connaissait le trop jeune âge du mineur (le fait qu'il n'ait pas quinze ans), il suffit ici d'établir qu'il « [aurait] dû [le] savoir », ce qui est sensiblement plus souple et renvoie à la preuve d'un certain aveuglement volontaire⁵ ou, pour reprendre les termes de la Chambre préliminaire dans l'affaire Lubanga, à une « notion de négligence parce qu'elle est remplie lorsque le suspect :

- i. ne savait pas que les victimes avaient moins de 15 ans à l'époque de leur enrôlement, conscription ou utilisation dans le cadre d'une participation active à des hostilités ; et*
- ii. n'était pas au courant parce qu'il n'a pas agi avec la diligence voulue dans les circonstances en question (on ne peut dire que le suspect "aurait dû savoir" que si son ignorance résulte de son manquement à son obligation d'agir avec la diligence voulue) »⁶.*

¹ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 643.

² Ibid., § 1273 et s.

³ Cf. *supra* note 3, p. 566 à propos de l'article 30 S.C.P.I.

⁴ M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., p. 597.

⁵ Cf. M. COTTIER cité *ibid*.

⁶ C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, § 358. Voir aussi C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, décision sur la confirmation des charges, 30 septembre 2008, § 252.

La capacité pour les Éléments des crimes de déroger au Statut reste néanmoins très débattue. La hiérarchie entre les deux est incertaine parce que l'article 9 S.C.P.I. prive apparemment les premières de toute valeur normative pour n'en faire qu'une référence devant « aide[r] la Cour à interpréter et à appliquer les articles 6, 7, 8 et 8 bis », ce qui suppose qu'ils ne puissent y déroger¹ ; parce que l'article 21 S.C.P.I. affirme néanmoins que « la Cour applique a) en premier lieu, le présent Statut, les Éléments des crimes et le Règlement de procédure et de preuve » ; parce que l'article 30 § 1 S.C.P.I. n'admet de dérogation à la règle qu'il pose concernant l'élément moral des infractions prévues au Statut (intention et connaissance) que si elle est prévue par une « disposition contraire » ; et parce que l'introduction générale des Éléments des crimes affirme, dans le même temps, que « les exceptions à la règle de l'article 30 fondées sur le Statut, y compris le droit applicable en vertu de ses dispositions pertinentes, sont énoncées » en leur sein². Pour M. Happod, cette conjugaison de textes ne peut avoir qu'une signification : les Éléments des crimes ne peuvent déroger au Statut (et donc constituer une « disposition contraire ») de sorte que les définitions contraires ou plus amples de l'élément moral qui peuvent y figurer doivent être écartées au profit de la règle générale du Statut. Il écrit plus particulièrement à propos du « aurait dû savoir » prévu par les Éléments des crimes pour le recrutement d'enfants :

« There appears to be a discrepancy between the Statute and the Elements of Crimes. Article 30(1) does start with the words “[u]nless otherwise provided”, but this only begs the question. There is no such provision in the Statute itself, only in the Elements of Crimes. Article 9 of the Rome Statute provides that the Elements of Crimes “shall assist the Court in the interpretation and application of articles 6, 7 and 8” and that they shall be consistent with the Statute. The implication, which was probably thought too obvious to need stating, is that the Elements are not binding on the Court and in cases of conflict the Statute prevails. The argument can be made that the adoption of the “knew or should have know” standard by the Preparatory Commission is subsequent practice in the application of the Rome Statute establishing the agreement of the parties regarding the interpretation of Article 30(1), so as to permit the mens rea of a crime within the jurisdiction of the ICC to be “otherwise provided” in the Elements of Crimes. However, the Rome Statute also includes the principle favouring the accused (rei favori). This requires, in cases of conflicting interpretations of a legal provision, the adoption of the interpretation most favourable to the accused. In the instant case, it would appear to mean interpreting Articles 8(2)(b)(xxvi) and 8(2)(e)(vii) to require “knowledge and intent” on the part of the accused, rather than that he “knew or should have know” »³.

Certains partagent cette idée. T. Weigend affirme ainsi, comme une conséquence du principe de légalité, que les « *expansions of the definition of the mental element in art. 30 of the ICC statute would have to be found in the statute itself, not in outside sources* »⁴ et A. Eser que l'élargissement de l'élément moral « *can hardly go as far as the Preparatory Commission did by letting it suffice that, instead of knowing, the perpetrator merely “should have known” that the victim concerned was within the protected age* » puisque « *the borderline between dolus eventualis and recklessness is clearly transgressed, and so the Preparatory Commission's Elements are in this respect hardly reconcilable with the ICC Statute* »⁵.

¹ Le troisième paragraphe de l'article stipule au demeurant que « les éléments des crimes et les amendements s'y rapportant sont conformes au présent Statut ».

² C.P.I., « Éléments des crimes », préc., p. 1.

³ M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., pp. 598 et 599.

⁴ T. WEIGEND, « *The Harmonization of General Principles of Criminal Law : The Statutes and Jurisprudence of the ICTY, ICTR, and the ICC : An Overview* », Nouvelles études pénales, 2004, n° 19, p. 327

⁵ A. ESER, « *Individual Criminal Responsibility. Mental Elements — Mistake of Fact and Mistake of Law* », dans A. CASSESE, P. GAETA et J. R.W.D. JONES (sous la direction de), « *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary* »,

D'autres la rejettent en concluant, comme G. Werle et F. Jessberger sur le fondement de l'article 21 § 1 S.C.P.I., que « *the “unless-otherwise-provided” clause allows modification of the subjective requirements laid out in Article 30 ICCSt. through both the Elements of Crimes and customary international law* »¹, ou comme R. S. Clark sur le fondement de l'introduction générale aux Éléments des crimes, que l'article 30 S.C.P.I. « *is a default rule and that, where The Elements say nothing concerning the mental element that goes with a particular material element, this is because the drafters believe that the default position should stand* »².

La C.P.I. s'est, elle, prudemment abstenue de trancher ce débat dans l'affaire *Lubanga*. Observant que l'élément psychologique « *moins exigeant* » prévu par les Éléments des crimes « *soulève un certain nombre de questions* », dont celle de savoir s'il est « *possible, dans le cadre instauré par le Statut de Rome, que les Éléments des crimes modifient les éléments matériels des crimes énoncés dans le Statut* », la Chambre de première instance a en effet estimé qu'il était inopportun d'y répondre puisque « *l'Accusation ne demand[ait] pas que l'accusé soit déclaré coupable au motif qu'il “aurait dû savoir” que les victimes de conscription, d'enrôlement ou d'utilisation étaient âgées de moins de 15 ans* »³. À terme, la solution ne fait toutefois guère de doute : la Chambre préliminaire I l'a annoncée en s'appuyant sans réserve sur les Éléments des crimes⁴ ; et la Chambre préliminaire ne l'a pas démentie dans l'affaire *Katanga* en notant, au titre des éléments constitutifs de l'infraction, que « *les éléments des crimes proposent un élément psychologique spécifique s'agissant de l'âge des enfants* » après avoir rappelé « *qu'il convient, lorsque les Éléments des crimes ne proposent pas d'élément psychologique particulier, de se référer à l'article 30 du Statut* »⁵. Les Éléments des crimes et cet élément moral spécifique feront probablement partie de sa jurisprudence future si le besoin s'en fait sentir, comme ils ont fait partie de celle de la S.C.S.L.⁶. L'élément moral consistera alors :

préc., p. 933.

¹ G. WERLE et F. JESSBERGER, « “Unless Otherwise Provided”. Article 30 of the ICC Statute and the Mental Element of Crimes under International Criminal Law », *Journal of International Criminal Justice*, 2005, vol. 3, n° 1, p. 45.

Ce raisonnement, considèrent en outre les auteurs, « *is not altered by the fact that Article 9 ICCSt. requires the Elements of Crimes to be compatible with the Statute. What is important under this provision is the compatibility of the Elements of Crimes with the definitions of the crimes. But Article 30 ICCSt. explicitly permits differing provisions. From the point of view of Article 30 ICCSt., therefore, differing provisions in the Elements of Crimes are to be treated just like differing provisions in the Statute itself. The question of compatibility is thus posed only if the definition of a crime in the Statute contains a subjective element that is modified in the Elements of Crimes* » (ibid., p. 46).

² R. S. CLARK, « *The Mental Element in International Criminal Law : the Rome Statute of the International Criminal Court and the Element of Offences* », *Criminal Law Forum*, 2001, vol. 12, n° 3, p. 321.

³ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 1015.

⁴ C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, § 358. Voir aussi C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, décision sur la confirmation des charges, 30 septembre 2008, § 252.

⁵ C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, §§ 1047 et 1049 (nous soulignons).

⁶ Cf. S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara and Santigie Borbor Kanu (AFRC case)*, affaire n° SCSL-04-16-T, judgment, 20 juin 2007, § 729.

De manière plus osée, la S.C.S.L. a également écarté le dol spécial en principe requis par l'article 4 c) S.C.S.L. lorsqu'il stipule que le recrutement et l'enrôlement d'enfants de moins de quinze ans doivent être faits « *en vue de les faire participer activement aux hostilités* ». Cf. S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012, note 1055 : « *it is evident from the Statutes of the SCSL and ICC, as well as from the relevant provisions of Additional Protocols to the Geneva Conventions, that the prohibition against conscripting and enlisting children in armed forces is absolute and not dependent on the purpose behind the conscription or enlistment. The rationale behind these provisions, as contemplated by the ICC, is to keep children under the age of 15 years away from armed conflicts to ensure their safety. [...] The Trial Chamber therefore concludes that this additional requirement should not be included in the elements of the crimes of conscripting or enlisting children under the age of 15 years* ».

- à ce que l'auteur savait ou aurait dû savoir que les mineurs étaient âgés de moins de quinze ans ;
- à ce qu'il les ait, malgré tout, volontairement recrutés au sein des forces armées ou ait délibérément omis d'agir pour l'empêcher ;
- ou, à ce qu'il ait volontairement agi ou omis d'agir alors qu'il était conscient que ce recrutement adviendrait dans le cours normal des événements¹

... le même que celui requis pour l'infraction de participation active des enfants aux hostilités².

2. La participation active des enfants de moins de quinze ans aux hostilités

L'âge limite retenu par le texte et l'élément moral étant identiques, la participation active ne se distingue du recrutement que par son élément matériel : « *faire participer activement* [les enfants] *à des hostilités* ». Nous avons déjà défini les hostilités comme « *l'ensemble des actes offensifs ou défensifs et des opérations militaires accomplies par un belligérant dans le cadre d'un conflit armé* »³. Ne reste donc en débat que la question de la « *participation active* », et en particulier, de sa relation avec la « participation directe ».

Pour le droit international humanitaire, la question ne se pose pas. Au moins dans les versions anglaises des différents textes, « *active* »⁴ et « *direct* »⁵ désignent en effet la même réalité : celle que le français désigne sous l'épithète unique de « directe » ou l'adverbe « directement » pour décrire le degré d'implication individuelle requis pour faire perdre au civil son immunité. C'est en tout cas ce qu'affirme le C.I.C.R. dans son étude sur la participation directe aux hostilités⁶. C'est aussi ce qu'avait jugé le T.P.I.R. dans l'affaire *Akayesu*, en déclarant considérer les deux expressions comme « *comme synonymes* » parce que « *tellement identiques* »⁷. C'est enfin ce qu'on peut déduire de la résolution 2675 de l'A.G.O.N.U. qui, en 1970, à propos des « *principes fondamentaux touchant à la protection des populations civiles en période de conflit armé* », appelait à respecter la distinction qui doit toujours être faite « *entre les personnes qui prennent part activement aux hostilités et les populations civiles* » pour désigner la parti-

¹ Voir not. sur ce dernier point, C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, §§ 1007 et s.

² C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, § 1048 : « *l'auteur doit avoir intentionnellement fait participer activement aux hostilités des enfants de moins de 15 ans. Cette intention sera démontrée si l'auteur a délibérément agi ou omis d'agir 1° afin de faire participer activement des enfants de moins de 15 ans à des hostilités ou 2° alors qu'il était conscient que cette participation adviendrait dans le cours normal des événements* ».

³ Cf. *supra*, pp. 462 et 463.

⁴ Que l'on retrouve par exemple dans l'a. 3 commun C.G. à travers l'expression « *persons taking no active part in the hostilities* ».

⁵ Cf. par ex. a. 51 § 3 P.A. I : « *Civilians shall enjoy the protection afforded by this Section, unless and for such time as they take a direct part in hostilities* ».

⁶ C.I.C.R., « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », préc., pp. 1013 et 1014 : « *Although the English texts of the Geneva Conventions and Additional Protocols use the words "active" and "direct", respectively, the consistent use of the phrase "participate directly" in the equally authentic French texts demonstrate that the terms "direct" and "active" refer to the same quality and degree of individual participation in hostilities* ».

⁷ T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998, § 629.

cipation directe aux hostilités¹. À s'en tenir là, la participation active des enfants devrait en conséquence s'entendre de leur participation directe aux hostilités, c'est-à-dire d'actes susceptibles de nuire aux opérations ou à la capacité militaire de l'adversaire ou de nature à causer des pertes au sein des biens ou personnes protégées². La C.D.E. et son Protocole facultatif l'annoncent d'ailleurs explicitement.

Le problème est que l'utilisation des enfants par les forces armées va bien au-delà de cette conception limitée de la participation réduite à la phase active des combats. Outre leurs fonctions de porteurs d'armes, les enfants y sont aussi guetteurs, porteurs, espions, détecteurs de mines, gardes du corps personnels voire esclaves domestiques ou sexuels, autant de missions qui les exposent à de très graves dangers mais assurent l'impunité de ceux qui les y emploient faute de franchir le seuil de gravité requis par le droit international humanitaire³. Pour peu que ces enfants aient été intégrés aux forces armées, ils ne bénéficieront alors d'aucune protection. Dans le cas contraire, l'assimilation de la « *participation active* » du droit international pénal à la « *participation directe* » du droit international humanitaire les protège en principe des attaques des autres parties au conflit mais les laisse sans protection à l'égard de leur propre faction.

On comprendra alors que les défenseurs des droits de l'homme n'aient cessé de plaider en faveur d'une extension de l'interdiction de l'emploi des enfants à des fins militaires. Réunis à Cape Town en 1997, ils ont adopté une définition large de l'enfant soldat couvrant expressément la diversité de ses tâches :

« “*Child soldier*” in this document is any person under 18 years of age who is part of any regular or irregular armed force or armed group in any capacity, included but not limited to cooks, porters, messengers and anyone accompanying such groups, other than family members. The definition includes girls recruited for sexual purposes and forced marriage. It does not, therefore, only refer to a child who is carrying or has carried arms »⁴.

Ils l'ont réitéré dix ans plus tard à Paris en insistant particulièrement sur la situation des filles et sur la nécessité d'une approche prophylactique du problème englobant tous les acteurs sociaux⁵. Ils ont

¹ A.G.O.N.U., résolution 2675 (XXV), 09/12/1970, Principes fondamentaux touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé.

² Cf. *supra*, pp. 454 et s.

³ Indépendamment, bien entendu, des autres infractions pénales pouvant être poursuivies comme, par exemple, les violences sexuelles ou la réduction en esclavage.

Voir not. la critique formulée par D. Helle à l'encontre de la formulation retenue par le P.F.C.D.E. : « *The second weakness lies in the extent of the protection provided to children against being involved in hostilities. According to the provision, they are protected against taking “direct part in hostilities”. As noted above, this text is weaker than the corresponding clause in Additional Protocol II, which precludes any participation by simply stipulating that children shall not be allowed to “take part in hostilities”.*

*The scope of this article does not allow for a detailed review of various legal terms utilized to designate and distinguish between various forms of participation in hostilities. Nonetheless, the following examples of indirect participation in hostilities, which the new Protocol does not seem to prohibit — namely “to participate in military operations such as gathering information, transmitting orders, transporting ammunition and foodstuffs, or acts of sabotage” — should serve to demonstrate that children may still be exposed to considerable dangers on the battlefield even after the Protocol has entered into force. Needless to say, the involvement of children in such activities on the front line puts them at serious risk of physical injury and emotional trauma, which may often not be much less than if they were to take “direct part” in hostilities » (« *Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict* » to the *Convention on the Rights of the Child* », préc.).*

Sur le sort des enfants soldats dans les forces armées : cf. *supra*, pp. 327 et 328.

⁴ U.N.I.C.E.F., « *Cape Town Principle and Best Practices* », préc., p. 12.

⁵ U.N.I.C.E.F., « *Les Principes de Paris. Principes directeurs relatifs aux enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés* », février 2007, également disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse <http://www.unicef.org/french/protection/files/ParisPrincipesFrench310107.pdf> (date d'accès : juillet 2014), p. 7 : « *Un “enfant associé à une force armée ou à un groupe armé” est toute personne âgée de moins de 18 ans qui est ou a été recrutée ou employée par une force ou un groupe armé, quelque soit la fonction*

également mis en exergue les termes de l'article 4 § 3 c) P.A. II qui, contrairement au P.A. I, n'établissent aucune distinction dans les modalités de la participation interdite¹. Ils ont enfin surement noté les distinctions faites par une partie de la doctrine du droit international humanitaire entre participation active et directe, au moins jusqu'à l'adoption des C.G.². Et si leurs efforts ont échoué à modifier la définition de l'infraction, ils n'ont pas non plus été sans échos.

Au détour d'une note de bas de page, le Comité préparatoire pour la création d'une Cour criminelle internationale devait en effet préciser que « *the words "using" and "participate" [repris dans la version finale anglaise du texte d'incrimination] have been adopted in order to cover both direct participation in combat and also active participation in military activities linked to combat such as scouting, spying, sabotage and the use of children as decoys, couriers or at military checkpoints. It would not cover, ajoutait-il, activities clearly unrelated to the hostilities such as food deliveries to an airbase or the use of domestic staff in an officer's married accommodation. However, use of children in a direct support function such as acting as bearers to take supplies to the front line, or activities at the front line itself, would be included within the terminology* »³. Voilà qui élargit sensiblement le champ de l'infraction sans pour autant, selon le C.I.C.R., toucher à l'analogie établie jusqu'alors en droit international humanitaire entre « participation active » et « participation directe ». Au gré, elle aussi, d'une note bas de page de son guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités, l'organisation écrit :

« *At first sight, it may appear that the Preparatory Committee for the Establishment of an International Criminal Court implied a distinction between the terms "active" and "direct" in the context of the recruitment of children when it explained that : "The words 'using' and 'participate' have been adopted in order to cover both direct participation in combat and also active participation in military activities linked to combat" (emphases added). Strictly speaking, however, the Committee made a distinction between "combat" and "military activities linked to combat", not between "active" and "direct" participation* »⁴.

L'argument est juste, mais seulement sur un plan formel, dans la limite de la note de bas de page insérée par le Comité préparatoire. Sur le fond, il oublie que la précision apportée par cette note du rapport ne vient que préciser le sens du texte d'incrimination lequel ne comprend, pour sa part, aucune distinction entre combats et activités militaires. Il oublie, autrement dit, que c'est bien par la même formule, n'évoquant que la participation active (« *using them to participate actively in hostilities* »), que les rédacteurs du Statut entendaient couvrir ces deux réalités distinctes et, pour l'une d'elle (la participation aux activités militaires), plus large que la seule participation directe.

Peut-être pourrait-on alors conclure que, pour le Comité préparatoire, ce champ d'application élargi tient moins de l'emploi du mot « *actively* » qu'aux mots de « *participate* » et « *using* », ce qui pourrait

qu'elle y exerce. Il peut s'agir, notamment mais pas exclusivement, d'enfants, filles ou garçons, utilisés comme combattants, cuisiniers, porteurs, messagers, espions ou à des fins sexuelles. Le terme ne désigne pas seulement un enfant qui participe ou a participé directement à des hostilités ».

¹ « les enfants de moins de quinze ans ne devront pas être recrutés dans les forces ou groupes armés, ni autorisés à prendre part aux hostilités ».

² Cf. not. N. SLOUTZKY, « Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes », préc., p. 354 : « La mobilisation nationale a pour conséquence, en temps de guerre, de confondre en une seule masse l'ensemble de la population d'un pays, de diviser cette population non plus en combattants et en non-combattants, mais en combattants actifs et combattants passifs : ceux qui emploient le canon et le fusil et ceux qui manient l'outil qui les façonnent ; les uns et les autres prenant une part active, soit directe soit indirecte à la guerre ; tous n'ayant qu'un seul et unique but : l'écrasement de l'ennemi » (nous soulignons).

³ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court », Rome, 14 avril 1998, doc. O.N.U. A/CONF.183/2/Add.1, note 12, p. 21.

⁴ C.I.C.R., « Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law », préc., note 84, p. 1014.

laisser penser que si la « *direct participation in combat* » reste couverte par le second (l'identité entre « participation active » et « participation directe » est maintenue), la « *participation in military activities linked to combat* » serait, elle, incluse dans « *using* ». Cette explication a toutefois peu de sens sur un plan strictement grammatical. Elle est surtout inutile dans la version française du texte passée d'une formule initiale, « *l'utilisation de ceux-ci aux fins d'une participation active aux hostilités* »¹, à une formule plus lapidaire n'évoquant que le fait de « *faire participer activement [les enfants] aux hostilités* ». Pour une partie de la doctrine, il n'y a dès lors qu'une interprétation possible de la précision apportée par le Comité préparatoire :

« *On this interpretation, active participation in hostilities is far broader than taking a direct part in hostilities. Indeed, it seems identical to taking part in hostilities per se* »².

Plusieurs décisions rendues par les juridictions pénales internationales se sont, en tout cas, clairement prononcées en ce sens. Le jugement rendu par la S.C.S.L. dans l'affaire *Brima, Kamara et Kanu (AFRC Case)*, est la première. Sur les seuls fondements de la note de bas de page insérée par le Comité préparatoire et de l'opinion dissidente émise par le juge Robertson dans l'affaire *Hinga Norman (CDF Case)* — par laquelle il déclarait que la participation des enfants constituait la dernière étape du processus criminel, celle par laquelle les auteurs avait accompli « *the more serious step, having conscripted or enlisted them, of putting their lives directly at risk in combat* »³ —, la Chambre de première instance y conclut :

« “Using” children to “participate actively in hostilities” encompasses putting their lives directly at risk in combat.

[...] It is the Trial Chamber's view that the use of children to participate actively in hostilities is not limited to participation in combat. An armed force requires logistical support to maintain its operations. Any labour or support that gives effect to, or helps maintain, operations in a conflict constitutes active participation. Hence, carrying loads for the fighting faction, finding and/or acquiring food, ammunition or equipment, acting as decoys, carrying messages, making trails or finding routes, manning checkpoints or acting as human shields are some examples of active participation as much as actual fighting and combat »⁴.

Difficile, compte tenu de l'imprécision des termes employés, d'identifier clairement, au-delà des quelques exemples fournis, les activités couvertes par cette définition élargie de la participation active retenue par le Tribunal spécial. Son ouverture à toutes les activités de soutien aux opérations de combat, et le fait que ces activités soient elles-mêmes entendues de manière large à travers les exemples qui en sont donnés, paraît en tout cas inclure des situations que la note du Comité préparatoire avait souhaité expressément exclure⁵. La même Chambre confirmera en tout cas cette interpréta-

¹ United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « *Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court* », Rome, 14 avril 1998, doc. O.N.U. A/CONF.183/2/Add.1, p. 21.

² M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., p. 594.

³ S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs Sam Hinga Norman (CDF Case)*, affaire n° SCSL-2003-14-AR72(E), Decision on preliminary motion based on lack of jurisdiction (child recruitment), Dissenting Opinion of Justice Robertson, 31 mai 2004, § 5.

⁴ S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara and Santigie Borbor Kanu (AFRC case)*, affaire n° SCSL-04-16-T, judgment, 20 juin 2007, 737.

⁵ Le transport de charges pour les factions combattantes ou l'accomplissement de missions de ravitaillement retenus par la Chambre apparaissent, en particulier, très proches de la livraison de denrées alimentaires à une base aérienne exclue par le Comité préparatoire.

tion dans l'affaire *Taylor*¹ alors que la C.P.I. fixait parallèlement les contours d'une définition à peine plus précise.

Lancée par la décision rendue par la Chambre préliminaire dans l'affaire *Lubanga*, cette jurisprudence présente une particularité : outre la précision apportée par le Comité préparatoire, elle s'appuie également sur le Commentaire de l'article 77 § 2 P.A. I dans lequel le C.I.C.R. s'affirmait, bien qu'en termes prudents, favorable à l'inclusion d'activités comme « *la recherche et [...] la transmission d'informations militaires, [le] transport d'armes et de munitions, [le] ravitaillement, etc.* », au motif que « *l'intention des auteurs de l'article a été manifestement de tenir les enfants de moins de 15 ans en dehors de la lutte armée* »². Sur cette base, la Chambre préliminaire estime que les articles prohibant la participation active des enfants de moins de 15 ans aux hostilités sont applicables à toutes les activités ayant un lien avec les hostilités, c'est-à-dire celles relevant du pouvoir de décision des commandants militaires et ayant « *un impact direct sur le niveau de ressources logistiques et sur l'organisation des opérations nécessaires pour l'autre partie au conflit lorsque cette dernière a pour but d'attaquer de tels objectifs militaires* »³.

Le raisonnement est repris point par point dans le jugement au fond rendu par la Chambre de première instance dans la même affaire. Des restrictions y sont cependant apportées quant à l'étendue des activités constituant un acte de « participation active aux hostilités » :

« *Bien souvent, observe la Chambre, l'ampleur du danger potentiel auquel est confronté l'enfant soldat est sans rapport avec la nature précise du rôle qui lui est dévolu. La participation active aux hostilités concerne une grande variété d'enfants, de ceux qui se trouvent sur la ligne de front (prenant une part directe au combat) aux garçons ou filles qui assument une multitude de rôles d'appui aux combattants. Qu'elles relèvent d'une participation directe ou indirecte, toutes ces activités présentent une caractéristique fondamentale commune : l'enfant constitue, à tout le moins, une cible potentielle. Par conséquent, pour décider si un rôle "indirect" doit être considéré comme une participation active aux hostilités, il est crucial de déterminer si l'appui apporté par l'enfant aux combattants l'a exposé à un danger réel, faisant de lui une cible potentielle. De l'avis de la Chambre, la conjonction de ces éléments — l'appui apporté par l'enfant et l'exposition conséquence de celui-ci à pareil niveau de risque — signifie que bien qu'absent du lieu même des hostilités, l'enfant a tout de même participé activement à celles-ci* »⁴.

La solution est *a priori* fixée : l'acte de participation active prohibé est celui par lequel l'enfant apporte un appui aux combattants (apprécié notamment par son effet sur le niveau des ressources logistiques de la force armée ou sur l'organisation des opérations adverses) au mépris de sa propre sécurité. Bien que suivant une argumentation légèrement différente dans ses prémisses⁵, la Cour n'ira

¹ S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012, § 444.

² C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 3187, p. 925.

³ C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007, § 263.

⁴ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 628.

⁵ C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, § 1043 où la Chambre déclare que « *s'agissant en particulier du crime visé à l'article 8-2-e-vii, l'emploi de l'expression "participer activement aux hostilités", plutôt que celle de "participation directe" figurant dans certains instruments du droit international humanitaire, n'est pas anodin. Cette définition doit ainsi permettre d'interdire plusieurs formes de participation aux hostilités, cela afin de protéger les enfants des risques encourus lors des conflits armés* ».

pas plus loin dans l'affaire *Katanga*¹. Au moins en droit international pénal, la « participation active » se distingue donc de la « participation directe », de sorte que si un enfant qui participe directement aux hostilités y participe également activement, tout enfant qui participe activement aux hostilités n'y participe pas nécessairement directement².

Cette jurisprudence est largement contestée. En raison de son imprécision technique tout d'abord, du fait de la place centrale qu'elle accorde aux débats du Comité préparatoire, au détriment voire à l'encontre du droit international humanitaire existant. « *The footnote*, affirme en particulier M. Happod en s'appuyant sur les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne³, *would seem to be preparatory work and, as such, a supplementary means of interpretation, resort to which can only be had in specific and limited circumstances. By contrast, the equation of active with direct participation results from treaty and customary rules already binding on the parties to the Rome Statute at the time of its conclusion, and so should take priority as "relevant rules of international law applicable in the relations between the parties"*. *One might argue that the footnote establishes that a special meaning should be given to the term for the purposes of the Statute. However, a counterargument could also be made that Article 31(4) cannot be used to elevate preparatory work from its subordinate status; it must be the treaty itself that indicates that a term has a special meaning and, in this case, the footnote was not retained in the adopted text* »⁴. Il aurait également pu citer la jurisprudence de la C.I.J. qui, traditionnellement, n'admet le recours aux travaux préparatoires que lorsque le texte d'une convention n'est pas en lui-même suffisamment clair⁵ ou, lorsqu'en attribuant aux termes employés leur signification naturelle et ordinaire, on aboutit à des résultats équivoques ou déraisonnables⁶.

Sans entrer ici dans un débat qui excéderait largement le cadre de notre étude, force est toutefois de constater que ces principes d'interprétation n'ont jamais été appliqués avec la rigueur que leur confère M. Happod. Les juridictions pénales internationales, notamment, ne les ont jamais traités que comme des directives générales susceptibles d'être écartées lorsque d'autres méthodes d'interprétation paraissent mieux révéler l'intention des Parties ou respecter l'objet de la disposition⁷. C'est en-

¹ Ibid., § 1045 : « À l'instar de la position prise par la Chambre de première instance I dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre considère que toutes les activités constitutives d'une participation active aux hostilités, qu'elles relèvent d'une participation directe ou indirecte, dès lors qu'elles sont en rapport avec les hostilités, présentent pour caractéristique fondamentale commune que l'enfant constitue, à tout le moins, une cible potentielle au cours des hostilités. [...] À cet égard, pour la Chambre, l'emploi d'enfants dans des fonctions d'appui sur le front, notamment comme porteurs, entre dans la notion d'activités en rapport avec les hostilités. Pour elle également, le fait de garder des objectifs militaires ou d'exercer des fonctions de garde du corps ou de membre d'une escorte constituent aussi des activités de cette nature, notamment lorsqu'elles ont un impact direct sur le niveau de ressources logistiques et sur l'organisation des opérations nécessaires pour l'autre partie au conflit lorsque cette dernière a pour but d'attaquer de tels objectifs militaires ».

² La critique selon laquelle cette solution conduirait à un accroissement des cas dans lesquels un enfant, bien que civil (parce que, dans cette hypothèse, non intégré aux forces armées), pourrait perdre le bénéfice de l'immunité que lui octroie le droit international humanitaire, n'a donc aucun sens.

Sur cette critique, voir C. JENKS, « *Law as Shield, Law as Sword : the ICC's Lubanga Decision, Child Soldiers and the Perverse Mutualism of Participation in Hostilities* », *National Security and Armed Conflict Law Review*, 2013-2014, vol. III, p. 122.

³ Pour le texte de l'article 31, cf. *supra*, note 1, p. 421.

A. 32 : « Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 :

a) laisse le sens ambigu ou obscur ; ou

b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable ».

⁴ M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., pp. 595 et 596.

⁵ C.I.J., *Affaire de la compétence en matière de pêcheries*, République fédérale d'Allemagne c. Islande, arrêt, 2 février 1973, § 18.

⁶ C.I.J., *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies*, avis consultatif, 3 mars 1950, p. 8.

⁷ Voir par ex. T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 88 où le Tribunal se fonde sur « les débats du Conseil de sécurité qui ont suivi l'adoption de la résolution portant création du Tribunal international » pour justifier l'extension de l'article 3 S.T.P.I.Y. à toutes les violations du droit international humanitaire, ou le § 143 où le Tribunal invoque « les déclai-

core le cas ici¹. Il semble au demeurant que ce soit en contemplation de cette capacité des juges internationaux à se référer sans exclusive à l'ensemble des sources permettant de dégager l'intention des auteurs et l'objet du texte, que les rédacteurs ont finalement renoncé à reproduire dans le Statut ou les Éléments des crimes la note de bas de page du Comité préparatoire².

Reste néanmoins la seconde critique, celle que formule entre autres C. Jenks à l'encontre de l'imprécision conceptuelle de la solution adoptée par la C.P.I.. Des termes employés par la Cour pour arrêter le champ de la participation directe, note l'auteur, aucun ne fait l'objet d'une définition. « *For example, the words "expose", "potential" and "target" all warrant definition. And the use of "real danger" is particularly unhelpful. As opposed to what kind of danger ?* »³. La remarque est, par certains aspects, outrancière, la définition de certains de ces termes pouvant être faite par renvoi à leur signification usuelle. Elle porte néanmoins en ce qui concerne la définition du seuil à partir duquel le risque encouru par l'enfant dans l'accomplissement d'une tâche sera considéré comme suffisamment grave pour lui faire franchir le seuil de la participation active aux hostilités. La Cour elle-même se garde d'ailleurs de toute formule explicative générale, préférant renvoyer à une analyse au cas par cas⁴, forcément plus opportune dans une logique de répression (et donc de la protection des mineurs), mais plus délicate en ce qui concerne la sécurité juridique et les droits de la défense des personnes poursuivies. Une interprétation raisonnable, menée au regard des quelques exemples données par la Cour⁵, invite certes à ne retenir que les activités exposant le mineur à un risque immédiat d'atteinte à sa vie ou à son intégrité physique. N'empêche : même complétée par l'exigence d'un lien avec le conflit armé tenant dans l'impact de ces activités sur la logistique du groupe armée et la planification des offensi-

rations faites au Conseil de sécurité lors de l'adoption du Statut » pour fonder sa compétence à appliquer les traités liant les Parties au conflit à la date de commission du crime. Voir également T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Blagoje Simić, Milan Simić, Miroslav Tadić, Stevan Todorović et Simo Žarić*, affaire n° IT-95-9, décision relative à la requête aux fins d'assistance judiciaire de la part de la SFOR et d'autres entités, 18 octobre 2000, §§ 47 et 48. Voir encore les libertés prises par les T.P.I. avec les règles gouvernant en principe l'identification des coutumes internationales : cf. *supra*, pp. 524 à 529.

¹ Cf. not. C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, § 1042 qui rappelle, en préambule de son analyse, « *la particularité de ce crime, dont l'objectif est de protéger les enfants de moins de 15 ans susceptibles d'être utilisés de diverses façons dans le cadre d'hostilités* ». On reconnaît ici la structure de l'argumentation renvoyant aux objectifs humanitaires du Statut.

² Voir K. DÖRMANN, « *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court* », C.I.C.R. et Cambridge University Press, Cambridge, 2003, p. 376 : « *In addition to the text adopted, several delegations wanted to include a clarification about the meaning of the term "using them to participate actively in hostilities". Other delegations, however, pointed out that at the Preparatory Committee that preceded the Diplomatic Conference in Rome, a footnote had been inserted in the text providing guidance for the interpretation of the concepts of "use" and "participation". [...] It was argued that whilst the footnote, as with all other interpretative footnotes contained in the Committee's Report, was not included in the text of the Statute, it is part of the travaux préparatoires and therefore eligible to give the necessary guidance for identifying the understanding of the drafters of the Rome Statute. On the basis of these arguments the proponents of clarification in the elements did not pursue their original aim further at the PrepCom* ».

³ C. JENKS, « *Law as Shield, Law as Sword : the ICC's Lubanga Decision, Child Soldiers and the Perverse Mutualism of Participation in Hostilities* », préc., note 89, p. 122.

⁴ C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012, § 628 : « *Compte tenu des différents types de rôles que peuvent assumer les enfants utilisés par les groupes armés, ce n'est qu'au cas par cas que la Chambre peut déterminer si une activité particulière relève de la "participation active"* ».

⁵ La Chambre de première instance évoque notamment, dans l'affaire *Katanga*, des « *fonctions d'appui sur le front, notamment comme porteurs* » ou le fait « *de garder des objectifs militaires ou d'exercer des fonctions de garde du corps ou de membre d'une escorte* » (C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014, § 1045).

ves adverses¹, cette définition reste très incertaine, surtout compte tenu de l'accroissement du champ d'action des armes (qui abolit de fait la distinction entre le front et l'arrière) et de la disparition de la ligne de front dans de nombreux conflits asymétriques et déstructurés.

Sous ces quelques réserves tenant pour l'essentiel à la jeunesse de la jurisprudence de la C.P.I.; l'extension de la « participation active » visée par les textes d'incrimination à des actes de participation indirecte aux hostilités doit à notre sens être saluée. Dans les conflits modernes, asymétriques ou déstructurés, elle permet en particulier de pallier les difficultés que pourrait poser, pour l'identification de l'appartenance aux forces armées (et donc pour l'application du crime de recrutement des enfants de moins de 15 ans), l'organisation parfois rudimentaire de certaines factions (absence d'uniforme, de registre, etc.). Elle assure, autrement dit, par la continuité des obligations qu'elle impose aux combattants (de vérification de l'âge des recrues puis de contrôle des actes de celles n'ayant pas atteint l'âge-limite de quinze ans), la continuité de la protection des enfants contre la perte de leur statut de civil et de leur immunité². En privilégiant, ici encore, la *ratio legis* de l'infraction sur sa lecture formelle, elle s'inscrit enfin dans cette tendance générale à l'humanisation du droit international, celle-là même qui a justifié l'interdiction des représailles pour l'ensemble de la population civile ou la substitution de l'allégeance (appréciée subjectivement) à la nationalité pour l'application de la C.G. IV ; celle-là même qui a également justifié l'extension aux C.A.N.I. de certaines règles de comportement expressément prévues pour les seuls C.A.I..

II. LA PROTECTION GÉNÉRALE DE LA POPULATION CIVILE DÉCOULANT DES RESTRICTIONS POSÉES À L'ACTION DES COMBATTANTS

Le droit international humanitaire n'est pas unitaire. Que le lecteur nous pardonne cette redondance, mais c'est un fait central qui guide l'ensemble notre étude : pour des raisons aussi historiques que politiques, les C.A.I. ne sont pas soumis à la même réglementation que les C.A.N.I.. L'une est plus restreinte que l'autre. « *For example*, écrit J. G. Stewart, *common Article 3 covers only non-participants and persons who have laid down their arms, and does little to regulate combat or protect civilians against the effects of hostilities. Common Article 3 also fails to define elaborate rules of distinction between military and civilian targets and makes no mention of the principle of proportionality in target selection. Although Additional Protocol II does address the protection of civilian populations more explicitly, its coverage does not compare to the prohibitions on indiscriminate attack, on methods and means of warfare causing unnecessary suffering and on damage to the natural*

¹ Mais la Cour ne l'évoque pas dans le jugement au fond rendu dans l'affaire *Lubanga* et ne semble pas en faire un critère nécessaire dans l'affaire *Katanga*.

² Trop éloignée de notre objet d'étude, la question de la responsabilité des enfants soldats n'a pas été abordée ici. Nous renvoyons le lecteur aux nombreux articles publiés sur la question et not. ceux de S. A. WARD, « *Criminalizing the Victim : Why the Legal Community Must Fight to Ensure that Child Soldier Victims are Not Prosecuted as War Criminals* », *Georgetown Journal of Legal Ethics*, 2012, vol. 25, p. 821 et de M. NOBERT, « *Children at War : The Criminal Responsibility of Child Soldiers* », préc.

environment, that are applicable under Additional Protocol I », sans compter l'absence de statut de prisonnier de guerre¹. C'est en tout cas le principe.

En pratique, les choses sont un peu plus complexes. Par le jeu de la coutume internationale, de nombreuses règles des C.A.I. ont en effet été étendues aux C.A.N.I.. Nous l'avons déjà vu pour le principe de proportionnalité² ou l'interdiction d'utiliser la population civile comme bouclier humain³. C'est plus généralement le cas des règles relatives à « *la protection des civils contre des hostilités, en particulier à l'encontre d'attaques commises sans motifs, la protection des biens civils, en particulier les biens culturels, la protection de tous ceux qui ne participent pas (ou ne participent plus) directement aux hostilités, ainsi que l'interdiction d'armements prohibés dans les conflits armés internationaux et de certaines méthodes de conduite des hostilités* »⁴. Dans ces domaines, observe la Chambre d'appel du T.P.I.Y. dans l'affaire *Tadić*, la distinction entre conflits entre États et conflits internes perd en effet l'essentiel de sa valeur :

« Pourquoi protéger les civils de la violence de la guerre, ou interdire le viol, la torture ou la destruction injustifiée d'hôpitaux, édifices du culte, musées ou biens privés ainsi qu'interdire des armes causant des souffrances inutiles quand deux États souverains sont en guerre et, dans le même temps, s'abstenir de décréter les mêmes interdictions ou d'offrir les mêmes protections quand la violence armée éclate "uniquement" sur le territoire d'un État souverain ? Si le droit international, tout en sauvegardant, bien sûr, les intérêts légitimes des États, doit progressivement assurer la protection des êtres humains, l'effacement progressif de la dichotomie susmentionnée n'est que naturel »⁵.

Ce profond mouvement de convergence n'a toutefois pas conduit à l'unification totale des régimes juridiques applicables aux deux types de conflits. Des différences subsistent, par exemple dans le statut des parties au conflit ou dans la qualification de leurs membres. Des divergences ont également été exprimées quant au caractère coutumier de certaines normes⁶. Et même lorsque l'extension par la coutume aux C.A.N.I. de règles propres aux C.A.I. ne fait l'objet d'aucune contestation, elle ne revêt pas « *la forme d'une greffe complète et mécanique de ces règles aux conflits internes ; plutôt, l'essence générale de ces règles et non la réglementation détaillée qu'elles peuvent renfermer, est devenue applicable aux conflits internes* »⁷. Même à ce stade de notre raisonnement, la distinction entre les C.A.I. et les C.A.N.I. reste donc pertinente. Nous l'évoquerons par la suite lorsqu'elle conduira à appliquer des règles distinctes.

¹ J. G. STEWART, « *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law : A critique of internationalized armed conflict* », préc., p. 320.

² Cf. *supra*, note 2, p. 532.

³ Cf. *supra*, note 5, p. 473.

⁴ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 127.

Des 161 règles coutumières identifiées par le C.I.C.R., seules 17 sont ainsi limitées aux seuls C.A.I. (J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc.).

⁵ *Ibid.*, § 97.

⁶ Voir par ex. U.S. Army, The Judge Advocate General's Legal Center and School, « *Law of War Handbook* », Charlottesville, 2004, pp. 23 et 24 pour la liste des normes du P.A. I auxquelles les États-Unis reconnaissent une valeur coutumière.

Voir en outre J. B. BELLINGER III et W. J. HAYNES II, « *A US government response to the International Committee of the Red Cross study Customary International Humanitarian Law* », R.I.C.R., juin 2007, vol. 89, n° 866, p. 443 pour les contestations formulées à l'encontre des conclusions de l'étude du C.I.C.R. sur le droit coutumier. Aucune ne paraît néanmoins résister à l'examen : cf. not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 66 et s. dont nous partageons pour l'essentiel les remarques.

⁷ T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, § 126.

En voici une, en tout cas, qui leur est commune : exception faite de la C.G. IV (qui bénéficie d'un champ d'application spécifique), les civils et leurs biens ne sont formellement protégés par le droit international humanitaire que contre les « *attaques* » des parties au conflit¹, définies par l'article 49 P.A. I comme « *des actes de violence contre l'adversaire, que ces actes soient offensifs ou défensifs* »². Pour peu qu'on interprète les « *actes de violence* » comme l'emploi de moyens de combat, c'est-à-dire comme le recours aux armes³, aucune règle ne devrait donc régir les campagnes de propagande, les embargos « *or other non-physical means of psychological, political or economic warfare* »⁴, non plus que l'essentiel des composante de la guerre dite « *informatique* » parce que conduites à l'aide d'outils informatiques contre des espaces numérisées⁵. Chacun saisit toutefois les limites d'une telle exclusion. Bien que con-

¹ Cf. a. 51 et 52 P.A. I et 13 P.A. II. Voir également M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 290.

² Cette définition s'étend, dans les mêmes termes, aux C.A.N.I. (C.I.C.R., Commentaire du P.A. II aux C.G. du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 4783, p. 1474). La désignation, sous une formule unique, de l'action défensive et offensive, fut fortement critiquée par une partie de la doctrine militaire dont W. H. Parks, qui l'a jugé artificielle (le terme « *attaque* » étant alors contraire à son sens militaire habituel) et symptomatique d'un parti pris de l'organisation (qui l'avait proposée) contre l'action offensive et les nations capables de la conduire. Cf. « *Air War and the Law of War* », préc., pp. 115 et 116 : « *Article 49(1) states clearly that the word "attacks" refers to both offensive and defensive military operations. This use of the word is contrary to its ordinary meaning, and its intentional selection by the ICRC for the purpose of limiting offensive military actions casts serious doubts upon the neutrality of Protocol I. [...] Use of the word "attacks" in Protocol I served no humanitarian purpose, but did serve the purposes of certain nations (as well as those of the ICRC) in their desire to limit enemy military operations within their territory, even if the nation under attack was the initial aggressor. This attempt to use a law of war treaty for the political gain of some nations not only was inconsistent with the humanitarian purposes of the law of war but served to undermine its continued credibility* ». La critique est exagérée. Si cet emploi du terme « *attaque* » s'éloigne effectivement de son acception classique au risque de susciter quelques confusions quant à son sens, son ambition unitaire doit, elle, être saluée pour la distance qu'elle contribue à marquer entre le *jus ad bellum* et le *jus in bello* (peu importe, pour son application, de déterminer qui est l'agresseur) et pour l'ampleur qu'elle confère aux dispositions protectrices du droit international humanitaire en les rendant applicables, sans examen préalable de la conduite du conflit, à l'attaquant, à l'attaqué et, sous certaines conditions, à celui se prépare à faire face à une attaque. Cf. S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., p. 176.

³ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, §§ 1880 et 1882, pp. 615 et 616 : « *le mot "attaque" signifie "action de combat". [...] il s'agit tout simplement de l'emploi de la force des armes pour réaliser une opération militaire au début ou au cours d'un conflit armé* » (nous soulignons) ; F. KALSHOVEN et L. ZEGVELD, « *Constraints on the waging of war* », préc., p. 97 : « *Article 49(1) defines "attacks" as "acts of violence against the adversary, whether in offence or in defence". It should be explained that "acts of violence" mean acts of warfare involving the use of violent means: the term covers the rifle shot and the exploding bomb, not the act of taking someone prisoner (even though the latter act may also involve the use of force)* » ; M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLE, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 289 : « *The term "act of violence" denotes physical force* ».

⁴ Ibid.

⁵ Nous reprenons ici les éléments de définition cités par J.-F. Quéguiner dans sa thèse de doctorat (J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 216 à 220). Pour une approche plus précise, voir M. N. Schmitt qui définit l'« *information warfare* » comme les actions destinées à « *affect adversary information and information systems while defending one's own information and information systems* », conduites en période de conflit ouvert ou de crise pour atteindre un objectif spécifique contre un adversaire déterminé. Ces actions, précise-t-il, « *encompass virtually any non-consensual measures intended to discover, alter, destroy, disrupt or transfer data stored in a computer, manipulated by a computer or transmitted through a computer* ». Les *computer network attacks*, à savoir les opérations « *to disrupt, deny, degrade or destroy information resident in computers and computer networks, or the computers and networks themselves* » auxquels la doctrine a récemment consacré de longs développements, en sont l'une des illustrations. Elles incluent, « *inter alia, gaining access to a computer system so as to acquire control over it, transmitting viruses to destroy or alter data, using logic bombs that sit idle in a system until triggered on the occasion of a particular occurrence or at a set time, inserting worms that reproduce themselves upon entry into a system and thereby overloading the network, and employing sniffers to monitor and/or seize data* » (« *Wired warfare : Computer network attack and jus in bello* », préc., pp. 365 à 367). Voir aussi M. N. SCHMITT, H. A. HARRISSON DINNISS, T. C. WINGFIELD, « *Computers And War : The Legal Battlespace* », préc., p. 2.

Sur l'inapplicabilité du droit international humanitaire, cf. R. W. ALDRICH (major), « *The International Legal Implications of Information Warfare* », *Airpower Journal*, automne 1996, p. 102 : « *Some may find it less problematic, characterizing an information attack as force if there is a physical manifestation such as an explosion. But this comprises only a fraction of the potential manifestations of information attacks. "Armed conflict", as presently understood, seems far less likely to be applied to the simple manipulation of bits inside a computer [...]* ». Pour une approche plus complète de cette question, cf. entre autres K. DÖRMANN, « *Applicability of the Additional Protocols to Computer Network Attacks* », 19 novembre 2004, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse

duits par des moyens non-cinétiques, certains de ces procédés peuvent en effet s'avérer tout aussi dangereux pour les populations et les biens civils. L'embargo décrété contre l'Irak dans les années 1990¹ l'a déjà démontré² ; certaines attaques informatiques le pourraient également à l'avenir si l'on en croit les scénarios catastrophes développés par une partie de la littérature³. Forte de ce constat, la grande majorité de la doctrine se prononce ainsi en faveur d'une approche de la violence visée par l'article 49 P.A. I moins dépendante des moyens employés que de leurs conséquences. « *“Violence”, as a vital ingredient of hostilities, écrit en particulier Y. Dinstein, means acts that cause injury to human beings — either loss of life or other harm, whether physical or mental — or destruction of (or damage to) property. [...] The violent essence of an act must be understood in terms of consequences (injury or destruction), rather than the nature of the act triggering them (which, by itself, may appear to be innocuous)* »⁴. Sans doute faut-il y inclure également les actes ayant pour effet de paralyser le fonctionnement d'un bien donné, sans le détruire ni l'endommager⁵.

<http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/applicabilityofihltocna.pdf> (date d'accès : août 2014) ; E. HASLAM, « *Information Warfare : Technological Changes and International Law* », *Journal of Conflict and Security Law*, 2000, vol. 5, n° 2, pp. 166 et s. ; M. R. SHULMAN, « *Discrimination In the Laws of Information Warfare* », *Columbia Journal of Transnational Law*, 1998-1999, vol. 37, pp. 947 et s.

¹ Voir les résolutions 687 (1991), 986 (1995), 1153 (1998), 1454 (2002) et 1483 (2003) du C.S.O.N.U. pour les différentes étapes de cet embargo.

² Cf. not. M. BOSSUYT, « *Examen des faits nouveaux intervenus dans des domaines dont la Sous-Commission s'est déjà occupée ou pourrait s'occuper* », document de travail établi pour la Commission des droits de l'homme de l'O.N.U., doc. O.N.U. E/CN.4/Sub.2/2000/33, 21 juin 2000, § 63 : « *Comme l'ont établi des organismes des Nations Unies, des ONG, des organisations humanitaires et de défense des droits de l'homme, des chercheurs et des dirigeants politiques, les sanctions contre l'Iraq ont engendré une catastrophe humanitaire comparable aux pires catastrophes de ces dernières décennies. La question du nombre exact de décès directement imputables aux sanctions attestées sont rares : les estimations vont de 500 000 à 1 500 000 victimes, la majorité d'entre elles étant des enfants. Il convient de souligner que cette controverse autour du nombre de morts occulte le fait essentiel : toute mort causée par le régime de sanctions montre bien qu'il y a eu des violations graves du droit humanitaire et est en soi inacceptable* ».

³ Faisant l'inventaire, J.-F. Quéguiner évoque notamment une possible attaque contre « *les infrastructures économiques vitales d'un pays, à l'image des réseaux électriques causant une panne générale de distribution, ou des marchés financiers entraînant un effondrement des cours de la bourse, ou encore du contrôle aérien occasionnant ainsi de forts risques de collision entre aéronefs [ou] l'hypothèse de la prise de contrôle d'un système de défense antimissile ou d'une usine chimique pour déclencher le lancement des vecteurs ou la libération des toxines, voire du centre informatique nerveux d'une centrale nucléaire afin de provoquer la fusion du réacteur* » (« *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 218).

Ces effets potentiellement massifs auraient pu justifier que nous accordions à la guerre électronique de plus larges développements. Pour l'essentiel, il ne s'agit toutefois que de projections abstraites, assez éloignées de la manière dont les moyens informatiques sont aujourd'hui employés dans les conflits armés. Cela ne signifie sûrement pas qu'elles ne se réaliseront jamais. En centrant notre étude sur les problématiques actuellement posées par les conflits modernes à la protection de la population civiles, nous avons toutefois choisi de nous garder d'une telle prospective.

⁴ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 1. Dans le même sens, voir not. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 34 qui insiste sur la nécessité de ne pas créer de hiatus dans la protection offerte aux populations civiles ; S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., pp. 175 et 176 qui, distinguant entre les opérations militaires et les attaques, note que les premières peuvent n'être sujettes à aucune « *limitation concerning legitimate objectives of attack [...] since they entail no risk of direct violence for the civilian population* » (nous soulignons) ; M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 291 et « *Wired warfare : Computer network attack and jus in bello* », préc., p. 377 qui voit dans cette définition des « actes de violence » l'expression d'un principe général innervant beaucoup d'autres dispositions relatives à la protection des civils et de leurs biens ; R. W. ALDRICH (major), « *The International Legal Implications of Information Warfare* », *Airpower Journal*, automne 1996, p. 102 qui, bien qu'il s'oppose à la soumission des attaques informatiques au droit international humanitaire, convient que cette solution pourrait évoluer « *since the nefarious manipulation of bits could, in some cases, already cause significantly more harm than could a bomb* ». Le C.I.C.R. s'en fait lui-même l'écho dans son Commentaire de l'article 49 P.A. I lorsqu'il évoque la possibilité d'étendre la définition de l'attaque à la pose de mines au motif « *qu'il y a attaque dès qu'une personne est mise directement en danger par une mine posée* » (§ 1881, p. 615).

⁵ Cf. K. DÖRMANN, « *Applicability of the Additional Protocols to Computer Network Attacks* », préc., p. 4 qui relève que cette éventualité est expressément incluse par l'article 52 P.A. I parmi les effets possibles d'une attaque. Cette position est néanmoins contestée. M.N. Schmitt en particulier lui reproche de forcer l'intention des rédacteurs de l'article 49 P.A. I telle que la révèle le Commentaire du C.I.C.R. et de confondre deux concepts et deux étapes différents de la réflexion militaire. Cf. « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., pp. 292 : « *Article 52.2 merely sets forth those categories of objects that qualify*

Sous cette précision, l'acte de violence est un concept large, adapté à la guerre actuelle et adaptable à ses probables évolutions futures si on l'interprète raisonnablement. Il englobe, rappelle A. P. V. Rogers, « *a whole range of attacks, from that of a single soldier opening fire with his rifle to that of an army group's major offensive* »¹ pour peu, néanmoins, qu'elles soient dirigées « *contre l'adversaire* ». « *Les actes de destruction [commis] par un belligérant sur son propre territoire ne [correspondent donc] pas à la définition de l'attaque [...] même s'il s'agit d'actes de violence* »². Au sens strict, les actes de violence entrepris par un belligérant à l'encontre de sa propre population devraient également échapper à la définition de l'attaque et aux textes de droit international humanitaire qui s'y réfèrent³. Comme E. David, nous refusons toutefois de considérer que ces biens et population civils seraient privés de toute protection. Non pas nécessairement, comme l'avance l'auteur, parce que les actions violentes commises à leur encontre auraient fait naître un C.A.N.I. soumis, *a minima*, aux règles de l'article 3 commun aux C.G.⁴ ; à moins qu'une résistance à peu près organisée se soit mise en place, cette hypothèse paraît en effet trop éloignée des conditions posées par la jurisprudence pour la caractérisation d'un conflit de cette nature⁵. Pas seulement, en tout cas, en raison de la clause de sauvegarde figurant au quatrième paragraphe de l'article 49 P.A. I pour réserver le jeu des règles de protection figurant dans d'autres instruments, dont la C.G. IV et les principes d'humanité de la clause Martens⁶. Mais plus

as military objectives. The issue is what can be attacked, not how or with what consequences. Once an object qualifies, it may be attacked in any manner not violating related norms (such as proportionality or precautions in attack). True, the definition is applied in conjunction with the Article 51.1 prohibition on attacking civilian objects, which are defined as objects other than military objectives. But once an object fails to qualify as a military objective, the prohibitions are all framed in terms of "attacks", a term expressly defined. The reference to neutralization in Article 51.2 has nothing to do with the meaning of attack ». La critique nous paraît trop artificielle. D'une part, parce que l'attaque et la nature de l'objectif sont des concepts inextricablement liés. D'autre part, parce que la neutralisation produit les mêmes effets que la destruction, au moins à court terme (le bien est inutilisable). On imagine mal dès lors qu'un belligérant puisse prétendre échapper à la prohibition des attaques indiscriminées au seul motif qu'il aurait préféré la première éventualité à la seconde. Le T.P.I.Y. semble d'ailleurs s'être prononcé en ce sens : cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Pavle Strugar*, affaire n° IT-01-42-T, 31 janvier 2005, § 225 qui dénie sa compétence pour connaître des attaques n'ayant occasionné aucun dommage, non pas au motif que cet acte ne constituerait pas une attaque (cette condition est au contraire implicitement admise), mais au motif qu'il n'est pas suffisamment grave pour relever de l'article 3 du S.T.P.I.Y.

¹ A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 32. Voir également M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 289 qui s'appuie notamment sur les explications données par le C.I.C.R. au soutien de son projet d'article dont la définition de l'attaque est issue : « *This interpretive statement, as well as the use of plurals in the definition, suggests that the ICRC had intended to refer generally to the coordinated acts of violence against the adversary by a specific military formation engaged in a specific military operation, rather than to each act of violence of the individual combatants who are members of that formation. It does not, however, exclude acts of violence by an individual combatant such as a sniper acting alone, or a single bomber aircraft* ». Voir encore W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », *Military Law Review*, 1982, vol. 98, pp. 101 et 102.

² C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1890, p. 617.

³ Nous ne parlons évidemment ici que des cas dans ces biens et populations ne se trouvent pas dans un territoire contrôlé par une Partie adverse au sens de l'article 49 § 2 P.A. I. Sur cette notion de contrôle, qui couvre à la fois les situations d'invasion et d'occupation, cf. *ibid.*, § 1889, p. 617 : « *Le rapport de la Commission III note que le terme "contrôle" signifie un contrôle de facto et non pas un contrôle de jure. A noter encore que le mot est pris ici au sens anglais du terme, c'est-à-dire : pouvoir de direction, subordination. Dans le texte anglais, c'est d'ailleurs le mot "control" qui est employé. On a évité d'employer le mot "occupé", qui peut soulever des problèmes d'ordre juridique, et l'on a préféré le mot "contrôle", qui est une notion de fait et non de droit* »

⁴ E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 271 : « *on peut se demander si dans certaines circonstances, la Partie belligérante qui commettrait vis-à-vis de son propre territoire ou de sa propre population des faits qui lui seraient interdits à l'égard de l'adversaire ne se trouverait pas ipso facto dans un rapport conflictuel interne avec sa propre population, rapport relevant des règles limitant ou interdisant certains comportements dans les conflits armés non internationaux* ».

⁵ Cf. *supra*, pp. 360 et 361.

⁶ Le Commentaire du C.I.C.R. évoque également, parmi ces textes, la Convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et le Règlement qui y est annexé, le Protocole de Genève de 1925 concernant la prohibition de l'emploi, à la guerre, de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques, la Conven-

fondamentalement parce que cette règle d'application du principe de distinction ne peut, à notre sens, avoir pour effet de remettre en cause, même partiellement, la force de ce dernier, énoncé comme une règle de *jus cogens* par la C.I.J. et une règle fondamentale par l'article 48 P.A. I, sans qu'aucune distinction ne l'affecte. « *Le fait de prendre des civils pour cible*, affirme ainsi la Chambre de première instance dans l'affaire *Dragomir Milošević*, est absolument et inconditionnellement prohibé en droit international coutumier. Cette interdiction vise toute attaque dirigée contre la population civile, indépendamment du motif militaire »¹. Et sa répression est assurée quelle que soit la population, quand bien même se trouverait-elle sur le territoire contrôlé par l'auteur de l'attaque². Si l'expression « *contre l'adversaire* » a un intérêt, il n'est donc, à notre avis, que de rappeler le lien qui doit exister entre l'acte d'un belligérant et le conflit armé pour que le premier puisse relever du droit international humanitaire. Ce n'était peut-être pas sa signification initiale. C'est en tout cas celle qu'elle paraît avoir acquise grâce à l'apport du droit international pénal.

Traiter cette question, c'est déjà aborder celle des règles de comportement imposées aux belligérants et l'objet de cette partie. Elles se divisent en principe en deux catégories : les interdictions et les obligations de précaution imposées aux combattants. Seulement nous avons déjà abordé l'essentiel des premières. L'interdiction des attaques dirigées contre les populations civiles, soit directement, soit par leur caractère indiscriminé³, a été abordée en introduction, celle des attaques des biens contenant des forces dangereuses, des biens indispensables à la survie de la population civile et de terrorisme lors de la définition des objectifs militaires⁴ et celle des représailles contre les populations civiles avec celle des attaques disproportionnées dans l'étude des grandes principes du droit international humanitaire⁵. En reste évidemment quelques autres, comme l'interdiction des bombarde-

tion de La Haye de 1954 relative à la protection des biens culturels, les pactes ou conventions relatifs à la protection des droits de l'homme, régionaux ou universels, la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide, la Convention de 1968 sur l'imprescriptibilité des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité et la Convention de 1980 sur l'interdiction de certaines armes classiques (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1901, p. 619).

¹ T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dragomir Milošević*, affaire n° IT-98-29/1-T, 12 décembre 2007, § 906 (le mot souligné est en italique dans la décision). Voir aussi T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-T, jugement, 5 décembre 2003, § 44 : « Cet article [l'article 51 § 2 P.A. I — n.d.l.a.] indique clairement que ni les personnes civiles ni la population civile en tant que telle ne doivent être l'objet d'attaques. Il ne prévoit aucune exception ».

Sur la force et la généralité du principe de distinction, cf. *supra*, pp. 18 à 20.

² Signalons à nouveau ici, à titre d'exemples : T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. L. Semanza*, affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003, § 535 qui punit, sous la qualification de crime de guerre, les meurtres de civils Tutsis se trouvant dans des zones contrôlées par l'accusé et son groupe armé ou T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Anto Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-T, jugement, 10 décembre 1998, § 65 qui sanctionne, sous la même qualification, les arrestations et les expulsions des Musulmans « *aux mains des Jokers* », l'unité spéciale des forces armées croates de Bosnie-Herzégovine.

Dans ces deux cas, et dans bien d'autres, la population appartenait à l'« ethnies » combattue par la partie à l'origine de l'attaque. Les T.P.I. n'ont toutefois jamais fait de l'appartenance de la population une condition de la répression des attaques dirigées contre les civils ou leurs biens ou des attaques indiscriminées. Et pour cause : ils appliquent à la définition de la population ciblée par ces attaques les mêmes critères que ceux dégagés pour le crime contre l'humanité. Voir en particulier T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-T, arrêt, 30 novembre 2006, § 132 et T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. M. Perišić*, affaire n° IT-04-81-T, jugement, 06 septembre 2011, §§ 90 et s.

³ Cf. *supra* pp. 18 à 20 not.

⁴ Cf. *supra*, note 1, pp. 482 et 483 (biens indispensables à la survie de la population civile) et note 2, p. 493 (attaque de terrorisme)

⁵ Cf. *supra*, pp. 518 à 529 (interdiction des représailles contre les civils) et pp. 532 à 548 (interdiction des attaques disproportionnées).

ments de zone¹, la protection des organismes de protection civile² ou l'obligation faite aux belligérants de faciliter les actions de secours destinées à venir en aide aux populations placées sous leur contrôle lorsqu'ils ne sont pas en mesure de satisfaire eux-mêmes ses besoins essentiels³. Leur prise en compte par le droit international humanitaire fait toutefois l'objet d'une réglementation détaillée

¹ Cf. a. 51 § 5 a) qui présume indiscriminées (et donc interdites) les « *attaques par bombardement, quels que soient les méthodes et moyens utilisés, qui traitent comme un objectif militaire unique un certain nombre d'objectifs militaires nettement espacés et distincts situés dans une ville, un village ou tout autre zone contenant une concentration analogue de personnes civiles ou de biens de caractère civil* ». Il s'agit, selon l'étude du C.I.C.R., d'une règle coutumière applicable dans les C.A.I. et les C.A.N.I. (J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 43 et 45). Les termes « *nettement espacés et distincts* », adoptés après d'intenses débats (cf. not. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, §§ 1969 à 1971, p. 639) laissent une certaine marge d'appréciation aux combattants. L'interprétation qu'en ont donné les États-Unis (les objectifs sont nettement espacés et distincts lorsqu'il existe entre eux une distance suffisamment importante pour pouvoir les attaquer séparément : cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 45) paraît la plus raisonnable. Elle est au demeurant adoptée par le Commentaire du C.I.C.R. (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1975, 640).

² L'expression « *protection civile* », précise l'article 61 P.A. I, « *s'entend de l'accomplissement de toutes les tâches humanitaires, ou de plusieurs d'entre elles [...] destinées à protéger la population civile contre les dangers des hostilités ou des catastrophes et à l'aider à surmonter leurs effets immédiats ainsi qu'à assurer les conditions nécessaires à sa survie* ». Elle couvre notamment les services d'alerte et d'évacuation, les services sanitaires, ceux chargés de lutter contre le feu ou d'héberger et d'approvisionner en urgence les populations. La protection que leur offre le droit international humanitaire aux articles 61 à 67 P.A. I (et donc dans les seuls C.A.I.) couvre les organismes eux-mêmes, leurs personnel, bâtiments et matériels, ainsi que les civils non membres de ces organismes mais participant à des tâches de protection civile à la demande des autorités compétentes (a. 62 § 2 P.A. I) et les membres des forces armées et unités militaires affectés exclusivement et en permanence à des tâches de protection civile (a. 67 P.A. I). Elle garantit aussi bien leur immunité contre les attaques (sous l'exception des combattants détachés, elle se confond alors avec la protection des populations et biens civils) que la poursuite de leurs actions.

³ Voir les articles 3 commun aux C.G. (obligation de traiter humainement les personnes qui ne participent pas directement au conflit), 23, 30, 38, 55, 59, 60, 61, 62, 108 à 111 C.G. IV, 68 à 71 P.A. I et 18 P.A. II. L'obligation pour les parties au conflit de subvenir aux besoins des populations placées sous leur autorité figure également en bonne place parmi les « *Principes fondamentaux touchant à la protection de la population civile en période de conflit armé* » affirmés par l'A.G.O.N.U. en 1970 (résolution 2675) et est constamment rappelée depuis par l'organisation internationale. Voir par ex. C.S.O.N.U., résolution 1472, 28 mars 2003 qui rappelle le devoir de la puissance occupante « *d'assurer, dans toute la mesure de ses moyens, l'approvisionnement de la population en vivres et en produits médicaux* » et, le cas échéant, d'« *importer les vivres, fournitures médicales et autres produits nécessaires lorsque les ressources du territoire occupé sont insuffisantes* ».

La partie au conflit qui n'a pas les moyens d'assurer elle-même cette assistance, doit (en cas d'occupation sauf les exceptions rappelées par l'a. 23 C.G. IV) ou peut (dans les autres cas) accepter les actions de secours entreprises par des tiers (États ou organisations internationales), lesquelles ne pourront être considérées « *ni comme une ingérence dans le conflit armé, ni comme des actes hostiles* » (a. 70 § 1 P.A. I ; C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986, § 242). Ils devront alors faciliter « *le passage rapide et sans encombre de tous les envois* », même destinés à la partie adverse (a. 23, 30, 59 C.G. IV et 70 § 2 P.A. I ; cf. aussi J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 193 à 200 qui en font une règle coutumière applicable aux C.A.I. et C.A.N.I.). À moins que des raisons militaires impérieuses s'y opposent, ils devront également assurer à ces acteurs extérieurs une liberté de mouvement suffisante pour leur permettre de conduire efficacement ces actions (a. 71 § 3 P.A. I et, sur le caractère coutumier de la règle dans les C.A.I. et les C.A.N.I., J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 200 à 202), au besoin en les protégeant « *contre les effets des mines, pièges et autres dispositifs* » présents sur les voies d'accès des zones ou dans les zones elles-mêmes ou les actions de secours doivent être entreprises (a. 12 du Protocole II sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs à la C.C.A.C. tel qu'amendé le 3 mai 1996 — Protocole II amendé à la C.C.A.C.). Le personnel et le matériel permettant leur mise en oeuvre doivent être respectés et protégés (a. 71 § 2 P.A. I et, sur le caractère coutumier de la règle dans les C.A.I. et les C.A.N.I., J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 105 à 111). La violation de cette dernière règle constitue en outre un crime de guerre (a. 8 § b) iii) et 8 § 2 e) iii) S.C.P.I.).

Notons enfin que si un belligérant est en principe libre d'accepter ou non l'exécution de mission de secours au profit de la population de son propre territoire, sa décision n'est pas discrétionnaire. Un refus, a-t-il été précisé au cours des débats en Commission, ne pourra ainsi être opposé que pour « *des raisons valables et pas pour des raisons arbitraires ou par caprice* » (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2805, p. 841 ; I.D.I., résolution du 13 septembre 1989, Session de Saint-Jacques de Compostelle, *La protection des droits de l'homme et le principe de non-intervention dans les affaires intérieures des États*, article

qui nous paraît suffisamment claire pour ne pas avoir à y ajouter ici de longs développements. C'est donc à l'analyse des obligations de précaution imposées à l'attaquant (A) et à l'attaqué (B) que nous consacrerons les lignes qui vont suivre.

A. Les obligations de précaution de l'attaquant

Aux termes de l'article 57 P.A. I :

« 1. Les opérations militaires doivent être conduites en veillant constamment à épargner la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil.

2. En ce qui concerne les attaques, les précautions suivantes doivent être prises :

a) ceux qui préparent ou décident une attaque doivent :

i) faire tout ce qui est pratiquement possible pour vérifier que les objectifs à attaquer ne sont ni des personnes civiles, ni des biens de caractère civil, et ne bénéficient pas d'une protection spéciale, mais qu'ils sont des objectifs militaires au sens du paragraphe 2 de l'article 52, et que les dispositions du présent Protocole n'en interdisent pas l'attaque ;

ii) prendre toutes les précautions pratiquement possibles quant au choix des moyens et méthodes d'attaque en vue d'éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile, les blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ;

b) une attaque doit être annulée ou interrompue lorsqu'il apparaît que son objectif n'est pas militaire ou qu'il bénéficie d'une protection spéciale ou que l'on peut attendre qu'elle cause incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ;

c) dans le cas d'attaques pouvant affecter la population civile, un avertissement doit être donné en temps utile et par des moyens efficaces, à moins que les circonstances ne le permettent pas.

3. Lorsque le choix est possible entre plusieurs objectifs militaires pour obtenir un avantage militaire équivalent, ce choix doit porter sur l'objectif dont on peut penser que l'attaque présente le moins de danger pour les personnes civiles ou pour les biens de caractère civil [...] »¹.

5), ce qui suppose qu'il soit motivé et fondé sur des éléments objectifs. Injustifié, il pourrait constituer un crime de guerre au sens de l'article 8 § 2 b) xxv) S.C.P.I.. Il le sera nécessairement, affirme le C.I.C.R., lorsque la population civile se trouve dans une situation particulièrement grave, notamment sur le plan alimentaire. Cf. not. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2805, p. 841 qui pose en principe que « l'accord nécessaire ne doit pas être refusé ».

Même admise par les principales autorités de parties au conflit, la conduite de ces actions humanitaires peut toutefois s'avérer très délicates, voire impossible dans certains conflits déstructurés du fait de l'éclatement des structures de commandement.

¹ Une disposition analogue retranchant les obligations inopportunes (avertissement notamment) est prévue pour la protection des biens culturels par l'article 7 du Deuxième Protocole relatif à la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé du 26 mars 1999 : « Sans préjudice des autres précautions prescrites par le droit international humanitaire dans la conduite des opérations militaires, chaque Partie au conflit doit :

Ces règles sont coutumières. Bien que non reproduites dans l'article 3 commun ou le P.A. II, elles sont également applicables aux C.A.N.I., dans des termes quasiment identiques¹.

Sur le fond, note d'évidence le Commentaire du C.I.C.R., « l'article 57 réaffirme, dans une certaine mesure, des règles déjà contenues expressément ou implicitement dans d'autres articles, notamment l'article 48 (*"Règle fondamentale"*), qui pose la *"règle fondamentale de la distinction"*, l'article 51 (*"Protection de la population civile"*), qui rappelle l'immunité générale dont jouit la population civile et prohibe les attaques sans discrimination l'article 52 (*"Protection générale des biens de caractère civil"*), qui limite les attaques aux objectifs militaires et définit ceux-ci, l'article 54 (*"Protection des biens indispensables à la survie de la population civile"*), qui protège les *"biens indispensables"* »². En tant que de besoin, nous inviterons le lecteur à se reporter aux développements que nous avons consacrés précédemment à ces différentes questions. Ce sera le cas, notamment, pour le premier paragraphe de l'article 57 P.A. I qui, au-delà du rappel du principe de discrimination et de l'immunité des populations et biens civils abordées en introduction de cette étude³, ne fait qu'annoncer les dispositions qui suivent⁴. C'est donc à elles que nous consacrerons ce A. Elles se répartissent schématiquement entre deux types d'obligations mises à la charge de « ceux qui préparent ou décident une attaque »⁵ : celles de s'informer et d'informer (1) et celles d'adapter la conduite de l'attaque à la situation conflictuelle (2).

- a) faire tout ce qui est pratiquement possible pour vérifier que les objectifs à attaquer ne sont pas des biens culturels protégés par l'article 4 de la Convention ;
- b) prendre toutes les précautions pratiquement possibles quant au choix des moyens et méthodes d'attaque en vue d'éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les dommages qui pourraient être causés incidemment aux biens culturels protégés en vertu de l'article 4 de la Convention ;
- c) s'abstenir de lancer une attaque dont on peut attendre qu'elle cause incidemment aux biens culturels protégés par l'article 4 de la Convention des dommages qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ;
- d) annuler ou interrompre une attaque lorsqu'il apparaît que :
 - i) l'objectif est un bien culturel protégé en vertu de l'article 4 de la Convention ;
 - ii) l'on peut attendre qu'elle cause incidemment, aux biens culturels protégés en vertu de l'article 4 de la Convention, des dommages qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ».

¹ Voir J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « Customary International Humanitarian Law », préc., pp. 51 à 67.

² C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2189, pp. 697 et 698).

³ Cf. *supra*, pp. 18 à 20.

⁴ Voir toutefois J.-F. QUEGUINER, « Precautions under the law governing the conduct of hostilities », préc., p. 797 qui observe que cette disposition est dotée d'un contenu propre, notamment parce qu'elle s'applique aux « opérations militaires » là où les autres ne couvrent que les « attaques ». C'est juste, mais elle se confond alors avec l'article 48 P.A. I.

⁵ Inquiète de la charge que ces obligations faisaient peser sur les officiers les moins gradés, la Suisse a fait valoir lors de la ratification du P.A. I que « les dispositions du paragraphe 2 de l'article 57 ne créent des obligations que pour les commandants au niveau du bataillon ou du groupe et aux échelons les plus élevés » (J. GAUDREAU, « Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre », préc., p. 165). Voir également W.J. FENRICK, « The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare », préc., p. 108 : « It appears [...] that a command level which possesses a substantial degree of discretion concerning the methods by which medium term objectives are to be attained and also a formalized planning process would be required to take the precautionary measures specified in Article 57(2)(a). Determining the proper level requires a good faith assessment of particular national military command structures. It is considered unlikely, however, that the proper level will be below a divisional or equivalent headquarters ». Cette interprétation ne nous paraît pas acceptable. Elle conduit à octroyer une sorte de blanc-sein aux commandants (au sens large) des patrouilles, sections, pelotons, ou escadron alors même qu'ils peuvent se trouver confrontés à des situations de combat dans lesquelles la protection des populations civiles et de leurs biens doit être respectée (voir not. A. P. V. ROGERS, « Law on the Battlefield », préc., p. 32). Elle est en outre inapplicable dans certains conflits asymétriques (et *a fortiori* déstructurés) où la partie faible ne disposera pas toujours de telles structures militaires. Elle paraît enfin contraire à la définition large de l'attaque couvrant toute la gamme des actes de violence contre l'adversaire, des plus coordonnés au plus isolés (cf. *supra*, note 1, p. 594). Selon nous, il faut donc considérer que tous les combattants disposant d'une autorité et d'une autonomie suffisantes pour décider d'une attaque ou des conditions de son exécution devront respecter ces obligations de précaution (indépendamment de la mise en oeuvre du principe de proportionnalité que nous avons déjà évoquée : cf. *supra*, note 4, p. 538). Voir en ce sens, I. HENDERSON, « The Contemporary Law of Targeting Military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack under Additional Protocol I », Martinus Nijhoff Publishers,

1. S'informer et informer

L'information a toujours été au cœur de la guerre, pour identifier son adversaire, ses forces et ses faiblesses, pour découvrir et anticiper ses intentions, pour connaître la composition de sa population et les liens qui l'y unissent ou la nature du terrain, pour communiquer avec des alliés et, plus généralement, coordonner l'action militaire sur le terrain. Ses moyens ont simplement radicalement changé. Les espions, les éclaireurs, les tam-tams, les cloches, les feux d'alerte ou la position des ailes des moulins¹ employés dans le passé ont été épaulés ou remplacés en à peine plus d'un siècle par les avions de reconnaissance², les drones³ ou les satellites dotés de fonction d'observation, d'écoute, d'alerte et de communication⁴ qui ont fait émerger une troisième puis une quatrième dimension de la guerre et ont largement contribué à la numérisation du champ de bataille. Pour les pays les plus riches ayant accès à ces technologies, la « *vérification que les objectifs à attaquer ne sont ni des personnes civiles, ni des biens de caractère civil, et ne bénéficient pas d'une protection spéciale, mais qu'ils sont des objectifs militaires au sens du paragraphe 2 de l'article 52, et que les dispositions du présent Protocole n'en interdisent pas l'attaque* », première obligation de précaution mise à la charge des combattants par l'article 57 P.A. I, n'a donc jamais été aussi aisée, du moins en théorie. Car dans les faits, les méthodes de dissimulation employées par la partie faible pour contourner sa puissance rendent plus complexe l'identification des objectifs pouvant faire l'objet d'une attaque.

a - L'obligation d'identifier (s'informer)

Sur un plan juridique, le régime applicable à cette obligation est toutefois relativement simple. Directement liée au principe de distinction, dont elle est la condition nécessaire⁵, elle impose aux belligérants de s'assurer de la légalité de l'attaque qu'ils se proposent de conduire, en offensive ou en défense, par la réunion d'informations concernant la nature de l'objectif ciblé et son contexte afin

Leiden, 2009 p. 160.

¹ Employée dans la guerre de Vendée : A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », préc., p. 98.

² La série des A.W.A.C.S. (*Airborne Warning and Control System*) comprenant le *Boeing E-3 Sentry* que nous avons déjà évoqué et dont l'évolution, le *Block 40/45* est en cours de déploiement : voir not. U.S. Department of Defense, « *Airborne Warning and Control System Block 40/45 Upgrade (AWACS Blk 40/45 Upgrade)* », Selected Acquisition Report, RCS:DD-A&T(Q&A)823-277, 21 mai 2013, disponible sur internet à l'adresse http://www.dod.mil/pubs/foi/logistics_material_readiness/acq_bud_fin/SARs/2012-sars/13-F-0884_SARs_as_of_Dec_2012/Air_Force/AWACS_Blk_40-45_December_2012_SAR.pdf (date d'accès : août 2014).

³ La série des *Predator* dont le *General Atomics Avenger*, équipé de capteurs et de moyens de transmission de dernière génération. Une description synthétique du matériel est disponible sur le site internet du fabricant, *General Atomics*, à l'adresse http://www.ga-asi.com/products/aircraft/predator_c.php (date d'accès : août 2014).

⁴ Cf. not. H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », préc., pp. 875 et s. et M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., p. 4.

⁵ Ce qui implique que, bien que formalisée pour la première fois par le P.A. I, cette obligation ne soit pas pour autant nouvelle comme l'ont affirmé différentes délégations au cours des négociations et le Commentaire du C.I.C.R. (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2194, p. 698). Voir not. J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 797 : « *By requiring that those planning or deciding upon an attack do everything feasible to verify the nature of the objective, this provision aims to ensure that operations will target strictly military objectives and thus contributes to preserving the immunity of both civilian populations and objects. Therefore the duty to verify the nature of a target is a vital ramification of the principle of distinction. In the light of this, and contrary to what was stated during negotiations of Additional Protocol I, it is incorrect to assert that this is an innovative provision or that it results from the gradual development of a new rule. Instead, this provision is clearly a codification of existing law* ».

d'évaluer également les risques de dommages collatéraux et, le cas échéant, le respect du principe de proportionnalité. Les seuls renseignements concernant le caractère militaire du bien (nature, emplacement, destination et utilisation, degré de contribution à l'action militaire et avantage militaire lié à leur attaque) sont donc insuffisants ; d'autres concernant l'environnement de la cible, la présence de civils, la densité et les habitudes de la population, etc. devront également être rassemblés¹ par tous les moyens en possession des parties, le texte ne contenant sur ce dernier point aucune limitation si ce n'est celle, générale, qu'ils ne mettent pas en danger la population et les biens civils².

Nous avons rapidement abordés les moyens de la partie forte. Ceux de la partie faible, lorsqu'elle aura décidé de se conformer à cette règle, sont nécessairement plus rudimentaires et fondés le plus souvent sur des sources humaines. Ils ne sont pas pour autant insuffisants. En limitant l'étendue de l'obligation imposée aux combattants à ce qui leur est « *pratiquement possible* » de faire, l'article 57 § 2 a) i) P.A. I fait de l'identification une question entièrement « *context-dependent* »³, sensible à la partie au conflit devant la mettre en oeuvre et à ses capacités. Parce que le droit international humanitaire ne met pas à la charge des belligérants l'obligation d'acquérir les moyens d'une meilleure identification que ceux actuellement en leur possession au moment où cette obligation s'impose à eux⁴, on se saurait dès lors exiger de la partie faible qu'elle disposât de la même quantité ou qualité d'informations que la partie forte. De fait, la mise en oeuvre concrète de cette obligation de précaution impose donc l'application d'un double standard d'appréciation en fonction des moyens à disposition de chacune des parties au conflit⁵. Ce qui est acceptable pour la partie faible ne l'est pas nécessairement pour la partie forte capable de mobiliser de plus vastes ressources⁶.

¹ Ibid., p. 798. Voir également les directives tactiques données aux forces alliées en Afghanistan exigeant que les cibles situées dans un environnement urbain donnent lieu à une analyse des modes de vie pendant 48 heures avant l'engagement : R. CHANDRASEKARAN, « *Petreaux review directive meant to limit Afghan civilian deaths* », The Washington Post, 9 juillet 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/07/08/AR2010070806219.html> (date d'accès : août 2014).

² On peut néanmoins s'interroger avec R. Geiss et M. Siegrist sur le point de savoir s'il est « *suffisant de s'appuyer exclusivement sur la surveillance aérienne* » ou si, « *au contraire, l'activité de renseignement humain sur place est [aussi] requise* », (R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 92). Pour atteindre un degré de réalité et de précision suffisant, il peut en effet sembler nécessaire d'exiger du belligérant qu'il emploie différentes sources et croise les renseignements obtenus de chacune d'elles. Bien qu'intéressante, la question nous paraît toutefois mal posée. Le critère posé par le droit international humanitaire n'est en effet pas tant celui de la quantité d'informations disponibles que celui de leur qualité et de leur capacité à faire naître, dans l'esprit d'un commandant raisonnable, une conviction quant à la nature de la cible et à la légalité de son attaque. Nous y reviendrons en abordant la question du doute (cf. *infra*, p. 601).

³ M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 479.

⁴ Cf. *supra*, note 2, p. 536.

⁵ Ou, plus justement, à disposition du commandement au moment de sa prise de décision, certains moyens de reconnaissance figurant dans l'arsenal d'une partie au conflit pouvant être engagés sur d'autres terrains d'opération. Voir not. M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 303.

⁶ R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., note 117, p. 93 : « *Une évaluation de la faisabilité est nécessairement contextuelle et ce qui est faisable dépend également des moyens de reconnaissance dont dispose l'assaillant. Il est donc généralement accepté que, dans la pratique, les parties possédant un avantage technologique soient tenues de respecter des normes plus élevées que les parties qui n'ont pas à leur disposition des moyens de reconnaissance aussi avancés* ». Voir également J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 797 et M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », p. 479.

Ici encore, si le commandement peut n'employer que les moyens en sa disposition au moment de l'attaque, il devra employer tous ces moyens ou, *a minima*, une réunion suffisante d'entre eux pour parvenir à se forger une conviction quant à la nature du bien ciblé.

Sur le fond, le principe reste toutefois le même : ni l'une ni l'autre ne pourront déclencher une attaque si elles n'ont pas acquis la conviction, au regard des informations en leur possession, que le bien était militaire et pouvait être légalement ciblé. Cette conviction n'équivaut pas à une certitude absolue¹. Elle suppose néanmoins qu'aucun doute sérieux ne subsiste puisque, sans cela, la présomption de caractère civil des personnes ou biens ciblés posée par les articles 50 § 1 et 52 § 3 P.A. I ou, à tout le moins, l'obligation d'abstention de l'article 57 § 2 a) iii) P.A. I² s'appliquerait. Elle suppose surtout que, en cas de doute de moindre ampleur, le commandement concerné ait procédé à des investigations complémentaires lui permettant de s'assurer de la légalité de son opération³. Si l'existence d'un doute mineur n'interdit pas l'attaque⁴, il met ainsi à la charge du commandement une obligation de diligences complémentaires dont il ne peut se départir sauf à violer le droit international humanitaire et à engager sa responsabilité pénale pour crime de guerre. L'imprudence consciente suffit, nous l'avons vu, à constituer l'élément moral du crime d'attaque indiscriminée⁵.

¹ M. N. SCHMITT, « *Targeting and International Humanitarian Law in Afghanistan* » dans M. N. SCHMITT (sous la direction de), « *The War in Afghanistan : A Legal Analysis* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series, Newport, R.I., 2009, p. 320.

² Sur ces présomptions, cf. *supra*, pp. 441 et 442 et note 3 p. 479.

La limitation du jeu de ces présomptions à la seule hypothèse d'un doute sérieux quant à la nature du bien est admise par une majorité de la doctrine. Voir not. *ibid.*, p. 320 ; Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 99 ; M. SASSOLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », préc., pp. 51 et 52 ; S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., p. 209 ; U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », p. 54 ; New Zealand Defense Force, Headquarters, Directorate of Legal Services, « *Interim Law of Armed Conflict Manual* », 1992, § 524, cité par le C.I.C.R. sur son site internet à l'adresse http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule10 (date d'accès : août 2014).

L'étude du C.I.C.R. sur les normes coutumières applicables aux conflits armés le reconnaît elle-même implicitement en affirmant qu'en cas de doute quant à la qualité d'une personne, « *a careful assessment has to be made under the conditions and restraints governing a particular situation as to whether there are sufficient indications to warrant an attack* » (J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 24 et p. 36 à propos des biens civils). L'expression « *sufficient indications* » suppose en effet qu'une attaque puisse être conduite malgré la persistance d'un doute mineur et que, par conséquent, la personne ou le bien ne soit pas présumé civil.

³ Parmi une doctrine pléthorique, voir en particulier : C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2195, p. 699 : « *Certainement, ceux qui préparent ou décident une telle attaque [une attaque planifiée contre un objectif lointain — n.d.l.a.] vont fonder leur décision sur les renseignements qui leur sont fournis et on ne peut pas exiger d'eux qu'ils aient une connaissance personnelle de l'objectif à attaquer et de sa nature exacte ; mais leur responsabilité n'en est pas moins en jeu, et, en cas de doute, même léger, ils devront demander des renseignements complémentaires et ordonner éventuellement de nouvelles recherches à ceux de leurs subordonnés tactiques et des responsables des armes d'appui — notamment artillerie et aviation — qui ont cette charge et pourront avoir à en répondre devant eux* » ; J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 24 et 36 ; M. SASSOLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », préc., pp. 51 et 52 ; J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 798 ; M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », p. 479.

⁴ *Contra*, cf. R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 94 : « *Ces présomptions [celles de caractère civil des personnes et des biens — n.d.l.a.] seraient vidées de leur sens si des attaques devaient être autorisées alors même qu'un doute subsiste* ». Cette lecture, bien que très protectrice, apparaît toutefois trop restrictive, notamment dans les conflits asymétriques où il n'existera souvent aucune certitude absolue quant à la nature de l'objectif. Pour ne prendre qu'un exemple, elle interdit l'attaque d'un véhicule civil approchant à grande vitesse d'un barrage routier et ne déferant pas aux tirs d'alerte qui lui sont adressés, aucune de ces mesures d'avertissement n'étant susceptible de lever tout doute quant à l'intention hostile de son conducteur.

Pour une décision admettant la légalité de l'attaque conduite dans de telles circonstances, cf. C. von der GROEBEN, « *Criminal Responsibility of German Soldiers in Afghanistan : The Case of Colonel Klein* », German Law Journal, 2010, vol. 11, n° 5, pp. 469 à 472. Voir également les règles d'engagement reproduites *supra*, note 1, p. 259 et Annexe 3, p. 261.

⁵ Cf. *supra*, note 2, p. 536.

La multiplication des acteurs impliqués dans la collecte, le recoupement et l'utilisation du renseignement impose toutefois de répartir entre eux les différentes responsabilités encourues (J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 799). Les responsables des services de renseignement ayant collecté et recoupé l'information seront ainsi responsables de la qualité du renseignement et de la justesse de son évaluation. Le commandement opérationnel sera pour sa part responsable des décisions prises sur la base de ce qu'il aura reçu des services de renseigne-

L'ampleur de ces recherches complémentaires, comme, au demeurant, de celles qui l'auront précédées, variera évidemment en fonction des circonstances ; de la distance évoque, par exemple, le Commentaire du C.I.C.R. bien que les progrès techniques réalisés par la partie forte aient largement permis d'en atténuer les effets¹ ; de l'urgence serions-nous aujourd'hui plus tenté de dire avec l'expérience des conflits les plus récents. Comme nous l'avons observé à propos de la mise en oeuvre du principe de proportionnalité, l'essentiel des problèmes rencontrés par la mise en oeuvre par la partie forte des obligations prévues par le droit international humanitaire se pose en effet en situation de combat rapproché, lorsque le commandement n'a pas le temps de vérifier consciencieusement les informations portées à sa connaissance parce qu'une réaction rapide s'impose pour permettre la destruction de l'objectif ou la protection des forces placées sous son autorité².

Le droit de la guerre n'ignore rien de ces contraintes. La restriction de l'obligation à ce qu'il est pratiquement possible de faire ne vise pas en effet les seuls moyens à disposition des combattants mais aussi le contexte de leur emploi, la nature de la cible envisagée (sa mobilité par exemple³) et l'exigence de la protection de la force combattante⁴. On ne saurait ainsi reprocher au commandement de ne pas solliciter une analyse satellite complète de la zone quand les soldats dont il est responsable sont sous le feu de l'adversaire. Mais on ne saurait non plus admettre de manière générale qu'il conduise son attaque sur la base d'une simple impression, dans l'indifférence de la nature exacte du bien, de sa composition (notamment s'il s'agit d'un bien utilisé même partiellement à des fins civiles comme une habitation, un hôpital, une école, une centrale électrique, etc.⁵) ou de son environnement⁶.

Comme souvent en droit international humanitaire, la solution dépendra d'une analyse raisonnable de la situation basée sur une évaluation de bonne foi de son contexte. Renvoyant au même modèle, elle est, au final, identique à celle applicable à l'appréciation de la proportionnalité d'une attaque⁷ : les informations collectées seront considérées comme suffisantes dès lors qu'elles auraient pu convaincre un commandant raisonnable placé dans la même situation de la nature de la cible

ment et, en particulier ici, pour ne pas avoir sollicité la collecte d'informations complémentaires lorsque celles qui lui ont été transmises apparaissent insuffisantes.

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2195, p. 699.

² Cf. *supra*, pp. 544 et s.

³ M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 303.

⁴ Selon l'article 3 § 10 du Protocole II amendé à la C.C.A.C., « *par précautions possibles, on entend les précautions qui sont praticables ou qu'il est pratiquement possible de prendre eu égard à toutes les conditions du moment, notamment aux considérations d'ordre humanitaire et d'ordre militaire* ».

⁵ Sauf dans l'hypothèse où les renseignements en sa possession lui permettraient de l'exclure avec certitude, le commandement devra alors présumer que des civils sont présents sur les lieux et adapter en conséquence ses méthodes et moyens de combat. Voir par ex. I.S.A.F./United States Forces - Afghanistan, « *COMISAF's Tactical Directive* », 30 novembre 2011, qui enjoint aux forces engagées de présumer que « *in every location where there is evidence of human habitation, civilians are present until otherwise apparent* ».

⁶ Voir not. H.R.W., « *Troops in Contact. Attacks and Civilian Deaths in Afghanistan* », préc., pp. 30 et 31 : « *A senior US military lawyer told Human Rights Watch, "We will never engage [with airstrikes] when we know civilians are in a compound. Problems happen when we don't know". According to Colonel David Diner, a US Judge Advocate General, US planes have dropped bombs when they did not know for certain who was in a compound. So long as a valid military target is identified, such attacks are not unlawful on their face, but they raise concerns about whether "all feasible precautions" have been taken to minimize civilian loss, as required by the laws of war* ».

Voir également J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 798 qui critique à juste titre les attaques conduites par les États-Unis contre certains bâtiments au cours de la troisième guerre du Golfe sur la base d'informations concluant à la présence de hauts responsables adverses sans pour autant qu'en soit connue l'identité exacte.

⁷ Cf. *supra*, pp. 543 et 544 not.

attaquée et de son environnement. Cela ne sera évidemment pas le cas lorsque les informations en question sont anciennes (et donc intrinsèquement douteuses)¹ ou proviennent de sources connues pour leur manque de fiabilité² ou non corroborées. Hors de ces hypothèses, tout ne sera qu'une question d'espèce³. Mais si les informations récoltées permettent de conclure à l'existence d'un risque pour la population civile, un avertissement devra en principe lui être donné « *en temps utile et par des moyens efficaces* ».

b - L'obligation d'avertir (informer)

Cette seconde obligation d'information, cette fois tournée vers l'extérieur, est de codification plus ancienne que la première. Posée pour la première fois par l'article 19 du Code Lieber⁴, elle est depuis régulièrement réaffirmée, que ce soit par les articles 16 de la Déclaration de Bruxelles⁵, 33 du Manuel d'Oxford⁶, 26 du R.L.H.⁷, 6 de la Convention (IX) de la Haye concernant le bombardement par les forces navales en temps de guerre de 1907⁸, ou par une grande majorité de manuels

¹ Commentaire du M.A.M.W., p. 126.

S'intéressant aux attaques commises par la Géorgie au cours du conflit l'ayant opposée à sa province séparatiste d'Ossétie du Sud et à la Russie en 2008, *Amnesty International* s'est ainsi inquiétée du fait que les forces géorgiennes « *may have selected targets in areas with large numbers of civilians on the basis of outdated and imprecise intelligence and failed to take necessary measures to verify that their information was accurate before launching their attacks* » (« *Civilians in the line of fire. The Georgia-Russia Conflict* », 18 novembre 2008, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/EUR04/005/2008/en/d9908665-ab55-11dd-a4cd-bfa0fdea9647/eur040052008eng.pdf> — date d'accès : août 2014 —, p. 27).

² Comme les données de géolocalisation des téléphones portables de responsables irakiens employés par les États-Unis au cours de la troisième guerre du Golfe pour diriger leurs attaques ciblées. Outre que ces données soient intrinsèquement imprécises (elles ne permettent de localiser le téléphone que dans un rayon de 100 mètres autour de son porteur), elles n'identifient en effet que le téléphone et non son porteur qui pourra être différent de celui qui était visé. Certes, il est probable, reconnaît H.R.W. qui critique cette méthode, que les renseignements de géolocalisation obtenus par la surveillance satellite aient été complétés par des informations complémentaires émanant d'écoutes téléphoniques (l'identité de l'interlocuteur étant alors réalisée au moyen d'un algorithme de reconnaissance vocale) ou de témoins visuels. L'état major américain ne l'a toutefois jamais confirmé. Et même à considérer que ces recherches complémentaires aient bien existé, elles se sont avérées également insuffisantes. Cf. H.R.W., « *Off Target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », préc., pp. 25 et 26.

³ C'est ainsi que dans le cas de l'attaque aérienne de deux camions-citernes tombés aux mains de l'opposition armée dans la province de Kunduz en septembre 2009, le procureur général allemand a pu considérer qu'étaient suffisants, pour convaincre le commandement de la nature du bien et de son environnement, le visionnage, jusque dans les dernières heures précédant l'attaque, des vidéos de reconnaissance aérienne, les renseignements communiqués par un informateur et l'identification positive de la cible par l'équipage de l'aéronef. cf. C. von der GROEBEN, « *Criminal Responsibility of German Soldiers in Afghanistan : The Case of Colonel Klein* », préc., pp. 473 et s.

⁴ « *Le commandement, toutes les fois que les circonstances le permettent, informe l'ennemi de son intention de bombarder une place, de telle manière que les non-combattants et spécialement les femmes et les enfants puissent être évacués avant le commencement du bombardement. Mais ce n'est pas une infraction au droit commun de la guerre d'omettre d'informer ainsi l'ennemi. La surprise peut être une nécessité* ».

⁵ « *Mais si une ville ou place de guerre, agglomération d'habitations ou village, est défendu, le commandant des troupes assaillantes, avant d'entreprendre le bombardement, et sauf l'attaque de vive force, devra faire tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités* ».

⁶ « *Le commandant de troupes assaillantes doit, sauf le cas d'attaque de vive force, faire, avant d'entreprendre un bombardement, tout ce qui dépend de lui pour avertir les autorités locales* ».

⁷ « *Le commandant des troupes assaillantes, avant d'entreprendre le bombardement, et sauf le cas d'attaque de vive force, devra faire tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités* ».

⁸ « *Sauf le cas où les exigences militaires ne le permettent pas, le commandant de la force navale assaillante doit, avant d'entreprendre le bombardement, faire tout ce qui dépend de lui pour avertir les autorités* ».

militaires nationaux¹. L'article 57 § 2 c) P.A. I est l'expression la plus complète de son régime actuel².

Au moment même où ce texte était proposé à la négociation, de nombreux auteurs consultés par le C.I.C.R. avaient pourtant conclu à l'inadaptation de cette obligation à la guerre aérienne alors en plein développement³. Plus nombreux et plus sensibles à l'effet de surprise du fait de l'abolition de la distinction entre le front et l'arrière, les objectifs de la guerre modernisée paraissaient en effet incompatibles avec une procédure mise sur pied pour l'usage de l'artillerie contre des villes fortifiées ou des places fortes, le plus souvent dans le cadre d'opérations de siège⁴. La pratique de la guerre depuis la seconde moitié du vingtième siècle a démontré qu'il n'en était rien. De fait, observe P. S. Baruch et N. Neuman, « *the amount, scope, and specificity of warnings issued to civilians have dramatically increased in the conflicts fought since the beginning of this century* »⁵. Nous en avons déjà évoqué quelques exemples découlant de la guerre du Vietnam ou de la guerre du Liban de 2006. Nous en évoquerons d'autres dans les paragraphes qui suivent. L'urbanisation, la confusion des objectifs militaires et civils et la stratégie de contrôle de la force et de préservation des civils adoptée par la partie forte dans les conflits asymétriques n'ont en effet cessé de renforcer l'importance d'une règle autrefois secondaire⁶.

Puisqu'il constitue le guide à partir duquel toute l'analyse qui suit sera conduite, son objectif mérite d'être affirmé d'emblée en termes clairs : permettre aux civils, informés de l'imminence de l'attaque, de se mettre à l'abri ou d'être mis à l'abri par la partie sous le contrôle de laquelle ils sont placés. Cela suppose à titre liminaire, comme une condition préalable, que des civils (et non des biens civils dont une partie, au moins, ne peut être déplacée⁷) soient mis en danger par l'attaque

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., note 72, p. 62.

² Nous n'évoquerons pas ici les sommations préalables, « *fixant, dans tous les cas opportuns, un délai raisonnable, [et] demeurée[s] sans effet* » requises par les a. 21 C.G. I, 34 C.G. II, 19 C.G. IV, 13 § 1 et 65 § 1 P.A. I et 11 § 1 de la Convention de La Haye de 1954 relative à la protection des biens culturels, pour mettre fin à la protection spéciale octroyée à certaines catégories de personnes ou de biens (hôpitaux civils, unités sanitaires, organismes civils de protection civile, biens culturels). Nous n'évoquerons pas non plus les obligations d'alerte prévues pour l'emploi de certaines armes par nature peu discriminantes (mines, pièges et autres dispositifs) par les a. 4 § 2 et 5 § 2 du Protocole II à la C.C.A.C. et 3 § 10 et 11 et 6 § 4 du Protocole II amendé à la C.C.A.C..

³ P. ROWE, « *Kosovo 1999 : The air campaign* », préc., note 28, p. 154 citant T. MERON, « *War Crimes Law Comes of Age* » et A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 135 citant D. FLECK, « *Die rechtlichen Garantien* ».

⁴ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 384 : « *Il est vrai qu'à l'époque sa mise en oeuvre ne posait guère de difficultés pratiques : les seuls bombardements susceptibles d'affecter sérieusement la population civile provenaient de l'usage de l'artillerie, le plus souvent dans le cadre d'une opération de siège. Or, dans un tel contexte, l'avertissement préalable de la part des troupes assaillantes se concevait facilement puisqu'il n'affectait en rien la polémologie ; l'élément de surprise ne jouait aucun rôle et l'attaquant ne perdait point d'avantage militaire à avertir les autorités de la ville assiégée, ces dernières ne disposant, en tout état de cause, d'aucun moyen de protéger concrètement les objectifs militaires de la destruction* ».

⁵ P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* » dans R. PEDROZO et D. R. WOLLSCHLAEGGER (sous la direction de), « *International Law and the Changing Character of War* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 87, Newport, R.I., 2011, p. 359.

⁶ Cf. par ex. R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 95 : « *Du fait des lignes de distinction toujours plus floues, l'obligation d'avertir ne cesse de prendre de l'importance sur le plan humanitaire* ».

⁷ Voir en ce sens Commentaire du M.A.M.W., p. 133 : « *Rule 37 [l'avertissement préalable] does not come into play when a particular air or missile combat operations may result only in damage to, or destruction of, civilian objects* ».

Quelques manuels militaires se prononcent néanmoins en faveur d'un avertissement en cas d'attaques pouvant affecter des biens civils : voir par ex. République de Centrafrique, Ministère de la Défense, Forces Armées Centrafricaines, « *Le droit de la guerre, fasc. 2 : Formation pour l'obtention du certificat technique n° 2 (Chef de Groupe), du certificat Inter-Armée (CIA), du certificat d'aptitude de Chef de Patrouille (CACP)* », 1999, Chap. II, Section I, § 1.1.

projetée ou, du moins, puissent l'être¹ ; si l'identification de l'objectif requiert une conviction, celle d'avertissement se contente en effet d'une simple éventualité afin de préserver au mieux la très relative sécurité des civils pris dans les combats². Cela implique néanmoins de n'admettre que les préjudices physiques (mais tous les préjudices physiques³) susceptibles d'être occasionnés aux civils : qu'un avertissement leur ait été donné ou non, les civils ne pourront en effet jamais s'abriter des atteintes psychologiques ou de la dégradation à leurs conditions de vie qu'entraînera inmanquablement le conflit⁴.

Ceci précisé, l'obligation imposée aux belligérants, en attaque ou en défense, s'avère à la fois assez compréhensive — puisque soumise à la seule condition de son efficacité — et assez incertaine — puisqu'aucune indication n'est donnée sur le temps, la nature ou le degré de précision de l'information à délivrer⁵. L'avertissement n'ayant qu'un objectif humanitaire, il est néanmoins clair qu'il ne saurait être employé à d'autres fins, comme pour tromper la population civile (avertissements concernant des attaques imaginaires), la terroriser ou provoquer des déplacements de population injustifiés⁶. Il est tout aussi clair que l'avertissement est efficace lorsqu'il est de nature à permet-

¹ Voir not. U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., p. 84 : « *Obviously, the point does not arise as a matter of law if military operations are being conducted in an area where there is no civilian population or if the attack is not going to affect the civilian population at all* » ; U.S. International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* » (2013), préc., p. 23 : « *The general requirement to warn before a bombardment only applies if civilians are present* ».

Partant du constat que, « *compte tenu de la dynamique des conflits armés asymétriques modernes et au vu des lignes de distinction toujours plus floues* », il sera irréaliste dans la plupart des cas de penser qu'une attaque n'affectera pas la population civile, R. Geiss et M. Siegrist proposent « d'interpréter largement » l'obligation d'avertissement et de poser en principe qu'elle « *existe, sauf s'il est possible d'exclure que l'attaque affectera la population civile* » (R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., p. 96). Cette présomption de dommages civils — puisqu'au final il ne s'agit que de cela — apporte cependant assez peu à l'état du droit et à la protection des populations. Que ce soit au titre de l'identification de la nature de l'objectif ciblé ou de l'interdiction des attaques disproportionnées, l'attaquant a l'obligation de rechercher la présence de civils pouvant être affectés par son attaque. Dès lors, soit il ne procède pas à des recherches suffisantes avant de conduire son attaque et la présomption ne sert à rien, cette défaillance étant déjà couverte par d'autres dispositions, soit il a effectué des recherches suffisantes et la présomption est encore inutile, les éléments en sa possession lui permettant d'exclure que l'attaque affectera la population civile.

² Il est ainsi possible de s'interroger sur la légalité du bombardement, par les États-Unis, des bureaux des chaînes *Al-Jazeera* et *Abu Dhabi TV* le 8 avril 2003, sans qu'aucun avertissement préalable n'ait apparemment été donné (cf. A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », préc., p. 59). Même à considérer que ces médias aient été considérés comme des cibles militaires (cf. *supra*, pp. 495 à 497 sur cette question), le personnel qui y travaillait était, lui, certainement civil.

³ Le texte est ici particulièrement large. Il ne fixe notamment aucun seuil en-deçà duquel l'attaquant serait dispensé de cette obligation. Tout au plus pourrait-on voir dans la prévision que l'attaque puisse affecter « *la population civile* » l'exigence que ce risque soit collectivement encouru. On voit mal néanmoins comment un acte de guerre ne pourrait mettre en danger qu'un seul civil.

⁴ Cf. Commentaire du M.A.M.W., p. 133 : « [Rule 37] *neither [...] come into play in case the attack result in mere inconveniences to civilians caused by, e.g., electrical blackouts or reduced mobility due to broken lines of communications* ».

Cette conclusion paraît en outre conforme à la pratique des États : P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 375.

⁵ J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 807.

⁶ Concernant les avertissements destinés à tromper la population civile, cf. C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2225, p. 705 : « *Même si, dans ce domaine, les ruses de guerre ne sont pas interdites, elles seraient inacceptables si elles devaient aboutir à tromper la population et à annuler la fonction propre de l'avertissement, qui est de permettre aux civils de se mettre à l'abri* ».

Glosant sur l'emploi du terme « *inacceptables* » et non « *illégaux* » ou « *interdits* », un auteur propose de distinguer, parmi les faux avertissements, entre ceux qui ont provoqué des dommages collatéraux (illégaux) et ceux qui n'ont provoqué qu'une évacuation inutile, quitte à compromettre l'efficacité des avertissements ultérieurs (inacceptables mais légaux) : cf. I. HENDERSON, « *The Contemporary Law of Targeting Military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack under Additional Protocol I* », préc., pp. 187 et 188. Indépendamment des limites de cet argumentaire au regard de l'objet de l'a. 57 § 2 c) P.A. I, on discerne cependant mal pourquoi les dommages collatéraux qui ne manqueront pas d'être causés par la

tre une évacuation effective des civils de la zone avant l'attaque et que, dans tous les cas, un avertissement général et vague est toujours préférable à une absence d'avertissement quand les circonstances permettraient à l'attaquant de s'en dispenser¹. Au-delà, « *whether a warning is deemed to be effective is a complex matter depending on the facts and circumstances prevailing at the time, the availability of the means for providing the warning and the evaluation of the costs to the purported military advantage* »². Il y a toutefois quelques évidences.

La première est que l'avertissement de la population civile ne peut être utile qu'à condition d'avoir été reçu par elle. Là où des textes plus anciens prévoyaient qu'il devait être transmis aux autorités de l'attaqué (Code Lieber, Déclaration de Bruxelles, Manuel d'Oxford ou R.L.H.), le P.A. I ne prévoit donc aucune limitation, laissant à l'attaquant la possibilité de s'adresser directement à la population concernée, ce qui est aujourd'hui le plus souvent le cas³. Reste toutefois à délimiter cette population, puisque de nombreux manuels militaires se prononcent en faveur d'une interprétation au plus juste ne couvrant que les civils situés à proximité immédiate de l'objectif ciblé⁴. Cette restriction n'est toutefois fondée sur rien. Elle est surtout contredite par l'objet même de l'avertissement qui est de permettre à tous les civils susceptibles d'être touchés par l'attaque de s'en protéger ; tous ces civils, sans distinction, doivent être avertis⁵. Les distinctions proposées par P. S. Baruch et N. Neuman en fonction de la nature de l'attaque, bien qu'intellectuellement fondées, n'ont ainsi que peu d'intérêt⁶.

décrédibilisation du système d'avertissement induite par les mensonges d'un belligérant devraient être distingués de ceux immédiatement causés par une fausse information de la population. Cf. Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 530, p. 1231 ; P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 377 : « *Clearly, using warnings in order to purposefully endanger civilians is unlawful ; however, any use which is counterproductive to the aim of the warnings, that is, to enable civilians to protect themselves, should be avoided* ».

Sur l'interdiction de la terrorisation, cf. *supra*, note 3, p. 493. Les termes employés pour décrire les risques encourus par la population civile permettront en pratique de distinguer les avertissements effrayants (leur but est après tout de faire fuir la population) de ceux spécialement conçus pour terroriser la population civile.

Concernant les avertissements destinés à provoquer des déplacements de populations injustifiés, voir not. Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§ 206 et 207 qui condamne la part prise par les avertissements des F.D.I. dans les déplacements de populations intervenus à l'intérieur du Liban.

¹ Pour peu, évidemment, que cet avertissement ne soit pas de nature à provoquer des déplacements de populations vers les objectifs attaqués. Cf. P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 391.

² Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 510, p. 127.

³ L'avertissement adressé aux seules autorités adverses est même parfois jugé insuffisant. Cf. not. T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 77 : « *knowledge on the part of Yugoslav officials of the impending attack would not divest NATO of its obligation to forewarn civilians under Article 57(2) [...]* ».

⁴ Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, Department of Homeland Security and U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* » (2007), préc., § 8.9.2, p. 8-15 ; République de Croatie, Ministère de la Défense, « *Basic Rules of the Law of Armed Conflicts — Commander's Manual* », 1992, § 54 ; Italy, Stato Maggiore della Difesa, I Reparto, Ufficio Addestramento e Regolamenti, « *Regole elementari di diritto di guerra* », Rome, 1991, § 54 ; Équateur, Academia de Guerra Naval, « *Aspectos Importantes del Derecho Internacional Marítimo que Deben Tener Presente los Comandantes de los Buques* », 1989, § 11.2.

⁵ Leur détermination se faisant en fonction des informations en possession du commandement lors de sa prise de décision.

⁶ P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 381 : « *When it is a specific planned attack on a defined location, the warning is addressed to those who might be directly affected by the attack. When it is an attack on certain objects or infrastructure, it is directed toward those in close proximity to such objects, and when it is a*

La seconde évidence est que l'attaquant doit employer un moyen de communication permettant à son avertissement d'arriver jusqu'à la population civile. L'éventail des possibilités est encore très large : messages radio ou télédiffusés ou publiés sur internet, entretiens avec des autorités locales, tracts largués par avions, messages diffusés par haut-parleurs, appels téléphoniques adressés directement aux populations concernées¹, etc.. Le texte ne prévoyant aucune exclusion, sont également couverts par l'article 57 § 2 c) P.A. I des méthodes moins explicites comme les vols en basse altitude au-dessus de la cible dans les instants précédents l'attaque², les uns n'étant pas exclusives des autres. Toutes sont valables pour peu qu'elles ne conduisent pas à mettre en danger la population qu'elles ont pour but de protéger et qu'elles soient suffisamment claires pour être comprises par elle³. Des messages non traduits dans la langue locale⁴ ou employant des termes « *allusifs ou contradictoires* »⁵ sont donc insuffisants comme l'emploi de moyens de combat dangereux et ambigus⁶.

a wide-scale operation, such as an anticipated ground operation or massive air raid, it is given to residents of large areas, even though some of them might not eventually be affected by the ensuing attack ».

¹ Voir par ex. Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§ 149 et 150 pour les moyens employés par Israël au cours du conflit du Liban de 2006 ; P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., pp. 370 et 371 pour les moyens employés par Israël au cours de ses incursions dans la bande de Gaza et en Cisjordanie en 2008 ; G. ZOROYA et V. WALT, « *From the battered streets of Baghdad, its' clear : "The battle has reached us"* », USA Today, 4 juin 2003, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://usatoday30.usatoday.com/news/world/iraq/2003-04-06-baghdad-usat_x.htm (date d'accès : août 2014) pour un aperçu de la pratique américaine en Irak.

² C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2224, p. 705. Dans le cas de l'Afghanistan, voir Amnesty International, « *Afghanistan : German government must investigate deadly Kunduz airstrikes* », bulletin d'information, 30 octobre 2009, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/news-and-updates/news/afghanistan-german-government-must-investigate-deadly-kunduz-airstrikes-20091030> (date d'accès : août 2014).

³ Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 533, p. 131 : « *The legal requirement is for an effective warning to be given. This means that it should not require civilians to guess the meaning of the warning* ».

⁴ A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 139 ; Commentaire du M.A.M.W., p. 133.

⁵ A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », préc., p. 62.

⁶ Cela pose tout particulièrement la question des tirs d'alerte (tirs d'une munition de faible puissance sur le toit de l'immeuble dans les instants précédant l'attaque — technique dite de « *Roof knocking* ») employés par Israël pour prévenir de ses frappes aériennes contre des bâtiments civils au sein desquels se trouvent un objectif militaire. Le rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, qui s'est intéressé à cette pratique, s'inquiète en particulier de ce que, « *in the context of a large-scale military operation including aerial attacks, civilians cannot be expected to know whether a small explosion is a warning of an impending attack or part of an actual attack* » (§ 532). Il rejette surtout l'idée même « *that attack, however limited in itself, can be understood as an effective warning in the meaning of article 57(2) (c)* » (§ 535). Cette conclusion a été critiquée. P. S. Baruch et N. Neuman notamment, affirment que la Mission de l'O.N.U. fait erreur en considérant que ces tirs d'alerte sont une attaque dirigée contre la population civile du fait de la nature militaire du bien ciblé (« *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 388). Ce n'est pas le problème. Au fond, la question n'est pas de savoir si ces tirs constituent ou non une attaque au sens de l'article 49 P.A. I mais de savoir si, pour prévenir de l'imminence d'une action qui en sera une à coup sûr, un belligérant peut faire usage de moyens qui mettent en danger les civils situés dans son environnement. La réponse est évidemment non (une obligation destinée à protéger ne peut représenter un danger). Pour peu que l'on considère que cette méthode constitue dans certains contextes un avertissement suffisamment clair (ce qui suppose, à notre sens, que l'attaquant ait, avant toute utilisation, largement communiqué sur cette pratique auprès des principaux intéressés), elle ne pourra donc être employée qu'à condition qu'elle n'occasionne absolument aucun risque pour les populations civiles situées dans l'immeuble et à proximité. Selon les premiers éléments réunis par Amnesty International, il semble que ce ne soit pas le cas : cf. Amnesty International, « *Israel/gaza : UN must impose arms embargo and mandate an international investigation as civilian death toll rises* », bulletin d'information, 11 juillet 2014, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/news/israelgaza-un-must-impose-arms-embargo-and-mandate-international-investigation-civilian-death-t> (date d'accès : août 2014).

Dans son contenu, l'information dispensée à la population civile pourra, en troisième lieu, être générale ou spéciale, c'est-à-dire soit prendre la forme d'une alerte générale adressée à la population d'une zone géographique étendue (parfois à tout le territoire de l'adversaire) pour une liste d'objets éventuels¹, soit être attachée à un objectif déterminé dont les modalités d'attaque (jour, moment de la journée, zone géographique concernée, etc.) seront indiqués plus ou moins précisément². Le choix entre ces deux modalités est en principe simple : doit être préféré celle qui donne aux populations civiles de meilleures chances de se protéger des attaques ; *a priori*, l'avertissement spécial. C'est un peu plus complexe en pratique. D'abord, relève le Commentaire du M.A.M.W., parce que « *an imprecise warning issued well in advance of the attack may be more effective than a precise warning immediately preceding it* », de même qu'un avertissement « *issued well in advance of the attack — reaching only a certain part of the civilian population — may be more effective than one reaching the entire civilian population, which is issued just prior the attack* »³. Ensuite, parce que d'autres contraintes liées aux circonstances de la guerre (temps et moyens matériels, degré de contrôle atteint dans la zone de conflit, soucis de protection des forces ou de préservation de l'effet de surprise, etc., sur lesquels nous reviendrons) peuvent s'opposer à ce que certaines informations soient rendues publiques. Enfin, parce que se greffent sur les modalités d'exécution de cette obligation différentes considérations d'ordre éthique, politique ou stratégique qui rendent l'analyse de la pratique des belligérants assez incertaine sur un plan juridique⁴. De manière générale, il faut toutefois considérer que l'attaquant doit donner à la population une information aussi complète que possible pour lui permettre d'assurer effectivement sa sécurité. Pour les parties qui en ont la capacité (opérationnelle — capacité de planification — et militaire — contrôle de l'espace aérien notamment), cela suppose que l'avertissement délivré porte également sur les possibilités d'évacuation ou, lorsqu'il n'y en a pas où que l'attaquant les ignore, sur la manière dont les populations peuvent s'abriter de l'attaque ou se soigner de ses effets lorsque l'arme employée présente quelques spécificités⁵. « *Where armed forces are capable of making detailed advance plans*, affirme M. John-Hopkins, *the warnings will need to be part of comprehensive and joined-up contingency measures to evacuate the civilian population to areas that can be considered or have been designated by both sides as safe. Such a warning must include the location of emergency shelters and safe areas, as well as safe routes to get to them and the necessary precautions to take* »⁶. Certes, cela ne peut conduire à exiger de l'attaquant qu'il assure lui-même l'évacua-

¹ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2224, p. 705 ; J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 64 et 65 ; J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 808.

² Ibid., p. 382.

³ Commentaire du M.A.M.W., p. 133.

⁴ Cf. par ex. *supra*, pp. 250 et s. à propos des contraintes stratégiques de la guerre asymétrique, en particulier pour la partie forte.

⁵ Cf. par ex. *infra*, p. 619 à propos du phosphore blanc.

⁶ M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », p. 484. Dans le même sens, cf. Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 530, p. 131 : « *Article 57 (2) (c) requires the warning to be effective. The Mission understands by this that [...] it must clearly explain what they should do to avoid harm [...]. As far as possible, warnings should state the location to be affected and where the civilians should seek safety* » ; Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§ 156 et 157. Bien qu'ils considèrent que cette lecture excède l'état du droit positif, P. S. Baruch et N. Neuman reconnaissent eux-même que pour permettre aux civils de se protéger efficacement des attaques, « *there might be situations in which warnings need to include some guidance and instruction as to how civilians should act following receipt of the warnings. Such circumstances may exist when, without such information, the warnings would not give the civilians sufficient understanding of what they need to do in order to protect themselves and the attacking side has the ability of clarifying the situation without compromising its military concerns* » (« *Warning Civilians Prior to Attack un-*

tion des civils et, encore moins, à considérer que son avertissement aurait été inefficace parce que non suivi d'effet¹. La première (l'évacuation) dépend en effet principalement de l'attaqué qui, en application de l'article 58 P.A. I, à l'obligation « *d'éloigner du voisinage des objectifs militaires la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil soumis à leur autorité* »² ; l'autre (l'absence d'évacuation) peut dépendre de facteurs que l'attaquant ne maîtrise pas et dont il ne peut être comptable. Mais cela exige certainement de l'attaquant qu'il ne se désintéresse pas des effets que son avertissement peut (ou a pu) avoir sur les civils concernés, notamment lorsqu'il s'agit d'objectifs sensibles autour desquels la population a vocation à se réunir en nombre³. « *Une armée qui cherche véritablement à avertir les civils qu'une zone doit être évacuée parce que le danger est imminent*, écrit la Commission d'enquête de de l'O.N.U. sur le Liban, *devrait prendre en considération la manière dont la population civile va pouvoir suivre les instructions qui lui sont données, et ne pas se contenter de lâcher des messages sur papier depuis un avion* »⁴. Contrairement à ce qui est parfois affirmé en doctrine, l'effectivité de l'avertissement ne peut donc pas s'apprécier uniquement « *in light of its evaluated effect at the time of its issuance based on the assessment of the available information at the time* »⁵. Dans la mesure de ses possibilités, l'attaquant doit également s'intéresser à la manière dont il a été reçu et compris par les populations et, le cas échéant, le répéter lorsqu'il sera resté lettre morte⁶. Et il ne peut, enfin, porter lui-même atteinte à l'efficacité de son avertissement en empêchant la population civile de quitter la zone de combat, en imposant par exemple un blocus imperméable autour de l'objectif⁷ ou en attaquant les voies d'évacuation qu'elle emprunte ou pourrait emprunter⁸. L'avertissement n'a aucun sens si la population ne peut pas en tirer toutes les conséquences.

der International Law : Theory and Practice », préc., pp. 386 et 387).

Contra : M. N. SCHMITT, « *Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law : Preserving the Delicate Balance* », préc., p. 827.

¹ De telles exigences conduiraient à transformer l'obligation d'avertissement qui n'est que de moyens en une obligation de résultat.

Voir cependant Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 513, p. 128 : « *The effectiveness will depend on three considerations: the clarity of the message, the credibility of the threat and the possibility of those receiving the warning taking action to escape the threat* » (nous soulignons).

² Sur les obligations de l'attaqué, cf. *infra* p. 637.

³ Cf. J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 808 qui se prononce en faveur d'un avertissement plus précis lorsque l'attaque est dirigée contre des locaux accueillant du public.

⁴ Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., § 156.

⁵ P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 377.

⁶ Voir par ex. le rapport de la Mission d'Enquête Internationale Indépendante sur le Conflit en Géorgie du 30 septembre 2009, disponible sur internet à l'adresse <http://www.ceiig.ch/Report.html> (date d'accès : août 2014), pp. 347 et 348, qui stigmatise l'insuffisance de l'avertissement général non suivi d'effet donné par les forces géorgiennes avant l'attaque de Tskhinvali.

⁷ Comme le fit par exemple l'état major allemand pendant le siège de Leningrad de 1941 en ordonnant de dissuader par tous moyens la population civile de fuir la ville, y compris en tirant sur elle à vue : cf. Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm von Leeb and al. (The High Command Trial)*, jugement, 27 octobre 1948, p. 59.

Plus largement sur la pratique du siège, cf. *infra*, note 4, p. 630.

⁸ Cf. *supra*, note 4, p. 264 et Annexe 4, p. 265. Voir également Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., § 101 : « [Les F.D.I.] ont alors incité la population civile à quitter les lieux, bien que manifestement les habitants avaient trop peur de partir en raison du bombardement permanent de Cana et des routes qu'ils auraient dû emprunter. En d'autres termes, les avertissements ne peuvent être considérés comme "efficaces" ainsi que l'exige le droit international humanitaire ».

Pour cette même raison, l'attaquant doit, en quatrième lieu, laisser un temps suffisant entre le moment de l'avertissement et celui de l'attaque pour permettre à la population civile d'évacuer la zone ciblée¹. Mais le problème est plus délicat qu'il n'y paraît. Un avertissement donné trop longtemps à l'avance risque de compromettre la réalisation de l'opération en permettant à l'adversaire de cacher l'objectif ou de renforcer sa protection², et peut le priver d'une partie de ses effets en faisant croire que l'attaque a été abandonnée³. Donné trop tard, il ne permet pas à la population d'évacuer et est inutile⁴. Le temps juste est donc celui que permettent les circonstances, la nature de l'objectif, sa mobilité, les moyens projetés pour l'atteindre, le nombre de civils susceptibles d'être touchés, le nombre et de la qualité des voies d'accès et d'évacuation disponibles, la réaction attendue de l'adversaire, etc.. Le modèle de référence, lui, est toujours le même : le commandant placé dans la même situation, disposant des mêmes informations et animé du même désir d'assurer, dans toute la mesure du possible, la protection des populations civiles contre les effets de son attaque.

Même pour ce commandant, il y aura toutefois des cas où cet avertissement ne sera ni réalisable ni souhaitable, soit parce qu'il ne disposera d'aucun moyen à sa disposition pour en assurer la réalisation⁵, soit parce que cette réalisation heurterait de front des intérêts militaires concurrents et risquerait de compromettre la faisabilité de l'opération ou son coût humain⁶. Ce sont les « *circumstances* » visées par l'article 57 § 2 c) P.A. I ou la mesure de ce qui est « *pratiquement possible* » pour les autres obligations de précaution. La plus couramment citée à propos de l'avertissement préalable, parfois expressément par les textes plus anciens que le P.A. I⁷, est celle de la surprise. Elle vise à la fois le secret gardé autour de l'attaque et l'effet produit sur l'adversaire qui, pris au dépourvu, n'aura pu déployer les contre-mesures idoines pour y échapper. Ces contre-mesures pouvant être archaïques et consister dans la simple dissimulation de l'objectif, elle est *a priori* particulièrement efficace dans les conflits asymétriques du fait de la grande mobilité des insurgés et de leurs infrastructures rudimentaires, bien qu'il faille une fois encore se garder de tous raisonnements généraux⁸. Dans tous les cas,

¹ Ibid., § 157 : « Pour être vraiment "efficace", le message devrait aussi donner aux civils en cas d'évacuation un laps de temps clair pour leur permettre d'atteindre les couloirs humanitaires sûrs qu'ils devraient utiliser ».

² P. ROWE, « *Kosovo 1999 : The air campaign* », préc., p. 154.

³ Voir not. J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., pp. 808 et 809 et A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », préc., p. 62 à propos du délai d'onze jours ayant séparé l'avertissement de l'attaque des locaux de la R.T.S. par l'O.T.A.N..

⁴ Amnesty International condamne ainsi pour son insuffisance le délai de quelques minutes laissé entre le tir d'alerte (*Roof knocking*) et le bombardement lors des dernières frappes aériennes d'Israël dans la bande de Gaza. Cf. Amnesty International, « *Israël/Palestine : Des frappes aériennes illégales ont tué des civils à Gaza* », communiqué de presse, 16 juillet 2014, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2014/07/15/israel-palestine-des-frappes-aeriennes-illegales-ont-tue-des-civils-gaza> (date d'accès : août 2014).

⁵ Ce sera par exemple le cas pour les combattants obligés de répliquer dans l'immédiat à l'attaque dont ils sont la cible.

⁶ A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », préc., p. 61 : « Par "circonstances", il faut entendre celles qui se rapportent au succès de l'opération militaire et à la sécurité des combattants ».

⁷ L'« *attaque de vive force* » visée par la Déclaration de Bruxelles, le Manuel d'Oxford ou le R.L.H. était déjà une attaque surprise. Le Code Lieber affirmait pour sa part que « la surprise peut être une nécessité ». Cf. not. P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 388.

⁸ Certains auteurs, dont Y. Dinstein, excluent ainsi par principe l'avertissement préalable lorsque l'attaque est dirigée contre un objectif mobile ou pouvant être aisément déplacé (« *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 144 : « *Naturally, warnings are only relevant when an attack is planned against fixed military objectives, since mobile military objectives can escape upon receipt of a warning* »). Ce raisonnement général est cependant contraire à l'esprit de l'article 57 § 2 c) P.A. I qui exige dans tous les cas de l'attaquant qu'il se livre à une analyse concrète des forces en présence, des moyens en sa possession et en possession de son adversaire, et de l'ampleur des risques encourus par la population civile. On ne peut ainsi considérer que l'avertissement préalable devrait par principe être exclu pour une catégorie d'objectifs donnée, notamment lorsque la partie forte domine totalement l'espace aérien et qu'elle s'efforcera de préserver la légitimité de son action en limitant au plus juste les pertes civiles. Cf. not. P. ROWE, « *Kosovo 1999 : The air campaign* », préc.,

elle ne peut malgré tout être invoquée comme cause d'exonération qu'à condition d'être essentielle à la réussite de l'opération projetée et non simplement lorsqu'elle la facilite¹. C'est aussi vrai, bien que dans des proportions différentes, pour les autres circonstances reconnues comme exonératoires en droit international humanitaire comme l'urgence² ou la protection des forces³ auxquelles nous accorderons de plus larges développements à propos du choix des moyens et des méthodes de combat⁴. La charge de la preuve incombera évidemment à l'attaquant qui les invoque.

Que l'attaquant exécute bien ou mal ou même qu'il n'exécute pas cette obligation de précaution ne change toutefois rien à la nature et à l'étendue des autres obligations qui pèsent sur lui en vertu du droit international humanitaire⁵. Contrairement à ce que put prétendre une certaine doctrine, l'avertissement préalable ne transforme en effet ni la nature de la zone attaquée, ni la qualité

p. 154 : « *The often-quoted phrase "surprise in attack is the key to victory" does not have a great deal of significance if the attacking State has complete supremacy of the air, is virtually immune from the defensive measures of the attacking State and wishes, for political purposes, to avoid civilian casualties* ».

¹ Cf. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 64 sur le fondement de la pratique étatique : « *As the rule indicates, State practice considers that a warning is not required when circumstances do not permit, such as in cases where the element of surprise is essential to the success of an operation or to the security of the attacking forces or that of friendly forces* » ; J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 807 : « *As already explained, military necessity sometimes requires that the rule be flouted if compliance would result in annihilating — or at least seriously compromising — the military operation's chances of success* » ; P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », préc., p. 389 : « *It seems safe to say that lack of surprise does not have to lead to a total unquestionable failure of the mission and that it would suffice if the prospect of success was "seriously compromised."* It would seem insufficient, however, for surprise just to be convenient for the attacking forces, and the formulation of "increase the chances of success" seems too broad ».

Pour appréciation plus stricte du caractère essentiel de la justification avancée par l'attaquant en fonction, notamment, de l'étendue des risques encourus par les populations civiles, cf. M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », p. 483 : « *Considering that precautionary measures, such as giving an effective warning, are of "greatest importance in urban areas because such areas are most densely populated" and there is thus an increased risk of incidental loss or damage, it is suggested that in circumstances where there is a significant inequality of arms between parties to an urban armed conflict, the stronger attacking side's discretion to derogate from this obligation should be limited by careful scrutiny of any justifications for non-compliance, as part of any ex post facto judicial or political inquiries* ». L'argument est convaincant. La protection de la population étant, en tout état de cause, un principe directeur, sa prise en considération ne peut en effet se limiter aux choix du vecteur ou du contenu de l'avertissement. Un commandant raisonnable aura d'autant plus à cœur d'éviter les actions susceptibles de préjudicier à la population civile que les risques encourus par cette dernière seront grands.

² Cf. M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », préc., pp. 481 et 482 qui relativise néanmoins l'importance de cet argument pour la partie forte des conflits asymétriques : « *The dynamics of asymmetric conflict may lead to a prevalence of "unplanned" and "unanticipated" military objectives because, in the face of their opponent's overwhelming and insurmountable military capabilities, the weaker side may have no option but to employ unconventional methods, such as "defenceless defence" [...] and "concealment warfare" [...]. In response, there is the increased risk that the military superior side will classify most military objectives as "immediate targets" and subject them to truncated precautionary measures or take no precautionary measures whatsoever. [...] That said, for parties to a conflict with advanced ISR capabilities, rapidly launching attacks upon purportedly "time-sensitive", "unplanned", and "unanticipated" targets within urban areas may nevertheless be difficult to justify from tactical and legal viewpoints* ».

³ Cette circonstance fut notamment invoquée par l'O.T.A.N. pour justifier l'absence d'avertissement avant le bombardement des locaux de la R.T.S.. L'étendue des diligences réellement accomplies par l'organisation demeure toutefois incertaine. Voir T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 77.

⁴ Cf. *infra*, pp. 628 (urgence) et 635 et 636 (protection de la force).

⁵ Voir J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 65 et J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 809. Voir aussi Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., § 158 : « *Un avertissement enjoignant des civils à évacuer ne dégage pas les forces armées de l'obligation de "prendre toutes les précautions pratiquement possibles" pour protéger les civils restés en arrière, y compris leurs biens. Les personnes, de même que leurs biens, ne deviennent pas brusquement, sous prétexte qu'elles sont restées sur place, des objectifs militaires qui peuvent être attaqués* ».

de la population qui y est présente¹. Les principes de distinction et de proportionnalité continueront en particulier à s'appliquer avec la même rigueur et d'exiger du combattant qu'il limite autant que possible les dommages pouvant être causés aux biens civils et aux personnes civiles restées sur place. En théorie, il est donc inexact de prétendre qu'il existe une relation entre l'obligation d'avertissement et celles concernant le choix des moyens de méthodes ou de combat et l'interdiction des attaques indiscriminées et disproportionnées : le respect ou la violation des secondes devra toujours s'apprécier au regard des informations en possession du commandant au moment de l'attaque indépendamment des effets attendus de l'avertissement préalable. Ce n'est que si ces effets auront pu être constatés avant le déclenchement de l'attaque qu'il pourra assouplir les limites qu'il lui avait fixées au moment de sa planification².

2. S'adapter

Dans tous les cas, il devra toutefois « *prendre toutes les précautions pratiquement possibles quant au choix des moyens et méthodes de combat en vue d'éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile, les blessures aux personnes civiles et les dommages aux biens de caractère civil qui pourraient être causés incidemment* »³. Cela n'appelle en théorie que peu d'observations, les unes pour relever l'ancienneté, la généralité et l'importance de cette obligation dans le droit international humanitaire⁴ ; les autres pour rappeler, comme une évidence, qu'elle ne peut se limiter à exiger de l'attaquant qu'il fasse preuve d'une plus grande attention en cas de bombardement de zones fortement peuplées comme l'ont laissé entendre M. Bothe, K. J. Partsch et W. A. Solf⁵. Outre qu'une telle interprétation ne soit soutenue ni par le texte ni par les débats qui l'ont précédé, il suffit en effet d'un peu d'imagination, observe J.-F. Quéguiner, pour offrir « *à cette disposition des perspectives bien plus larges que le seul devoir d'accroître la précision des bombardements* »⁶. Nous en évoquerons nous-même certaines — n'ayant pas la prétention d'épuiser un sujet qui n'est, au final, limité que par la créativité tactique des combattants et les progrès de la technologie — en abordant la question des moyens (les armes au sens large) puis celle des méthodes de combat (la manière dont ces armes sont employées). Nous parlerons alors des régimes juridiques spéciaux édictés pour quelques-uns d'entre eux, là encore sans prétention à l'exhaustivité, en nous concentrant sur ceux qui nous paraissent les plus concernés par les conflits actuels. Nous tenterons d'évaluer la légalité d'autres au regard de trois règles principales que nous posons ici à titre liminaire. Premièrement : l'obligation pour les combattants de choisir les moyens et méthodes de combat les moins destructeurs est violée lorsqu'ils avaient la possibilité de

¹ Cf. *supra*, p. 264.

² Sous réserve évidemment de l'interdiction des bombardements de zone et de la protection également due aux biens civils qui n'auront pas été déplacés lors de l'évacuation.

³ A. 57 § 2 a) ii) P.A. I.

⁴ Elle n'est qu'une illustration du principe, rappelé à l'article 35 P.A. I, selon lequel « *dans tout conflit armé, le droit des Parties au conflit de choisir des méthodes ou moyens de guerre n'est pas illimité* ». Elle est, autrement dit, consubstantielle au droit de la guerre lui-même dont l'objet n'a jamais été que de signifier aux belligérants que l'efficacité d'une arme ou d'une tactique pouvait être le seul critère de sa licéité. Cf. *supra*, pp. 507 et s.

⁵ M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 364 : « *The obligation under subpara. 2 (a) (ii) to take all feasible precautions in the choice of means and methods of attack to avoid or minimize incidental civilian casualties and damage to civilian property is an injunction to promote the maximum feasible accuracy in the conduct of bombardments of military objectives situated in populated places* ».

⁶ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 378.

conduire l'attaque d'une autre manière moins dangereuse pour les populations et leurs biens¹. Deuxièmement : cette possibilité ne peut s'apprécier qu'au regard du contexte de l'attaque, ce qui interdit tout raisonnement général et absolu mais permet parallèlement d'adapter son application à tous les types de conflit pour peu que les combattants souhaitent s'y conformer². Troisièmement : comme toutes les autres obligations de précaution, celle de choisir les moyens et méthodes les plus appropriés pour la protection des civils s'étend de la planification à l'exécution de l'attaque de sorte qu'une partie y manque lorsqu'elle s'abstient de changer de moyens et de méthodes en cours d'attaque alors qu'elle en a la possibilité et que d'autres dispositifs plus protecteurs sont disponibles³. Dans le cas contraire, elle devra annuler ou interrompre l'attaque mais la protection est moins complète : elle ne vise que les attaques indiscriminées ou disproportionnées, pas celles dont il apparaîtrait subitement qu'elles auraient pu être conduites plus « proprement » qu'envisagé lors de leur planification⁴.

a - Moyens de combat

La réglementation des moyens de combat est complexe. Nourrie de principes généraux et de dispositions spéciales, elle tend même à l'oxymore si on accepte que des obligations d'emploi y cotoient des interdictions plus ou moins fermes. Tout cela serait sans doute plus simple si l'on admettait, avec d'autres auteurs — les débats, nous le verrons, sont assez nombreux et sensibles lorsqu'on en vient à la question des armes —, que seules les conventions spéciales concernant telle ou telle arme ou système d'armement comptent réellement. Il suffirait alors de se reporter aux textes des traités multilatéraux, signés le plus souvent à Genève, pour connaître avec précision les armes interdites, celles autorisées et, parmi ces dernières, les éventuelles restrictions et/ou conditions d'emploi. Seulement voilà : on ne peut pas admettre, au seul motif « *que les règles du droit de la guerre sont d'interprétation stricte* », qu'il serait impossible « *de tirer d'une règle qui énonce des principes la prohibition d'une arme quelconque* »⁵. Une telle orientation, rappelle justement J.-F. Quéguiner, serait en effet contraire à la valeur normative des principes généraux que reconnaissent d'ailleurs les auteurs des réglementations spéciales, aboutirait à la conséquence absurde que l'emploi d'une arme, par exemple indiscriminée, serait possible jusqu'à ce qu'un accord ait pu être trouvé pour son interdiction expresse du

¹ M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », préc., p. 480 : « *This customary rule will be deemed violated where it can be demonstrated that, in the particular circumstances, it was feasible for a party to choose certain means and methods of attack over others that could have avoided or minimized incidental loss, and there was an omission in this regard* ».

² Ibid.. Cf. également S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., p. 208 : « *The flexibility of the clauses contained in AP I reflect the recognition by the international community that it is not possible to regulate all the infinite variables affecting military operations in a stringent provision. The location and physical character of the objective, the configuration of the surrounding terrain, the presence of civilians in the vicinity of the objective and the adjacency of military and civilian objects, the degree to which the target is defended and the resulting risks for the attacker's personnel and equipment, the quality of the weaponry used by attacker and defender (in particular the relative accuracy of artillery, bombs, and missiles), the standards of technical training of combatants and their physical and psychological condition, meteorological conditions — all these may be factors decisive to the final result. The list could easily be extended* ».

³ Cf. déjà *supra*, note 2, p. 532 à propos de la mise en oeuvre du principe de proportionnalité.

⁴ A. 57 § 2 b) P.A. I.

⁵ P. SAUNIER, « *Les règles fondamentales sur l'usage de méthodes et moyens de combat et les règles du Protocole I de 1977 sur les dommages excessifs causés aux civils* » dans F. KALSHOVEN et Y. SANDOZ (sous la direction de), « *Mise en oeuvre du droit international humanitaire* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1989, p. 365.

fait de ce même caractère indiscriminé, et priverait de fait l'article 36 P.A. I de tout effet¹. « *L'assise de l'illicéité, ajoute l'auteur, se situe donc bien dans le principe général et non dans l'instrument formel qui le véhicule et en fait explicitement application. En d'autres termes, considérer que seul un instrument conventionnel spécial est susceptible de créer une norme en tant que transcription d'un principe, revient à dénier le fondement explicatif de la réglementation ; et le fait que les principes se caractérisent par un important degré de généralité, pouvant parfois prêter à des interprétations différentes par rapport à une situation spécifique, ne saurait être confondu avec une absence de valeur juridique* »². La règle spéciale éclaire simplement le débat en tranchant le statut d'une arme donnée au regard du droit international³. Elle ne fait, en ce sens, qu'ajouter au droit positif et conduit simplement au raisonnement suivant lorsqu'il s'agit d'apprécier la légalité d'une arme (au sens large) déterminée : cette arme fait-elle l'objet d'une réglementation spécifique par le droit international ? Si non, ses caractéristiques sont-elles conformes aux principes généraux du droit international humanitaire ?⁴

Bien qu'anciennes pour la plupart, les règles spécifiques applicables à certaines catégories d'armes sont plus nombreuses qu'on ne le croit (mais moins qu'on l'espère) et concernent l'essentiel des armes dont l'horreur et le caractère indiscriminé des effets ont été démontrés par l'histoire. Nous n'aborderons pas, parmi ces grandes catégories d'armes, la question des armes nucléaires, largement développée par ailleurs et concentrée, pour ce qui concerne le droit spécial, plus sur la détention que sur l'usage⁵. Nous n'aborderons pas non plus la question des mines, pièges et autres dispositifs, objet

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., pp. 408 et 409.

² Ibid.

³ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 67 : « *The existence of explicit treaty prohibitions barring the use of certain weapons "does not exhaust the meaning of the general principle". Concretely, it is uncontested that — even without a specific treaty provision — the use of bayonets with a serrated edge and laces with barbed heads (not forbidden specifically by treaty) would be in breach of the norm proscribing unnecessary suffering to combatants. But, absent an overt exclusion clause in the lex scripta, there are frequent dissensions concerning specific weapons which cannot be easily resolved. Thus, opinions are divided as regards the legality of the use of small-calibre (high velocity) bullets, shot guns and depleted uranium projectiles* ».

⁴ Sur la normativité des principes généraux en ce domaine, voir par ex. C.I.C.R., « *Armes au phosphore — Le point de vue du CICR* », entretien avec P. HERBY, chef de l'Unité armes au C.I.C.R., 17 janvier 2009, publié sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/interview/weapons-interview-170109.htm> (date d'accès : août 2014) ; S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », préc., pp. 119 et s. ; S. R. REEVES (major), « *The "Incendiary" Effect of White Phosphorous in Counterinsurgency Operations* », *The Army Lawyer*, juin 2010, n° 84, p. 86 : « *the legality of the white phosphorous munitions, similar to any other weapon not subject to specific international law, is determined by compliance with these base rules* » ; P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », *New England Journal of International and Comparative Law*, 2011, vol. 17, p. 304.

Sur ce raisonnement en deux temps, voir C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, § 74 : « *La Cour n'ayant pas trouvé de règle conventionnelle de portée générale, ni de règle coutumière interdisant la menace ou l'emploi des armes nucléaires en tant que telles, elle abordera maintenant la question de savoir si le recours aux armes nucléaires doit être considéré comme illicite au regard des principes et règles du droit international humanitaire applicables dans les conflits armés, ainsi que du droit de la neutralité* ».

⁵ Outre l'avis préc. de la C.I.J., cf. not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 385 à 403 ; M. P. LANFRANCHI et T. CHRISTAKIS, « *La licéité de l'emploi d'armes nucléaires devant la C.I.J.* », Pedone, Paris, 1997 ; A. BIAD, « *L'apport au droit international humanitaire de l'avis de la CIJ sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* », dans P. TAVERNIER et L. BURGORGUE-LARSEN (sous la direction de), « *Un siècle de droit international humanitaire* », préc., p. 55 ; H. MEYROWITZ, « *Le statut des armes nucléaires en droit international* », *German Yearbook of International Law*, 1982, p. 217 ; A. ANDRIES, « *L'emploi de l'arme nucléaire est un crime de guerre* », *La Revue Nouvelle*, mars 1983, p. 315 ; M. G. KOHEN, « *L'avis consultatif de la CIJ sur la Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires et la fonction judiciaire* », *E.J.I.L.*, 1997, vol. 2, p. 336 ; C. GREENWOOD, « *L'avis consultatif sur les armes nucléaires et la contribution de la Cour internationale de Justice au droit international humanitaire* », *R.I.C.R.*, février 1997, n° 823, publié sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzfdy.htm> (date d'accès : août 2014) et plus largement tout le numéro de la R.I.C.R. de ce mois-ci consacré à cette question ; L. HEFFERNAN, « *The Nuclear Weapons Opinions : Reflections on the Advisory Procedure of the International Court of Justice* », *Stetson Law Review*, 1998, vol. 28, p. 133 ; F. BUGNION, « *The International Committee of the Red Cross and nuclear weapons : From Hiroshima to the dawn of the 21st century* », *R.I.C.R.*, septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 511.

d'un protocole additionnel à la C.C.A.C. et d'une Convention internationale signée à Oslo en 1997¹ très largement commentés², mais dont la mise en oeuvre soulève assez peu de difficultés techniques dans les conflits contemporains³ d'autant que l'usage des mines s'y fait assez rare⁴. Restent en conséquence la question des armes incendiaires et des armes bactériologiques et chimiques que nous aborderons à travers l'exemple des armes au phosphore blanc, dont l'usage en Tchétchénie par les troupes russes, en Irak par les américaines et au Liban ou à Gaza par les israéliennes, a été l'occasion de vastes questionnements⁵. Rappelons au préalable, en quelques lignes, le régime juridique applicable à chacune d'elles.

Celui des armes chimiques et bactériologiques⁶ est radical : tout ce qui les concerne dans un cadre militaire est prohibé. Interdit donc de les employer au combat quelle que soit les circonstan-

¹ Protocole II et Protocole II amendé à la C.C.A.C. et Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction, 18 septembre 1997.

² Voir not. J.-M. FAVRE, « *Le problème des mines* », dans P. TAVERNIER et L. BURGORGUE-LARSEN (sous la direction de), « *Un siècle de droit international humanitaire* », préc., p. 29 ; M. BETTATI, « *L'interdiction ou la limitation d'emploi des mines (Le Protocole de Genève du 3 mai 1996)* », A.F.D.I. 1996, p. 187 ; L. CAFLISCH et F. GODET, « *De la réglementation à l'interdiction des mines antipersonnel* », Revue suisse de droit international et européen, 1998, p. 1.

³ Pour les belligérants non-parties à la Convention d'Oslo de 1997 (États-Unis, Israël et Russie notamment), les règles sont schématiquement les suivantes : interdiction d'employer des mines ou pièges de manière indiscriminée (contre des civils ou des biens civils, par des méthodes ou moyens de dispersion ne permettant pas de diriger l'arme contre un objectif militaire, ou dans une zone de concentration de civils sans que des précautions aient été prises pour protéger la population contre leurs effets), interdiction d'utiliser des mines ou pièges indétectables ou faisant appel à la bonne foi de l'adversaire (pièges dissimulés dans des objets recouverts d'un insigne protecteur ou ayant l'apparence de jouets ou d'aliments, par exemple), interdiction d'utiliser des mines ou pièges à fragments indétectables.

⁴ H.R.W., « *États-Unis : Au-delà du déminage, il faut interdire les mines antipersonnel* », communiqué de presse, 2 avril 2014, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2014/04/02/etats-unis-au-delà-du-deminage-il-faut-interdire-les-mines-antipersonnel> (date d'accès : août 2014).

⁵ Pour la Tchétchénie et, en particulier pour l'attaque de Grozny en 1994, cf. L. W. GRAU, « *Changing Russian Urban Tactics : the Aftermath of the Battle for Grozny* », Institute for National Strategic Studies Strategic Forum, juillet 1995, n° 38, également disponible sur internet à l'adresse <http://fmso.leavenworth.army.mil/documents/grozny.htm> (date d'accès : août 2014) qui rappelle qu'« *every fourth or fifth Russian artillery or mortar round fired was a smoke or white phosphorus round* ».

Pour la troisième guerre du Golfe et, en particulier, pour la bataille de Fallujah en 2004, cf. E. J. CATAGNUS (sergent), B. Z. EDISON (sergent) J. D. KEELING (caporal) et D. A. MOON (caporal), « *Infantry Squad Tactics. Some lessons learned during MOUT in the battle for Fallujah* », Marine Corps Gazette, septembre 2005, p. 88 ; J. D. TESSIER, « *Shake and Bake : Dual-Use Chemicals, Contexts, and the Illegality of American White Phosphorus Attacks in Iraq* », Pierce Law Review, 2007-2008, vol. 6, n° 2, p. 323 ; P. REYNOLDS, « *White phosphorus : weapon on the edge* », BBC News, 16 novembre 2005, disponible sur le site internet de la BBC à l'adresse <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/4442988.stm> (date d'accès : août 2014) ; Pour la guerre Israël/Liban de 2006, cf. Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1* du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », préc., §§ 258 à 261.

Pour l'incursion israélienne à Gaza à la fin de l'année 2008, cf. Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., §§ 887 à 901, pp. 195 et 196 et H.R.W., « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », mars 2009, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/iropt0309web.pdf> (date d'accès : août 2014) qui affirme que « *the repeated use of air-burst white phosphorus in populated areas until the last days of the operation reveals a pattern of policy of conduct rather than incidental or accidental usage* ».

⁶ Pour une définition des armes chimiques, voir l'article II de la Convention de Paris de 1993 sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction : « *1. On entend par "armes chimiques" les éléments ci-après, pris ensemble ou séparément :*

- a) *Les produits chimiques toxiques et leurs précurseurs, à l'exception de ceux qui sont destinés à des fins non interdites par la présente Convention, aussi longtemps que les types et quantités en jeu sont compatibles avec de telles fins ;*
- b) *Les munitions et dispositifs spécifiquement conçus pour provoquer la mort ou d'autres dommages par l'action toxique des produits chimiques toxiques définis à l'alinéa a), qui seraient libérés du fait de l'emploi de ces munitions et dispositifs ;*
- c) *Tout matériel spécifiquement conçu pour être utilisé en liaison directe avec l'emploi de munitions et dispositifs définis à l'alinéa b).*

2. *On entend par "produit chimique toxique" : Tout produit chimique qui, par son action chimique sur des processus biologiques, peut provoquer chez les êtres humains ou les animaux la mort, une incapacité temporaire ou des dommages permanents. Cela comprend tous les produits chimiques de ce type, quels qu'en soient l'origine ou le mode de fabrication, qu'ils soient obtenus dans des installations, dans des munitions ou*

ces, contre un objectif militaire ou non, et, pour ne pas être tenté de le faire, interdit également de les développer, de les fabriquer, de les acheter ou de les stocker et obligation de détruire les stocks existants. La règle mit surement trop longtemps à être posée¹ mais au moins le fut-elle de manière claire et compréhensive, sans qu'aucune réserve ne puisse être exprimée sur son contenu². Elle fait depuis partie du droit international coutumier et s'applique aussi bien aux C.A.I. qu'aux C.A.N.I.³. Sa seule limite est de ne pas interdire, pour les armes chimiques, l'usage d'une arme dotée d'un composant chimique lorsqu'elle est employée à « *des fins militaires sans rapport avec l'emploi d'armes chimiques et qui ne sont pas tributaires de l'emploi, en tant que moyen de guerre, des propriétés toxiques de produits chimiques* »⁴. Cette restriction n'a l'air de rien sur le papier. Elle est toutefois décisive pour les armes au phosphore blanc. Nous l'expliquerons mais abordons avant cela le régime des armes incendiaires.

Comme pour les armes chimiques et bactériologiques, le premier réflexe de la communauté internationale fut celui de la prohibition. Par une Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, émise à Saint-Petersbourg le 11 décembre 1868, quelques pays dont la France, le Royaume-Uni ou la Fédération de Russie s'engagèrent ainsi « *à renoncer mutuellement, en cas de guerre entre elles, à l'emploi, par leur troupes de terre ou de mer, de tout projectile d'un poids inférieur à 400 grammes qui serait ou explosible ou chargé de matières fulminantes ou inflammables* ». Par différents traités de paix conclus après la Première Guerre mondiale (de Saint-Germain-en-Laye, de Neuilly-sur-Seine et de Trianon), les mêmes plus d'autres (Bulgarie, Hongrie, etc.) déclarèrent également interdit

ailleurs ».

Différents produits chimiques au sens de la Convention sont cités en annexe : le sarin, le tabun, le gaz moutarde, la ricine, le chlorure de cyanogène, etc. (cette liste n'est pas limitative). Sont également visés par la Convention les « *agents de lutte antiémeute* » définis comme « *tout produit chimique qui n'est pas inscrit à un tableau et qui peut provoquer rapidement chez les êtres humains une irritation sensorielle ou une incapacité physique disparaissant à bref délai après qu'a cessé l'exposition* » (a. II § 7).

Les armes bactériologiques sont « *des armes, de l'équipement ou des vecteurs* » destinés à l'emploi d'« *agents microbiologiques ou autres agents biologiques, ainsi que des toxines quels qu'en soient l'origine ou le mode de production [...] à des fins hostiles ou dans des conflits armés* » (article premier de la Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction du 10 avril 1972).

Les armes bactériologiques se distinguent donc des armes chimiques en cela qu'elles « *sont constituées d'organismes vivants susceptibles de se reproduire et de libérer des toxines attaquant les hommes, les plantes et les animaux* » (E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 383).

¹ Voir à ce propos la relégation de la proposition russe d'interdire les projectiles répandant des gaz asphyxiants et délétères lors de la Conférence de la paix de 1899 à une simple Déclaration dépourvue de toute portée par sa limitation aux seuls projectiles ayant « *pour but unique* » de répandre ces gaz (Déclaration (IV, 2) concernant l'interdiction de l'emploi de projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères, La Haye, 29 juillet 1899). Cf. not. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 414.

² Cette impossibilité est expressément rappelée par l'article XXII de la Convention de Paris de 1993 (« *Les articles de la présente Convention ne peuvent pas donner lieu à des réserves. Ses annexes ne peuvent pas donner lieu à des réserves qui sont incompatibles avec son objet et son but* ») et par les formules vigoureuses de l'article 1^{er} de la Convention de 1972 « *Chaque État partie à la présente Convention s'engage à ne jamais et en aucune circonstance, mettre au point, fabriquer, stocker, ni acquérir d'une manière ou d'une autre ni conserver* » des armes bactériologiques — nous soulignons). Elle remédie aux nombreuses réserves formulées à l'encontre du Protocole de Genève de 1925 concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques pour écarter son application dans les cas où l'adversaire en aurait en premier fait usage (P. BRETTON, « *Remarques sur le jus in bello dans la guerre du Golfe* », préc., p. 152 et J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 256 et 257 et 260 et 261).

Sur la persistance de ces réserves pour les États non-parties aux instruments postérieurs, cf. not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 376 et 377. L'inclusion, parmi les crimes de guerre, de l'utilisation « *des gaz asphyxiants, toxiques ou assimilés et tous liquides, matières ou engins analogues* » sans distinction quant à un éventuel emploi préalable de ces moyens de combat par l'adversaire (a. 8 § 2 b) xviii) S.C.P.I.) les privent toutefois de toute portée.

³ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 256 à 263.

⁴ A. II § 9 c) de la Convention de Paris de 1993. L'alinéa c) autorise également l'emploi de moyens chimiques à « *des fins de maintien de l'ordre public, y compris de lutte antiémeute sur le plan intérieur* » ce qui valide, par exemple, l'emploi de bombes lacrymogènes par la partie forte pour contenir un mouvement de révolte de la population civile. Sur cette hypothèse et la question des armes non létales, cf. *supra*, pp. 274 à 276.

l'usage du lance-flammes « *ainsi que tout liquides, matières ou procédés analogues* »¹. Ces bonnes intentions ne furent toutefois que peu suivies d'effets. Le lance-flammes, notamment, fut largement employé au cours de la Seconde Guerre mondiale et des conflits suivants, son efficacité dans le combat de rue et le « nettoyage » des positions retranchées ennemies, reléguant presque immédiatement au second plan les considérations morales qui avaient nourries la réglementation des années 1920.

Le 10 octobre 1980, le Protocole III à la C.C.A.C. sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaire a donc substitué au régime de l'interdiction totale un régime d'autorisation, comme une reconnaissance de leur utilité, mais d'autorisation limitée² pour contrebalancer les effets potentiellement indiscriminés de ces armes et les souffrances particulièrement intenses qu'elles occasionnent à ceux qu'elles touchent³ (et particulièrement les premiers). Les trois restrictions qu'il pose insistent ainsi sur la nécessité de préserver autant que possible la population et les biens civils en rappelant tout d'abord l'interdiction d'attaquer les populations et biens civils (ce qui est une évidence) ; celle, ensuite, d'attaquer, par des armes incendiaires lancées par aéronefs, des objectifs militaires situés à l'intérieur d'une « *concentration de civils* »⁴ et l'obligation, lorsque d'autres vecteurs sont employés, de s'assurer que l'objectif militaire se trouve « *nettement à l'écart de la concentration de civils* »⁵ et de prendre « *toutes les précautions possibles* » pour confiner les effets incendiaires à l'objectif militaire ou, à tout le moins, limiter autant que possible les dommages collatéraux (ce qui l'est moins) ; l'interdiction, enfin, d'employer une arme incendiaire contre « *les forêts et autres types de couverture végétale [...] sauf si ces éléments naturels sont utilisés pour couvrir, dissimuler ou camoufler des combattants ou d'autres objectifs militaires, ou constituent eux-mêmes des objectifs militaires* » (ce qui revient à la priver de toute portée⁶).

¹ A. 135 du Traité de Saint-Germain-en-Laye, 82 du Traité de Neuilly-sur-Seine et 119 du Traité de Trianon.

² La capacité du Protocole III à déroger à la déclaration de Saint-Petersbourg et aux traités de paix précédents est toutefois discutée par une partie de la doctrine. S'appuyant notamment sur l'article 2 de la C.C.A.C. (« *aucune disposition de la présente Convention ou de ses Protocoles y annexés ne sera interprétée comme diminuant d'autres obligations imposées aux Hautes Parties Contractantes par le droit international humanitaire applicable en cas de conflit armé* ») E. David affirme ainsi que « le 3^e Protocole ne peut conduire à une diminution de la protection juridique offerte aux combattants par le droit positif » (« *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 420). Cette position paraît toutefois très isolée. Bien qu'E. David y voit une confirmation de sa position, l'étude du C.I.C.R. sur le droit coutumier ne se réfère notamment pas à d'autres sources que le Protocole III et la pratique des États pour dégager les règles coutumières applicables aux armes incendiaires dans les C.A.I. et les C.A.N.I. : J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 287 à 291.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 422 : « *L'aménagement normatif encadrant l'emploi de telles armes se justifie par les "dommages collatéraux" potentiellement beaucoup plus étendus qu'elles sont susceptibles de causer par rapport aux armes explosives classiques : les incendies qui résultent logiquement de leur utilisation peuvent effectivement se propager très rapidement et causer des pertes en vies humaines, des blessures et des destructions totalement indiscriminées* ». Voir aussi A.G.O.N.U., résolution 2932 (XXVII), 29/11/1972, Désarmement général et complet : « *l'incendie généralisé causé par les armes incendiaires a des effets qui, dans l'ensemble, portent indistinctement sur les objectifs militaires et les objectifs civils. [L]es brûlures, qu'elles soient sous l'effet direct d'agents incendiaires ou qu'elles aient été subies lors d'incendies provoqués par eux, sont particulièrement douloureuses et exigent pour leur traitement médical des moyens exceptionnels qui dépassent de loin les possibilités de la plupart des pays* ».

⁴ Ce qui vise plus les personnes civiles que leurs biens. Cf. not. J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., note 1610, p. 423 : « *L'article 1 paragraphe 2 du Protocole III définit l'expression "concentration de civils" de manière restreinte comme englobant essentiellement les personnes à l'exclusion des biens : ainsi elle ne viserait pas dans sa totalité une ville ou un village, mais plus étroitement les parties habitées de cette ville ou ce village* ».

Sont également inclus les camps et les colonnes de réfugiés ou de nomades (E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 421).

⁵ Selon les déclarations interprétatives de la France et du Canada, (accessibles depuis le site internet du C.I.C.R. à l'adresse https://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=515 — date d'accès : août 2014), l'expression « *nettement à l'écart* [ou « *séparé distinctement* » dans la déclaration canadienne] s'entend aussi bien d'une séparation en terme d'espace que la séparation au moyen d'une barrière physique entre l'objectif militaire et la concentration de civils ».

⁶ Beaucoup ont critiqué cette disposition qui, pour un bénéfice somme toute très limité, paraît introduire une dérogation à l'interdiction de recourir à des techniques de modification de l'environnement naturel figurant, en particulier, à la Convention des Nations Unies de 1976. Pour une description de cette thèse, voir par ex. E. DAVID, « *Principes de droit des*

S'y ajoute, selon l'étude du C.I.C.R., l'interdiction coutumière, dans les C.A.I. et les C.A.N.I., d'employer des armes incendiaires à des fins antipersonnel, à moins qu'aucune arme moins néfaste ne puisse être utilisée pour mettre l'adversaire hors de combat¹.

Où se situent les armes au phosphore blanc dans ce système ? Entre les deux régimes ou, sur un plan purement technique, dans l'un et dans l'autre. Le phosphore blanc déployé lors de bombardement aérien, de tirs de mortiers ou d'artillerie, est en effet « *a chemical substance that ignites and burns on contact with oxygen, by generating a dense white smoke that lasts about seven minutes, with a distinct garlic-like odor* »². Il est, aujourd'hui encore, très employé dans les combats urbains pour créer un écran de fumée (et masquer ainsi le mouvement des troupes au sol ou les offensives aériennes³), marquer une cible⁴, éclairer une zone de combat⁵, déloger des ennemis d'un bâtiment ou y mettre le feu. L'une de ses utilisations les plus célèbres eut lieu à Fallujah en 2004, lors des combats de rue qui y opposèrent l'armée américaine à la guérilla irakienne retranchée dans la ville. Les États-Unis y renouèrent avec une vieille tactique de la Seconde Guerre mondiale⁶, dite *Shake and Bake* (littéralement « secouer et cuire »), et consistant à employer alternativement à un rythme soutenu des munitions au phosphore blanc et des tirs d'artillerie, les uns pour contraindre l'adversaire à abandonner son abri, les autres pour les écraser sous les bombes une fois à découvert⁷. Comme l'avait déjà démontré son utilisation par *Tsahal* au Liban en 1993 ou par les Serbes lors de la prise de Sarajevo deux ans plus tard⁸, le phosphore blanc est en effet très efficace lorsqu'il s'agit de créer un mouvement de panique ou rendre une atmosphère irrespirable. Sa fumée toxique « *can be a mild irritant ; continued exposure can lead to bronchitis, persistent coughing, severe burns, weakness, anemia, loss of appetite, and possibly pneumonia ; if ingested, the fatal dose is 1 mg/kg. WP [white phosphorus — n.d.l.a.] can cause thirst cyanosis, abdominal pain, jaundice, acute poisoning produces shock, coma and death in a short time (symptoms may subside and then return) ; liver*

conflits armés », préc., pp. 422 et 423. Cette crainte ne paraît toutefois pas fondée, les possibilités offertes par le Protocole III à la C.C.A.C. ne pouvant s'exercer qu'en conformité avec le droit international existant, dont la Convention de 1976 (a. 2 C.C.A.C.). Contrairement à la question des lance-flammes, la Convention de 1976 porte en effet sur un objet différent et n'a pu être modifiée par la seule adoption du Protocole III, faute de clause dérogatoire expresse.

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 289 à 291.

² H.R.W., « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », préc., p. 11.

³ P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », préc., p. 293 : « *Artillery experts also generally support the use of white phosphorus as being the simplest method of effectively masking troops from enemy fire* ».

Contrairement à la fumée d'autres fumigènes, celle produite par le phosphore blanc est en outre imperméable aux infrarouges ce qui en fait un moyen efficace de protection contre les missiles anti-aériens ou antichars munis de système de guidage thermiques : cf. H.R.W. et Harvard Law School International Human Rights Clinic, « *Memorandum to CCW Delegates. The Need to Re-Visit Protocol III on Incendiary Weapon* », novembre 2010, p. 2, également disponible sur le site internet de l'Human Rights Program de l'université de Harvard à l'adresse <http://hrp.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2011/04/protocolmemo.pdf> (date d'accès : août 2014).

⁴ J. D. TESSIER, « *Shake and Bake : Dual-Use Chemicals, Contexts, and the Illegality of American White Phosphorus Attacks in Iraq* », préc., p. 347 : « *White Phosphorus or WP can also be used to mark a target for air strikes because it generates a lot of smoke and is visible to a fast moving attack fighter* ».

⁵ C. L. BUDIHAS (capitaine), « *So, You're Going to Iraq ? Company Commander Shares Successful Tactics, Techniques* », Infantry, septembre-octobre 2004, p. 27.

⁶ J. D. TESSIER, « *Shake and Bake : Dual-Use Chemicals, Contexts, and the Illegality of American White Phosphorus Attacks in Iraq* », préc., pp. 347 et 348.

⁷ J. T. COBB (capitaine), C. A. LaCOUR (lieutenant), et W. H. HIGHT (sergent), « *TF 2-2 IN FSE AAR : Indirect Fires in the Battle of Fallujah* », Field Artillery, mars-avril 2005, p. 26 : « *WP proved to be an effective and versatile munition. We used it for screening missions at two breaches and, later in the fight, as a potent psychological weapon against the insurgents in trench lines and spider holes when we could not get effects on them with HE. We fired "shake and bake" missions at the insurgents, using WP to flush them out and HE to take them out* ».

⁸ J. D. TESSIER, « *Shake and Bake : Dual-Use Chemicals, Contexts, and the Illegality of American White Phosphorus Attacks in Iraq* », préc., p. 349.

and kidney damage may occur »¹. Et pour peu que le produit atteigne la peau — ce qui arrive lorsque des fragments de phosphore, dispersés dans l'air par un vecteur quelconque, ne sont pas intégralement consumés avant d'atteindre le sol² — il s'y dissout dans la graisse et cause d'horribles brûlures pouvant atteindre l'os, pour ne rien dire de ses effets indirects d'empoisonnement³. Les civils y sont particulièrement exposés. D'une part, nous l'avons dit, parce que cette arme est le plus souvent employée en zone urbaine. D'autre part, parce que le traitement de ces blessures impose des soins d'urgence qui ne sont pas toujours connus ou accessibles aux non-combattants⁴.

Sur un plan scientifique, le produit est évidemment chimique. Il l'est aussi sur un plan juridique lorsqu'on applique la définition de l'article II de la Convention de Paris de 1973 : par son action chimique sur des processus biologiques, il provoque bien chez les êtres humains et, plus largement, tout corps organique, une incapacité temporaire ou des dommages permanents. Son intégration dans une arme n'en fait toutefois pas une arme chimique. C'est là toute la subtilité de la Convention de 1993. Même composée exclusivement d'un produit chimique, une arme n'y est juridiquement considérée comme telle qu'à condition d'être « *spécifiquement conçu[e] pour provoquer la mort ou d'autres dommages par l'action toxique des produits chimiques toxiques* »⁵ ou lorsque le produit chimique est destiné à « *des fins militaires sans rapport avec l'emploi d'armes chimiques et qui ne sont pas tributaires de l'emploi, en tant que moyen de guerre, des propriétés toxiques de produits chimiques* », comme nous l'avons déjà dit. Or ce n'est pas nécessairement le cas des munitions au phosphore blanc. Ce paragraphe d'un article publié par le major R. C. Burton dans la revue *The Army Lawyer* en août 2006 résume assez bien l'opinion majoritaire, dont celle de l'Organisation pour l'interdiction des armes chimiques⁶ qu'il cite incidemment :

« *White phosphorus, on the other hand, is not deployed for its toxic effects, but rather for its thermal effects. It is primarily used as a smoke screen or an illuminant. Based upon that use and the*

¹ U.S. Army Center for Health Promotion and Preventive Medicine, « *Detailed Facts About White Phosphorous (WP)* », non daté, disponible sur internet à l'adresse <http://www.whale.to/b/whitephosphorous.pdf> (date d'accès : août 2014).

² Ce risque est d'autant plus grand que les résidus de phosphore blanc demeurent actifs tant que la totalité du produit n'est pas épuisé ou qu'ils ne sont pas privés d'air. À Gaza, note ainsi le rapport de la Mission d'établissement des faits des Nations Unies, « *wedges of white phosphorous therefore remain active and have done so in Gaza for up to 21 and 24 days after discharge* » et pourraient encore l'être, plus de neuf mois après l'intervention israélienne, dans les réservoirs d'eau ou les systèmes de traitement des eaux usées : Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 889, p. 196.

³ Cf. not. H.R.W., « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », préc., p. 12 citant un rapport du Dr. L. Fulls : « *In addition to its "usual" burn effects, white phosphorus is poisonous, and has serious consequences that intensify the effects of the injury. Many laboratory studies have shown that burns covering a relatively small area of the body – 12-15% in laboratory animals and less than 10% in humans – may be fatal because of their effects on the liver, heart and kidneys. Additional effects include serious hypocalcemia and delayed healing of wounds and burns* ». Voir également sur ces effets directs et indirects : H.R.W. et Harvard Law School International Human Rights Clinic, « *Memorandum to CCW Delegates. The Need to Re-Visit Protocol III on Incendiary Weapon* », préc., pp. 2 à 5.

⁴ P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », préc., pp. 295 et 296 : « *Treating phosphorus burns generally requires dousing the affected area repeatedly with water. Since the substance ignites on contact with oxygen, the affected areas must be kept wet until medical treatment can be sought. The required treatments for exposure to white phosphorus may not be widely understood by non-combatants, and access to water might also be an issue for civilians in urban combat environments without running water* ».

Sur la nécessité d'informer la population de cette spécificité de traitement dans l'avertissement préalable à l'attaque (cf. *supra*, p. 608). Sur les effets des attaques contre les installations électriques sur l'approvisionnement en eau, voir également *supra*, pp. 236 et 237.

⁵ A. II § 1 b) de la Convention de Paris de 1993.

⁶ Créée par la Convention de Paris de 1993, l'Organisation pour l'interdiction des armes chimiques a pour mission de veiller à l'application de ses dispositions en s'assurant de la destruction de ces armes et de la prise, par les États membres, des mesures propres à mettre fin à leur fabrication (a. VII de la Convention).

purpose behind the CWC, the Organisation for the Prohibition of Chemical Weapons, the treaty-implementing body of the CWC, states:

Incendiary agents such as napalm and phosphorus are not considered to be C[hemical] W[eaapon] agents since they achieve their effect mainly through thermal energy. Certain types of smoke screen may be poisonous in extremely high concentrations but, nonetheless, smoke ammunition is not classed as a chemical weapon since the poisonous effect is not the reason for their use.

White phosphorus, even when not used as a smoke screen or as an illuminant, is used for its thermal effects (i.e., to burn or deprive the enemy of oxygen). Therefore, in spite of the obvious fact that WP is a chemical, it is not classified as a chemical weapon under the CWC and the Convention's prohibitions do not apply to its use »¹.

On a certes pu faire valoir contre cet avis que les belligérants ayant recours au phosphore blanc n'ignorent rien de ses effets, que sa toxicité constitue bien un des facteurs de l'efficacité de tactiques comme le *Shake and Bake*, qu'il y est d'ailleurs employé en raison de cette toxicité² et que, de ce fait, l'utilisation du produit comme une arme antipersonnel entre bien dans le cadre de la Convention sur l'interdiction des armes chimiques³. Mais cela n'a pas convaincu les différents acteurs internationaux qui, à l'instar du C.I.C.R., se sont prononcés en faveur de la licéité de principe de l'arme, n'émettant de réserves que sur ses conditions d'utilisation⁴.

Ces réserves sont généralement formulées sur le fondement du Protocole III à la C.C.A.C. lorsque le phosphore est employé comme une arme antipersonnel, pour provoquer des blessures aux combattants adverses, ou pour détruire par le feu les bâtiments ou des armes ennemis⁵. Le C.I.C.R. comme H.R.W., pour ne citer que ces deux exemples, insistent alors sur l'obligation de ne pas le disperser par des moyens aériens lorsque l'objectif militaire civil se trouve à proximité d'une concentration de civils ou sur les précautions devant être prises pour renforcer la protection des popula-

¹ R. C. BURTON (major), « *Recent Issues with the Use of MatchKing Bullets and White Phosphorous Weapon in Irak* », The Army Lawyer, août 2006, p. 21.

² J. D. TESSIER, « *Shake and Bake : Dual-Use Chemicals, Contexts, and the Illegality of American White Phosphorus Attacks in Iraq* », préc., pp. 346 à 348.

³ Ibid., p. 353. Voir aussi P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », préc., p. 310.

⁴ C.I.C.R., « *Armes au phosphore — Le point de vue du CICR* », préc. : « *Le fait que le droit international humanitaire n'interdise pas expressément les armes au phosphore ne signifie pas que tout usage spécifique d'armes contenant cette substance est légal. La légalité de chaque utilisation doit être examinée à la lumière de toutes les règles fondamentales que j'ai mentionnées. L'utilisation peut être légale ou non, cela dépend de divers facteurs* ». Cette position est partagée par un grand nombre de manuels militaires nationaux (voir par ex. U.S. International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* » (2013), préc., p. 27) et par la jurisprudence interne de certains États (H.R.W., « *Israel : High Court Rejects Legal Ban on White Phosphorus* », communiqué de presse, 12 juillet 2013, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/news/2013/07/12/israel-high-court-rejects-legal-ban-white-phosphorus> — date d'accès : août 2014).

⁵ S. GOOSE et B. DOCHERTY, « *White phosphorous : the new napalm ?* », H.R.W. News, 8 juillet 2012, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/news/2012/06/08/white-phosphorous-new-napalm> (date d'accès : août 2014) : « *in Afghanistan and elsewhere, actors ranging from high-tech military powers to non-state armed groups are using white phosphorus as an incendiary weapon to ignite fuel supplies, ammunition and other materiel* ». Voir également C. J. CHIVERS, « *10 Years Into Afghan War, a Thunderous Duel* », The New York Times, 7 octobre 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.nytimes.com/2011/10/08/world/asia/attacks-rock-us-outposts-near-afghanistan-pakistan-border.html> (date d'accès : août 2014) : « *In this case, soldiers said, the white phosphorus rounds were intended to set fire to any Taliban rockets at the firing positions, causing them to explode and preventing them from being fired on the American outposts* ».

tions¹. Dans les autres cas (lorsqu'il est employé comme agent fumigène ou éclairant), le phosphore blanc présente la même spécificité que lorsqu'on s'intéresse à sa nature chimique : celui d'être une arme produisant des effets incendiaires non soumise au Protocole à la C.C.A.C. relatif à l'interdiction ou à la limitation de l'emploi des armes incendiaires.

Aux termes de son article 1er § 1 b) i) en effet, ne sont pas considérés comme des armes incendiaires « *les munitions qui peuvent avoir des effets incendiaires fortuits, par exemple, les munitions éclairantes, traceuses, fumigènes ou les systèmes de signalisation* ».

Dans la majorité de ses utilisations, le phosphore blanc ne sera donc soumis qu'aux principes généraux du droit international humanitaire et, en particulier, à l'interdiction « *d'employer des armes, des projectiles et des matières ainsi que des méthodes de guerre de nature à causer des maux superflus* »², l'interdiction des « *attaques dans lesquelles on utilise des méthodes [...] de combat dont les effets ne peuvent pas être limités* » à un objectif militaire³ et l'obligation de choisir les moyens de combat permettant « *d'éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile, les blessures aux personnes civiles et les dommages aux biens de caractère civil qui pourraient être causés incidemment* »⁴. Passons rapidement sur la première qui concerne avant tout les combattants (une arme n'a, en principe, jamais vocation à être employée contre les civils), sauf pour noter que les effets particulièrement graves du phosphore blanc s'accordent *a priori* assez mal avec ses exigences⁵. Observons tout aussi rapidement pour la seconde, puisque nous y reviendrons en traitant les méthodes de combat⁶, que les méthodes de dispersion fréquemment utilisées lorsque le phosphore blanc est employé pour ses propriétés obscurcissantes (dispersion de fragments de produit en moyenne altitude par l'explosion d'un mortier ou d'une bombe de faible puissance munis d'un re-

Annexe 9 : Exemple d' utilisation du phosphore blanc par l' armée israélienne dans la bande de Gaza



Source : H.R.W., « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », préc., p. 23

¹ C.I.C.R., « *Armes au phosphore — Le point de vue du CICR* », préc. et H.R.W., « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », préc. pp. 62 et 63.

² A. 35 § 2 P.A. I.

³ A. 51 § 4 c) P.A. I.

⁴ A. 57 § 2 a) ii) P.A. I.

⁵ Voir not. les critères dégagés par le *SIrUS Project* pour la définition des armes causant des maux superflus : « *The proposal is what constitutes "superfluous injury and unnecessary suffering" be determined by design-dependent, foreseeable effects of weapons when they are used against human beings and cause :*

- *specific disease, specific abnormal physiological state, specific and permanent disability or specific disfigurement (Criterion 1) ;*

or

- *field mortality of more than 25 % or a hospital mortality of more than 5 % (Criterion 2) ;*

or

- *Grade 3 wounds as measured by the Red Cross wound classification (Criterion 3) ;*

or

- *effects for which there is no well recognized and proven treatment (Criterion 4).* » (The SIrUS Project, « *Towards a determination of which weapons cause 'superfluous injury or unnecessary suffering'* », C.I.C.R. Health Operations Division, 1997, Genève, p. 23).

Pour une présentation cursive de cette question et des débats qu'elle suscite, voir not. E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp. 338 à 361.

⁶ Cf. *infra*, p. 629.

tardateur — Annexe 9) confèrent à l'arme un champ d'action de près de 250 mètres peu compatible avec la limitation de son usage à un objectif militaire déterminé¹. Notons enfin, pour la dernière, qu'elle interdit en principe l'utilisation d'une arme lorsque l'attaquant dispose d'autres moyens plus discriminants de la conduire et, en l'occurrence, d'armes fumigènes ou éclairantes ne présentant aucun danger pour les populations civiles². Si l'arme elle-même n'est pas interdite par le droit international, son utilisation dans un environnement urbain soulève donc de graves problèmes de licéité³.

Cet exemple du phosphore blanc, choisi pour sa capacité à combiner régimes spéciaux et régimes généraux (et différents régimes spéciaux entre eux), son actualité et le contexte urbain de son utilisation, n'épuise toutefois pas les questions soulevées par le choix des moyens de combat. Nous n'avons en particulier pas encore abordé la question de l'interdiction des armes indiscriminées, non en raison de leurs conditions d'emploi, mais en raison de leurs caractéristiques intrinsèques, soit qu'elles ne puissent frapper précisément un objectif déterminé, soit que ses effets ne puissent y être limités. Sa consécration difficile par l'article 51 § 4 b) et c) P.A. I constitue pourtant l'une des grandes avancées du droit international humanitaire⁴. Pour beaucoup de ceux qui participèrent aux travaux préparatoires, la capacité discriminante d'une arme ne pouvait en effet se dissocier des circonstances

¹ P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », préc., pp. 297 et 304 : « *To maximize the effect of white phosphorus, military units can set timed fuses on shells fired from mortars or artillery pieces to burst while the shell is in the mid-air. The effect created by detonating the munitions while airborne is to scatter fragments containing burning white phosphorus "over an area up to 250 meters in diameter". [...] If troops engaged in urban fighting use airburst munitions heedlessly, and those munitions injure civilians or damage civilian structures, they can be characterized as violating international law* ».

Voir également à propos de l'usage d'armes au phosphore blanc par les troupes israéliennes dans la bande de Gaza : H.R.W., « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », préc., p. 64 : « *The use of white phosphorus as an obscurant in densely populated areas of Gaza violated the requirement under international humanitarian law to take all feasible precautions to avoid civilian injury and loss of life. This concern is amplified given the method of use observed by Human Rights Watch and evidenced in media photographs of air-bursting white phosphorus projectiles. Air-bursting spreads burning wedges in a radius up to 125 meters from the blast point, thereby exposing more civilians and civilian objects to potential harm than a localized ground burst* ».

² Ibid. : « *if the purpose was to obscure military maneuvers, the IDF could have achieved similar obscuring effects through use of smoke artillery without causing the same degree of civilian harm* ». Voir aussi le Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 901, p. 196 : « *The Mission understands the need to use obscurants and illuminants for various reasons during military operations and especially in screening troops from observation or enemy fire. There are, however, other screening and illuminating means which are free from the toxicities, volatilities and hazards that are inherent in the chemical white phosphorous. The use of white phosphorous in any form in and around areas dedicated to the health and safety of civilians has been shown to carry very substantial risks. The Mission therefore believes that serious consideration should be given to banning the use of white phosphorous as an obscurant* ».

³ Cf. M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », préc., p. 480 qui cite parmi les armes inappropriées pour le combat urbain « *those that have wide fatal and destructive impact zones and includes mortars, flechettes, artillery shells and shells containing hazardous materials that may remain in the urban environment after the cessation of hostilities, such as depleted uranium and white phosphorous* » (nous soulignons).

Le fait que les deux derniers États utilisateurs (Israël et États-Unis) aient d'abord nié en bloc l'utilisation d'armes au phosphore avant de le reconnaître face à l'accumulation des preuves tend d'ailleurs à démontrer qu'ils en sont eux-mêmes conscients : cf. en ce sens, P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », préc., pp. 299 à 302.

L'arme paraît enfin contre-productive dans une stratégie de contre-insurrection visant à rallier les populations civiles : S. R. REEVES (major), « *The "Incendiary" Effect of White Phosphorous in Counterinsurgency Operations* », préc., pp. 88 et 89 : « *To avoid "winning tactical victories" but "suffering strategic defeats, the counterinsurgent must diligently mitigate insurgent propaganda by minimizing exploitation opportunities through the judicious use of force. For this reason, traditional employment of white phosphorous in a COIN environment is ill advised. As the Goldenstone Report clearly illustrates, white phosphorous use in the vicinity of civilian population centers, regardless of legality and reason, will likely result in international condemnation, accusations of indifference towards civilian suffering, and endless, horrendous images. Providing insurgents with such material allows for a major propaganda victory, and in a conflict "largely about perceptions", endangers the possibility of long-term strategic success* ».

⁴ La C.I.J. l'a depuis consacrée comme l'un des principes cardinaux du droit international humanitaire dans l'*Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires* (avis consultatif, 8 juillet 1996, § 78). Elle fait également partie du droit international coutumier applicable aux C.A.I. et aux C.A.N.I. : J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 244 à 250.

et de la manière dont elle était employée par les belligérants. L'argument est encore repris aujourd'hui par une partie des auteurs dont H.-Y. Liu qui affirme que « *it is not the inherent characteristics of a weapon that are of concern under international law, but rather the manner in which it is used* »¹ et en veut pour preuve le « *Guide de l'examen de la licéité des nouvelles armes et des nouveaux moyens et méthodes de guerre* », publié par le C.I.C.R. en 2007, selon lequel « *l'article 36 vise un double but : prévenir l'emploi d'armes qui contreviendraient au droit international en toutes circonstances, et imposer des restrictions à l'emploi d'armes qui contreviendraient au droit international dans certaines circonstances en déterminant leur licéité avant qu'elles ne soient mises au point, acquises ou autrement incorporées dans l'arsenal de l'État* »². Il n'est pas faux, au fond. Dans l'absolu, il est en effet toujours possible d'envisager des hypothèses dans lesquelles une arme, *a priori* indiscriminée, est utilisée dans des conditions respectant le droit international humanitaire. Les fameux missiles SCUD irakiens, bien que grossièrement imprécis³, pourraient par exemple être dirigés contre un objectif militaire situé dans un ilot déserté et très éloigné des côtes. Le seul problème est qu'ils n'ont pas été conçus pour cette usage et jamais employés à cette fin. La guerre ne se fait ni dans l'absolu, ni dans l'imaginaire. Et parce qu'il est un droit essentiellement pragmatique, le droit international humanitaire ne peut lui-même s'arrêter qu'aux conditions normales d'utilisation d'une arme⁴. Or, dans ces conditions normales, certaines armes peuvent bien se montrer incapables de distinguer population et biens civils et objectifs militaires en raison de leur conception⁵ ou des effets qui y sont associés (leur champ d'action sera alors supérieur à la taille d'un objectif militaire, même étendu).

Précisons une dernière chose, puisque ce point a également fait débat : « l'indiscrimination » des effets évoquée ici ne se limite pas à une évaluation de la proportionnalité qui conduirait à admettre la licéité des armes qui, bien qu'incapables de limiter leur impact à un objectif donné, ne seraient pas à l'origine de pertes civiles sans rapport avec l'avantage militaire envisagé⁶. D'abord parce que cette interprétation limite, une fois encore, l'appréciation de la licéité d'une arme à une analyse au cas par cas de ses conditions d'utilisation, indépendamment de ses caractéristiques propres. Ensuite et surtout, parce qu'elle tend à subordonner le respect du principe de distinction à l'une de ses articulations pratiques. Or, écrit L. Doswald-Beck de manière convaincante, « *ce principe*

¹ H.-Y. LIU, « *Categorization and legality of autonomous and remote weapons systems* », préc., p. 635.

² C.I.C.R., « *Guide de l'examen de la licéité des nouvelles armes et des nouveaux moyens et méthodes de guerre. Mise en oeuvre des dispositions de l'article 36 du Protocole additionnel 1 de 1977* », Genève, janvier 2006, p. 4 (les mots soulignés sont en italiques dans l'article de H.-Y. Liu).

³ Leur marge d'erreur oscillait entre 200 et plus de 1500 mètres : cf. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc. note 128, p. 144.

⁴ Voir not. C.I.C.R., « *Les armes de nature à causer des maux superflus ou à frapper sans discrimination : rapport sur les travaux d'un groupe d'experts* », Genève, 1973, p. 14 : « *Toutes les armes peuvent être utilisées sans discrimination. Ce n'est pas là une raison pour en interdire l'emploi dans les conflits armés mais c'en est une pour interdire un tel type d'emploi. Toutefois, dans certains cas, des armes peuvent frapper sans discrimination de par leur nature même. Qui plus est, dans certains autres cas, l'emploi normal et caractéristique d'une arme peut être tel que ses effets soient indiscriminés* » (nous soulignons).

⁵ M. N. Schimtt, H. A. Harrisson Dinnis et T. C. Wingfield évoquent en particulier les armes « *with a guidance system so rudimentary or unreliable that it could not confidently be targeted at a particular military objective* » (« *Computers And War : The Legal Battlespace* », préc., p. 5).

⁶ Le manuel des forces aériennes américaines de 1976 est souvent cité pour illustrer cette position puisqu'il n'interdisait que les armes qui « *necessarily create risks to civilian persons or objects excessive in relation to the military advantage anticipated* » au motif que « *existing law of armed conflict does not prohibit the use of weapons whose destructive force cannot strictly be confined to the specific military objective [and] [w]eapons are not unlawful simply because their use may cause incidental casualties to civilians and destruction of civilians objects* » (U.S. Air Force Pamphlet, AFP 110-31, cité par J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 411). La formule se retrouve néanmoins dans des publications militaires plus récentes : voir not. Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, Department of Homeland Security and U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* » (2007), § 9.1.2, p. 9-1.

présuppose un choix des objectifs et des armes opéré de manière à atteindre un objectif particulier, licite au regard du droit international humanitaire, et qui respecte la différence entre personnes et biens civils, d'une part, et combattants et objectifs militaires, d'autre part. Il faut pour cela à la fois un travail de planification et un degré de prévisibilité suffisant des effets de l'attaque. [...] Tout cela serait impossible si l'arme en question avait des effets totalement imprévisibles — parce qu'ils dépendraient, par exemple, des conditions météorologiques ». Comme elle, nous considérons donc comme indiscriminées et donc interdites, les armes qui, bien qu'ayant « frappé à l'endroit voulu et fonctionné correctement, risque[nt] d'acquérir en quelque sorte une vie propre et de frapper aveuglément, dans une mesure importante, des combattants ou des civils »¹.

Les bombes à fragmentation, ces « *single air-dropped bomb which ejects small bomblets, also called submunitions [which] may explode on contact with the ground or be fuzed with a delay* »², en sont un exemple³ en raison du nombre de leurs sous-munitions qui n'explosent pas comme elles le devraient. Le taux de ces défaillances varie de 5 % en théorie à plus de 30 ou 40 % en pratique, « *depending on such things as manufacturing defects, long storage spans, flight conditions, submunitions dispersal and arming failures, wrong landing angles, and soft terrain or vegetation (soft surfaces may not provide the resistance needed to deonate [sic] the bomblets* »⁴. Il n'est en tout cas jamais égal à zéro de sorte que toute utilisation d'une bombe à fragmentation se traduit nécessairement par la présence de sous-munitions non-explosées sous la zone de combat, instables et particulièrement dangereuses pour les biens et populations civiles. Contrairement aux bombes traditionnelles, à la fois plus visibles et plus facilement identifiables, les sous-munitions sont en effet « *difficult to detect and can lie hidden in mud, water, or sand, or even hand from trees [and] become land mines* »⁵ ; peintes en couleurs vives pour être plus facilement détectables, elles sont parfois confondues avec des jouets ou avec des colis humanitaires, en particulier par les enfants⁶. Même longtemps après la fin du conflit, elles « *tuent ou mutilent des civils, y compris des femmes et des enfants, entravent le développement économique et social, y compris par la perte des moyens de subsistance, font obstacle à la réhabilitation et la reconstruction post-conflit, retardent ou empêchent le retour des réfugiés et des personnes déplacées à l'intérieur de leur propre pays, peuvent avoir des conséquences néfastes sur les efforts nationaux ou internationaux dans les domaines de l'établissement de la paix et de l'assistance humanitaire* »⁷. On estime aujourd'hui que des sous-munitions non-explosées, parfois âgées de plus de 20 ans, sont encore présentes avec certitude dans 29 pays (Tableau 7) et de manière probable dans 13 autres⁸. En 2012, selon les chiffres du der-

¹ L. DOSWALD-BECK, « *Le droit international humanitaire et l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* », R.I.C.R., février 1997, n° 823, p. 37 également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <https://www.icrc.org/fire/resources/documents/misc/5fzhdz.htm> (date d'accès : septembre 2014). Nous citons ici la version électronique de l'article qui ne comporte aucun numéro de page. Voir implicitement dans le même sens, Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 62 et 63.

² H.R.W., « *Off target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », préc., p. 2.

³ Et un exemple d'actualité si l'on en croit l'utilisation de ces armes au Kosovo, en Afghanistan, en Irak, au Liban, en Géorgie ou au Cambodge, autant par les parties les plus développées que, parfois, par leurs opposants asymétriques : E. AGIN (major), « *Cluster Munitions : Recent Developments* », Military Law Review, 2013, vol. 215, pp. 113 et 114.

⁴ Ibid., p. 112.

⁵ Ibid.

⁶ Courant 2003, dans le cadre de la troisième guerre du Golfe, l'U.N.I.C.E.F. a ainsi alerté la Coalition sur le risque que les sous-munitions BLU 97 non-explosées soient confondues avec les rations alimentaires couvertes d'un plastique de la même couleur jaune vif : cf. G. KEELE, « *2 April 2003 : Latest on Iraq Relief Efforts* », communiqué de presse de l'U.N.I.C.E.F., 2 avril 2003, disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse <http://www.unicef.org/newsline/2003/03bnapril2wus.htm> (date d'accès : septembre 2014).

⁷ Préambule de la Convention de Dublin du 30 mai 2008 sur les armes à sous-munitions.

⁸ Angola, Colombie, Erythrée, Ethiopie, Iran, Israël, Jordanie, Koweït, Mozambique, la République des Palaos et l'Arabie Saoudite : cf. International Campaign to Ban Landmines — Cluster Munition Coalition, « *Cluster Munition Moni-*

Tableau 7 : Pays contaminés par des restes de bombes à fragmentation

Afrique	Amériques	Asie-Pacifique	Europe, Caucase et Asie centrale	Moyen-Orient et Afrique du Nord
Tchad	Chili	Afghanistan	Bosnie-Herzégovine	Irak
R.D.C.		République démocratique du Laos	Croatie	Liban
Mauritanie		Cambodge	Allemagne	Libye
Somalie		Vietnam	Montenegro	Syrie
Sud Soudan			Norvège	Yémen
Soudan			Azerbaïdjan	Sahara occidental
			Géorgie (Ossétie du Sud)	
			Russie (Tchéchénie)	
			Serbie	
			Tadjikistan	
			Kosovo	
			Haut-Karabach	
6 États	1 État	4 États	10 États et 2 territoires	5 États et 1 territoire

Source : *International Campaign to Ban Landmines — Cluster Munition Coalition*, « *Cluster Munition Monitor 2013* », p. 44

nier rapport de l'*International Campaign to Ban Landmines* et de la *Cluster Munition Coalition*, elles ont fait plus de 15 500 victimes, tuées ou blessées. Dans les cas où l'âge et le sexe de la victime sont connus, près de 40 % de ces victimes étaient des enfants et environ 18 % des femmes¹. Durant la seule guerre du Liban de 2006, plus de 4 000 000 de sous-munitions furent larguées par les forces israéliennes sur plus de 1 277 sites, contaminant approximativement 54,9 km² de terrain dont 26 % des terres arables du sud du pays², et affectant environ 1 000 000 de personnes, soit un tiers de la population³. Entre août 2006 et juin 2011, 407 personnes y ont été victimes de sous-munitions non-explosées (49 tués et 358 blessés) ; 10 % d'entre elles étaient des enfants âgés de moins de 12 ans, 19 % des enfants âgés de 13 à 18 ans et 6 % des femmes⁴. Le coût total de cette contamination par des restes de bombes à fragmentation est estimé entre 153 800 000 et 233 200 000 \$⁵ et affectera durablement la croissance économique du pays.

tor 2013 », septembre 2013, pp. 44 et 45, disponible sur internet à l'adresse <http://www.the-monitor.org/cmm/2013/pdf/2013%20Cluster%20Munition%20Monitor.pdf> (date d'accès : septembre 2014).

¹ Ibid., p. 57.

² G. CROWTHER, « *Counting the cost. The economic impact of cluster munition contamination in Lebanon* », Landmine Action, Londres, mai 2008, p. 10, également disponible sur internet à l'adresse http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/725F4D346CDC477DC12574640068EC91-Full_Report.pdf (date d'accès : septembre 2014). « *This is equated*, précise le rapport, *to 9,450 ha of land, broken down to 1,800 ha of citrus and banana plantations, 7,400 of field crops and 250 ha of olive groves.* » (ibid.).

³ Le Secrétaire général adjoint des Nations-Unies chargé des Affaires humanitaires, J. Egeland, a fermement condamné l'immoralité de ces frappes, réalisées pour 90 % d'entre elles dans les 72 dernières heures du conflit, « *when we knew there would be a resolution, when we really knew there would be an end of this* » : Service d'information des Nations Unies, « *Israel's "immoral" use of cluster bombs in Lebanon poses major threat - UN aid chief* », 30 août 2006, disponible sur internet à l'adresse http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=19670#_VCfmREvMiU (date d'accès : septembre 2014).

⁴ Lebanon National Mine Action Programme et United Nations Development Programme support to mine action in Lebanon, « *Mine Action in Lebanon* », septembre 2011, p. 12.

⁵ G. CROWTHER, « *Counting the cost. The economic impact of cluster munition contamination in Lebanon* », p. 3.

Prétendre, dans ces conditions, que les bombes à fragmentation sont licites au regard du droit international humanitaire et, particulièrement de l'obligation de n'employer que des armes dont les effets peuvent être limités à un objectif militaire¹, relève donc de l'aveuglement. Certains États l'ont compris en signant la Convention de Dublin du 30 mai 2008 dont l'article 1^{er} interdit, en toutes circonstances, l'emploi, la mise au point, la production, l'acquisition, le stockage la conservation ou le transfert des armes à sous-munitions². D'autres, comme les États-Unis, persistent à les justifier en raison de leur grande efficacité militaire :

« *Cluster munitions, affirme un mémorandum du secrétaire d'État à la Défense, are legitimate weapons with clear military utility. They are effective weapons, provide distinct advantages against a range of targets and can result in less collateral damage than unitary weapons. They remains a military requirement to engage area targets that include massed formations of enemy forces, individual targets dispersed over a defined area, targets whose precise locations are not known, and time-sensitive or moving targets. [...] The loss of the ability to employ cluster munitions, in a manner consistent with the law of armed conflict, would create a capability gap for indirect fire of area targets and require an increase in other resources* »³.

Reconnaissant que les sous-munitions non-explosées représentent un problème important, ils s'engagent toutefois à n'utiliser à l'avenir que des bombes à fragmentation présentant un taux de défaillance de leurs composants inférieur à 1 % grâce à l'adjonction aux sous-munitions de système de guidage ou d'autodestruction⁴. C'est insuffisant. D'abord, parce que rapporté par exemple aux 4 000 000 de sous-munitions de la guerre du Liban de 2006, cela laisse subsister près de 40 000 sous-munitions non-explosées qui sont autant de risques pour les populations civiles qui devront cohabiter avec elles pendant de nombreuses années. Ensuite, parce que ce taux de 1 % n'est que théorique ; il est calculé en laboratoire sur la base d'algorithmes informatiques ou après essai sur site dans des conditions optimales et donc radicalement différentes de celles d'un combat ouvert. Enfin, parce que les systèmes de guidage, d'autodestruction ou de désactivation des sous-munitions sont eux-mêmes touchés par des dysfonctionnements qui accroissent l'instabilité des munitions non-ex-

¹ Pour ne rien dire de l'obligation d'employer des armes pouvant être dirigée contre un objectif militaire déterminé compte tenu du risque de dispersion des sous-munitions. Voir par ex. H.R.W., « *Off target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », préc., p. 55 : « *Unguided cluster munitions can miss their mark and hit nearby non-military objects. Once a cluster casing opens, it releases hundreds of submunitions that are also unguided and disperse over a wide area. Although other types of unguided weapons can miss their target, the humanitarian effects of a cluster accident are often more serious because of the submunitions' wide dispersal. Even if a cluster munition hits its target, the submunitions may kill civilians within the footprint. The inherent risks to civilian life and property increase when a party uses these weapons in or near populated areas. If cluster munitions are used in an area where combatants and civilians commingle, civilian casualties are almost assured* ».

² Cette Convention vise les « *munition[s] classique[s] conçue[s] pour disperser ou libérer des sous-munitions explosives dont chacune pèse moins de 20 kilogrammes, et comprend ces sous-munitions explosives* » à l'exception de :

« *a) une munition ou sous-munition conçue pour lancer des artifices éclairants, des fumigènes, des artifices pyrotechniques ou des leurres, ou une munition conçue exclusivement à des fins de défense anti-aérienne ;
b) une munition ou sous-munition conçue pour produire des effets électriques ou électroniques ;
c) une munition qui, afin d'éviter les effets indiscriminés sur une zone et les risques posés par les sous-munitions non explosées, est dotée de toutes les caractéristiques suivantes :*

*i) chaque munition contient moins de dix sous-munitions explosives ;
ii) chaque sous-munition explosive pèse plus de quatre kilogrammes ;
iii) chaque sous-munition explosive est conçue pour détecter et attaquer une cible constituée d'un objet unique ;
iv) chaque sous-munition explosive est équipée d'un mécanisme électronique d'autodestruction ;
v) chaque sous-munition explosive est équipée d'un dispositif électronique d'autodésactivation » (article 2 § 2).*

³ R. M. GATES, « *DoD Policy on Cluster Munitions and Unintended Harm to Civilians* », Memorandum for Secretaries of the Military Departments and al., 19 juin 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/news/d20080709cmpolicy.pdf> (date d'accès : septembre 2014), p. 1.

⁴ Ibid., p. 2.

plosées¹. Tant que ces systèmes de sécurité ne se seront pas avérés « *concluant[s] quant à la disparition de toute dangerosité pour la population civile*, conclut J.-F. Quéguiner, *on peut [...] conclure à l'illicéité par nature de ces bombes à fragmentation au regard des principes du droit international humanitaire* »². Nous sommes du même avis.

À l'autre bout du spectre des moyens de combat, en quelque sorte, se trouvent les armes de précision. Nous avons déjà abordé la nature de ces armes et l'absence d'obligation pour les combattants, actuels ou futurs, de les développer et/ou de les acquérir³. Ne reste donc posée, pour ceux qui en sont dotés, que la question de leur emploi. L'article 57 § 2 a) ii) P.A. I appelant les belligérants à toujours choisir le moyen de combat le plus protecteur pour les populations civiles, il serait tentant d'y voir la consécration d'une obligation d'employer des armes de précision là où les risques encourus par la population civile sont les plus importants, par hypothèse lors des combats urbains. Certains l'ont prétendu. Dans un article publié en septembre 2000 à la *Naval Law Review*, le lieutenant-commandant S. W. Belt se prononce ainsi en faveur de l'émergence d'une norme coutumière imposant l'utilisation d'armes de précision en zone urbaine après avoir analysé la pratique des pays développés au cours des opérations *Desert Storm* (1991, seconde guerre du Golfe), *Desert Fox* (1998) et *Allied Force* (1999)⁴. En 1991, dans un rapport intitulé « *Needless Deaths in the Gulf War. Civilian Casualties During the Air Campaign and Violations of the Law of War* », H.R.W. affirme aussi que « *the most discriminating weapons should have been used in attacks against military targets in populated civilian areas* »⁵. Mais cette position est, au final, très isolée : de manière générale, la doctrine considère que « *the choice of weapons is left to the discretion of the belligerent party, according to its particular military interests and the circumstances of each operation* »⁶.

Des auteurs l'ont justifié par le fait que la reconnaissance d'une telle obligation « *would introduce an inadmissible discriminatory bias in favour of, or against, more developed Belligerent Parties equipped with expensive ordnance at the cutting edge of modern technology* »⁷ et risquerait de ralentir les efforts de recherche et de développement portant sur ce type d'armement, ce qui paraît à la fois faux et inutile. Faux d'abord, parce que l'égalité n'est pas l'uniformité : elle peut conduire à traiter différemment des parties placées dans une situation différente afin que le même niveau d'exigence leur soit proportionnellement

¹ Voir not. à propos des sous-munitions de type BLU-97 actuellement employées sur différents théâtres d'opération : « *the BLU97 has two fuzes. The secondary fuze is the "all-ways acting" fuze. It was designed to ensure the submunition's reliable function, but ... the BLU97 still fails in huge numbers. And instead the all-ways acting fuze has a disturbing tendency to function as an anti-disturbance device. And this is the reason why BLU97 is one of the munitions most dreaded by disposal teams* » (Statement of Grethe Osten, Cluster Munition Coalition, to the CCW Fourth Review Conference cité par E. AGIN (major), « *Cluster Munitions : Recent Developments* », préc., note 126, p. 123).

² J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 432.

³ Cf. *supra*, pp. 269 et 270 et note 2 p. 536.

⁴ S. W. BELT, « *Missiles Over Kosovo : Emergence, Lex Lata, of a Customary Norm Requiring the Use of Precision Munitions in Urban Areas* », *Naval Law Review*, septembre 2000, vol. 47, p. 115.

⁵ H.R.W., « *Needless Deaths in the Gulf War. Civilian Casualties During the Air Campaign and Violations of the Laws of War* », préc., p. 124.

⁶ J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 801. Voir également M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., p. 461 (« *As with doing everything feasible to verify a target, the requirement to resort to precision attack is not absolute, not even when precision is immediately available to the commander and would lessen collateral damage and incidental injury. There is no foundation to claims, for example, of the "emergence of a customary norm on the use of precision weaponry in urban settings or that States which possess precision-weapons must always use them"* ») et Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 142 et 143 (« *No LOIAC obligation is incumbent on Belligerent Parties to use expensive "smart bombs" where cheaper "dumb bombs" will do. There is no foundation for allegations that (a) there is a duty to use PGM in urban settings ; or that (b) countries with arsenals of "smart bombs" are compelled to employ them everywhere* »).

⁷ *Ibid.*, p. 143.

appliqué ; parce que cette pseudo-égalité ne peut en tout état de cause contrarier l'objectif humanitaire du droit de la guerre¹ ; et parce que le développement des armes de précision est avant tout justifié par l'intérêt militaire qu'elle représente pour les belligérants, notamment dans les conflits asymétriques où le contrôle de la force est l'une des principales composantes de la victoire stratégique². Inutile ensuite, parce que la limitation de l'obligation imposée aux combattants dans le choix de leurs moyens de combat à ce qu'il est « *pratiquement possibl[e]* » de faire préserver suffisamment leurs intérêts militaires. Il leur laisse notamment la possibilité d'employer des armes « classiques » contre des « *time sensitive* » ou « *immediate targets* » lorsqu'ils ne disposeront pas du temps nécessaire pour mobiliser des systèmes d'armement plus précis ou pour réunir les informations nécessaires à leur programmation³. Il leur laisse également la possibilité de gérer librement leur stock d'armes et de n'employer ainsi leurs armes de précision, en nombre nécessairement limité, que contre les objectifs les plus sensibles⁴.

Cette liberté ne peut cependant aboutir à la reconnaissance d'un pouvoir discrétionnaire. Si « *the employment of “dumb” bombs has not been rendered unlawful by the advent of precision guided or “smart” bombs, [...] developing technology does bring with it a change in the standards affecting the choice of munitions* »⁵. Les armes de précision faisant partie de son arsenal, un belligérant doit arrêter ses choix par rapport aux possibilités qu'elles lui offrent, en particulier pour la protection des populations civiles et de leurs biens. Le modèle de référence est, encore une fois, celui du commandant normalement raisonnable placé dans la même situation, disposant des mêmes informations et animé du désir d'appliquer les principes du droit international humanitaire, c'est-à-dire, en l'occurrence, de limiter autant que possible les effets de son attaque pour les populations civiles et leurs biens. La règle qui en découle est simple : les armes de précision doivent être utilisées pour peu qu'elles soient disponibles au

¹ M. N. SCHMITT, « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », préc., p. 10 : « [t]he issue is whether the obligation to exercise precautions is identical for all parties or whether its scope depends on the technological wherewithal of the belligerent concerned. This query ignores the underlying purpose of humanitarian law. Humanitarian law is not intended to ensure a fair fight. Rather, it is designed to protect, to the extent possible, those who are not participating in hostilities, and their property, from the effects of those hostilities. [...] Suggesting that a party with the technological ability to exercise great care in attack need not do so because its opponent is not similarly equipped runs counter to such purpos[e] ».

² Voir J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 802 : « *The advantages of using weapons of higher precision are not strictly humanitarian — in fact, the benefits are first and foremost military* ».

³ M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., p. 450 : « *Immediate targets are not identified (or selected for attack) soon enough to be included in the normal targeting process. Such targets are either “unplanned” or “unanticipated”. Unplanned immediate targets are known, but are not detected, located or selected for inclusion in time for inclusion in the targeting cycle. Unanticipated immediate targets are those of which the attacker was unaware but, once detected, are targeted because their destruction, damage or neutralization contributes to campaign objectives. Targets in any of the four category [planned, immediate, unplanned or unanticipated — n.d.l.a.] may be time-sensitive. They require immediate attack “because they pose (or will soon pose) a danger to friendly forces or are highly lucrative, fleeting targets of opportunity”. Some are “fleeting” because they are mobile (as in case of the Iraqi leadership) or because the enemy may employ CC&D (camouflage, concealment, and deception) techniques to conceal them. The ability to engage in precision attack against a particular target is always situational. However, as a general matter, planned targets are more conducive to precision attack than unplanned. Within these categories, scheduled targets and unplanned targets are preferable to on-call and unanticipated targets respectively. Obviously, the more time-sensitive a target, the less the opportunity to assess the target or plan the attack, and the fewer the attack options (systems, tactics, etc.) that will be available* ».

Cette hypothèse de cibles mouvantes et masquées affecte particulièrement les conflits asymétriques du fait des méthodes de contournement de la puissance mises en oeuvre par la partie faible, bien que les progrès de la partie forte dans les technologies de l'information permettent de compenser pour partie les effets de cette stratégie : voir not. M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », préc., pp. 481 et 482.

⁴ M. SASSÒLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », préc., p. 70.

⁵ U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., p. 323.

moment de l'attaque, qu'aucune considération militaire¹ ne s'oppose radicalement à leur emploi et qu'elles offrent un gain pour la protection des populations et des biens civils. Elle ne se limite donc pas, comme l'affirme une partie de la doctrine², à une simple évaluation de la proportionnalité, au moins lorsqu'on l'entend comme la comparaison entre l'avantage militaire poursuivi et les dommages collatéraux possibles³. Elle est néanmoins dépendante pour partie des méthodes de combat employées par l'attaquant. Car même sélectionnée dans le strict respect de l'article 57 § 2 a) ii) P.A. I, une arme n'a aucune chance d'assurer une meilleure protection des civils si elle n'est pas employée dans des conditions respectant ses capacités discriminantes.

b - Méthodes de combat

Choix des moyens et choix des méthodes sont en fait deux questions indissociables et interconnectées, à tel point qu'il est souvent difficile de distinguer entre les deux dans les condamnations publiques prononcées à l'encontre de tel ou tel belligérant. Prenons par exemple l'utilisation de mortiers en zone urbaine par l'armée israélienne, stigmatisée par le rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza au motif que « *mortars are area weapons [which] kill or maim whoever is within the impact zone after detonation and they are incapable of distinguishing between combatants and civilians [so that] a decision to deploy them in a location filled with civilians is a decision that a commander knows will result in the death and injuries of some of those civilians* »⁴ : la critique tient autant aux caractéristiques de l'arme, naturellement peu discriminantes (moyen de combat) qu'aux conditions de son emploi (méthode de combat). Dissocier formellement les deux au-delà des interrogations que nous avons pu poser sur la légalité intrinsèque de certaines armes serait d'ailleurs artificiel : le choix des méthodes de combat influe, à tous les stades du processus décisionnel, sur celui des moyens de combat.

À la lecture de la doctrine se dégage toutefois l'impression que les méthodes de combat seraient une sorte de règle secondaire, destinée, après que les moyens de combat ont été arrêtés pour une attaque déterminée, à en compenser les limites en matière de discrimination. C'est le cas, no-

¹ Pour l'exclusion des considérations financières, cf. M. N. SCHMITT, « *Precision attack and international humanitarian law* », préc., p. 462 : « *Finally, may cost be considered when deciding what weapon to employ ? In other words, at a certain point does the additional cost outweigh the relative reduction in collateral damage and incidental injury so that is no longer "feasible" to employ the costlier option ? There is no basis in international humanitarian law for factoring expense into feasibility assessments. Once a belligerent purchases equipment and supplies it to its forces in the field, it must be used if it is available, makes good military sense and will minimize civilian impact* ». Dans le même sens, M. SASSOLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », préc., p. 70.

² Cf. D. L. INFELD, « *Precision-guided munitions demonstrated their pinpoint accuracy in desert storm ; but is a country obligated to use precision technology to minimize collateral civilian injury and damage ?* », *George Washington Journal of International Law and Economics*, 1992, vol. 26, pp. 134 et 135 et Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 143.

³ L'argument selon lequel une attaque doit être considérée comme illégale lorsque d'autres moyens moins dangereux étaient disponibles pour la conduire prend ici tout son sens (sur cet argument, cf. *supra*, note 4, pp. 543 et 544). Il ne s'agit néanmoins plus alors de proportionnalité au sens strict, la comparaison ne s'effectuant pas entre l'avantage militaire et les dommages collatéraux, mais entre les moyens à disposition des combattants et les effets prévisibles attachés à chacun d'eux. Le recours à la notion de proportionnalité a toutefois une utilité majeure : il permet de poursuivre comme crime de guerre la violation de cette obligation alors que les manquements à l'article 57 § 2 a) ii) P.A. I ne sont considérés ni comme une infraction grave par l'article 85 P.A. I, ni comme un crime de guerre au sens de l'article 8 S.C.P.I..

⁴ Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, préc., § 699, p. 158.

tamment, lorsqu'elle insiste sur la nécessité pour le commandement de choisir une heure d'attaque où les civils seront moins exposés (par hypothèse la nuit)¹ et/ou une manière d'attaquer permettant de mieux garantir leur sécurité² ; un peu moins quand elle insiste sur la nécessité de choisir un lieu où les risques pour les populations et leurs biens seront moins importants puisque cette circonstance ne peut intervenir qu'à la fin du processus décisionnel, lorsque les conditions et les effets des différentes options sont connus³. C'est en tout cas surement réducteur tant la nature et la localisation de certaines cibles influent sur le choix des méthodes à disposition des combattants (certaines pourront n'être accessibles qu'à des heures déterminées, que par voie aérienne ou terrestre, etc.), lesquelles influent en retour sur les moyens de combat devant être employés. Une telle orientation risque toutefois de condamner le commentateur à une casuistique sans fin où se perdrait la substance d'une règle pourtant simple et que nous avons posée à titre liminaire : parmi les méthodes de combat qui ne sont pas spécifiquement interdites par le droit international humanitaire⁴, l'attaquant devra tou-

¹ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 143 et 144.

Le Commentaire du C.I.C.R. cite à ce propos l'exemple des « bombardements effectués pendant la Seconde Guerre mondiale contre des usines situées dans les territoires occupés par les forces allemandes [où] pour éviter d'atteindre les ouvriers travaillant dans ces usines, les attaques avaient lieu pendant des jours ou des heures où les usines étaient vides » (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2200, p. 701). Voir également H.R.W., « *Needless Deaths in the Gulf War: Civilian Casualties During the Air Campaign and Violations of the Laws of War* », préc., p. 96 qui, pour condamner les attaques conduites de jour contre des ponts, des usines et des réservoirs de pétrole, observe que « a greater number of civilians reasonably could have been expected to be using bridges and shopping in market areas during the day. The lack of electricity in most of Iraq during the war, coupled with the difficulty of securing gasoline for private automobiles, meant that by the time darkness fell most civilians were at home or in air-raid shelters ».

² J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 801 qui observe qu'au cours de la seconde guerre du Golfe, « pilots were advised to attack bridges in urban areas along a longitudinal axis [...] so that bombs that missed their targets — because they were dropped either too early or too late — would hopefully fall in the river and not on civilian housing ».

³ J.-F. QUEGUINER, « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », préc., p. 800 et 801 : « This obligation can [...] serve to impose restrictions on the location of an attack by requiring, where circumstances permit, that parties avoid attacking a densely populated area if the attack is likely to cause heavy civilian losses. This is one of the reason why the Coalition forces gave up the idea of an amphibian attack on Kuwait City during the Gulf war in 1991. [...] Instead, Coalition force decided to give the Iraqi armed forces the option of leaving Kuwait City in order to fight in the desert areas north of the capital. This precautionary measure becomes relevant when deciding on which sites should be attacked and which zones should be used to advance or station armed forces ».

Ainsi envisagée, la question du choix des méthodes de combat se confond largement avec l'obligation faite à l'attaquant par l'article 57 § 3 P.A. I, « lorsque le choix est possible entre plusieurs objectifs militaires pour obtenir un avantage militaire équivalent, [de choisir] l'objectif dont on peut penser que l'attaque présente le moins de danger pour les personnes ou pour les biens de caractère civil ». Au titre des exemples les plus cités d'application de ce texte figurent ceux des attaques contre les lignes et moyens de communication ennemi — l'attaquant devant préférer attaquer un point sensible d'une ligne de chemin de fer éloigné des habitations plutôt que la gare située au cœur de la ville (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2227, p. 705) — et de l'attaque contre les antennes relais d'une station de radio ou de télévision préférée à celle des studios (H.W.R., « *Civilian Deaths in the Nato Air Campaign* », préc., p. 30). Son application reste toutefois malaisée puisque subordonnée à la condition, rare en pratique, que deux objectifs pourtant différents puissent présenter un avantage militaire équivalent.

⁴ C'est le cas par exemple, de l'interdiction d'utiliser la famine contre les civils, rappelée par l'article 54 § 1 P.A. I, et qui pose tout particulièrement la question de la licéité de la guerre de siège lorsqu'elle consiste à couper toutes les lignes d'approvisionnement et de communication de la localité assiégée. Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 222 : « How can a siege be a siege if it is disallowed to destroy foodstuffs and drinking water installations sustaining the civilian population in a besieged, defended, town ? To be fully effective, siege warfare must posit the deprivation of nourishment to the besieged. If no such deprivation is warranted by law, a siege becomes devoid of its central attribute. What we are actually told by the framers of the Protocol, then, is that "a true siege would no longer be feasible" if civilians are affected. In short, siege "in the old meaning and function of the term" is prohibited ». Voir également J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 188 qui disent, au final, la même chose en insistant sur l'obligation, pour l'assiégeant, de laisser librement passer les convois d'aliments et de biens indispensables à la survie de la population civile dans la ville assiégée.

Contra, cf. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., pp. 140 à 142 mais ses arguments sont peu convaincants (il évoque notamment le fait que l'utilisation de la famine contre les populations civiles ne figure pas parmi les infractions graves au P.A. I alors qu'elle est réprimée comme un crime de guerre dans les C.A.I. par l'article 8 § 2 b) xxv) S.C.P.I.). Sur l'interdiction de la famine, voir D. MARCUS, « *Famine Crimes in International Law* », A.J.I.L., 2003, vol. 97, p. 245.

jours opter pour celles qui sont les plus protectrices pour les populations et leurs biens à condition qu'aucune considération militaire, appréciée au regard de toutes les circonstances de l'attaque sur le modèle du commandant normalement raisonnable, ne s'y oppose radicalement.

Les progrès technologiques ne sont, là encore, pas absents du débat. Les attaques à distance, par des moyens radio-commandés éventuellement autonomes, en sont une illustration de plus en plus récurrentes lors des derniers conflits du fait des orientations prises par les pays les plus avancés concernant leur développement¹. Coté définitions, le C.I.C.R. distingue trois catégories : les armes télécommandées, les armes automatisées et les systèmes d'armes autonomes².

La première, qui vise les systèmes d'armement permettant « *aux combattants d'être physiquement éloignés de la zone où se déroulent les opérations de combat* »³ — l'attaque est déclenchée par un opérateur situé parfois à plusieurs milliers de kilomètres de la zone de combat au vu des informations collectées par les senseurs installés sur le véhicule télécommandé —, couvre essentiellement les drones de combat⁴. Leur usage n'a cessé de se généraliser sur les différents théâtres d'opération au cours du vingt-et-unième siècle. Depuis l'adaptation des premiers drones *Predator* dans les années 2000 pour leur permettre d'embarquer deux missiles *Hellfire*⁵, ils ont ainsi été déployés en Afghanistan, en Irak, en Somalie, en Libye⁶ et au Mali⁷. Cela fit parfois l'objet de critiques⁸. Sur le plan du droit international humanitaire, l'emploi d'une telle méthode de combat soulève toutefois assez peu de difficultés, au moins dans son principe. Bien qu'agissant à distance, l'opérateur, qu'il soit membre des forces armées (et donc combattant) ou employé d'une société privée (et donc un civil participant directement aux hostilités), est en effet tenu au respect des mêmes règles que tout soldat présent sur le champ de bataille et, en particulier, pour ce qui nous concerne, aux mêmes exigences en termes de distinction et de proportionnalité⁹. Avant d'ouvrir le feu, il doit s'assurer de la nature militaire de sa cible, des risques que l'attaque fait courir à la population civile et de la proportionnalité des seconds

¹ Voir par ex. U.S. Department of Defense, « *Unmanned Systems Integrated Roadmap. FY 2013-2038* », Washington D.C., 2013, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/pubs/DOD-USRM-2013.pdf> (date d'accès : septembre 2014).

² C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* », rapport présenté par le Comité international de la Croix-Rouge pour la 31^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, novembre-décembre 2011, pp. 44 à 46.

³ Ibid., p. 44.

⁴ Sont exclus ici les drones de surveillance de type *Raven RQ-11*, *WASP*, *Puma Shadow RQ-7*, etc., uniquement destinés à la collecte d'informations.

⁵ M. E. O'CONNELL, « *Seductive Drones : Learning from a Decade of Lethal Operations* », *Journal of Law Information & Science*, 2011-2012, vol. 21, n° 2, p. 119. Le MQ-9 Reaper a depuis été spécialement développé pour la conduite d'opération de combat.

⁶ Ibid. pp. 118 à 122.

⁷ « *Les drones Predator entrent en action au Mali* », *Le Monde*, 23 février 2013, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/afrique/article/2013/02/23/des-dizaines-de-morts-dans-des-combats-dans-le-nord-du-mali_1837724_3212.html (date d'accès : septembre 2014).

⁸ Voir par ex. S.G.O.N.U., Rapport sur le sort des enfants en temps de conflit armé, doc. O.N.U. A/67/845*-S/2013/245*, 15 mai 2013, § 11 où le Secrétaire général s'inquiète du « *nombre croissant [...] d'informations indiquant que des enfants avaient été victimes d'opérations militaires menées au moyen de véhicule de combat aérien non pilotés armés* » et invite les États membres à s'assurer du respect des principes de précaution, de distinction et de proportionnalité lors de ces attaques et à conduire des enquêtes rapides et efficaces en cas de pertes civiles.

⁹ Cf. W. BOOTHBY, « *Some legal challenges posed by remote attack* », R.I.C.R., été 2012, vol. 94, n° 886, pp. 582 et 583 : « *The remoteness of the controller from the attack does not, per se, exclude the application of targeting law to such activities [...] The controller of a Predator or Reaper Unmanned Aerial Vehicle (UAV), although located some thousands of miles from the scene of the attack, bases his attack decisions on the information derived from sensors and other sources and is as constrained by the targeting rules, including the rules as to precautions in attack, as any military operator in the battle space, including a pilot of a manned aircraft* ».

par rapport à l'importance de la première. Ne risquant pas sa vie, et sans le stress du combat au front, il disposera en théorie de plus de temps et de meilleures conditions pour le faire¹.

Tout bien considéré, les problèmes posés par cette méthode de combat ne viennent donc pas du droit mais des effets politiques, psychologiques et sociaux qui lui sont associés. Ceux qui, d'abord, facilitent la décision même d'attaquer, parce qu'il est toujours plus simple d'ordonner une attaque qui ne fera aucun mort parmi les siens² et qui sera filmée de loin et de-dessus, sans que ne transparaissent trop son caractère destructeur et sanglant³ (or plus d'attaques signifie plus de risques pour les populations et biens civils). Ceux qui, ensuite, pour l'opérateur de l'arme télécommandée, facilitent l'usage de la violence par la distance physique, émotionnelle, sociale, culturelle et morale qu'implique irrémédiablement cette méthode de combat⁴. Ceux qui, enfin, concourent à aggraver les souffrances des populations civiles, soit que « *l'utilisation combinée de drones armés et de surveillance provoque une terreur permanente chez certaines communautés, ce qui affecte le bien-être psychosocial des enfants et nuit à la capacité de ces communautés de protéger leurs enfants* », soit que « *des garçons comme des filles cessent de fréquenter l'école par peur des attaques de drones* », pour ne citer que les deux exemples mis en exergue par le rapport du S.G.O.N.U. sur la situation des enfants en temps de conflit armé.

La seconde catégorie (les armes automatisées), comprend en particulier « *des mitrailleuses autonomes, des munitions autodirectrices et certaines mines terrestres antivéhicules [qui,] bien que déploy[ées] par des humains, [...] vont identifier ou détecter de façon indépendante un type de cible donné, puis tirer ou exploser. Une mitrailleuse autonome, par exemple, fera feu ou non après vérification du mot de passe prononcé par un intrus potentiel. [...] De même, une fois tirées, les munitions autodirectrices, programmées pour localiser et atteindre un type de cible militaire précis (p. ex. des tanks), attaqueront les cibles de manière autonome si elles ont été identifiées par le système* »⁵. Les questions qu'elles soulèvent touchent autant aux moyens qu'aux méthodes de combat. Nous renverrons donc aux règles posées précédemment pour ce qui concernent les premières, étant précisé qu'une arme automatisée est illégale si son système de guidage ne permet pas de la diriger avec précision contre un objectif militaire déterminé (par exemple lorsque la programmation du traitement des données collectées par ses détecteurs embarqués ne lui permet pas de distinguer à coup sûr

¹ Voir not. M. W. LEWIS, « *Drones and the Boundaries of the Battlefield* », Texas International Law Journal, 2012, vol. 47, n° 2, pp. 297 et 298 qui insiste également sur la possibilité d'exercer un contrôle préalable de la légalité de l'attaque : « *Another operational advantage that drones provide is greater legal compliance with IHL's requirements of military necessity and proportionality. Although many of the early criticisms of drones were directed at their allegedly indiscriminate nature which purportedly resulted in disproportionate civilian casualties, the reality of drone strikes is that they provide many more opportunities for disproportionate attacks to be halted prior to weapons employment. For manned aircraft both the target identification and the final proportionality decision are left in the hands of one or two crew members whose attention is divided between flying the aircraft, looking for (and possibly evading) surface-to-air missiles and ground fire, identifying the target, assessing the proportionality of the attack and accurately delivering the weapon. In contrast the longer loiter time of drones allows for a much higher level of confidence that the target has been properly identified thereby meeting the military necessity requirement. Even more critically the drone's sensors allow many sets of eyes, including those of JAG lawyers trained to assess proportionality, to make a proportionality determination at the time of weapons release* ».

Dans son rapport sur les défis posés par les conflits armés contemporains, le C.I.C.R. s'interroge cependant sur « *la capacité limitée des opérateurs à traiter d'importantes quantités de données, notamment des données pouvant parfois être contradictoires (surcharge d'informations), et à contrôler plus d'un système de ce type à la fois* » (« *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2013), préc., p. 45) alors que cette seconde occurrence est souvent présentée comme l'un des principaux avantages opérationnels de ces systèmes d'armement. Voir par ex. H.-Y. LIU, « *Categorization and legality of autonomous and remote weapons systems* », préc., p. 631.

² M. E. O'CONNELL, « *Seductive Drones : Learning from a Decade of Lethal Operations* », préc., pp. 133 à 136.

³ « *People are a lot more comfortable with a Predator strike that kills many people than with a throat-slitting that kills one* » (V. Divoll cité par J. MAYER, « *The Predator War* », The New Yorker, 26 octobre 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.newyorker.com/magazine/2009/10/26/the-predator-war> (date d'accès : septembre 2014).

⁴ Cf. *supra*, pp. 270 et 271.

⁵ C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2013), préc., p. 45.

un tank d'un véhicule civil de taille analogue). Quant aux méthodes de combat, elles n'appellent que quelques observations de bon sens. Ces armes automatisées ne pouvant être déployées que par un homme, c'est sur le combattant qui décide de leur emploi que pèse le respect des obligations de distinction et de proportionnalité. Connaissant leurs propriétés et les limites de leurs capacités discriminantes, il lui appartient de ne les employer que dans des circonstances où elles ne font pas encourir à la population ou aux biens civils des risques excessifs par rapport à l'avantage attendu de leur utilisation et, pour celles dotées d'une certaine durée d'action, d'interrompre leur fonctionnement s'il apparaît que ces conditions ne sont plus réunies (ce qui suppose que l'arme puisse matériellement être arrêtée, éventuellement à distance).

Ces quelques règles simples sont toutefois inapplicables aux armes de la troisième catégories (les systèmes d'armement autonome) dont l'apport fondamental se situe dans la capacité du système à s'adapter de manière automatique aux changements qui se produisent dans son environnement, l'intelligence artificielle suppléant ici l'intelligence humaine¹. La science-fiction fournit de nombreux exemples de ces systèmes d'armement capable d'identifier, d'évaluer et d'engager seuls une cible donnée sans qu'aucun humain n'intervienne dans leurs processus de décision. La réalité, aucun, les nombreux investissements et efforts de recherche accomplis dans ce domaine n'ayant, à ce jour, pas abouti. Puisque nous n'évoquons ici que les risques actuellement encourus par les populations civiles prises dans les conflits, nous ne formulerons que quelques observations rapides.

La première pour s'interroger sur la faisabilité technique d'un tel projet. Si certains y voient une évolution inéluctable déjà inscrite en filigrane dans l'autonomisation croissante des systèmes d'armes actuels², la mise au point d'un système capable d'évaluer simultanément la nature de la cible, l'avantage militaire lié à son attaque et la proportionnalité des risques pour les populations civiles environnantes, « *représente [en effet] un défi monumental en termes de programmation* »³ d'autant plus difficile à relever que certaines de ces règles font appel à la subjectivité du combattant. « *We might like to believe, écrit par exemple P. Asaro, that the principle of distinction is like a sorting rule — that the world consists of civilians and combatants and there is a rule, however complex, that can definitively sort each individual into one category or the other. But it is much more complicated than this* »⁴. Les conflits asymétriques, notamment, ont démontré la difficulté d'identifier les ennemis dans le contexte d'une guerre fondée sur la dissimulation et l'inefficacité des critères objectifs qui, comme le port ouvert d'une arme, avaient pu apparaître comme le signe de cette hostilité. On pourrait certes, au moins dans un premier temps, imaginer limiter ces systèmes d'armement à des objectifs simples, évidemment militaires et facilement identifiables (chars, D.C.A., lance-roquettes, etc.). L'attaque serait ainsi conduite de manière autonome sur la base de paramètres collectés et entrés au préalable dans le système par le commandement, après que ce dernier a évalué et mis en rapport l'avantage militaire attendu et les pertes civiles éventuelles⁵. Elle serait alors probablement licite. Mais elle aurait peu de chance de le rester. Parce que la

¹ Ibid., pp. 45 et 46.

² Voir not. K. ANDERSON et M. WAXMAN, « *Law and Ethics fo Robot Soldiers* », Policy Review, décembre 2012 - janvier 2013, p. 35, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.entwinedstudios.com/articles/84110372.pdf> (date d'accès : septembre 2014).

³ C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2013), préc., p. 45.

⁴ P. ASARO, « *On banning autonomous weapon systems : human rights, automation, and the dehumanization of lethal decision-making* », R.I.C.R., été 2012, vol. 94, n° 886, p. 697.

⁵ W. BOOTHBY, « *Some legal challenges posed by remote attack* », préc., p. 585 : « *planners and operational decision-makers contemplating the mounting of an autonomous mission are likely to be in a position to review relevant pattern-of-life data relating to the planned area of search. They will review that data, in order to assess, before the commencement of the autonomous mission, the civilian death, injury, and damage that may be expected as a result of an attack of the planned class of military objective in that area during the planned period of search*

guerre n'est pas statique, parce que l'adversaire bouge, s'adapte, déplace son matériel, ses caches d'armes et des postes de commandement, parce que les civils fuient, continuent à vivre autant qu'ils le peuvent et se protègent sans que leurs comportements de la veille, au vu desquels l'attaque aura peut-être été programmée, ne soient avec certitude ceux de demain, de sorte que les paramètres préprogrammés pourraient s'avérer rapidement obsolètes et conduire à des attaques qui violeraient le droit international humanitaire pour ne pas pouvoir être arrêtées ou suspendues à temps comme l'exige l'article 57 § 2 b) P.A. I. Rien n'empêche, certes, d'envisager dans l'absolu qu'un algorithme suffisamment souple et polyvalent pour s'adapter à ces changements constants puisse un jour être programmé. Mais il y a encore loin de la coupe aux lèvres. Bien que favorable à ce type d'attaques autonomes préprogrammées, W. Boothby le reconnaît d'ailleurs lui-même et n'envisage pour l'instant qu'un contrôle régulier de l'actualité des paramètres initiaux et leur éventuelle reprogrammation en cours d'attaque¹. Même pour ses partisans, la solution aux insuffisances (imaginées) des systèmes d'armement autonomes passe donc encore par une maîtrise humaine de la boucle décisionnelle pour contrôler, en temps réel, sa conformité par rapport aux principes de base du droit international humanitaire.

La seconde observation porte sur la définition des responsabilités attachées à l'utilisation de ces systèmes d'armement. Contrairement aux armes automatisées (où la responsabilité incombe en premier lieu à celui qui actionne l'arme à distance), la décision de faire usage de la violence ne serait en effet soumise à aucune responsabilité puisque exempte de toute intervention humaine. Cela justifie, pour H.-Y. Liu, la création, en droit international humanitaire, d'une catégorie autonome entre les combattants et les armes et l'adoption de règles de responsabilité spécifiques². Cela se réglera plus simplement, affirme W. Boothby, par l'imputation des dommages causés par le système à l'État qui l'emploie et des éventuelles erreurs de programmation aux individus qui en sont les auteurs³. Ce dernier argument est convaincant sur le plan des principes de la responsabilité individuelle si l'on précise, contrairement à ce qu'affirme l'auteur, qu'encourront également des poursuites pour crime de guerre ceux qui, par imprudence consciente, auront entré des données erronées dans le système conduisant à une attaque indiscriminée ou disproportionnée.

Il ne répond toutefois, et c'est notre dernière observation, à aucun des problèmes éthiques que soulève cette délégation à une machine de l'acte de tuer. Or, c'est sur ce plan que joue avant tout l'acceptabilité de ces système d'arme :

« In this sense, affirme justement P. Asaro, the principle of distinction can be seen not simply as following a rule that sorts out combatants from civilians, but also of giving consideration to human lives that might be lost if lethal force is used. And in this regard, it is necessary for a human being to make an informed decision before that life can be taken. This is more obvious in proportionality decisions in which one must weigh the value of human lives, civilian and combatant, against the values of military objectives. None of these are fixed values, and in some ways these values are set by the very moral determinations that go into making proportionality judgements. [...] Any automated process, however good it might be, and even if measurably better than human performance, ought to be subject to human review before it can legitimately initiate the use of lethal

using the weapons loaded onto the platform. The military advantage to be anticipated from the successful attack of an object that the algorithm technology is programmed to recognize will be known at the planning stage so, depending on the pattern of life in the relevant area, it may be possible to comply with the evaluative precautionary rules at the mission planning stage thus rendering the use of autonomous attack technology potentially lawful »

¹ W. BOOTHBY, « *Weapons and the Law of Armed Conflict* », Oxford University Press, Oxford, 2009, p. 233.

² H.-Y. LIU, « *Categorization and legality of autonomous and remote weapons systems* », préc., p. 652.

³ W. BOOTHBY, « *Some legal challenges posed by remote attack* », préc., pp. 593 et 594.

force. This is clearly technologically required for the foreseeable future because autonomous systems will not reach human levels of performance for some time to come. But more importantly, this is a moral requirement and, in many important instances, a legal requirement. I therefore assert that in general there is a duty not to permit autonomous systems to initiate lethal force without direct human supervision and control »¹.

La décision de tuer un homme ne peut émaner que d'un autre homme parce que seul cet autre homme pourra décider de ne pas la prendre alors que toutes les conditions posées par le droit sont réunies. Les développements théoriques qui accompagnent les développements technologiques des systèmes d'armement autonomes oublient une chose : le droit international humanitaire positif n'est qu'un minimum. S'il ne peut pas être revu à la baisse, il n'a pas vocation à être appliqué à la lettre. L'humanité qui le fonde n'est pas seulement un principe limitant soumis aux attaques de la nécessité militaire. Elle est aussi un appel lancée aux combattants à la découvrir chez leurs adversaires et à la laisser s'exprimer en eux, à ne jamais renoncer à s'interroger sur la moralité de leurs actes au-delà de leur seule licéité et, lorsque cela est possible, à refuser d'agir alors que tout le permet. La pitié est consubstantielle à l'acte de tuer. Et les machines, jusqu'à preuve du contraire, en sont incapables.

Quelque soit l'opinion que l'on peut avoir sur ces méthodes d'attaques présentes ou à venir, toutes participent en tout cas de la même ambition pluriséculaire : éloigner suffisamment ses forces pour les mettre à l'abri de la riposte de l'adversaire. Elle n'a, en elle-même, rien de critiquable. Le droit international humanitaire ne la rejette d'ailleurs pas, que ce soit au stade de l'évaluation de l'avantage militaire de l'attaque ou du choix des moyens ou méthodes de combat à travers le renvoi aux mesures de précaution « *pratiquement possibles* »², selon des modalités toutefois différentes. Nous avons déjà abordé le premier point³. Rappelons simplement ici que la protection de la force ne peut être prise en compte, pour l'évaluation de l'avantage militaire — et donc de l'appréciation de la proportionnalité —, qu'à condition de constituer l'objectif même de l'attaque, à l'exclusion de ses modalités d'exécution ; s'agissant de la définition des moyens et méthodes de combat, elle est sans effet sur l'importance de l'avantage militaire et, par suite, sur l'appréciation de la proportionnalité de l'attaque⁴.

La question qui se pose dans ce dernier cas est celle-ci : dans la limite du respect du principe de proportionnalité, quel est le degré de risque supplémentaire que le commandement peut faire peser sur la population civile pour préserver ses propres troupes ? Elle est particulièrement sensible dans les conflits modernes, asymétriques notamment, où les tactiques employées par la partie faible rendent particulièrement dangereuses les opérations sur le terrain et conduisent la partie forte à leur préférer des attaques aériennes, parfois en haute altitude, dont les capacités discriminantes ont été

¹ P. ASARO, « *On banning autonomous weapon systems : human rights, automation, and the dehumanization of lethal decision-making* », préc., pp. 701 et 702.

² Voir par ex. U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., pp. 83 et 84 (« *In considering the means or methods of attack to be used, a commander should have regard to the following factors : [...] g. the risks to his own troops of the various options open to him* ») et, parmi une doctrine unanime, Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 141 et 143 ou R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., pp. 90 et 91. M.N. Schmitt avance même l'idée que « *the force protection constitutes a precautions in attack issue, not one of proportionality* », ce qui ne paraît pas conforme à l'état du droit positif (« *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 297).

³ Cf. *supra*, note 3, pp. 493 et 494.

⁴ Cf. not. J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., p. 57 qui rappellent que la règle de précaution dans le choix des méthodes et moyens de combat « *must be applied independently of the simultaneous application of the principle of proportionality* ».

contestées¹. Elle ne fait cependant l'objet d'aucune réponse univoque. « *Le DIH*, observent en effet R. Geiss et M. Siegrist, *interdit toute tentative de prendre en compte les considérations générales qui pourraient l'emporter sur la protection de la population civile en général, ou des personnes civiles per se. [...] Les affirmations catégoriques selon lesquelles toute considération particulière (ayant trait, par exemple, à la sécurité de ses propres forces) pourrait en soi l'emporter sur les intérêts civils ne sont pas autorisées. [...] Une partie ne peut donc pas considérer ou invoquer la protection de ses propres forces comme prévalant catégoriquement sur la protection de la population civile ou sur la vie des personnes civiles* »². C'est au cas par cas, attaque par attaque, et au vu du même modèle du commandant raisonnable, que devra être trouvé l'équilibre adéquat entre la protection des forces combattantes et la protection des civiles.

Demeurent toutefois deux évidences. La première est que le combattant est avant tout un être humain et qu'il n'y a, par principe, aucune raison d'exiger de lui qu'il fasse le sacrifice de sa vie pour protéger celle des civils³. C'est ce que rappelle Y. Dinstein quand il écrit que « *the LOLAC obligation does not imply that minimizing incidental civilian injury/damage must be achieved at all costs to the attacking force, and there is no obligation incumbent on the attacker to sustain unnecessary military losses with the sole purpose of minimizing collateral damage to enemy civilians (or civilian objects). [...] What is called is a reasonable "allocation of risk" between the attacker's military personnel and the enemy civilians* »⁴. La seconde est que le combattant n'est pas, pour autant, un être humain comme les autres. Acteur de la guerre, il en a accepté les risques, dont celui de mourir, le cas échéant, au cours d'une opération militaire⁵. Ce n'est pas le cas des civils pris dans les combats. Par principe, les risques encourus par les militaires et la population ne peuvent donc être placés sur un pied d'égalité et surement faut-il admettre, avec A. P. V. Rogers, que, « *in taking care to protect civilians [...] soldiers must accept some element of risk to themselves* »⁶. Si on ne peut exiger des combattants qu'ils emploient des méthodes de combat sacrifiant sa propre sécurité à celle des populations et biens civils (ce qui ne signifie pas qu'ils ne peuvent pas le faire), sont ainsi certainement interdites les méthodes par lesquelles ils refusent de prendre tout risque au détriment des populations civiles⁷. Entre ces deux extrêmes, tout n'est qu'une question de bon sens et de bonne foi. Elle l'est aussi pour la mise en oeuvre des obligations de précaution pesant sur l'attaqué.

¹ R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », préc., pp. 89 et 90.

Voir not. *supra*, note 5, p. 260 à propos notamment des frappes aériennes de l'O.T.A.N. au Kosovo.

² Ibid., p. 90.

³ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Erdemović, affaire n° IT-96-22, opinion individuelle et dissidente du juge Cassese, 7 octobre 1997, § 47 : « *Le droit se fonde sur ce que la société peut raisonnablement attendre de ses membres. Il ne devrait pas établir des critères de comportement intenable qui exigent de l'humanité que ses membres deviennent des martyrs et taxer de criminel tout acte ne respectant pas de tels critères* ».

⁴ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 141.

⁵ T.P.I.Y., Chambre d'appel, le Procureur c. D. Erdemović, affaire n° IT-96-22, opinion séparée présentée conjointement par les juges McDonald et Vohrah, 7 octobre 1997, § 84.

⁶ A. P. V. ROGERS, « *Conduct of Combat and Risks Run by the Civilian Population* », *Military Law and Law of War Review*, 1982, vol. 21, p. 310.

⁷ Voir par ex. R. OTTO, « *Neighbours as human shields ? The Israel Defense Forces' "Early Warning Procedure" and international humanitarian law* », préc., p. 786.

B. Les obligations de précaution de l'attaqué

Aux termes de l'article 58 P.A. I :

« Dans toute la mesure de ce qui est pratiquement possible, les Parties au conflit :

- a) s'efforceront, sans préjudice de l'article 49 de la IV^e Convention, d'éloigner du voisinage des objectifs militaires la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil soumis à leur autorité ;
- b) éviteront de placer des objectifs militaires à l'intérieur ou à proximité des zones fortement peuplées ;
- c) prendront les autres précautions nécessaires pour protéger contre les dangers résultant des opérations militaires la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil soumis à leur autorité ».

Cet article, écrit G. Best, « *spells out the implications of what has always been the logical extension of the principle of distinction : the attacker's obligation not deliberately to attack civilians and civilian objects must be accompanied by the defender's obligation not deliberately to cause them to be attacked* »¹. C'est en partie pour cette raison que l'étude du C.I.C.R. lui reconnaît une valeur coutumière dans les C.A.I. et, sous des termes plus réservés pour les obligations de non-voisinage et d'éloignement (elle n'émet que l'hypothèse qu'elles le soient), dans les C.A.N.I.².

Sur le fond, chacun saisit la proximité entre les obligations de précaution pesant sur l'attaquant et sur l'attaqué et chacun en perçoit le sens : s'assurer que les parties au conflit agissent sur les situations placées sous leur contrôle pour offrir une meilleure protection aux populations et biens civils. Exiger de l'attaquant qu'il identifie, limite ses moyens et méthodes et renonce à un objectif au profit d'un autre moins risqué n'a qu'un effet limité si son adversaire persiste à maintenir la population au coeur des combats tout en l'abandonnant à son propre sort. Pourtant, affirme P. Bretton, la lecture de l'article 58 P.A. I « *montre qu'à la différence des précautions dans les attaques, on est ici en présence non pas de véritables obligations, mais au contraire de directives ou de recommandations, car il aurait été extrêmement difficile et peu réaliste de formuler en ce domaine des obligations trop contraignantes pour les Parties au conflit* »³. Ce n'est pas notre avis. Non pas que les mesures de l'article 58 P.A. I ne soient pas difficiles à mettre en oeuvre : elles le sont et les différentes délégations ayant participé à sa rédaction n'ont pas manqué de

¹ G. BEST, « *War and Law since 1945* », préc., p. 330.

² J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 68 à 76. S'agissant des C.A.N.I., la prudence du C.I.C.R. est justifiée par le fait que ni l'article 3 commun aux C.G. ni le P.A. II n'y font référence. Elle est sans doute « *excessive* » (J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., note 1544, p. 404) au vu du jugement rendu dans l'affaire *Kupreskić* (T.P.I.Y., Chambre de première instance II, le Procureur c. *Zoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado »* (affaire *Kupreskić*), affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000, § 524 : « *Il paraîtrait que ces dispositions [les articles 57 et 58 P.A. I — n.d.l.a.] font maintenant partie du droit international coutumier, non seulement parce qu'elles précisent et étoffent les normes générales antérieures, mais également parce qu'aucun État, y compris ceux qui n'ont pas ratifié le Protocole, ne semble les contester* »), de l'absence de pratique étatique contraire et de l'avis de nombreux auteurs (voir par ex. G. BEST, « *War and Law since 1945* », préc., pp. 330 et 331).

³ P. BRETTON, « *Le problème des "méthodes et moyens de guerre" dans les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949* », préc., p. 69. Voir également dans ce sens F. KALSHOVEN et L. ZEGVELD, « *Constraints on the waging of war* », préc., p. 110 ; M. SASSOLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », préc., p. 72.

souligner leur coût économique ou même leur faisabilité dans les pays où la densité de population est importante¹, au-delà même de l'interrogation de principe que soulève le fait d'imposer à un État souverain des obligations dans ses rapports avec sa propre population². Mais parce qu'aucune des différences sémantiques relevées entre les deux textes (articles 57 et 58 P.A. I)³ ne peut se traduire par une différence de régime lorsque la seule exception prévue à l'application de l'un et de l'autre est la mesure « *de ce qui est pratiquement possible* » de faire et que cette exception a, dans les deux cas, la même définition⁴. À notre sens, il faut donc considérer, comme S. Bouchié de Belle, que les obligations de précaution pesant sur l'attaqué « *are not mere pious recommendations, as some commentators affirm, but genuine legal obligations of means which bind state* »⁵. Elles définissent en trois règles de comportement, cumulatives ou alternatives, un but à atteindre dans la limite des mêmes circonstances, des moyens et des possibilités des belligérants concernés.

Ces règles de comportement sont moins nombreuses que celles pesant sur l'attaquant : trois alors que son adversaire doit en affronter sept au titre du seul article 57 P.A. I. Certains y ont vu le signe d'un changement de paradigmes du droit de la guerre, d'un basculement de la charge de la protection des populations civiles de l'attaqué à l'attaquant. Avec la mesure qui le caractérise lorsqu'il s'agit de critiquer les P.A. aux C.G., W. H. Parks écrit :

« Even where an attacking commander exercises ordinary care to minimize collateral civilians casualties, his responsibility traditionally has been tertiary — behind that of the defending commander (who has control over the civilian population) and the individual civilian (who must exercise common sense in the face of probable risks).

A fundamental problem with articles 48 to 58 of Protocol I is that those articles appear to be developed less for combat than for a basketball free-throwing contest in which each opponent obligingly permits the other to shoot his shots. The applicability of the rules to combat would be appropriate if neither opponent had consciously slept for forty-eight hours ; each is ill-fed (if fed at all) ; the basket is constantly moving, at times obscured by smoke or fog ; and the opponent is moving about the court in unknown strength, shooting at the player trying to make his baskets, who may be using a ball that is (perhaps unbeknownst to the shooter) defective or damaged by actions of his opponent. In the midst of this, the nonshooting opponent shifts his basket into the center of the spectator seats, in violation of the rules of the competition. The player attempting to make his baskets complains about his opponent placing the basket amidst the spectators, thereby endangering them. Officials do not penalize the offender, and the spectators remain in their seats. Under the rules of Protocol I, the basket shooter is admonished that he will be held responsible for any baskets that miss and cause injury to the spectators. The words of H. L. Mencken are an appropriate descrip-

¹ M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLE, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 372 : « *During the deliberations within the Working Group, many representatives of both developing and developed countries strongly objected to the obligation to endeavour to avoid the presence of military objectives within densely populated areas. This was deemed by representatives of densely populated countries to restrict their right to self defence, and by others to impose too heavy an economic burden to disperse their industrial, communications and transportation facilities from existing locations in densely populated places* ».

² Ibid. : « *Several experts had no objection to imposing strong obligations on Occupying Powers with respect to civilians in occupied territory but they considered it to be an infringement on sovereignty mandatorily to oblige the precautions in national territory with respect to a Party's own nationals* ».

³ M. SASSÒLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », préc., p. 72. Notons rapidement

⁴ M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLE, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 373 ; A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 165 ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 405.

⁵ S. BOUCHIE DE BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 891.

tion of articles 48 to 58 of Protocol I, "For every problem there is a solution that is perfectly simple, perfectly obvious, and perfectly wrong" »¹.

Inutile d'insister ici sur l'outrance de cette critique, l'incompatibilité fondamentale de son postulat avec la philosophie du droit international humanitaire — le civil y est l'un des principaux responsables de sa protection... — et sa conséquence qui voudrait que l'on ne puisse que très subsidiairement imputer à l'attaquant les effets de sa propre attaque. Notons simplement ceci sur la question qui est posée (celle de l'équilibre entre les obligations de précaution de l'attaquant et celles de l'attaqué) : le droit international humanitaire ne crée pas de déséquilibres fondamentaux entre les obligations de précautions de l'attaquant et celles de l'attaqué². Si elles sont différentes, et moins nombreuses pour l'attaqué, c'est simplement parce que les possibilités d'action de l'un et de l'autre ne sont pas les mêmes. Celui qui est à l'offensive maîtrise, par définition, l'essentiel des paramètres de son attaque et peut donc agir sur chacun d'eux pour améliorer la protection des civils. L'attaqué, lui, ne peut contrôler que sa population et ses forces militaires. Les deux ont en tout cas en charge la protection des civils et de leurs biens.

Sur le papier, les règles imposées à l'attaqué sont simples : ne placer aucun objectif militaire à l'intérieur ou à proximité de zones fortement peuplées³, éloigner ces civils ou leurs biens mobiliers⁴ si le non-voisinage n'a pu être réalisé et, de manière générale, prendre toutes les mesures qui pourraient s'imposer pour permettre une meilleure protection des civils. La première concerne autant les objectifs militaires fixes, qu'il faudra si possible implanter (pour les nouveaux) ou déplacer (pour les anciens) loin des zones civiles⁵, que les objectifs mobiles (troupes, véhicules, armes, etc.), qu'il faudra déplacer en tenant compte de la présence de populations ou biens civils⁶. La seconde obéit à un régime différent selon qu'elle est réalisée par un État au sein de ses frontières nationales (application

¹ W. H. PARKS, « *Air War and the Law of War* », préc., p. 182.

² J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 405.

³ Cette obligation est également prévue par les articles 12 § 4 P.A. I pour les unités sanitaires et 56 § 5 P.A. I pour les ouvrages d'art et les installations contenant des forces dangereuses.

⁴ C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 2249, p. 711 : « *Quant aux biens, il semble évident que les biens mobiliers devront être autant que possible éloignés des objectifs militaires ; ainsi, un dépôt de vivres destinés à la population civile ne devra pas être installé à côté d'une forteresse ou d'un autre ouvrage défensif* ».

⁵ Le coût de déplacement des ouvrages militaires existants rendra le plus souvent l'opération d'éloignement impossible (A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 164). Elle n'est pas plus évidente pour ceux dont l'emplacement est encore à déterminer. Comme l'observe en effet Y. Dinstein, « [s]ome intermingling of civilians (and civilians objects) with combatants (and military objectives) is virtually inevitable. Ministries of Defence and certain military barracks as well as arsenals have traditionally been constructed in capital and other large cities. Military ports, airfields and even armament factories may operate at relatively short distance from civilian concentrations. Sprawling metropolitan areas often tend to catch up with military hubs originally constructed at their suburban edges » (« *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., p. 145). Et même à supposer que les installations militaires soient installées loin des zones habitées, elles attireront nécessairement différents services civils permettant de répondre aux besoins des militaires stationnés sur ces sites et autour desquels une concentration de civils est susceptible de se créer en période de paix (A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 145).

Sur les critiques émises contre cette disposition au cours des négociations du P.A. I, voir not. M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., pp. 373 et 374).

⁶ A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 163 : « *Military units are frequently stationed in barracks in town in peacetime. Because their location is likely to be known to an enemy, however, they may well deploy out of these locations in wartime if there is a possibility of their being attacked.. But when deployed into the countryside, units are often based in villages where soldiers can be billeted in houses and vehicles put under cover in barns and use can be made of local power and water supplies. It is submitted that these tactics have not been affected by Protocol I because it may not be feasible to do otherwise. Commanders will, nevertheless, have to ask themselves before locating troop in a populated area whether it would not be feasible to locate them somewhere else. So much depends on the circumstances at the time : the urgency or otherwise of the moment, the tactical situation, the level and density of the civilian population, the overall deployment or battle plans and many other factors* ».

du droit interne¹) ou par un occupant (article 49 C.G. IV²) et selon que des enfants sont ou non concernés (article 78 P.A. I³). Mais elle est dans tous les cas une mesure exceptionnelle et temporaire, nécessairement non discriminatoire, et mise en oeuvre dans des conditions protégeant au mieux la santé et la sécurité des déplacés. La troisième, enfin, se lit comme une clause-balai appelant les belligérants à développer une politique générale de protection de la population civile placée sous leur autorité et, au besoin, à aller au-delà des mesures spécialement prévues par le droit internatio-

Également J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 403 : « Dans tous leurs déplacements, ces unités militaires doivent (de préférence) éviter de se positionner voire simplement de traverser les zones à forte densité de population ; et lorsqu'il s'avère militairement impossible d'agir autrement, elles doivent alors effectuer un passage aussi rapide que possible et se déployer de manière à créer le moins de risque possible pour la population et les biens civils ».

¹ D. FLECK, « *Die rechtlichen Garantien des Verbots von unmittelbaren Kampfhandlungen gegen Zivilpersonen* » cité par A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., note 11, p. 162.

² A. 49 C.G. IV : « Les transferts forcés, en masse ou individuels, ainsi que les déportations de personnes protégées hors du territoire occupé dans le territoire de la Puissance occupante ou dans celui de tout autre Etat, occupé ou non, sont interdits, quel qu'en soit le motif. Toutefois, la Puissance occupante pourra procéder à l'évacuation totale ou partielle d'une région occupée déterminée, si la sécurité de la population ou d'impérieuses raisons militaires l'exigent. Les évacuations ne pourront entraîner le déplacement de personnes protégées qu'à l'intérieur du territoire occupé, sauf en cas d'impossibilité matérielle. La population ainsi évacuée sera ramenée dans ses foyers aussitôt que les hostilités dans ce secteur auront pris fin.

La Puissance occupante, en procédant à ces transferts ou à ces évacuations, devra faire en sorte, dans toute la mesure du possible, que les personnes protégées soient accueillies dans des installations convenables, que les déplacements soient effectués dans des conditions satisfaisantes de salubrité, d'hygiène, de sécurité et d'alimentation et que les membres d'une même famille ne soient pas séparés les uns des autres.

La Puissance protectrice sera informée des transferts et évacuations dès qu'ils auront eu lieu.

La Puissance occupante ne pourra retenir les personnes protégées dans une région particulièrement exposée aux dangers de la guerre, sauf si la sécurité de la population ou d'impérieuses raisons militaires l'exigent.

La Puissance occupante ne pourra procéder à la déportation ou au transfert d'une partie de sa propre population civile dans le territoire occupé par elle ».

³ A. 78 P.A. I : « 1. Aucune Partie au conflit ne doit procéder à l'évacuation, vers un pays étranger, d'enfants autres que ses propres ressortissants, à moins qu'il ne s'agisse d'une évacuation temporaire rendue nécessaire par des raisons impérieuses tenant à la santé ou à un traitement médical des enfants ou, sauf dans un territoire occupé, à leur sécurité. Lorsqu'on peut atteindre les parents ou les tuteurs, leur consentement écrit à cette évacuation est nécessaire. Si on ne peut pas les atteindre, l'évacuation ne peut se faire qu'avec le consentement écrit des personnes à qui la loi ou la coutume attribue principalement la garde des enfants. La Puissance protectrice contrôlera toute évacuation de cette nature, d'entente avec les Parties intéressées, c'est-à-dire la Partie qui procède à l'évacuation, la Partie qui reçoit les enfants et toute Partie dont les ressortissants sont évacués. Dans tous les cas, toutes les Parties au conflit prendront toutes les précautions possibles dans la pratique pour éviter de compromettre l'évacuation.

2. Lorsqu'il est procédé à une évacuation dans les conditions du paragraphe 1, l'éducation de chaque enfant évacué, y compris son éducation religieuse et morale telle que la désirent ses parents, devra être assurée d'une façon aussi continue que possible.

3. Afin de faciliter le retour dans leur famille et dans leur pays des enfants évacués conformément aux dispositions du présent article, les autorités de la Partie qui a procédé à l'évacuation et, lorsqu'il conviendra, les autorités du pays d'accueil, établiront, pour chaque enfant, une fiche accompagnée de photographies qu'elles feront parvenir à l'Agence centrale de recherches du Comité international de la Croix-Rouge. Cette fiche portera, chaque fois que cela sera possible et ne risquera pas de porter préjudice à l'enfant, les renseignements suivants :

- a) le(s) nom(s) de l'enfant ;
- b) le(s) prénom(s) de l'enfant ;
- c) le sexe de l'enfant ;
- d) le lieu et la date de naissance (ou, si cette date n'est pas connue, l'âge approximatif) ;
- e) les nom et prénom du père ;
- f) les nom et prénom de la mère et éventuellement son nom de jeune fille ;
- g) les proches parents de l'enfant ;
- h) la nationalité de l'enfant ;
- i) la langue maternelle de l'enfant et toute autre langue qu'il parle ;
- j) l'adresse de la famille de l'enfant ;
- k) tout numéro d'identification donné à l'enfant ;
- l) l'état de santé de l'enfant ;
- m) le groupe sanguin de l'enfant ;
- n) d'éventuels signes particuliers ;
- o) la date et le lieu où l'enfant a été trouvé ;
- p) la date à laquelle et le lieu où l'enfant a quitté son pays ;
- q) éventuellement la religion de l'enfant ;
- r) l'adresse actuelle de l'enfant dans le pays d'accueil ;
- s) si l'enfant meurt avant son retour, la date, le lieu et les circonstances de sa mort et le lieu de sa sépulture.

nal humanitaire¹ ; elle vise aussi bien les marquages déjà prévus par le Code Lieber² que les mesures de protection civile réglementées par le Chapitre VI du P.A. I³.

Toutes excèdent le temps du conflit ouvert et le strict cadre militaire. L'évacuation des civils, bien que directement dépendante des combats, ne pourra par exemple être réalisée de manière relativement efficace et sans trop entraver les opérations militaires de défense qu'à condition d'avoir fait l'objet d'une planification préalable, en temps de paix, et après concertation entre les autorités civiles et militaires⁴. Toutes supposent aussi que l'attaqué exerce un contrôle sur les populations et biens civils devant être protégés. Le rapport du Comité préparatoire, observent M. Bothe, K. J. Partsch et W. A. Solf, « *makes it clear that the article applies to all territory under the effective de facto control of a Party, including its own national territory "which is under its control and any foreign territory under its control"* »⁵. « *These obligations, écrit encore plus clairement S. Bouchié de Belle, bind any party having control over the civilian population concerned, be they members of its own population of foreigners, refugees or any other persons* »⁶.

Ce sont leurs limites dans les conflits actuels, asymétriques ou déstructurés. Soit que l'une des parties au moins ne préexistait pas au déclenchement du conflit. Soit, dans le cas contraire, qu'elle ne disposait pas de l'autorité suffisante pour lui permettre d'élaborer des procédures idoines. Soit que, le conflit déclenché, elle n'exerce pas sur la population ou ses biens civils un contrôle tel qu'il lui permette d'exécuter ses obligations de précaution. Soit, surtout, qu'elle les viole en abritant ses forces au sein de la population⁷. C'est sur ce dernier point que doit, à notre sens, se concentrer l'analyse des obligations pesant sur l'attaqué. Là, au moins, il ne pourra pas prétendre qu'il ne disposait pas de la possibilité de s'y conformer.

Son régime figure, en filigrane, au b) de l'article 58 P.A. I et, de manière plus explicite, à l'article 51 § 7 P.A. I qui stipule que « *la présence ou les mouvements de la population civile ou de personnes civiles ne doivent pas être utilisés pour mettre certains points ou certaines zones à l'abri d'opérations militaires, notamment pour tenter de mettre des objectifs militaires à l'abri d'attaques ou de couvrir, favoriser ou gêner des opérations militaires. Les Parties au conflit ne doivent pas diriger les mouvements de la population civile ou des personnes civiles pour tenter de mettre des objectifs militaires à l'abri des attaques ou de couvrir des opérations militaires* ». Il est également rappelé par les articles 19 et 23 C.G. III, 28 C.G. IV, 12 § 4 P.A. I, 5 § 2 c) P.A. II⁸, de nombreux manuels nationaux et par la pratique des États, ce qui a contribué à lui donner la valeur d'une norme cou-

¹ Pour un exemple historique, voir l'ordre donné à l'hiver 1945 par le général T. Yamashita d'évacuer la ville de Manille face à l'avancée des troupes américaines aux motifs qu'il ne disposait pas assez de forces pour la défendre et pas assez de vivres pour nourrir sa population d'un million d'habitants : cf. W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », préc., p. 120.

² A. 115 et 118 respectivement pour les hôpitaux et les bâtiments culturels (bâtiments contenant des collections d'œuvres d'art, les musées scientifiques, les observatoires astronomiques ou les bibliothèques précieuses). Voir également les articles 17 de la Déclaration de Bruxelles, 34 du Manuel d'Oxford et 27 R.L.H.

³ A. 61 et s. P.A. I.

⁴ Sur cette hypothèse ainsi que sur les autres obligations de précaution, voir not. A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., pp. 161 à 164.

⁵ M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 373.

⁶ S. BOUCHIE DE BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 891.

⁷ Nous n'oublions pas évidemment que l'attaqué peut également être la partie forte dans les conflits asymétriques et que cette partie forte dispose, par hypothèse, des moyens et de l'autorité nécessaires pour mettre en œuvre les obligations de l'article 58 P.A. I.

⁸ Qui ne porte toutefois que sur l'emplacement des camps d'internement et de détention de sorte qu'il n'existe aucun texte interdisant expressément le recours à des boucliers humains dans les C.A.N.I..

tumière internationale, dans les C.A.I. et dans les C.A.N.I.¹. Il est aussi sanctionné par l'article 8 § 2 b) xxiii) S.C.P.I.² sous la qualification de crime de guerre. Il est l'autre versant de la question des boucliers humains à laquelle nous avons déjà consacré quelques développements, côté « boucliers »³.

Côté « abrité » désormais, la règle interdit trois types de comportement. Celui de non-voisinage, que nous venons de voir, et qui interdit de placer des objectifs militaires (soldats ou équipements) au milieu de la population civile ; son pendant négatif : localiser la population civile à proximité d'objectifs militaires ; et un comportement plus subtil consistant à utiliser les mouvements de la population civile pour mettre à l'abri des objectifs militaires⁴. La première interdiction est relative : les circonstances peuvent éventuellement justifier qu'elle ne soit pas respectée ; les deux autres (qui répriment l'utilisation des boucliers humains au sens propre) sont absolues. L'élément moral de l'auteur, en l'occurrence l'intention d'utiliser la population comme un bouclier humain, permet de les distinguer⁵ et de résoudre, dans la foulée, la question de l'application des secondes à la questions des boucliers humains volontaires. Car, si l'on ne peut reprocher à un belligérant le déplacement spontané de civils mus par des convictions souvent politiques à proximité d'un objectif militaire placé sous sa responsabilité, au moins peut-on lui imputer le fait d'en avoir profité, c'est-à-dire d'avoir sciemment exploité, en lui permettant de se prolonger, une situation à l'origine de laquelle il n'est pour rien. L'abstention volontaire n'est pas moins coupable que l'action d'un belligérant qui contraindrait la population à s'installer à proximité d'un objectif militaire : dans les deux cas aussi, il tire partie de la présence des civils pour se mettre à l'abri des attaques de l'adversaire⁶. « Ainsi, exemplifie J.-F. Quéguiner, *une manifestation instinctive de la population civile qui décide de se réunir passagère-*

¹ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK, « *Customary International Humanitarian Law* », préc., pp. 337 à 340.

² Le fait que cette infraction ne soit prévue que pour les C.A.I. pourrait faire douter de sa répression dans les C.A.N.I.. La jurisprudence du T.P.I.Y., qui la poursuit sous la qualification de crime de guerre comme un traitement inhumain également sanctionné dans les C.A.N.I. (voir not. a. 8 § 2 c) i) et ii) S.C.P.I.), lève toutefois cette hypothèque : cf. T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Radovan Karadžić et Ratko Mladić*, affaires n° IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 11 juillet 1996, § 89 qui valide les qualifications figurant au premier acte d'accusation du 24 juillet 1995 et T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, arrêt, 29 juillet 2004, § 653.

³ Cf. *supra*, pp. 473 à 476.

⁴ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 398 cite comme exemple « *la dissimulation d'aéronefs militaires en "protégeant" leur vol à côté de celui d'un avion de ligne* ». On peut également songer au cas d'un belligérant qui dissimulerait des troupes ou du matériel militaire dans une colonne de réfugiés.

⁵ Voir not. C.P.I., « *Éléments des crimes* », préc., p. 31 qui rappelle les éléments constitutifs de l'incrimination d'utilisation de boucliers humains : « 1. *L'auteur a déplacé une ou plusieurs personnes civiles ou autres personnes protégées par le droit international des conflits armés ou a tiré parti de l'endroit où elles se trouvaient.*

2. *L'auteur entendait mettre un objectif militaire à l'abri d'attaques ou couvrir, favoriser ou gêner des opérations militaires.*

3. *Le comportement a eu lieu dans le contexte de et était associé à un conflit armé international.*

4. *L'auteur avait connaissance des circonstances de fait établissant l'existence d'un conflit armé* » (nous soulignons).

Voir aussi J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 398.

⁶ Cette idée est déjà présente dans l'article 51 § 7 P.A. I à travers l'emploi du mot « *mouvement* », destiné, rappelle le Commentaire du C.I.C.R. à « *couvrir des cas où la population civile se déplacerait spontanément* » (C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1988, p. 642). Elle est aujourd'hui plus clairement affirmée par l'article 8 § 2 b) xxviii) S.C.P.I. qui, tel qu'interprété par les Éléments des crimes, vise le simple fait de « *tirer parti de l'endroit* » où se trouve la population civile, indépendamment de tout questionnement sur les raisons et la manière dont elle y est arrivée.

Voir en ce sens K. DÖRMANN, « *Elements of War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court* », préc., pp. 344 et 345 parlant des négociations concernant la définition des éléments des crimes de l'utilisation de boucliers humains : « *the term "location" would not have any connotation as to how the civilians or other protected persons came to a certain place. They [certaines délégations — n.d.l.a.] reiterated that what is important in this crime is not the type of movement or location being used, but the intended use* » ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 401 : « *l'interdiction [...]*

ment sur un point d'importance militaire afin de protester contre la destruction antérieure par l'ennemi d'autres ponts du même type ne suffit probablement pas à assurer cette condition d'intention du belligérant ; en revanche, si quelques manifestants s'installent sur le pont dans la durée sans que les autorités n'interviennent pour les évacuer, la présomption d'une volonté d'utilisation de leur présence pour entraver une éventuelle attaque de l'ennemi paraîtra plus claire ; aucun doute n'est permis si les forces armées encadrent ces civils volontaires, par exemple pour leur indiquer les sites à protéger »¹. S'il est commis avec l'intention de mettre un objectif militaire à l'abri des attaques de l'adversaire, le manquement de l'attaqué à l'obligation d'évacuation des civils constitue donc une violation des lois de la guerre et engage sa responsabilité pénale, alors même que l'article 58 ne figure pas parmi les infractions graves au P.A. I² et que ces obligations de précaution ne sont pas reprises par l'article 8 S.C.P.I.³. Ce sera souvent le cas dans les conflits asymétriques compte tenu des stratégies de dissimulation employées par la partie faible.

Reste alors la question du sort des civils utilisés à leur insu ou non comme boucliers humains. Nous avons déjà évoqué le cas des boucliers humains volontaires : considérés comme des civils participant directement aux hostilités, ils ne sont pris en compte ni au titre de la distinction ni au titre de la proportionnalité⁴. Les autres doivent en principe être protégés. Cela ne veut pas dire que l'attaque elle-même soit interdite, parce que sa licéité dépend par principe de la nature du bien ciblé et que sa nature est déduite de ses seules caractéristiques à l'exclusion de son environnement, même s'il est majoritairement ou exclusivement civil⁵. Mais cela implique que l'attaquant soit tenu, à leur égard, aux mêmes obligations (et notamment des mêmes obligations de précaution) que celles qui

figurant [à l'article 51 § 7 P.A. I] de ne pas "utiliser" la présence ou les mouvements de la population civile ne se limite pas uniquement à proscrire un comportement actif des autorités militaires mais couvre également des attitudes de passivité (voir d'indifférence) vis-à-vis de cette présence ou de ces mouvements » ; S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 889 : « *The problem of voluntary human shields was not explicitly addressed by the drafters of the Conventions and their Additional Protocols. Does that mean that voluntary human shields are not covered by the prohibition on human shields ? That seems unlikely. The party benefiting from their presence does not necessarily need to have gone looking for them and stationed them forcibly in front of a military target. Nor is it required that the people used as human shields should be unaware of the fact. On the contrary, it appears that this prohibition "applies both when the civilians are hostages and when they have volunteered to shield military targets". The essential element in the prohibition on use of human shields is rather the intention to use the presence of humans as shields to shelter a military objective* ».

¹ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 401.

² A. 85 P.A. I.

³ L'exécution de cette obligation d'éloignement peut également faire l'objet d'une incrimination si elle s'effectue dans des conditions assimilables à un traitement humiliant ou dégradant.

⁴ Cf. *supra*, pp. 473 à 476.

⁵ Cf. S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 899 : « *although the attacking party is under a constant obligation to spare civilians, including human shields, that does not mean that it must in all cases abstain from attacking a military objective protected by human shields. Just as the presence of military objectives in an area occupied by the civilian population does not rob those people of their civilian status, an "objectif militaire demeure un objectif militaire même si des civils se trouvent à l'intérieur" or in, its immediate vicinity. Military objectives protected by human shields do not cease to be legitimate targets for attack simply because of the presence of those shields* ». Voir également J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 398 qui affirme que « *toute autre solution [reviendrait] à faire primer la violation du droit en reconnaissant une immunité au profit des biens qui seraient alors "protégés" par une infraction [et qu'] une telle attitude conduirait logiquement à une incitation à la violation que ne peuvent — légitimement nous semble-t-il — tolérer les États* ».

E. David reste néanmoins plus mesuré. Tout en reconnaissant la validité de cette argumentation, il fait valoir que « *lui, comme tout un chacun, peut un jour, au hasard du destin, se retrouver dans la peau d'un "bouclier humain" ou d'un otage, et [que] dans cette situation qui n'a plus rien à voir avec celle du juriste confortablement installé dans son bureau bien loin de réalités sanglantes de la guerre, [il] se garderait bien d'encourager un bombardement ou un assaut dont il serait lui-même victime* » (« *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 307 et 308). L'argument n'est pas juridique et ne prétend d'ailleurs pas l'être. Sans doute est-il en conséquence un peu vain de vouloir y répliquer sur ce plan d'autant que nous partageons ses préoccupations. Ce qui est certain en tout cas, c'est que la « *primauté du principe de la protection des victimes* » ne peut conduire, comme semble le penser l'auteur, à interdire, par principe toute attaque dont l'auteur sait qu'elle causera des victimes au sein des boucliers humains. Cela conduirait en effet à introduire une distinction moralement intenable et juridiquement dangereuse entre les civils « *nor-*

s'imposent à lui dans des situations « normales ». Comme le rappelle l'article 51 § 8 P.A. I, et comme nous l'avons nous-mêmes évoqué en abordant l'étude de principes généraux du droit international humanitaire¹, la réciprocité n'est en effet jamais un argument recevable lorsqu'il touche à la protection des populations et biens civils de sorte qu'« aucune violation de ces interdictions ne dispense les Parties au conflit de leurs obligations juridiques à l'égard de la population civile et des personnes civiles, y compris l'obligation de prendre les mesures de précaution prévues par l'article 57 ». « Ainsi, insiste le Commentaire du C.I.C.R., même si des personnes civiles étaient placées ou maintenues intentionnellement à proximité d'objectifs militaires, l'attaquant devrait prendre les mesures prévues à l'article 57 [...], spécialement paragraphe 2, alinéa a, chiffres ii et iii, et alinéa c »². De fait, la violation par l'attaqué de ses obligations accroît donc la charge de celles pesant sur l'attaquant. Rapportée à l'interdiction des attaques disproportionnées, elle peut même conduire à rendre impossible une attaque lorsque les risques supplémentaires causés par la présence des boucliers humains ne pourront être compensés par l'intérêt militaire de l'objectif.

Ce fut et c'est encore très largement critiqué par une partie de la doctrine, dont A. P. V. Rogers qui y voit l'un des domaines dans lesquels le P.A. I « *fails to achieve an objective balance between the rights and duties of attackers and defenders and, perhaps, encourages the defenders to violate the law of war* »³. L'argument est sans doute juste d'un point de vue strictement militaire. Il est inacceptable sur le plan de l'humanité. Car, au final, le problème n'est pas de savoir si la charge des obligations et des responsabilités est équitablement répartie et encore moins si l'attaqué pourrait ou non obtenir un avantage injustifié en commettant une illégalité. Il est de savoir ce que l'on fait des civils « boucliers humains », plongés malgré eux dans une situation à laquelle ils ne peuvent rien et contre laquelle ils n'ont aucun moyen de se protéger. Il est de savoir s'il est conforme aux principes du droit international humanitaire de reporter sur eux les conséquences d'une illégalité dont ils ne sont pas responsables. Nous pensons que non, comme nous pensons qu'il est irréaliste de croire que c'est en ignorant la présence de ces boucliers civils, que l'on dissuadera l'attaqué de recourir à cette pratique⁴. Nous rejetons donc la proposition, défendue par une partie de la doctrine (mais fondée sur quoi ?⁵),

maux », « attaquables » dans les limites de la proportionnalité, et les boucliers humains qui bénéficierait ici d'une protection absolue.

¹ Cf *supra*, pp. 517 et s.

² C.I.C.R., Commentaire du P.A. I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977, § 1990, p. 643. Voir aussi S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 905 qui insiste justement sur l'obligation d'avertissement préalable : « *a warning before an attack on the objectives will let the party using the human shields — thinking that they will forestall an attack — know that the stratagem has not worked, and give it a chance to remove the human shields from the target. Voluntary human shields might also discover in this way that their presence will not prevent an attack on the military objective they are guarding and have the time to leave the area* »

³ A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 169. Outre W. H. Parks, dont nous avons déjà parlé, voir également N. A. CANESTARO, « *Legal and Policy Constraints on the Conduct of Aerial Precision Warfare* », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2004, vol. 37, p. 461 et D. H. FISHER, « *Human Shields, Homicides, and House Fires : How a Domestic Law Analogy Can Guide International Law Regarding Human Shield Tactics in Armed Conflict* », *American University Law Review*, 2007, vol. 57, n° 2, pp. 487 et s..

⁴ Les morts civiles causées par l'attaque pourront en effet toujours être exploitées pour décrédibiliser l'action de l'attaquant et renforcer la cohésion autour de l'attaqué.

⁵ Aux termes de l'article 51 § 5 b) P.A. I, l'ampleur des dommages causés aux civils n'a en effet d'autre mesure que l'avantage militaire concret et direct attendu, dont participe sûrement l'importance militaire de l'objectif, mais pas les moyens, légaux ou non, par lesquels sa défense est assurée (leur prise en compte s'inscrit dans le choix des moyens et méthodes de combat en application de l'article 57 § 2 a) ii)).

de ne tenir qu'un compte réduit des risques encourus par les boucliers humains pour l'application du principe de proportionnalité¹. M. N. Schmitt aussi. Il écrit :

« In this writer's estimation, to relax the incidental injury calculation for involuntary shields would be to enter upon a normative slippery slope. What else merits differing treatment under the rule of proportionality ? Suggestions that malevolent societies deserve different treatment under LOIAC have already been rejected above as misguided lex ferenda. But even if the premise was lex lata, the cruel truth is that malevolent actors in the societies referred to are the least likely to find themselves as involuntary shields. On the contrary, recall Saddam Hussein's use of foreigners, including children, as shields prior to the launch of Operation Desert Storm. Consider the use of UNPROFOR peacekeepers as shields in 1995 by the Bosnian Serbs. What if the conflict is being fought to protect a particular ethnic group, such as the Kosovar Albanians during OAF ? Is it sensible to suggest that their value should somehow be adjusted downward even though they are already targets of abuse ? These examples illustrate the point that equalizing the fighting position of belligerents is not an underlying purpose of LOIAC. Rather, the law seeks to balance humanitarian concerns with military necessity ; that dynamic is the essence of the law of proportionality »².

Ou comme le dit différemment mais tout aussi justement F. Kalshoven : *« the above precautions against the effects of attacks have not been introduced to facilitate military operations »³.*

Les belligérants l'oublient malheureusement souvent, la partie forte pour pousser à un assouplissement du droit existant, la partie faible pour simplement s'en émanciper. C'est encore le cas ici,

¹ Y. DINSTEIN, « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », préc., pp. 154 et 155 : « *The crucial question is whether recourse by the enemy to such tactics — in flagrant breach of LOIAC — would tie hands of a Belligerent Party planning to attack a lawful target, effectively obliging it to call off an attack in view of the principle of proportionality. [...] It is submitted that — even if the principle [principle of proportionality] as such endures — the test of what amounts to “excessive” injury to civilians must be relaxed in the exceptional circumstances of “human shields”.* To paraphrase, the appraisal whether civilian casualties are expected to be “excessive” in relation to the military advantage anticipated must make allowances for the fact that — by dint of the presence (albeit involuntary) of civilians at the site of the military objective — the number of civilians casualties can be foreseen to be higher than usual ». Voir également en faveur de cette règle, U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », préc., p. 26 ; A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », préc., p. 170 qui invite les juridictions à prendre en compte le comportement de l'attaqué dans l'appréciation de la responsabilité de l'attaquant (ce qui revient au même) ; J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 3 ; R. P. BARNIDGE, « *The Principle of Proportionality under International Humanitarian Law and Operation Cast Lead* », préc., p. 291 pour qui l'attitude du Hamas au cours de l'opération « Plomb Durci » (négligence de la distinction, utilisation de biens civils à des fins militaires) a privé le principe de proportionnalité de tout contenu et réduit la question de la protection des biens civils à un simple questionnement moral (« *Clarity in this environment, if there is to be found any, surely cannot be located in the legal language of proportionality balancing test as such. Rather, essentially unconstrained by the language of the law, what is at issue here is an inherently moral calculus, with different actors interacting with and understanding the various variables differently, the “question of whether or not the positive consequences of actions on one front morally justify the negative consequences on another”* ») ; D. H. FISHER, « *Human Shields, Homicides, and House Fires : How a Domestic Law Analogy Can Guide International Law Regarding Human Shield Tactics in Armed Conflict* », préc., p. 494 et son « “harm within the risk” test » (« *which holds actors liable where the harm inflicted is within the risk posed by a bad action, such as using a hostage as a human shield. The risk created by hiding behind a human shield is precisely that some harm will come to the (presumably) innocent party who was unwillingly used as shield. The risk of harm to innocent civilians also motivates the international laws that require military facilities to be placed away from civilians* »).

² M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », préc., p. 301. Également favorables à une appréciation classique de la proportionnalité, cf. M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », préc., p. 307 ; R. LYALL, « *Voluntary Human Shields, Direct Participation in Hostilities and the International Humanitarian Law Obligations of States* », Melbourne Journal of International Law, 2008, vol. 9, p. 17, disponible sur internet à l'adresse <http://www.law.unimelb.edu.au/files/dmfile/download5b901.pdf> (date d'accès : octobre 2014 — les pages citées sont celles de l'édition électronique) ; S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », préc., p. 301 ; T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », préc., § 51.

³ F. KALSHOVEN, « *Reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts : The Diplomatic Conference, Geneva, 1974-1977* », Netherlands Yearbook of International Law, 1978, vol. 9, p. 121.

pour ce qui concerne la question des boucliers humains. Les deux comportements sont condamnables. Si nous plaidons en faveur d'un strict maintien des obligations pesant sur l'attaquant dans cette hypothèse, nous n'oublions pas en effet que l'utilisation de boucliers humains reste un crime international dont les commandements de l'attaqué qui y ont eut recours devront répondre devant la justice lorsqu'elle les aura rattrapés... si elle les rattrape un jour. Car même avec l'instauration de la C.P.I., la répression des violations du droit international humanitaire reste très aléatoire.

C O N C L U S I O N G É N É R A L E

« L'expression droit des gens, prise dans le sens de droit de guerre, ne présente proprement aucune idée à l'esprit ; puisqu'on entend alors par là la faculté de décider du droit, non d'après des lois universelles qui limitent également la liberté de tous les individus, mais d'après des maximes particulières, c'est-à-dire par la force. À moins qu'on ne veuille faire entendre qu'il est juste, que des hommes qui admettent ces principes se dévorent les uns les autres, et ne trouvent la paix éternelle que dans un vaste tombeau qui les engloutisse eux et leurs forfaits »

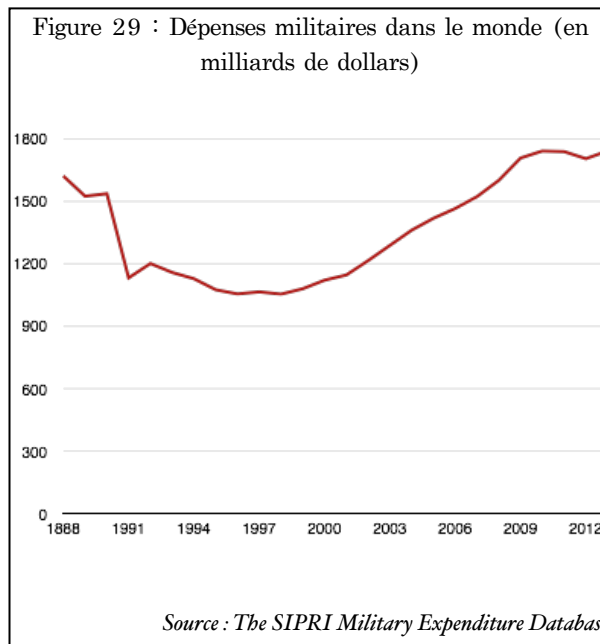
E. Kant, « *Essai philosophique sur la paix perpétuelle* », Fischbacher, Paris, 1880, p. 22

Nous n'avons jamais cru à une lecture décontextualisée de la guerre, même pour se concentrer sur ses aspects juridiques. Ce n'est, à notre sens, jamais suffisant de dire que le droit existe si on ne s'interroge pas, dans le même temps, sur les choses qui font qu'il est ou pas respecté. Nous nous en sommes expliqué en introduction. Il y a quelques années, lorsque nous avons débuté ce travail, nous nous sommes donc interrogé sur le bien-fondée de la théorie dite de la « fin de l'histoire », alors très en vogue, qui postulait la disparition progressive des conflits. À supposer qu'elle fût fondée, cette théorie réduisait en effet à néant l'opportunité même de notre sujet d'étude : la protection des civils finirait par atteindre sa plénitude par effet mécanique, sans que le droit n'y put grand chose. Nous avons alors cherché à identifier des processus de fond qui permettraient de la contester et avons pensé distinguer, dans les débuts de la crise économique et dans une recomposition identitaire nourrie par la globalisation (pour ne rien dire de la dégradation de l'environnement), les germes d'une délégitimation des États et d'un renforcement des antagonismes susceptibles, malheureusement, de donner « un nouvel élan à l'Histoire ». Nous titrions au « *retour des nationalismes* » et, disons-le, ceux qui, parmi nos proches, ont alors eu la patience d'écouter pendant de longues heures le résultat de ces réflexions, nous trouvaient très pessimiste, voire catastrophiste.

Cinq ans plus tard, le Japon a placé M. Shinzo Abe à la tête de son gouvernement¹, l'Inde a donné une large majorité à sa Chambre basse au *Bharatiya Janata Party*², la Russie paraît renouer avec d'anciennes logiques bellicistes dans sa gestion du cas ukrainien³, les partis d'extrême droite ont réalisé les meilleurs scores de leur histoire aux élections du Parlement européen⁴ et, après avoir longtemps baissé, les investissements militaires progressent à nouveau dans le monde (Figure 29). Cela ne signifie pas qu'une conflagration mondiale soit sur le point d'éclater ; d'autres facteurs également puissants que nous avons évoqués en première partie, militent en faveur d'un maintien de la paix. Mais les tensions s'exacerbent entre les États et, au sein même de ces États, entre leurs différentes communautés. En Europe, notamment, l'idéal unificateur qui, concrétisé par la création de l'Union Européenne, a garanti la paix du continent depuis la fin de la Seconde Guerre mondiale est attaquée et il flotte, dans certains de ces États membres, comme des parfums de République de Weimar. Sur ce continent, l'idée qu'une guerre au moins civile est à nouveau possible ne fait en tout cas plus rire personne, au contraire : elle pénètre toutes les couches de la société. F. Beigbeder écrit par exemple dans son dernier livre, « *Oona & Saligner* » :

« Il arrive un moment, dans certains pays, à certaines époques, où les hommes semblent attendre un évènement important et tragique qui permettrait de résoudre tous les problèmes. Ces périodes sont généralement nommées : avant-guerre.

Le monde est prêt pour la prochaine. Un nouveau conflit mondial épongerait les dettes publiques, relancerait la croissance économique, réduirait la surpopulation... Les enfants gâtés et amnésiques



¹ Cf. P. MESMER, « Tokyo cède aux sirènes du nationalisme », L'Express, 5 mai 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualite/monde/asia/tokyo-cede-aux-sirenes-du-nationalisme_1534634.html (date d'accès : octobre 2014) et A. VAULERIN, « Au Japon, le nationalisme souffle depuis les sommets », Libération, 26 février 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.liberation.fr/monde/2014/02/26/au-japon-le-nationalisme-souffle-depuis-les-sommets_983158 (date d'accès : octobre 2014).

² Cf. E. DERVILLE, « L'Inde plébiscite les nationalistes hindous », Le Figaro, 16 mai 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2014/05/16/01003-20140516ARTFIG00386-l-inde-plebiscite-les-nationalistes-hindous.php> (date d'accès : octobre 2014) et Le Monde, « Nette victoire du nationaliste Modi en Inde », 16 mai 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/asia-pacifique/article/2014/05/16/victoire-annoncee-du-nationaliste-hindou-modi-en-inde_4419712_3216.html (date d'accès : octobre 2014).

³ Cf. A. KUBILIUS, M. MIHKELSON et V. PAEGLE, « Le néo-impérialisme russe plane sur l'Europe », Libération, 12 septembre 2008, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.liberation.fr/tribune/2008/09/12/le-neo-imperialisme-russe-plane-sur-l-europe_80043 (date d'accès : octobre 2014) ; P. THIBAUD, « Souverainistes, vous n'avez aucun raison de soutenir l'impérialisme russe », Le Monde, 25 juin 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/06/25/souverainistes-vous-n-avez-aucune-raison-de-soutenir-l-imperialisme-russe_4444509_3232.html (date d'accès : octobre 2014).

⁴ Cf. M. LE DOUARAN, « Populisme en Europe : "On assiste à une forme d'internationalisme du nationalisme" », L'Express, 13 février 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualite/monde/europe/populisme-en-europe-on-assiste-a-une-forme-d-internationalisme-du-nationalisme_1323335.html (date d'accès : octobre 2014) et Le Parisien, « Résultats européennes : plus de 140 députés europhobes pourraient siéger au Parlement », disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.leparisien.fr/elections-europeennes/europeennes-la-poussee-attendue-des-extremes-se-confirme-dans-les-urnes-25-05-2014-3870283.php> (date d'accès : octobre 2014).

des pays riches espèrent inconsciemment qu'un nouveau cataclysme libérera de la place pour les survivants. Ils veulent laisser une trace. Ils rêvent, sans se l'avouer, que l'Histoire ne soit pas finie. Ils cherchent une nouvelle utopie, de nouveaux clivages. Ils désirent un nouvel ennemi à massacrer. [...] L'ennui existentiel, le sentiment de vide, la frustration globalisée nourrissent ce désir effrayant nommé nihilisme. Une envie de servir à quelque chose, de se battre pour un idéal, de choisir son camp, de risquer sa vie pour devenir un héros. Pas étonnant que certains deviennent terroristes : qu'est-ce que le terrorisme, sinon la seule chance des antihéros pour s'improviser une guerre en temps de paix ? La période d'accalmie que traverse l'Occident est la plus longue de son histoire, et elle est peut-être sur le point de s'achever »¹.

En attendant, ce sont les régimes de quelques pays arabes qui ont été renversés par des révolutions nées de la misère sociale et d'une aspiration à plus de libertés et d'ouverture politique. Deux d'entre elles, en Libye et en Syrie, ont dégénéré en guerre civile lorsque le pouvoir en place a refusé toute transition politique. Toutes ont contribué à déstabiliser une région déjà politiquement fragile en permettant l'émergence et le développement de groupes armés plus ou moins fondamentalistes qui ont exporté aux pays voisins leur conception de la « révolution ». Ce fut le cas, par exemple, au Mali, où les groupes touaregs réunis sous la bannière du M.N.L.A. (Mouvement national de libération de l'*Azawad*) et associés aux groupes djihadistes d'*Acqmi* et du *Mujao* (qui finiront pas prendre la tête de l'insurrection) exploitèrent l'expérience et les armes acquises lors de la guerre en Libye et la diversion provoquée par le coup d'État militaire de mars 2012 pour engager une vaste offensive dans le nord du pays². C'est aujourd'hui le cas en Irak où les rebelles de l'État islamique profitent autant du gouvernement mis en place par l'administration américaine que de la guerre civile en Syrie³.

À l'exception notable de la Syrie, les États occidentaux sont partout intervenus et, selon le H.S.C., « *many of the high-intensity conflicts in 2011 [...] were civil wars in which troops from other states participated in the conflict in support of one or more of the warring parties* »⁴. Cette même année, le nombre de ces conflits internationalisés a atteint un chiffre record de 9 conflits en cours. Ils restèrent des conflits internes lorsque les forces étrangères intervinrent à la demande des autorités étatiques contre les insurgés (Yemen, Mali ou Irak aujourd'hui⁵) ou devinrent pour partie des conflits internationaux lors-

¹ F. BEIGBEDER, « *Oona & Salinger* », Grasset, 2014, pp. 251 et 252. Cette opinion n'a évidemment rien de scientifique. Le fait qu'elle soit exprimée dans une littérature habituellement peu adepte de ce genre de réflexions démontre toutefois son enracinement progressif dans l'opinion publique et la manière dont elle pourrait influencer, à terme, sur les changements politiques et sociaux à venir.

Nous étendons ici à l'étude de la guerre l'approche adoptée par L. Hunt pour étudier l'apparition et le développement des droits de l'homme. Cf. L. HUNT, « *L'invention des droits de l'homme. Histoire, psychologie et politique* », Markus Haller, 2013, pp. 41 et 42 : « *Je pense que les changements sociaux et politiques — dans ce cas précis, l'émergence des droits de l'homme — ont lieu parce qu'une même expérience est à un moment donné partagée par un grand nombre d'individus ; non parce qu'ils se trouvent tous dans un même contexte social mais parce que, par leurs interactions, leurs lectures ou par les images qu'ils regardent, ils font en réalité naître un nouveau contexte social. En bref, il me semble que tout changement historique correspond forcément à une modification des consciences individuelles* ».

² I.C.G., « *Mali : Avoiding Escalation* », Rapport sur l'Afrique, 18 juillet 2012, n° 189, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/west-africa/mali/189-mali-avoiding-escalation-english.pdf> (date d'accès : octobre 2014).

³ I.C.G., « *Iraq's Jihadi Jack-in-the-Box* », Information sur le Moyen-Orient, 20 juin 2014, n° 38, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Iraq/b038-iraq-s-jihadi-jack-in-the-box.pdf> (date d'accès : octobre 2014).

⁴ H.S.C., « *Human Security Report 2013. The Decline in Global Violence : Evidence, Explanation, and Contestation* », Simon Fraser University, Vancouver, Canada, 2013, p. 87

⁵ Voir par ex. pour le Mali : C.P.I., Bureau du Procureur, « *Situation au Mali* », rapport établi au titre de l'article 53-1, 16 janvier 2013, § 58 et C. LANDAIS, « *Le respect du droit international humanitaire dans les conflits récents* », XXXVI^{ème} table

que le soutien fut apporté aux forces non-étatiques (Libye¹). Du fait de l'accroissement des moyens à disposition de l'une des parties (ce qui lui permet de conduire des opérations militaires de plus grande ampleur sur une durée plus importante), ils se sont montrés globalement plus meurtriers que des conflits internes en causant, en moyenne, plus de 1 500 morts directes (*battle-related deaths*) par an (Figure 30). La disproportion des forces en présence qui en est souvent résultée a, elle, souvent contribué à transformer en conflits asymétriques ce qui apparaissaient à la base comme un conflit de déstructuration, même s'ils n'en prirent pas toutes les caractéristiques faute pour la partie faible de refuser le combat ouvert (Mali) ou, pour la partie forte, d'engager ses troupes dans un combat terrestre (Libye).

Ils n'en furent pas moins partout, pour l'un ou l'autre camp, une guerre faite aux civils dont il s'est agi de s'assurer du soutien par la force, en massacrant et torturant les suspects, en exigeant des autres des gages d'allégeances, en bombardant les villes sans qu'une véritable discrimination ne soit opérée entre civils et combattants, au besoin, en Syrie, en employant des armes chimiques pourtant interdites sans réserve par les conventions et la coutume internationales², ce qui a globalement fait remonter le nombre de campagne de violence dirigées contre les civils à son niveau de 2008 (Figures 31 et 32)³. Par manque de moralité ou de nécessité politique, la partie forte (le gouvernement libyen ou syrien) fut elle-même souvent à l'origine de ces attaques, ce qui n'eut pour effet que de renforcer la détermination de l'opposition et favoriser l'apparition de nouveaux groupes armés, toujours plus radicaux. Les phénomènes de mimétisme et d'escalade de la violence ont pu s'y développer à plein. Partout, les attaques contre les populations civiles apparaissent en tout cas comme le résultat de la combinaison de deux facteurs. Les uns, « stratégiques », tiennent aux objectifs poursuivis par les belligérants et aux idéologies qu'ils mobilisent pour structurer la force et la mobiliser pour le combat. Les autres, « tactiques », tiennent à la manière dont les conflits sont menés, aux tactiques et aux caractéristiques particulières qui sont les leur, sans compter un phénomène de « brutalisation » lié à la guerre elle-même. C'est ce que nous avons tenté de démontrer en première partie en insistant parallèlement sur les dynamiques conflictuelles qui devraient, à terme, aggraver le nombre de ces attaques.

Que peut le droit face à cela ? Malheureusement pas grand chose s'agissant des conflits déstructurés dont la nature s'oppose radicalement à toute idée de distinction. L'attaque contre la population civile y est recherchée par elle-même et pour elle-même, en raison du profit immédiat qu'en tirent les combattants et leur groupe ou de celui, plus lointain, qu'ils retireront d'une éventuelle intervention extérieure. Si la guerre existe hors de cette observation — il y a après tout des combats ouverts et armés entre les différentes factions — sa réalité est surtout matérielle et psychologique ; c'est au coeur de cette dernière que se trouve la population civile. Ce n'est, en soi, pas une nouveauté : des guerres plus anciennes et plus conventionnelles, comme les deux dernières guerres mondiales

ronde sur les sujets actuels du droit international humanitaire, « *Le respect du droit international humanitaire : défis et réponses* », San Remo, 5-7 septembre 2013, p. 3.

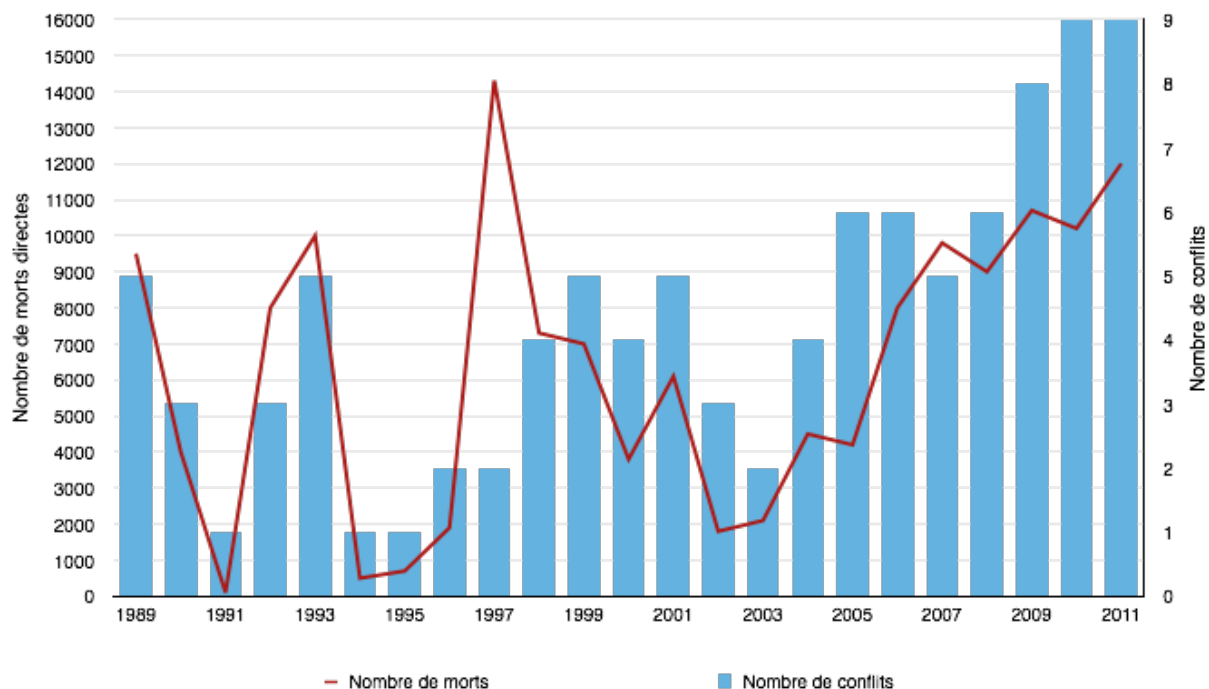
¹ C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2011), préc., p. 7.

² A. GENESTE, « Syrie : l'ONU confirme l'utilisation d'armes chimiques dans cinq sites », *Le Monde*, 13 décembre 2013, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/proche-orient/article/2013/12/13/syrie-l-onu-confirme-l-utilisation-d-armes-chimiques-dans-cinq-sites_4333695_3218.html (date d'accès : octobre 2014).

Voir également à propos des attaques dirigées contre les civils en Syrie : Amnesty International, « *Deadly Reprisals. Deliberate Killings and Other Abuses by Syria's Armed Forces* », préc.

³ Le recul du nombre de ces attaques dans d'autres régions du monde (Afrique sub-saharienne notamment) a néanmoins permis de limiter l'ampleur de cette augmentation. Cf. H.S.C., « *Human Security Report 2013. The Decline in Global Violence : Evidence, Explanation, and Contestation* », préc., p. 106.

Figure 30 : Les conflits internationalisés
1989-2011



Source : H.S.C., «*Human Security Report 2013. The Decline in Global Violence : Evidence, Explanation, and Contestation*», préc., p. 90.

Figure 30 : Campagnes de violence contre les civils
(à l' exclusion du génocide rwandais)

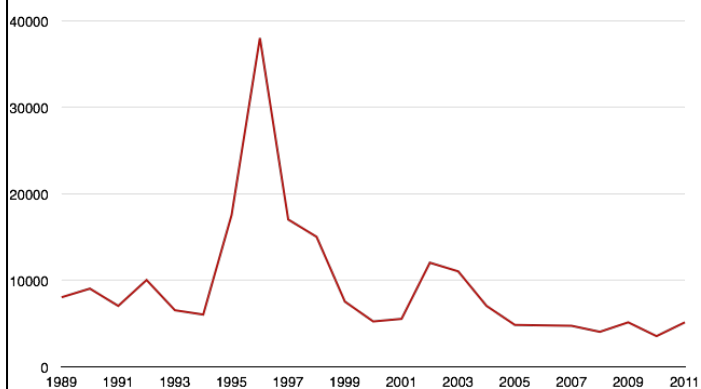
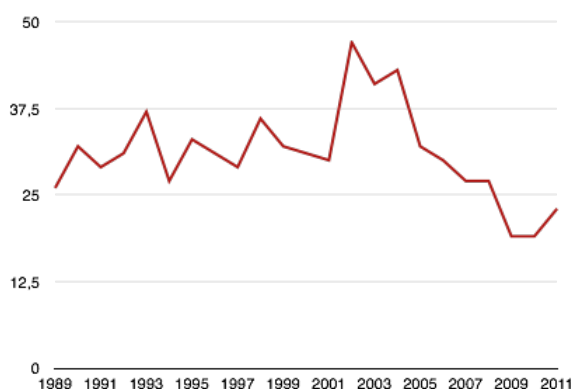


Figure 31 : Campagnes de violence contre les civils (avec le génocide rwandais)



Source : H.S.C., «*Human Security Report 2013. The Decline in Global Violence : Evidence, Explanation, and Contestation*», préc., p. 107.

(ou d'autres les ayant précédées), avaient déjà tenté d'obtenir un avantage moral ou militaire sur leur adversaire en attaquant sa population civile¹. La différence introduite par la guerre déstructurée vient, probablement, de ce qu'elle systématise ce processus au point de se demander, relèvent certains auteurs, si la prédation des populations, de leurs biens et des ressources naturelles n'en constituent pas l'objectif essentiel². Cette conclusion est sans doute excessive. Même au plus fort de la crise libérienne, pour ne prendre que cet exemple, l'État est demeuré une référence essentielle et son contrôle l'objectif final poursuivi par les principales factions³. Car, au-delà du profit, l'orgueil, le désir, l'ambition, la peur ou le goût du pouvoir guident également le comportement des combattants et les choix stratégiques de leur commandement. Le droit n'y existe en tout cas que dévoyé, loin de ses objectifs humanitaires, comme un outil au moyen de la pérennisation d'un pouvoir arbitraire et destructeur. Il n'impose, en lui-même et par lui-même, aucun respect particulier.

Il ne paraît pas en imposer beaucoup plus dans les conflits asymétriques tant l'attention que lui accorde parfois la partie forte paraît dictée par des considérations stratégiques assez éloignées de sa seule dimension humanitaire. Mais ce dernier aspect n'est jamais loin. Au moins lorsque la partie forte agit aux yeux de son peuple et de la communauté internationale, l'humanité de ses opérations constitue en effet la référence à partir de laquelle la légitimité de ses actions est appréciée. La conquête des coeurs et des esprits impose bien souvent un strict respect des principes fondamentaux du droit international humanitaire, au moins en matière de protection des populations civiles et de leurs biens. Pour peu qu'elle corresponde à de véritables aspirations sociales, une insurrection ne s'écrase pas dans le sang mais par la démonstration de la supériorité morale de son système sur celui de l'adversaire. La partie faible, elle, prétend souvent ne pas avoir le luxe de choisir les moyens et méthodes de son combat. Définitivement dépassée par la technologie de son adversaire, elle ne peut, de fait, s'opposer frontalement à lui et préfère contourner sa puissance en dissimulant ses forces au sein de la population et en ciblant des objectifs non militaires dotés d'une forte valeur ajoutée politique et psychologique.

Ces choix stratégiques et tactiques bousculent les fondements du droit international humanitaire. Celui de la distinction, évidemment, mais aussi tous les principes d'application qui lui sont associés du fait des réactions qu'ils provoquent souvent chez les parties fortes : hypertrophie de la définition de la participation directe aux hostilités, représailles, restriction de la proportionnalité pour l'appréciation des dommages causés aux civils boucliers humains involontaires, report de l'obligation de distinction sur la population civile elle-même, propension à faire usage de la force dès qu'un doute apparaît quant à la nature civile d'un objectif, etc., sans compter les effets liés au changement du contexte des conflits et, en particulier, à leur urbanisation⁴. S'y ajoute, pour certains, l'idée que le droit international humanitaire a été rédigé pour l'essentiel il y a plus de soixante ans, en contemplation du modèle de la guerre trinitaire, c'est-à-dire d'une guerre opposant des États incarnés par leurs

¹ Cf. par exemple *supra*, note 4, pp. 213 et 214 à propos des bombardements stratégiques.

² Voir par ex. F. GRUNEWALD et L. TESSIER, « *Zones grises, crises durables, conflits oubliés : les défis humanitaires* », préc.

³ Voir par ex. les efforts du N.P.E.L. de C. Taylor pour prendre le contrôle de la capitale et du pouvoir nonobstant la création du « *Greater Liberia* » sur l'essentiel du territoire du pays tombé sous son contrôle : S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », préc., pp. 88 et s.

⁴ Voir par ex. R. GEIB, « *Asymmetric conflict structures* », préc., p. 767 : « *asymmetric conflict arguably entails a certain risk of the emergence of a modern-day Kriegsraison because obstacles seen as insurmountable could make both sides feel inclined and ultimately compelled to expand their perception of what is necessary to overcome the enemy. Since military necessity is a component of the ius in bello equation of proportionality, to expand or overemphasize the concept of military necessity would impair the protective scope of the proportionality principle* ».

forces armées menant une lutte à mort sur des champs de bataille éloignés des populations civiles, et qu'il est donc inadapté aux engagements modernes plus unitaires car conférant un rôle plein aux civils sur un plan tactique (comme moyen ou méthode de combat) et stratégique (comme objectif à part entière)¹. Appuyés par une partie de la doctrine la plus autorisée, ils plaident en faveur d'une rénovation du droit de la guerre tendant, parallèlement, à son extension aux diverses formes du terrorisme contemporain et à un assouplissement des obligations pesant sur la partie forte, spécialement en matière de distinction².

Nous avons détaillé certaines de ces critiques au cours de cette étude, spécialement dans la seconde partie... pour les rejeter. Nous ne pensons pas en effet que le droit international humanitaire existant soit obsolète ou inadapté aux conflits contemporains, ne serait-ce que parce que ces conflits n'ont pas la nouveauté que certains leur attribuent. Même conduites avec des moyens différents, leurs mécaniques sont aussi vieilles que la guérilla et ne se distinguent pas fondamentalement de celles qui furent employées au cours des guerres d'Algérie, d'Indochine, du Vietnam, etc.. Les P.A. aux C.G. n'en ignorent rien : c'est au regard de ces formes de conflit qu'ils furent élaborés et que des assouplissements ont déjà été apportés à l'état du droit issu des R.L.H. et des C.G., notamment quant aux obligations de distinction pesant sur la partie faible ou à la définition des objectifs militaires. Contrairement à ce qui est parfois affirmé, le droit international humanitaire ne contraint donc pas les parties (forte ou faible) à mener un combat dont elles n'ont pas les moyens. Et nulle part, le respect du droit international humanitaire n'a empêché les combattants d'emporter la victoire militaire ; leur échec éventuel n'a jamais dépendu que du manque des moyens civils déployés au soutien de leur action, de leur méconnaissance des enjeux politiques, culturels et sociaux, ou de l'inadaptation de leur stratégie. « *Il est généralement admis, affirme ainsi le C.I.C.R., que les Conventions de Genève de 1949 et le Protocole additionnel I pour les États qui y sont parties, ainsi que les règles coutumières du DIH, constituent toujours un cadre de référence adéquat pour régir le comportement des États participant à un conflit armé international. [L]es principes et règles de base qui régissent la conduite des hostilités et le traitement des personnes tombées aux mains de l'ennemi (les deux grands domaines couverts par le DIH), continuent d'offrir un équilibre raisonnable et pragmatique entre la nécessité militaire et les exigences d'humanité. Ces règles sont détaillées et elles ont passé l'épreuve du temps ; elles sont en outre largement acceptées comme le montre le fait que tous les pays du monde sont aujourd'hui parties aux Conventions de Genève et que la grande majorité des États sont aussi parties au Protocole additionnel I. Les traités principaux ont continué d'être complétés par de nouvelles codifications du droit, notamment dans le domaine des armes. [...] Il est [également] bien connu que les règles conventionnelles qui régissent les conflits armés non interna-*

¹ . Voir not. A. WENGER et S. J. A. MASON, « *The civilianization of armed conflict : trends and implications* », préc., p. 836 (« *The nature of war has now clearly changed, and the role of civilians is central to this change. The terms "civilians" and "soldiers" are consequently no longer adequate and a plethora of new and more differentiated terms have been proposed, such as "part-time terrorists", "refugee warriors", or "civilian augmentees". The ambiguity of human intent and conduct and the ad hoc character of many organized groups using violence are illustrated, for example, by the owner of a tea shop in Sarajevo: "Oh yes, I'll sit and sip tea with 'them' in the daytime and take their money, but I may go out tonight to shoot them"* ») et S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », préc., p. 40 (« *Le plus important d'entre eux [des défis de l'ère de l'asymétrie — n.d.l.a.] sera l'adaptation du cadre normatif et juridique des conflits armés. Le cadre existant est fondé sur un modèle de violences entre États ou organisations qui cherchent à obtenir le statut d'État. Cette structure n'est qu'en partie applicable aux conflits qui concernent des réseaux, des entités non-étatiques ou des situations où n'existe nulle autorité nationale légitime. L'ère de l'asymétrie appelle la création d'un nouveau cadre normatif et juridique* »).

Voir plus fondamentalement L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », préc., pp. 26 et s. qui explique ce prétendu décrochage par l'ambivalence du droit international humanitaire, à la fois produit de la modernité (structurelle, technique et technologique) et désir illusoire de retour en arrière par sa conception de la guerre empruntée aux guerres limitées de l'Ancien Régime.

² Voir par ex. J. C. HARRISON, « *Attracting the World's Policeman to Protocol I Additional to the 1949 Geneva Conventions* », US Air Force Academy Journal of Legal Studies, 2003, vol? 12, p. 103, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.usafa.edu/df/dfi/documents/JLS%20Volume%2012/ProtocolI-Harrison.pdf> (date d'accès : octobre 2014) qui propose en particulier de supprimer le principe de proportionnalité du P.A. I.

tionaux sont bien moins nombreuses que celles qui régissent les conflits armés internationaux, et qu'elles ne peuvent pas répondre de façon adéquate à la myriade de questions juridiques et de protection qui se posent dans la pratique. Il a même été suggéré que les conflits armés non internationaux n'étaient pas suffisamment réglementés car l'application de l'article 3 commun est géographiquement limitée au territoire de l'État partie au conflit armé. On estime que cette vision n'est pas correcte ; les dispositions de cet article ont sans aucun doute valeur de droit coutumier et il existe en outre un nombre important de règles coutumières de DIH qui s'appliquent aux conflits armés non internationaux. L'Étude sur le droit international coutumier que le CICR a terminée en 2005, faisant suite à la demande que lui en avait faite la Conférence internationale dix ans auparavant, a conclu que sur les 161 règles coutumières recensées, 148 s'appliquaient aux conflits armés non internationaux. Ces règles offrent des critères supplémentaires pour déterminer les obligations à la fois des États et des groupes armés organisés non étatiques »¹.

Cela ne signifie pas que des précisions ou des adaptations de la règle existante ne soient pas nécessaires, qu'il s'agisse de la qualification des conflits armés où le maintien de la distinction entre les C.A.I. et les C.A.N.I. apparaît de plus en plus désuète ; de la définition de la participation directe aux hostilités ; de l'admission des représailles dirigées contre les populations civiles dont l'interdiction mériterait d'être codifiées ; du statut des boucliers humains volontaires qui mériteraient d'être expressément protégés ; de la protection des femmes² et des enfants soldats (pour fixer l'âge-limite à dix-huit ans) ; du régime des armes chimiques ou incendiaires dont les limitations devraient être levées³ ou du régime à définir des armes automatisées ; sans compter les défis à venir de la guerre informatisée ou spatiale. Ces quelques propositions qui n'ont rien d'exhaustives assureraient à l'évidence une meilleure protection des populations civiles touchées par les conflits, à supposer qu'elles soient tranchées dans ce sens, ce qui n'est pas garanti. Dans le contexte politique actuel, il y a en effet de fortes chances que toute remise en cause du droit positif ne se traduise, au final, par un affaiblissement du principe de distinction au détriment des civils.

Entre temps, le droit a malgré tout évolué pour offrir une meilleure sécurité aux populations et biens civils. Il lui aura fallu pour cela le soutien des droits de l'homme et du droit international pénal. Il lui aura surtout fallu l'action des juridictions pénales internationales (et particulièrement des juridictions *ad hoc*) qui, en faisant de l'humanité leur fil conducteur et en l'affirmant comme un bien fondamental supplantant la souveraineté des États, ont su rénover en profondeur la théorie du droit international, quitte à bousculer sans ménagement certaines de ses règles anciennes. La prise en compte des dommages indirects parmi les pertes civiles pour l'application du principe de proportionnalité, l'interdiction générale des représailles contre les populations et biens civils, la substitution de l'allégeance à la nationalité pour l'application de la C.G. IV, l'extension du crime d'utilisation d'enfants soldats à tous les groupes armés et la définition étendue des actes de participation active en sont directement issues. Limitées à la seule jurisprudence des T.P.I., ces solutions restent toutefois fragiles et devront être confirmées par la C.P.I. pour intégrer définitivement le droit positif.

Sous cette réserve, le droit international humanitaire existant apparaît suffisamment complet pour offrir une protection satisfaisante aux civils face aux effets des hostilités. Bien qu'elle soit parfois

¹ C.I.C.R., « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* » (2011), préc., pp. 14 et 15. Sur l'adéquation du droit international humanitaire aux conflits modernes et l'inutilité de sa violation pour la réalisation des objectifs poursuivis par les parties au conflit, cf. encore *supra*, note 2, p. 96.

² J. G. GARDAM, « *Femmes, droits de l'homme et droit international humanitaire* », préc.

³ H.R.W. et Harvard Law School International Human Rights Clinic, « *Memorandum to CCW Delegates. The Need to Re-Visit Protocol III on Incendiary Weapon* », préc.

critiquée pour son imprécision¹, la souplesse de ses conditions d'application lui a permis de s'adapter à toutes les réalités conflictuelles en offrant, par simple retour aux principes généraux, une réponse simple à toutes les questions qui ne font l'objet d'aucune réglementation spécifique². C'est pour cela, écrit E. David, que le droit des conflits armés est « *un droit simple : un peu de bon sens et un minimum de générosité permettent à n'importe qui d'en découvrir par soi-même les règles de base sans être juriste patenté* ». Mais, pour J.-F. Quéguiner, c'est aussi sa limite :

« Une telle approche, écrit-il, présente un indéniable intérêt pour le praticien du droit puisqu'elle assure au principe de distinction une fonction de 'cohérence' (en éliminant les dysfonctionnements) et de 'clôture' (en comblant les lacunes) du cadre normatif. Elle repose toutefois sur une opération de logique juridique parfois complexe que l'on ne peut pas toujours requérir de soldats soumis au feu de l'action militaire »³.

Et de fait, lorsqu'un belligérant est animé de la volonté d'épargner autant que possible les populations civiles, les manquements apparents à cette règle de conduite sont le plus souvent commis au combat, alors que le commandement est surtout préoccupé par le souci de protéger ses forces et d'éradiquer la menace ennemie. Dans les autres cas, lorsque l'attaque est planifiée, les dommages collatéraux restent très limités et, pour l'essentiel, conformes aux exigences du droit de la guerre.

À l'analyse, cet état de fait n'a toutefois rien à voir avec l'incertitude ou la complexité de la règle de droit applicable. Prenons par exemple les cas des attaques d'Azizabad en août 2008 ou de Garani en mai 2009 par l'armée américaine : ce n'est pas parce qu'il ignorait la règle ou qu'il était incapable de la déduire des principes généraux du droit international humanitaire, que le commandant opérationnel a sollicité que des bombardements aériens soient réalisés de nuit, à proximité de zones habitées⁴. Pris sous le feu ennemi et en situation de stress, il a simplement fait un choix : celui de faire primer l'efficacité maximale sur la protection des populations. Et cette observation est généralisable à bien d'autres hypothèses.

Sauf les rares exceptions que nous nous sommes efforcé de mettre en exergue (notamment à travers l'étude des moyens de combat), les atteintes causées à la population et aux biens civils ne sont en réalité pas justifiées par une impossibilité militaire absolue d'agir autrement ou par une imperfection fondamentale de la règle de droit, mais simplement par son interprétation déraisonnable ou de

¹ Voir par ex. R. D. SLOANE, « *The Cost of Conflation : Preserving Dualism of Jus ad Bellum and Jus in Bello in the Contemporary Law of War* », Yale Journal of International Law, 2009, vol. 34, p. 111 : « *The Prosecutor's Report on Kosovo incisively observes that in bello proportionality requires answers to, among other perplexing questions, the following :*

- a) *What are the relative values to be assigned to the military advantage gained and the injury to non-combatants or the damage to civilian objects ?*
- b) *What do you include or exclude in totaling your sums ?*
- c) *What is the standard of measurement in time or space ? and*
- d) *To what extent is a military commander obligated to expose his own forces to danger in order to limit civilian casualties or damage to civilian objects ?*

The problem is not that international law provides the wrong answers to these questions; it is that often it provides no answer or only a very abstract one ».

² Relevant cette capacité intrinsèque d'adaptation du droit international humanitaire aux évolutions de la conflictualité, cf. M. N. SCHMITT, H. A. HARRISSON DINNISS, T. C. WINGFIELD, « *Computers And War : The Legal Battlespace* », préc., p. 1.

³ J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », préc., p. 447.

Pour une critique plus radicale, voir D. KENNEDY, « *The Dark Side of Virtue : reassessing international humanitarianism* », Princeton University Press, Princeton, 2004, p. 291 : « *Humanitarian standards seem too vague to restrain those determined to use force, too manipulable to embody humanitarian commitments. In the chaos of war, it seems unlikely that anything other than a clear rule will function. Do we really expect soldiers under fire to settle complex assessments of proportionality ?* ».

⁴ Cf. *supra*, pp. 546 et 547.

mauvaise foi, voire par sa relativisation ou sa négation. Le problème majeur de la protection des populations et biens civils n'est, autrement dit, pas la règle elle-même ; c'est la nécessité ressentie de son respect face aux autres circonstances du combat.

Le droit international humanitaire touche ici aux mêmes limites que tous les autres systèmes juridiques, la guerre en plus. Non pas, comme l'affirment certains auteurs, que les conflits armés excluraient toute forme de régulation de sorte qu'un discours visant à une modération des combats sur le fondement de normes juridiques serait nécessairement voué à l'échec¹. Car la guerre n'est, à tout prendre, qu'une activité humaine ouverte comme telle à la réglementation². Le fait que les violations de la règle y soient éventuellement plus fréquentes que dans d'autres domaines n'enseigne rien quant à la possibilité d'une régulation, de même qu'elle ne préjuge pas de ce que pourrait être le comportement des combattants en son absence. La limite, en fait, provient de ce que, détaché de toute considération idéologique ou éthique, le respect de la règle de droit n'est jamais que la conséquence d'un calcul collectif (au niveau du groupe combattant) et individuel (au niveau du soldat) entre, d'un côté, le coût ressenti de son respect et les justifications liées à sa violation et, de l'autre, le coût effectif de sa violation, à savoir sa sanction.

Envisagée sous son angle juridique, la problématique de la protection des populations civiles renvoie donc, pour partie, à celle de la force obligatoire du droit international humanitaire et, au-delà, à celle du droit international à laquelle elle fut longtemps assimilée. Il est impossible d'en épuiser les termes dans l'espace restreint de cette conclusion. Aussi observerons-nous simplement que l'idée de sanction ne fut jamais absente des expériences de régulation des conflits, qu'on l'envisage sous l'angle politique et/ou moral de la réprobation et de la condamnation plus ou moins généralisée des violations de la règle³ ou celui, plus classique, de la « sanction-répression »⁴ de nature indemnitaire et/ou répressive. Exception faite de l'éventuelle responsabilité internationale de l'État — dont le caractère dissuasif et, en cela, protecteur pour les populations civiles, est douteux⁵ — la mise en oeuvre

¹ Cicéron écrivait ainsi dans son « *Pro Milone* » en 52 avant J.-C. : « *Il est en effet une loi non écrite mais innée [...]. Cette loi dit que tout moyen est honnête pour sauver nos jours, lorsqu'ils sont exposés aux attaques et aux poignards d'un brigand ou d'un ennemi : car les lois se taisent au milieu des armes ; elles n'ordonnent pas qu'on les attende, lorsque celui qui les attendrait serait victime d'une violence injuste avant qu'elles pussent lui prêter une juste assistance* » (« *Pro Milone. Plaidoyer pour T. A. Milon. Discours trente-neuvième. Argument* », dans « *Oeuvres complètes de Cicéron* » publiées sous la direction de M. Nisard, tome troisième, J. J. Dubochet, Le Chevalier et comp., éditeurs, Paris, 1848 — nous citons et soulignons la version électronique du discours disponible à l'adresse <http://remacle.org/bloodwolf/orateurs/milon.htm> - date d'accès : juin 2012).

C. von Clausewitz évoquait, pour sa part, des « *restrictions infimes, à peine digne d'être mentionnées, et [que la violence] s'impose sous le nom de lois du droit des gens, mais qui, en fait, n'affaiblissent pas sa force* » (« *De la guerre* », préc., p. 51).

² Voir en ce sens E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 36 : « *Pourtant, le paradoxe [entre la guerre et sa réglementation — n.d.l.a.] n'est qu'apparent. La guerre est, comme la circulation des hommes, le commerce ou... l'amour, une activité humaine (même si elle est plutôt inhumaine...) qui, à l'instar de toute activité humaine, peut donner lieu à réglementation... Après tout, il n'est pas plus absurde de codifier la conduite des hostilités de deux groupes armés que l'union de deux êtres qui s'aiment...* ».

³ Dont nous avons vu l'efficacité dans les conflits asymétriques pour la partie forte.

⁴ Expression empruntée à P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », préc., p. 91.

⁵ La mise en oeuvre de la responsabilité internationale de l'État ne permet, schématiquement, que sa condamnation à réparer les conséquences dommageables des violations pouvant lui être imputées. Sa nature est en conséquence plus indemnitaire que véritablement répressive.

Pour une approche plus exhaustive de la question, voir toutefois les travaux de la C.D.I. accessibles depuis son site internet à l'adresse <http://www.un.org/law/ilc/> (date d'accès : juin 2012) et, en particulier, son « *Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires y relatifs* » de 2001 disponible à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/commentaires/9_6_2001_francais.pdf (date d'accès : juin 2012) et reproduit au rapport annuel de la Commission pour l'année 2001 A.C.D.I., Fifty-third Session (23 April to 1 June and 2 July to 10 August 2001), 2001 ILC Report, A/56/10, disponible sur internet à l'adresse <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2001/2001report.htm> (date d'accès : mai 2009).

de ces sanctions à l'égard des individus auteurs de violations est toutefois longtemps restée aléatoire car laissée à l'initiative d'États pas toujours très enclins à se livrer à un examen de conscience¹ ou à mettre en péril leurs relations diplomatiques avec l'État d'origine par l'exercice de poursuites judiciaires², pour ne rien dire des cas où le système judiciaire s'est effondré avec l'État ou des difficultés posées par l'exercice de la sanction au sein de groupes armés infra-étatiques³. Pour leurs partisans, la création de juridictions pénales internationales fut donc vécue comme la promesse de la fin de l'impunité dont bénéficiaient jusque là les principaux responsables et d'une meilleure protection des populations par l'effet dissuasif de la sanction, spécialement pour les juridictions instituées en cours de conflit (T.P.I.Y. et C.P.I. puisqu'il s'agit d'une juridiction permanente). Résolu à faire cesser « *les violations flagrantes et généralisées du droit humanitaire international sur le territoire de l'ex-Yugoslavie et spécialement dans la République de Bosnie-Herzégovine* », le C.S.O.N.U. se disait ainsi convaincu en 1993 que la « *création d'un tribunal international et l'engagement de poursuites contre les personnes présumées responsables de telles violations [...] contribueront à faire cesser ces violations et à en réparer effectivement les effets* »⁴. Ces espoirs seront partiellement déçus à Srebrenica et au Kosovo. Mais sans doute était-ce trop demander à une justice sans bras armé, dont le financement et le fonctionnement sont largement subordonnés à la coopération des États, et qui doit donc composer avec des considérations géopolitiques et politiques étrangères à son action de justice⁵.

Pour une approche spécifiquement liée aux violations du droit international humanitaire, voir E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », préc., pp.678 à 721.

¹ Voir not. R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », préc. pp. 494 à propos du traitement des possibles violations du droit international humanitaire commises par la Coalition en Afghanistan.

² Les difficultés diplomatiques rencontrées par la Belgique entre 1998 et 2003 suite aux dépôts de nombreuses plaintes dirigées contre des chefs d'États en exercice (A. Sharon, S. Hussein, F. Castro, Y. Arafat, G. W. Bush, etc.) sur le fondement des lois du 16 juin 1993 relatives à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et au Protocoles du 8 juin 1977 additionnels à ces Conventions et du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire en sont une autre illustration. Sous la pression, la Belgique fut ainsi contrainte de renoncer à ces poursuites en renvoyant les conditions procédurales particulièrement avantageuses contenues à ses lois de 1993 et de 1999 par une série d'amendements votés le 23 avril 2003, puis par leur abrogation pure et simple par la loi du 5 août 2003 relative à la répression des infractions graves au droit international humanitaire.

³ Cf. A.-M. LA ROSA et C. WUERZNER, « *Groupes armés, sanctions et mise en oeuvre du droit international humanitaire* », préc.

⁴ C.S.O.N.U., résolution 827, 25 mai 1993.

⁵ Conscient de cette limite à l'efficacité du T.P.I.Y., le juge A. Cassese avait tenté de profiter des négociations de l'accord de Dayton pour accroître ses moyens. La réponse qui lui fut faite est assez révélatrice des rapports des États avec la justice pénale internationale : « *Je voulais inscrire des clauses dans le traité de paix qui fassent référence au travail du Tribunal et qui fassent obligation de créer des groupes de police judiciaire composés de soldats de l'O.T.A.N., qui seraient placés sous la direction du procureur du T.P.I. afin de procéder à des arrestations, de saisir des documents, de participer aux enquêtes. Mais les Américains m'ont dit : "Pas question de former des groupes de police. Nos militaires sont des militaires, pas des policiers au service d'un procureur international". Il est pour eux hors de question que des soldats américains soient placés sous les ordres d'un procureur étranger* » (cité par P. HAZAN, « *La justice face à la guerre. De Nuremberg à La Haye* », Stocks, Paris, 2000, p. 11).

Les relations des États-Unis avec la justice pénale internationale se sont encore tendues avec l'adoption du S.C.P.I. (que l'administration Clinton ratifiera juste avant les élections présidentielles avant que le président G.W. Bush ne retire cette signature le 6 mai 2002). Citons à titre d'exemples les accords bilatéraux conclus entre les États-Unis et l'Afghanistan pour empêcher le déferrement de soldats américains devant la C.P.I. : cf. R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », préc. pp. 496 et 497 qui s'interroge sur la licéité de ces accords au regard, notamment, de la règle *pacta sunt servanda*.

La capacité des juridictions pénales internationales à conduire efficacement les procédures qui leur sont confiées reste, elle, encore très incertaine. Il suffit, pour s'en convaincre, de rappeler qu'aucun des mandats d'arrêts émis par la C.P.I. pour la situation au Darfour (pour le premier il y a près de huit ans) n'a été à ce jour exécuté.

Sur la capacité de la justice pénale internationale à prévenir les crimes, voir not. P. AKHAVAN, « *Beyond Impunity : Can International Criminal Justice Prevent Future Atrocities ?* », A.J.I.L., 2001, vol. 95, n° 1, p. 7.

Qu'elle passe ou non par les juridictions pénales internationales, l'amélioration de la protection des populations et biens civils face aux effets des hostilités ne pourra en tout état de cause faire l'économie d'une réflexion de grande ampleur sur la sanction, sa nature, ses caractéristiques et les modalités de sa mise en oeuvre (prononcé, exécution). La question est complexe, notamment parce qu'elle invite à dépasser notre conception de la justice pour y inclure les « *institutions et [...] solutions sui generis qui sont apparues initialement iconoclastes et incompatibles avec les principes directeurs et les règles du droit international humanitaire et du droit international pénal, mais qui sont aujourd'hui devenues incontournables : ce sont les sanctions non pénales et la création d'organes non juridictionnels ou para-juridictionnels pour "inventer" des solutions destinées autant à reconstruire la société qu'à satisfaire les victimes, mais également qu'à ne pas laisser impunies certaines violations graves du droit international humanitaire* »¹. Mais elle est indispensable pour qu'il soit un jour remédié au sentiment général d'ineffectivité qui accompagne encore le droit international humanitaire et qui nuit à son autorité et à sa capacité à assurer une protection effective des populations et biens civils².

Restera néanmoins toujours cette réalité : une règle, fut-elle pénale, parfaitement définie et sévèrement sanctionnée, ne peut jamais garantir la disparition des comportements qu'elle sanctionne. Déjà évidente en droit interne, où le droit pénal n'a jamais empêché la commission d'infractions, elle s'impose avec une acuité particulière dans les conflits armés qui supposent, par définition, la violation de l'interdit le plus fondamental : celui de tuer. Comme l'écrivait, F. Maurice, un délégué du C.I.C.R., quelques mois avant de périr sous les balles de ceux qu'il essayait de convaincre à Sarajevo :

« La guerre est, avant tout chose et partout, un désastre institutionnel, l'effondrement des systèmes juridiques, "cet état où l'on poursuit son droit par la force". Tous ceux qui ont vécu la guerre, et particulièrement les guerres de notre temps, savent que le déferlement de la violence est avant tout l'éradication des normes de comportement et des systèmes juridiques. L'action humanitaire en situation de guerre est donc, par essence et en priorité, constituée par une démarche de nature juridique qui précède et accompagne la prestation matérielle de secours. Protéger les victimes, c'est leur conférer un statut et des biens et les infrastructures indispensables à la survie des populations, c'est faire accepter par les belligérants un ordre juridique d'exception — le droit de la guerre ou le droit humanitaire — spécialement conçu pour ces situations. C'est d'ailleurs bien pour cette raison que l'action humanitaire ne saurait être conçue en dehors d'un dialogue étroit et permanent avec les parties au conflit »³.

¹ X. PHILIPPE, « *Les sanctions des violations du droit international humanitaire : problématique de la répartition des compétences entre autorités nationales et entre autorités nationales et internationales* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 3, également disponible sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-philippe-pr-web-fra.pdf> (date d'accès : octobre 2014 — les pages citées sont celles de l'édition électronique).

² Pour un aperçu de cette question de la sanction, voir, outre les articles de A.-M. La Rosa et C. Wuerzner et X. Philippe préc., L. MOIR, « *The Law of Internal Armed Conflict* », préc., pp. 232 et s. ; E. DECAUX, « *The definition of traditional sanctions : their scope and characteristics* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 249 ; A.-M. LA ROSA, « *Sanctions as a means of obtaining greater respect for humanitarian law : a review of their effectiveness* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 221, également disponible en version française sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-la-rosa-pr-web.pdf> (date d'accès : octobre 2014) ; C. RENAULT, « *The impact of military disciplinary sanctions on compliance with international humanitarian law* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 319, également disponible en version française sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-renaut-web-fra-final.pdf> (date d'accès : octobre 2014) ; E. SOTAS, « *Transnational justice and sanctions* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 371, également disponible en version française sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-sottas-web-fra-final.pdf> (date d'accès : octobre 2014).

³ F. MAURICE, « *L'ambition humanitaire* », R.I.C.R., 1992, vol. 74, n° 796, p. 386.

Le droit international humanitaire est, autrement dit, un « *droit de l'exceptionnel* »¹ ayant vocation à s'appliquer dans des situations réfractaires à toute réglementation ; il n'y a dès lors rien de surprenant à ce qu'il soit violé plus souvent que d'autres règles juridiques, spécialement dans les conflits modernes présentant une dimension nationale ou identitaire. L'hypertrophie des objectifs assignés au conflit relègue alors le droit international humanitaire au second plan, lorsqu'il n'est pas tout simplement considéré comme inapplicable en raison de la diffusion d'un discours de déshumanisation favorisant la commission d'exactions à l'encontre du camp adverse, pris comme un ensemble cohérent, sans distinction entre combattants et civils. Dans ce cas, écrit en effet E. Castano, « *la menace de sanctions devient encore moins pertinente qu'elle l'est normalement* » ; « *la cible est dépouillée de sa légitimité, exclue du champ de la moralité et, par conséquent, également du champ de la justice* »².

« *Laisser croire, constate alors J.-J. Frésard, que l'action humanitaire peut, même marginalement, s'attaquer de front à ces questions, c'est leurrer ceux qui nous font confiance. Il y a des situations où nous devons prendre acte de notre incapacité à être réellement efficaces, et faire savoir explicitement que la communauté internationale, si elle le juge utile, doit recourir à d'autres méthodes que l'action humanitaire pour empêcher des exactions* »³. Bien que convaincu par la nécessité et la légitimité du *corpus* juridique qu'il étudie, applique ou diffuse, le juriste ne peut que partager cette affirmation. Car, en bien des situations où la raison est supplantée par la haine, la peur ou la folie, ces règles ne pourront, par elle-mêmes, assurer une protection effective aux victimes. L'intervention d'humanité, à supposer que ce concept soit doté d'une réalité autre que politique⁴, a encore de beaux jours devant elle, notamment dans les conflits déstructurés où la relativisation du concept de souveraineté leur confère une base théorique plus affirmée.

¹ L'expression est de E. DAVID dans « *Principes de droit des conflits armés* », préc., p. 108.

² E. CASTANO, B. LEIDNER et P. SLAWUTA, « *Contexte de groupe et respect du droit international humanitaire* », préc., p. 6 de l'édition française.

³ « *Origines du comportement dans la guerre. Révisions de la littérature* », préc., p. 40.

⁴ Citons sur ce point, parmi une doctrine pléthorique et très partagée : J.L. HOLZGREFE et R. O. KEOHANE (sous la direction de), « *Humanitarian intervention. Ethical, Legal, and Political Dilemmas* », préc. ; Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États, « *La responsabilité de protéger* », préc. ; J.-B. JEANGENE VILMER, « *La guerre au nom de l'humanité. Tuer ou laisser mourir* », préc. ; O. CORTEN et P. KLEIN, « *L'autorisation de recourir à la force à des fins humanitaires ; droit d'ingérence ou retour aux sources* », *Journal européen de droit international*, 1993, n° 4, p. 506 ; B. POMMIER, « *Le recours à la force pour protéger les civils et l'action humanitaire : le cas libyen et au-delà* », *R.I.C.R.*, 2011/3, vol. 93, p. 171.

Notons au passage qu'une intervention militaire conduite sous l'égide des Nations Unies est évidemment régie par le droit international humanitaire : cf. S.G.O.N.U., Circulaire concernant le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies, doc. O.N.U. ST/SGB/1999/13, 6 août 1999 ; O.N.U., Département des opérations de maintien de la paix et Département de l'appui aux missions, « *Opérations de maintien de la paix des Nations Unies. Principes et Orientations* », 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.un.org/fr/peacekeeping/documents/capstone_doctrine_fr.pdf (date d'accès : octobre 2014) ; U. PALWANKAR, « *Applicabilité du droit international humanitaire aux Forces des Nations Unies pour le maintien de la paix* », *R.I.C.R.*, mai-juin 1993, n° 801, p. 245 ; A. RYNIKER, « *Respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies. Quelques commentaires à propos de la Circulaire du Secrétaire général des Nations Unies du 6 août 1999* », *R.I.C.R.*, décembre 1999, vol. 81, n° 836, p. 795 ; S. DORIZO, « *Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite* », *Rivista di diritto internazionale*, 2002, vol. LXXXV, fasc. 4, p. 903.

B I B L I O G R A P H I E

TEXTES

Principales conventions internationales

- Traité de Versailles, 28 juin 1919
- Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Autriche, Saint-Germain-en-Laye, 10 septembre 1919
- Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et la Bulgarie, Neuilly-sur-Seine, 27 novembre 1919
- Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et la Hongrie, Trianon, 4 juin 1920
- Convention de Montevideo concernant les droits et devoirs des États, 26 décembre 1933
- Charte de l'Atlantique, 14 août 1941
- Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies, 9 décembre 1948
- Traité d'amitié, de coopération et d'assistance mutuelle dit Pacte de Varsovie, 1^{er} mai 1955
- Convention de Tokyo relative aux infractions et à certains autres actes survenant à bord des aéronefs, 14 septembre 1963
- Convention de Vienne sur le droit des traités, 23 mai 1969
- Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités, 23 août 1978
- Feuille de route axée sur les résultats et destinée au règlement permanent du conflit israélo-palestinien sur la base de deux États, 2002, disponible sur internet à l'adresse http://yalla.free.fr/infospal/SPEC-Feuille_de_route.pdf (date d'accès mai 2009)
- Convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, 13 avril 2005

Textes internationaux relatifs aux limitations imposées au recours à la force armée

- Convention de La Haye sur la limitation de l'emploi de la force pour le recouvrement de dettes contractuelles dite Convention Drago-Porter du 18 octobre 1907
- Traité de Paris dit Pacte Briand-Kellog du 27 août 1928

Textes internationaux relatifs à la protection des droits et libertés fondamentaux

- Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels inhumains et dégradants, 10 décembre 1984
- Convention de New York relative aux droits de l'enfant, 20 novembre 1989
- Déclaration et programme d'action de Vienne adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, doc O.N.U. A.CONF.157/23, 25 juin 1993
- Déclaration de Turku sur les standards humanitaires minima, décembre 1990 telle qu'amendée en 1994
- Déclaration et programme d'action adoptés à la quatrième Conférence mondiale sur les femmes de Beijing, 15 septembre 1995
- Convention n° 182, signée sous l'égide de l'Organisation Internationale du Travail, concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination, 17 juin 1999
- Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, 25 mai 2000

Textes internationaux relatifs aux lois et coutumes de la guerre

- Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, Saint-Petersbourg, 11 décembre 1868
- Projet d'une déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre, Bruxelles, 27 août 1874
- Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, La Haye, 29 juillet 1899
- Déclaration (IV, 2) concernant l'interdiction de l'emploi de projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères, La Haye, 29 juillet 1899
- Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne, Genève, 6 juillet 1906
- Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, La Haye, 18 octobre 1907

- Convention (IX) concernant le bombardement par les forces navales en temps de guerre, La Haye, 18 octobre 1907
- Protocole concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques, Genève, 17 juin 1925
- Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne, Genève, 27 juillet 1929
- Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, 27 juillet 1929
- Convention (I) pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Genève, 12 août 1949
- Convention (II) pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Genève, 12 août 1949
- Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève, 12 août 1949
- Convention (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Genève, 12 août 1949
- Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, 14 mai 1954
- Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction, Londres, Moscou et Washington, 10 avril 1972
- Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, Genève, 8 juin 1977
- Protocole additionnel (II) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, Genève, 8 juin 1977
- Convention de Genève sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination, 10 octobre 1980
- Protocole II sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques, Genève, 10 octobre 1980
- Protocole III sur l'interdiction ou la limitation des armes incendiaires à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques, Genève, 10 octobre 1980
- Convention internationale contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction des mercenaires, New-York, 4 décembre 1989
- Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction, Paris, 13 janvier 1993
- Protocole II sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques tel qu'amendé le 3 mai 1996
- Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction, Oslo, 18 septembre 1997

- Deuxième Protocole relatif à la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, 26 mars 1999
- Convention sur les armes à sous-munitions, Dublin, 30 mai 2008

Textes et documents internationaux relatifs à la justice pénale internationale

COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE ET COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

- C.I.J., « *M. Gilbert Guillaume, président de la Cour internationale de Justice, à l'Assemblée générale des Nations Unies : "À vous de décider si la Cour doit progressivement mourir de langueur ou si vous lui donnez les moyens de vivre"* », communiqué de presse n° 2000/36, 26 octobre 2000

COUR PÉNALE INTERNATIONALE

- United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « *Report of the Preparatory Committee on the Establishment of an International Criminal Court* », Rome, 14 avril 1998, doc. O.N.U. A/CONF.183/2/Add.1
- United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « *Official Records of the United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court (Report and other documents)* », Rome, 15 juin - 17 juillet 1998, vol. II, doc. O.N.U. A/CONF.183/C.1/SR.35
- United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court, « *Official Records of the United Nations Diplomatic Conference of Plenipotentiaries on the Establishment of an International Criminal Court (Report and other documents)* », Rome, 15 juin - 17 juillet 1998, vol. III, doc. O.N.U. A/CONF.183/13

Les trois volumes regroupant les actes finaux, les travaux préparatoires et les différents rapports et autres documents utilisés lors de discussion sont disponibles sur internet à partir de cette adresse <http://legal.un.org/icc/rome/proceedings/contents.htm> (date d'accès : avril 2014) et de cette adresse <http://legal.un.org/icc/docs.htm> (date d'accès : juillet 2014)

- Statut de la Cour pénale internationale, 17 juillet 1998, disponibles sur le site internet de la Cour à l'adresse http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/6A7E88C1-8A44-42F2-896F-D68BB3B2D54F/0/Rome_Statute_French.pdf (date d'accès : mai 2009)
- Éléments des crimes, La Haye, 2011, disponible sur le site internet de la Cour à l'adresse <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/7730B6BF-308A-4D26-9C52-3E19CD06E6AB/0/ElementsOfCrimesFra.pdf> (date d'accès : mai 2014)
- Règlement de procédure et de preuve de la Cour pénale internationale, 10 septembre 2002, disponible sur le site internet de la Cour à l'adresse http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/F1E0AC1C-A3F3-4A3C-B9A7-B3E8B115E886/140165/Reglement_de_procedure_et_de_preuves_170704FR.pdf (date d'accès : mai 2009)
- Rapport du groupe de travail spécial sur le crime d'agression présenté à l'Assemblée des États parties à sa quatrième session, La Haye, ICC-ASP/4/SWGCA/1, 1^{er} décembre 2005

TRIBUNAUX MILITAIRES INTERNATIONAUX

- Accord concernant la poursuite et le châtime des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et Statut du tribunal international militaire. Londres, 8 août 1945
- Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient, approuvée par le Général MacArthur, Commandant suprême des Forces alliées en Extrême-Orient, 19 janvier 1946

TRIBUNAUX PÉNAUX INTERNATIONAUX

- Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, 25 mai 1993. Sa version actualisée en 2009 est disponible sur le site internet du Tribunal à l'adresse http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statut_sept08_fr.pdf (date d'accès : mai 2009)
- Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, 11 février 1994. Sa version actualisée en 2013 est disponible sur le site internet du Tribunal à l'adresse http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Rules_procedure_evidence/IT032Rev49_fr.pdf (date d'accès : mai 2014)
- Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda, 8 novembre 1994. Sa version actualisée en 2010 est disponible sur le site internet du Tribunal à l'adresse <http://69.94.11.53/ENGLISH/basicdocs/statute/2007.pdf> (date d'accès : mai 2009)
- Règlement de procédure et de preuve du Tribunal pénal international pour le Rwanda, 29 juin 1995. Sa version actualisée en 2008 est disponible sur le site internet du Tribunal à l'adresse <http://69.94.11.53/ENGLISH/rules/080314/080314.pdf> (date d'accès : mai 2014)

TRIBUNAUX PÉNAUX INTERNATIONALISÉS

- Accord pour et Statut du Tribunal Spécial pour la Sierra Leone, 16 janvier 2002, disponibles sur le site internet du Tribunal à l'adresse <http://www.sc-sl.org/LinkClick.aspx?fileticket=uClnd1MJeEw%3d&tabid=176> (date d'accès : mai 2009)

Textes adoptés par l'Autorité provisoire en Irak

- Coalition Provisional Authority, Regulation number 1, 16 mai 2003, CPA/REG.16May2003/01
- Coalition Provisional Authority, Order number 1, De-Ba'athification of Iraqi Society, 16 mai 2003, CPA/ORD/16May2003/1
- Coalition Provisional Authority, Order number 2, Dissolution of Entities, 23 mai 2003, CPA/ORD. 23May2003/02
- Coalition Provisional Authority, Order number 22, Creation of a New Iraqi Army, 7 août 2003, CPA/ORD/7August2003/22
- Coalition Provisional Authority, Order number 7, Penal Code, 9 juin 2003, CPA/ORD/9June2003/07
- Coalition Provisional Authority, Order number 13, The Central Criminal Court of Iraq (Revised), 18 juin 2003, CPA/ORD/X2004/13

- Coalition Provisional Authority, Order number 100, Transition of Laws, Regulations, Orders, and Directives Issued by the Coalition Provisional Authority, 28 juin 2004, CPA/ORD/28June2004/100
- Coalition Provisional Authority, Regulation number 6, Governing Council of Iraq, 13 juillet 2003, CPA/REG/13July2003/06
- Coalition Provisional Authority, Order number 39, Foreign Investment, 19 septembre 2003, CPA/ORD.19September2003/39

Accords bilatéraux

- Agreement between the Republic of Iraq and the United States of America regarding the Withdrawal of the American Forces from Iraq and Regulating their Activities During their Temporary Presence in it, 19 novembre 2008, disponible en anglais à l'adresse <http://www.globalresearch.ca/the-u-s-iraq-troop-withdrawal-agreement-allows-us-troops-to-stay-in-iraq-until-2011/11071> (date d'accès : novembre 2012).

Textes et documentations internes

BELGIQUE

- Loi du 04 juillet 1956 relative à la protection des dénominations, signes et emblèmes de la Croix-Rouge, publiée dans le Moniteur belge, 11 juillet 1956, p. 4617
- Loi du 16 juin 1993 relative à la répression des infractions graves aux Conventions internationales de Genève du 12 août 1949 et aux Protocoles I et II du 8 juin 1977, disponible sur internet à l'adresse http://www.ulb.ac.be/droit/cdi/Site/Legislation_files/Loi%20du%2016%20juin%201993%20texte%20de%20loi.pdf (date d'accès : mai 2009)
- Loi du 10 février 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhcr.org/refworld/pdfid/3df89c944.pdf> (date d'accès : juin 2012)
- Loi du 5 août 2003 relative à la répression des infractions graves au droit international humanitaire, disponible sur internet à l'adresse <http://competenceuniverselle.files.wordpress.com/2011/07/loi-du-5-aout-2003-texte-de-loi.pdf> (date d'accès : juin 2012)

CROATIE

- Ministère de la Défense, « *Basic Rules of the Law of Armed Conflicts — Commander's Manual* », 1992

EQUATEUR

- Academia de Guerra Naval, « *Aspectos Importantes del Derecho Internacional Marítimo que Deben Tener Presente los Comandantes de los Buques* », 1989

ESPAGNE

- Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, disponible sur internet à l'adresse http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/lo6-1985.html (date d'accès : mai 2009)
- Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, disponible sur internet à l'adresse http://noticias.juridicas.com/base_datos/Penal/lo10-1995.html (date d'accès : mai 2009)

ETATS-UNIS

- Instructions pour les armées en campagne des Etats-Unis d'Amérique (Code LIEBER), 1863, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/dih.nsf/FULL/110?OpenDocument> (date d'accès : février 2011)
- G. F. KENNAN, *The Charge in the Soviet Union (Kennan) to the Secretary of State* », télégramme n° 861.002/2 - 2246, Moscou, 22 février 1946, disponible sur internet à l'adresse <http://www.gwu.edu/~nsarchiv/coldwar/documents/episode-1/kennan.htm> (date d'accès : mai 2009)
- The United States Strategic Bombing Survey, « *The Effect of Bombing on Health and Medical Care in Germany* », Washington D.C., 30 octobre 1945
- The United States Strategic Bombing Survey, « *The Effects of Air Attack on Japanese Urban Economy* », Washington D.C., mars 1947
- The United States Strategic Bombing Survey, « *The Effects of Strategic Bombing on German Morale* », Washington D.C., mai 1947
- The United States Strategic Bombing Survey, « *The Effects of Bombing on Health and Medical Services in Japan* », Washington D.C., juin 1947
- Department of the Army, « *The Law of Land Warfare* », Field Manual n° 27-10, Washington D.C., juillet 1956
- W. H. PARKS (colonel), « *Memorandum on Executive Order 12333 and Assassination* », Department of the Army, Office of the Judge Advocate General of the Army, Washington D.C., 2 novembre 1989, disponible sur internet à l'adresse http://www.hks.harvard.edu/cchrp/Use%20of%20Force/October%202002/Parks_final.pdf (date d'accès : février 2014)
- Department of Defense, « *Final Report to Congress on the Conduct of the Persian Gulf War Pursuant to Title V of the Persian Gulf Conflict Supplemental, Authorization and Personnel Benefits Act of 1991* », Washington D.C., 10 avril 1992, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.ndu.edu/library/epubs/cpgw.pdf> (date d'accès : décembre 2013)
- Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, and Department of Transportations, U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Norfolk, 1995, disponible sur internet à l'adresse http://www.fchl.org/uploads/media/US_Navy_Commander_s_Handbook_1995.pdf (date d'accès : janvier 2014)
- Department of Defense, « *Policy for Non-Lethal Weapons* », directive n° 3000.3, 9 juillet 1996 certifiée le 21 novembre 2003, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/pdf/300003p.pdf> (date d'accès : août 2011), p. 2 (nous soulignons)
- United States Army Training Training and Doctrine Command (T.R.A.D.O.C.), « *Concept for Non-Letal Capabilities in Army Operation* », 1er décembre 1996, Pamphlet 572-73, C1, disponible sur internet à l'adresse <http://www.fas.org/irp/doddir/army/p525-73.pdf> (date d'accès : août 2011)

- Oceans Law and Policy Department, Center for Naval Warfare Studies, « *Annotated supplement to the Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Newport, RI, 1997, également disponible sur internet à l'adresse http://www.ficnl.org/uploads/media/US_Navy_Commander_s_Handbook_Annotated_Supplement_1997.pdf (date d'accès : janvier 2014)
- U.S. NAVY, « *Annotated Supplement to the Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Newport, RI, 1997
- Department of Defense, « *Joint Vision 2020* », Washington D.C., The Joint Staff, 2000
- National Intelligence Council, « *The Global Infectious Disease Threat and Its Implications for the United States* », NIE 99-17D, janvier 2000, disponible sur internet à l'adresse http://www.dni.gov/nic/PDF_GIF_otherprod/infectiousdisease/infectiousdiseases.pdf (date d'accès : novembre 2011)
- Department of Defense, « *Kosovo/Operation Allied Force. After-Action Report* », Washington D.C., 31 janvier 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.dod.mil/pubs/kaar02072000.pdf> (date d'accès : janvier 2014)
- Department of Defense, « *Quadriennial Defense Review Report* », Washington D.C., 30 septembre 2001, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/pubs/pdfs/qdr2001.pdf> (date d'accès : septembre 2010)
- J. S. BYBEE, « *Memorandum for Alberto R. Gonzales, Counsel to the President, and W. J. Haynes II, General Counsel of the Department of Defense* », Office of the Assistant Attorney General, U.S. Department of Justice, Washington D.C., 22 janvier 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://www.justice.gov/olc/docs/memo-laws-taliban-detainees.pdf> (date d'accès : avril 2013)
- The White House, « *Humane treatment of Taliban and al Qaeda Detainees* », Washington D.C., 7 février 2002, disponible sur internet à l'adresse http://www.pepgc.us/archive/White_House/bush_memo_20020207_ed.pdf (date d'accès : avril 2013)
- The White House, « *Status of Detainees at Guantanamo* », Fact Sheet, Washington D.C., 7 février 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://2001-2009.state.gov/p/sca/rls/fs/7910.htm> (date d'accès : avril 2013)
- The White House, « *The national Security Strategy of the United States of America* », Washington D.C., Septembre 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://www.globalsecurity.org/military/library/policy/national/nss-020920.pdf> (date d'accès : septembre 2009)
- Central Intelligence Agency, « *Putting Noncombatants at Risk: Saddam's Use of "Human Shields"* », Langley, janvier 2003
- Department of Defense, « *Briefing on Human Shields in Iraq* », News Transcript, 26 février 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/transcripts/transcript.aspx?transcriptid=1948> (date d'accès : novembre 2013)
- Department of Defense, « *Military Commission Instruction No. 2* », Washington D.C., 30 avril 2003
- Office of the Deputy Under Secretary of Defense for Industrial Policy, « *Study on Impact of Foreign Sourcing of Systems* », Department of Defense, Washington D.C., janvier 2004
- U.S. Army, Center for Law and Military Operations, The Judge Advocate General's Legal Center & School, « *Legal Lessons Learned From Afghanistan and Iraq. Volume I : Major Combat Operations (11 September 2001 — 1 May 2003)* », Charlottesville, 1^{er} août 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://fas.org/irp/doddir/army/clamo-v1.pdf> (date d'accès : juin 2014)

- J. R. SCHLESINGER (sous la direction de), « *Final Report of the Independent Panel to Review DOD Detention Operations* », 24 août 2004, publié par le Département de la défense américain à l'adresse <http://www.defense.gov/news/Aug2004/d20040824finalreport.pdf> (date d'accès : janvier 2010)
- Department of Defense, « *Consolidated US Rules of Engagement* », Annex E (consolidated ROE) to 3-187 FRAGO 02, OPOD 02-2005, février 2005, publié par WikiLeaks le 4 février 2008 à l'adresse http://www.wikileaks.ch/wiki/US_Rules_of_Engagement_for_Iraq (date d'accès : juin 2011)
- R. M. GATES, « *DoD Policy on Cluster Munitions and Unintended Harm to Civilians* », Memorandum for Secretaries of the Military Departments and al., 19 juin 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/news/d20080709cmpolicy.pdf> (date d'accès : septembre 2014)
- Headquarters Department of the Army, « *Counterinsurgency* », Field Manual n° 3-24 et Marine Corps Warfighting Publication n° 3-33.5, Washington D.C., 15 décembre 2006
- Department of the Army, Department of the Navy, U.S. Marine Corps, Department of the Air Force, U.S. Coast Guard, « *Joint Targeting* », Joint Publication 3-60, 13 avril 2007
- Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations and Headquarters, U.S. Marine Corps, Department of Homeland Security and U.S. Coast Guard, « *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », Norfolk, Newport, RI, juin 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://www.usnwc.edu/getattachment/a9b8e92d-2c8d-4779-9925-0defea93325c/> (date d'accès : janvier 2014)
- R. M. GATES (Secrétaire à la Défense), discours devant l'*Association of the United States Army*, 10 octobre 2007, Washington D.C., disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/speeches/speech.aspx?speechid=1181> (date d'accès : septembre 2011)
- Department of Defense, « *The National Defense Strategy* », Washington D.C., juin 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/news/2008%20national%20defense%20strategy.pdf> (date d'accès : novembre 2011)
- M. W. CALLAN (brigadier général), « *Memorandum for Acting Commander* », United States Central Command, 1^{er} octobre 2008, MacDill Air Force Base, Florida, disponible sur internet à l'adresse http://www.channel4.com/media/dispatches_downloads/CENTCOM_Shindand_Investigation.pdf (date d'accès : juin 2014)
- U.S. Central Command (USCENTCOM), « *U.S. Central Command Investigation into Civilian Casualties in Farah Province, Afghanistan on 4 May 2009* », Unclassified Executive Summary, 18 juin 2009, disponible sur internet à l'adresse <https://www.hsdl.org/?view&did=35748> (date d'accès : juin 2014)
- International Security Assistance Force (I.S.A.F.), « *ISAF Commander's Counterinsurgency Guidance* », août 2009, disponible sur le site internet de l'I.S.A.F. à l'adresse http://www.nato.int/isaf/docu/official_texts/counterinsurgency_guidance.pdf (date d'accès : mai 2014)
- House of Representatives; Committee on Oversight and Government Reform Subcommittee on National Security and Foreign Affairs, « *Rise of the Drones : Unmanned Systems and the Future of War* », témoignage écrit de K. ANDERSON à la sous-Commission, Rayburn House Office Building, Washington D.C., 18 mars 2010
- I.S.A.F./United States Forces - Afghanistan, « *COMISAF's Tactical Directive* », 30 novembre 2011, disponible sur le site internet de l'I.S.A.F. à l'adresse [http://www.isaf.nato.int/images/docs/20111105%20nuc%20tactical%20directive%20revision%204%20\(releaseable%20version\)%20r.pdf](http://www.isaf.nato.int/images/docs/20111105%20nuc%20tactical%20directive%20revision%204%20(releaseable%20version)%20r.pdf) (date d'accès : mai 2014)

- Department of Defense, « *Airborne Warning and Control System Block 40/45 Upgrade (AWACS Blk 40/45 Upgrade)* », Selected Acquisition Report, RCS:DD-A&T(Q&A)823-277, 21 mai 2013, disponible sur internet à l'adresse http://www.dod.mil/pubs/foi/logistics_material_readiness/acq_bud_fin/SARs/2012-sars/13-F-0884_SARs_as_of_Dec_2012/Air_Force/AWACS_Blk_40-45_December_2012_SAR.pdf (date d'accès : août 2014)
- International and Operational Law Department, The Judge Advocates General's School, U.S. Army, « *Operational Law Handbook* », Charlottesville, 2002 et 2013
- Department of Defense, « *Unmanned Systems Integrated Roadmap. FY 2013-2038* », Washington D.C., 2013, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/pubs/DOD-USRM-2013.pdf> (date d'accès : septembre 2014)
- Department of the Army, Department of the Navy, U.S. Marine Corps, Department of the Air Force, U.S. Coast Guard, « *Joint Targeting* », Joint Publication 3-60, 31 janvier 2013
- Department of Defense, « *Dictionary of Military Terms* », version à jour au 15 octobre 2013, disponible sur internet à l'adresse http://www.dtic.mil/doctrine/dod_dictionary/ (date d'accès : novembre 2013)

FINLANDE

- The Penal Code of Finland, traduit du finnois par M. JOUTSEN, version amendée en 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.finlex.fi/pdf/saadkaan/E8890039.PDF> (date d'accès : mai 2009)

FRANCE

- Troisième décret, 1er août 1793, archives parlementaires de la Convention nationale
- R. POINCARÉ, « *Message adressé par le Président de la République à Messieurs les Sénateurs et Messieurs les Députés* », 4 août 1914, disponible sur le site internet de l'Assemblée nationale à l'adresse http://www.assemblee-nationale.fr/histoire/guerre_14-18/seance_4aout1914.asp (date d'accès : octobre 2013)
- Décret du 17 mai 1940, J.O.R.F., 18 mai 1940, p. 3692
- Journal officiel de la République française, « *Organisation générale de la nation pour le temps de guerre* », Imprimerie des Journaux officiels, 1955, n° 1033, pp. 3 et s.
- Décret n°75-675 du 28 juillet 1975 portant règlement général de discipline dans les armées
- Ministère de la Défense, Secrétariat Général pour l'administration, « *Manuel de droit des conflits armés* », préparé par la Direction des affaires juridiques du Ministère en application de la directive du Ministre de la Défense n° 000147 du 4 janvier 2000, éditions 2010 et 2012
- Ministère de la Justice, Circulaire criminelle n° 2000-09 F1, 11 octobre 2000, présentation des dispositions de la loi n° 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels, Bulletin officiel du ministère de la Justice, 1^{er} octobre-21 décembre 2000, n° 80, disponible sur internet à l'adresse <http://www.justice.gouv.fr/bulletin-officiel/dacg80c.htm#111> — date d'accès : novembre 2013
- M.-H. AUBERT, « *Rapport de la Commission des affaires étrangères sur le projet de loi, adopté par le Sénat, autorisant l'adhésion au protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des vic-*

times des conflits armés internationaux (protocole I) », doc. de l'Assemblée nationale n° 2833, 17 janvier 2001

- Ordonnance 2006-237 du 1er juin 2006 portant refonte du Code de justice militaire
- Centre de Doctrine d'Emploi des Forces (C.D.E.F.), Division Recherche et retour d'Expérience (D.R.E.X.), « *L'enfer de Grozny (1994-2000)* », Les cahiers du RETEX, Ministère de la Défense, Paris, décembre 2006
- Ministère de la Santé, de la Jeunesse, des Sports et de la Vie associative, « *2007, les chiffres-clés de la vie associative* », 2007, publié sur le site internet du ministère à l'adresse http://www.associations.gouv.fr/IMG/pdf/Chiffres_Cles_asso_2007.pdf (date d'accès : septembre 2009)
- Ministère des Affaires étrangères, sous-direction de la gouvernance démocratique, « *Stratégie gouvernance de la coopération française* », édition 2007, publié sur le site internet du ministère à l'adresse http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/rubrique_imprim.php3?id_rubrique=16256 (date d'accès : décembre 2009)

ISRAËL

- Loi fondamentale sur Jérusalem, 30 juillet 1980
- Ministère des Affaires étrangères, « *IDF warns Lebanese civilians to leave danger zones* », 25 juillet 2006, disponible sur le site internet du ministère à l'adresse <http://www.mfa.gov.il/MFA/Terrorism-+Obstacle+to+Peace/Terrorism+from+Lebanon-+Hizbullah/IDF+warns+Lebanese+civilians+to+leave+danger+zones+3-Aug-2006.htm> (date d'accès : juin 2011).

ITALIE

- Stato Maggiore della Difesa, I Reparto, Ufficio Addestramento e Regolamenti, « *Regole elementari di diritto di guerra* », Rome, 1991

NICARAGUA

- Ley de Código Penal, Decreto No. 297 de 1 de Abril de 1974, Publicado en La Gaceta No. 96 de 3 de Mayo de 1974 et disponible sur internet à l'adresse [http://legislacion.asamblea.gob.ni/Normaweb.nsf/\(\\$All\)/643CC814A8E2E2C4062570A600648D01?Open](http://legislacion.asamblea.gob.ni/Normaweb.nsf/($All)/643CC814A8E2E2C4062570A600648D01?Open) (date d'accès : mai 2009)

NIGERIA

- Code de conduite de l'armée nigériane dans ses opérations, document non daté mais publié dans le cadre de la guerre du Biafra en 1967, cité in M. SASSÒLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, pp. 985 et s.

NOUVELLE-ZÉLANDE

- Defense Force, Headquarters, Directorate of Legal Services, « *Interim Law of Armed Conflict Manual* », 1992

UGANDA

- République d'Ouganda, Ministère de la Santé, « *Health and mortality survey among internally displaced persons in Gulu, Kitgum and Pader districts, northern Uganda* », O.M.S., U.N.I.C.E.F., World Food Programme, United Nations Population Fund et International Rescue Committee, juillet 2005, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.who.int/hac/crises/uga/sitreps/Ugandamortsurvey.pdf> (date d'accès : juillet 2014)

RÉPUBLIQUE DE CENTRAFRIQUE

- Ministère de la Défense, Forces Armées Centrafricaines, « *Le droit de la guerre, fasc. 2 : Formation pour l'obtention du certificat technique n° 2 (Chef de Groupe), du certificat Inter-Armé (CIA), du certificat d'aptitude de Chef de Patrouille (CACP)* », 1999

ROYAUME-UNI

- W. CHURCHILL, « *The Sinews of Peace* », discours au Westminster College de Fulton (Missouri, Etats-Unis), 5 mars 1946, disponible sur internet à l'adresse <http://www.britannia.com/history/docs/sinews1.html> (date d'accès : mai 2009)
- U.K. Ministry of Defence, « *The Manual of the Law of Armed Conflict* », Oxford University Press, Oxford, 2004
- Department for International Development (D.F.I.D.), « *Why we need to work more effectively in fragile states* », rapport, Londres, janvier 2005, disponible sur internet à l'adresse http://www.jica.go.jp/cdstudy/library/pdf/20071101_11.pdf (date d'accès : novembre 2011)
- Development, Concepts and Doctrine Center (D.C.D.C.), « *The DCDC Global Strategic Trends Programme 2007-2036* », D.C.D.C., édition revue au mois de janvier 2007, p. 68, disponible sur le site internet du D.C.D.C. à l'adresse <http://www.dcdc-strategictrends.org.uk/viewdoc.aspx?doc=1> (date d'accès : octobre 2009)

SUÈDE

- Code pénal, 1986

SUISSE

- Département politique fédéral de Suisse, « *Official records of the diplomatic conference on the reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts, Geneva (1974-1977)* », Bern, 1978, les différents volumes de ces transcriptions sont disponibles sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/RC-dipl-conference-records.html (date d'accès : juin 2013)
- Département fédéral des affaires étrangères de la Suisse et C.I.C.R., « *The Montreux Document on pertinent international legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict* », Montreux, 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0996.pdf (date d'accès : juin 2013)
- Département fédéral des Affaires étrangères suisse, « *ABC du droit international humanitaire* », Berne, 2009

- Département fédéral des Affaires étrangères suisse, « *Droits de l'homme* », Berne, 2009

Ces publications sont disponibles sur le site internet du D.F.A.E. à l'adresse <http://www.eda.admin.ch>

- Code pénal militaire, 13 juin 1927, version consolidée au 1er mars 2009, disponible sur internet à l'adresse <http://www.admin.ch/ch/f/rs/3/321.0.fr.pdf> (date d'accès : mai 2009)

ORGANISATIONS ET AGENCES GOUVERNEMENTALES

Agence Internationale de l'Énergie Atomique

- Report on the Implementation of the NPT Safeguards Agreement in the Islamic Republic of Iran, GOV/2006/53, 31 août 2006
- Report on the Implementation of the NPT Safeguards Agreement in the Islamic Republic of Iran, GOV/2006/64, 14 novembre 2006
- Rapport sur la mise en oeuvre de l'accord de garanties TNP et des dispositions pertinentes des résolutions 1737 (2006), 1747 (2007) et 1803 (2008) du Conseil de sécurité en République islamique d'Iran, GOV/2008/15, 26 mai 2008

Banque Mondiale

- « *Conflict in Somalia : Drivers and Dynamics* », rapport n° 36032, janvier 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://siteresources.worldbank.org/INTSOMALIA/Resources/conflictinsomalia.pdf> (date d'accès : février 2012)
- « *Urbanisation rapide de la Chine : avantages, défis et stratégies* », 19 juin 2008, actualité publiée sur le site internet de l'institution à l'adresse <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/ACCUEILEXTN/NEWSFRENCH/0,,contentMDK:21813632~pagePK:64257043~piPK:437376~theSitePK:1074931,00.html> (date d'accès : avril 2009)
- « *Violence in the City. Understanding and Supporting Community Responses to Urban Violence* », The International Bank for Reconstruction and Development, Washington D.C., avril 2011, disponible sur internet à l'adresse http://siteresources.worldbank.org/EXTSOCIALDEVELOPMENT/Resources/244362-1164107274725/Violence_in_the_City.pdf (date d'accès : janvier 2013)

Fonds Monétaire International

- Perspectives économiques régionales, « *Afrique subsaharienne. Surmonter la tourmente* », octobre 2008, accessible depuis l'adresse internet du Fonds à l'adresse <http://www.imf.org/external/french/pubs/ft/reo/2009/afr/sreo1009f.pdf> (date d'accès : octobre 2009)

- Perspectives économiques régionales, « *Afrique subsaharienne. Pour une croissance durable et plus solidaire* », avril 2014, accessible depuis l'adresse internet du Fonds à l'adresse <http://www.imf.org/external/french/pubs/ft/reo/2014/afr/sreo0414f.pdf> (date d'accès : octobre 2014)

Organisation des Nations Unies

TEXTES

- Charte des Nations Unies, San Francisco, 26 juin 1945
- Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté par la résolution 2200 (XXI) du 16 décembre 1966 de l'A.G.O.N.U.
- Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, adopté par la résolution 2200 (XXI) du 16 décembre 1966 de l'A.G.O.N.U.

RÉSOLUTIONS

Assemblée générale (par ordre chronologique)

- A.G.O.N.U., résolution 380, 17/11/1950, La paix par les actes
- A.G.O.N.U., résolution 1514 (XV), 14/12/1960, Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux
- A.G.O.N.U., résolution 2105 (XX), 20/12/1965, Application de la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux
- A.G.O.N.U., résolution 2131, 21/12/1965, Déclaration sur l'inadmissibilité de l'intervention dans les affaires intérieures des États et la protection de leur indépendance et de leur souveraineté
- A.G.O.N.U., résolution 2444 (XXIII), 19/12/1968, Respect des droits de l'homme en période de conflit armé
- A.G.O.N.U., résolution 2625 (XXV), 24/10/1970, Déclaration relatives aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations Unies
- A.G.O.N.U., résolution 2674 (XXV), 09/12/1970, Respect des droits de l'homme en période de conflit armé
- A.G.O.N.U., résolution 2675 (XXV), 09/12/1970, Principes fondamentaux touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé
- A.G.O.N.U., résolution 2932 (XXVII), 29/11/1972, Désarmement général et complet
- A.G.O.N.U., résolution 3103 (XXVIII), 12/12/1973, Principes de base concernant le statut juridique des combattants qui luttent contre la domination coloniale et étrangère et les régimes racistes
- A.G.O.N.U., résolution 3314 (XXIX), 29/11/1974, Définition de l'agression

- A.G.O.N.U., résolution 3318 (XXIX), 17/12/1974, Déclaration sur la protection des femmes et des enfants en période d'urgence et de conflit armé
- A.G.O.N.U., résolution 39/77, 13/12/1984, Etat des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949 relatifs à la protection des victimes de conflits armés
- A.G.O.N.U., résolution 42/22, 18/11/1987, Déclaration sur le renforcement de l'efficacité du principe de l'abstention du recours à la menace ou l'emploi de la force dans les relations internationales
- A.G.O.N.U., résolution 45/170, 18/12/1990, Situation des droits de l'homme au Koweït occupé
- A.G.O.N.U., résolution 46/134, 17/12/1991, Situation des droits de l'homme en Irak
- A.G.O.N.U., résolution 46/136, 17/12/1991, Situation des droits de l'homme en Afghanistan
- A.G.O.N.U., résolution 51/210, 16/01/1997, Mesures visant à éliminer le terrorisme international
- A.G.O.N.U., résolution 54/109, 25/02/2000, Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme
- A.G.O.N.U., résolution 55/2, 13/09/2000, Déclaration du Millénaire
- A.G.O.N.U., résolution 55/23, 11/01/2001, Année des Nations Unies pour le dialogue entre les civilisations
- A.G.O.N.U., résolution 56/60, 10/12/2001, Applicabilité de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem, et aux autres territoires arabes occupés
- A.G.O.N.U., résolution 58/97 du 09/12/2003, Applicabilité de la Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, au Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem, et aux autres territoires arabes occupés
- A.G.O.N.U., résolution 59/313, 21/09/2005, Une Assemblée générale renforcée et revitalisée
- A.G.O.N.U., résolution 60/246, 13/12/2005, Questions relatives au projet de budget-programme pour l'exercice biennal 2006-2007
- A.G.O.N.U., résolution 61/154, 19/12/2006, La situation des droits de l'homme découlant des récentes opérations militaires israéliennes au Liban
- A.G.O.N.U., résolution 64/292, 03/08/2010, Le droit de l'homme à l'eau et à l'assainissement

Conseil de sécurité (par ordre chronologique)

- C.S.O.N.U., résolution 82, 25 juin 1950
- C.S.O.N.U., résolution 83, 27 juin 1950
- C.S.O.N.U., résolution 84, 7 juillet 1950
- C.S.O.N.U., résolution 85, 31 juillet 1950
- C.S.O.N.U., résolution 88, 8 novembre 1950
- C.S.O.N.U., résolution 181, 7 août 1963
- C.S.O.N.U., résolution 237, 14 juin 1967

- C.S.O.N.U., résolution 298, 25 septembre 1971
- C.S.O.N.U., résolution 478, 20 août 1980
- C.S.O.N.U., résolution 487, 19 juin 1981
- C.S.O.N.U., résolution 662, 9 août 1990
- C.S.O.N.U., résolution 681, 20 décembre 1990
- C.S.O.N.U., résolution 687, 03 avril 1991
- C.S.O.N.U., résolution 688, 5 avril 1991
- C.S.O.N.U., résolution 713, 25 septembre 1991
- C.S.O.N.U., résolution 752, 15 mai 1992
- C.S.O.N.U., résolution 794, 3 décembre 1992
- C.S.O.N.U., résolution 788, 19 novembre 1992
- C.S.O.N.U., résolution 794, 3 décembre 1992
- C.S.O.N.U., résolution 799 du 18 décembre 1992
- C.S.O.N.U., résolution 808, 22 février 1993
- C.S.O.N.U., résolution 813, 26 mars 1993
- C.S.O.N.U., résolution 814, 26 mars 1993
- C.S.O.N.U., résolution 819, 16 avril 1993
- C.S.O.N.U., résolution 827, 25 mai 1993
- C.S.O.N.U., résolution 837, 6 juin 1993
- C.S.O.N.U., résolution 841, 16 juin 1993
- C.S.O.N.U., résolution 904 du 18 mars 1994
- C.S.O.N.U., résolution 911, 21 avril 1994
- C.S.O.N.U., résolution 955, 8 novembre 1994
- C.S.O.N.U., résolution 986, 14 avril 1995
- C.S.O.N.U., résolution 1153, 20 février 1998
- C.S.O.N.U., résolution 1181, 13 juin 1998
- C.S.O.N.U., résolution 1231, 11 mars 1999
- C.S.O.N.U., résolution 1261, 25 août 1999
- C.S.O.N.U., résolution 1291, 24 février 2000
- C.S.O.N.U., résolution 1293, 19 avril 2000
- C.S.O.N.U., résolution 1314, 11 août 2000
- C.S.O.N.U., résolution 1368, 12 septembre 2001

- C.S.O.N.U., résolution 1373, 28 septembre 2001
- C.S.O.N.U., résolution 1379, 20 novembre 2001
- C.S.O.N.U., résolution 1454, 30 décembre 2002
- C.S.O.N.U., résolution 1460, 30 février 2003
- C.S.O.N.U., résolution 1472, 28 mars 2003
- C.S.O.N.U., résolution 1483, 22 mai 2003
- C.S.O.N.U., résolution 1511, 16 octobre 2003
- C.S.O.N.U., résolution 1540, 28 avril 2004
- C.S.O.N.U., résolution 1546, 8 juin 2004
- C.S.O.N.U., résolution 1637, 11 novembre 2005
- C.S.O.N.U., résolution 1674, 28 avril 2006
- C.S.O.N.U., résolution 1696, 31 juillet 2006
- C.S.O.N.U., résolution 1723, 28 novembre 2006
- C.S.O.N.U. résolution 1737, 23 décembre 2006
- C.S.O.N.U., résolution 1738, 23 décembre 2006
- C.S.O.N.U., résolution 1747, 24 mars 2007
- C.S.O.N.U., résolution 1803, 3 mars 2007
- C.S.O.N.U., résolution 1790, 18 décembre 2007
- C.S.O.N.U., résolution 1816, 2 juin 2008
- C.S.O.N.U., résolution 1820, 19 juin 2008
- C.S.O.N.U., résolution 1833, 22 septembre 2008
- C.S.O.N.U., résolution 1846, 2 décembre 2008
- C.S.O.N.U., résolution 1851, 16 décembre 2008

Les résolutions de l'Assemblée générale et du Conseil de sécurité sont disponibles sur le site internet de l'Organisation à l'adresse <http://www.un.org/fr/>

RAPPORTS / DOCUMENTS DE TRAVAIL

Commission / Conseil / Comité des droits de l'homme

- Rapport annuel du Comité, doc. O.N.U. A/47/40, 9 octobre 1992
- Rapport annuel du Comité, vol. I, Supplément n° 40, doc. O.N.U. A/49/40, 1994

- Rapport sur la situation des droits de l'homme au Rwanda soumis par M. René Degni-Ségui, doc. O.N.U. E/CN.4/1996/68, 29 janvier 1996
- Rapport de la Sous-Commission pour la prévention des discriminations et la protection des minorités, « *Promotion and Protection of Human Rights. Fundamental Standards of Humanity. Report of the Secretary-General pursuant to Commission on Human Rights resolution 1997/21* », doc. O.N.U. E/CN.4/1998/87, 5 janvier 1998, disponible à l'adresse <http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/TestFrame/a99aac7862091b84c125661d0039a6e0?OpenDocument> (date d'accès décembre 2008)
- « *Contemporary Forms of Slavery. Systematic rape, sexual slavery-like practices during armed conflict* », Final report submitted by Ms. Gay J. McDougall, Special Rapporteur, doc O.N.U. E/CN.4/Sub.2/1998/13, 22 juin 1998, disponible à l'adresse http://www1.umn.edu/humanrts/demo/ContemporaryformsofSlavery_McDougall.pdf (date d'accès : juillet 2014)
- Report of the Special Rapporteur, Ms. Mona Rishmawi, submitted in accordance with Commission on Human Rights resolution 1999/75, doc. O.N.U. E/CN.4/2000/110, 26 janvier 2000
- M. BOSSUYT, « *Examen des faits nouveaux intervenus dans des domaines dont la Sous-Commission s'est déjà occupée ou pourrait s'occuper* », document de travail établi pour la Commission des droits de l'homme de l'O.N.U., doc. O.N.U. E/CN.4/Sub.2/2000/33, 21 juin 2000
- Rapport spécial sur la question de l'utilisation des mercenaires présenté en application de la résolution 59/178 de l'A.G.O.N.U., « *L'utilisation des mercenaires comme moyen de violer les droits de l'homme et d'empêcher l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes* », doc. O.N.U. A/60/263, 17 août 2005
- Rapport de la Commission d'enquête sur le Liban établi conformément à la résolution S-2/1 du Conseil des droits de l'homme, « *Application de la résolution 60/251 de l'Assemblée générale du 15 mars 2006 intitulée "Conseil des droits de l'homme"* », doc. O.N.U. A/HCR/3/2, 23 novembre 2006
- Rapport de la Mission d'établissement des faits de l'Organisation des Nations Unies sur le conflit de Gaza, doc. O.N.U. A/HCR/12/48, 25 septembre 2009

Commission du Droit International

- A.C.D.I., Second Session (5 June to 29 July 1950), 1950 ILC Report (A/CN.4/34), disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_34.pdf (date d'accès : mai 2009)

Les principes de Nuremberg dégagés par la Commission au cours de cette session sont directement disponibles en version commentée à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/7_1_1950.pdf (date d'accès : mai 2009).

Leur traduction en français est disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/dih.nsf/FULL/390?OpenDocument> (date d'accès : mai 2009)

- A.C.D.I., Fifth Session (1 June to 14 August 1953), Report on the Law of Treaties by Mr. H. Lauterpacht, Special Rapporteur, A/CN.4/63, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_63.pdf (date d'accès : octobre 2012)
- A.C.D.I., Eighteenth Session (4 May to 19 July 1966), ILC Report, A/CN.4/191, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_191.pdf (date d'accès : janvier 2010)

- A.C.D.I., Twenty-fifth Session (7 May to 13 July 1973), ILC Report, A/9010/REV.1, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/A_9010.pdf (date d'accès : mai 2009)
- A.C.D.I., Twenty-seventh Session (5 May to 25 July 1975), ILC Report, A/10010/REV.1, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/A_10010.pdf (date d'accès : mai 2009)
- A.C.D.I., Forty-eighth Session (6 May to 26 July 1996), ILC Report, A/51/10, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/A_51_10.pdf (date d'accès : mai 2009)
- A.C.D.I., Fifty-second Session (1 May to 9 June and 10 July to 18 August 2000), Summary record of the 2658th meeting, A/CN.4/SR.2658, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/documentation/french/a_cn4_sr2658.pdf (date d'accès : avril 2013)
- A.C.D.I., Fifty-third Session (23 April to 1 June and 2 July to 10 August 2001), 2001 ILC Report, A/56/10, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2001/2001report.htm> (date d'accès : mai 2009)
- A.C.D.I., Sixty-second Session (7 May to 5 June and 9 July to 10 August 2007), 2007 ILC Report, A/62/10, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://legal.un.org/ilc/reports/2007/2007report.htm> (date d'accès : février 2014)
- Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, 2001, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/francais/projet_d%27articles/9_6_2001_francais.pdf (date d'accès : janvier 2012)

Commission Internationale d'enquête sur le Darfour

- Rapport établi en application de la résolution 1564 (2004) du Conseil de sécurité en date du 18 septembre 2004, S/2005/60, 1^{er} février 2005, disponible à partir du site internet de la Mission préparatoire des Nations Unies au Soudan à l'adresse <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N05/225/37/PDF/N0522537.pdf?OpenElement> (date d'accès : mars 2009)

Conseil de sécurité

- Final Report of the Commission of Experts Established Pursuant to Security Council Resolution 780 (1992), doc. O.N.U. S/1994/674, 27 mai 1994
- Rapport du Groupe d'experts du Comité du Conseil de sécurité concernant la République démocratique du Congo créé par la résolution 1533 (2004), doc. ONU S/2006/53, 27 janvier 2006

Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (U.N.H.C.R.)

- A. GUTERRES, « *Changements climatiques, catastrophes naturelles et déplacement humain : une perspective du HCR* », document de politique générale de l'U.N.H.C.R., 23 octobre 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhcr.fr/4b151c14e.html> (date d'accès : novembre 2010)
- « *UNHCR Eligibility Guidelines for Assessing the International Protection Needs of Iraqi Asylum-Seekers* », Geneva, 2009, disponible sur le site internet de l'U.N.H.C.R. à l'adresse <http://www.unhcr.org/4a2640852.pdf> (date d'accès : octobre 2012)

- « *Tendances mondiales 2010 : Réfugiés, demandeurs d'asile, rapatriés, personnes déplacées à l'intérieur de leur pays et apatrides* », Catalogue de statistiques de l'U.N.H.C.R., 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhcr.fr/4ea6801a9.html> (date d'accès : novembre 2011)

Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (U.N.O.D.C.)

- « *World Drug Report 2010* », disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/WDR-2010.html> (rapport 2010 — date d'accès : novembre 2011)
- « *World Drug Report 2011* », disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.unodc.org/unodc/en/data-and-analysis/WDR-2011.html> (rapport 2011 — date d'accès : novembre 2011)

Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (F.A.O.)

- « *The State of Food Insecurity in the World. Eradicating world hunger - taking stock ten years after the World Food Summit* », Rome, 2006, également disponible à partir du site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.fao.org/docrep/009/a0750e/a0750e00.htm> (date d'accès : novembre 2010)
- « *La situation mondiale de l'alimentation et de l'agriculture — 2008* », Rome, 2008, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/011/i0100f/i0290f.pdf> (date d'accès : novembre 2010)
- « *2009 — The State of Food and Agriculture. Livestock in the Balance* », Rome, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.fao.org/docrep/012/i0680e/i0680e.pdf> (date d'accès : novembre 2010)
- F.A.O. et Programme alimentaire mondial (P.A.M.), « *L'état de l'insécurité alimentaire dans le monde. Combattre l'insécurité alimentaire lors des crises prolongées* », Rome, 2010, disponible à partir du site internet du F.A.O. à l'adresse <http://www.fao.org/docrep/013/i1683f/i1683f.pdf> (date d'accès : novembre 2010)

Organisation mondiale de la santé (O.M.S.)

- « *The Global Burden of Disease — The 2004 Update* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2008, également disponible sur internet à l'adresse http://www.who.int/healthinfo/global_burden_disease/GBD_report_2004update_full.pdf (date d'accès : novembre 2011)
- « *Global Tuberculosis Control — WHO Report 2010* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://whqlibdoc.who.int/publications/2010/9789241564069_eng.pdf (date d'accès : novembre 2011)
- « *World Health Statistics 2011* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2011, également disponible sur internet à l'adresse http://www.who.int/gho/publications/world_health_statistics/EN_WHS2011_Full.pdf (date d'accès : novembre 2011)
- « *World Malaria Report 2011* », W.H.O. Global Malaria Programme, Presses de l'O.M.S., 2011, également disponible sur internet à l'adresse http://www.who.int/malaria/world_malaria_report_2011/9789241564403_eng.pdf (date d'accès : novembre 2011)

Programme des Nations Unies pour le développement humain (P.N.U.D.)

- « *Rapport sur le développement humain 1990* », Economica, Paris, 1990, également disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/fr/rapports/mondial/rdh1990/chapitres/francais/> (date d'accès : janvier 2012)
- « *Rapport mondial sur le développement humain 1994. Un agenda pour le Sommet social* », Economica, Paris, 1994, également disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/fr/rapports/mondial/rmdh1994/chapitres/francais/> (date d'accès : mars 2010)
- « *Rapport mondial sur le développement humain 1998. Modifier les modes de consommation d'aujourd'hui pour le développement de demain* », Economica, Paris, 1998, également disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr1998/chapters/french/> (date d'accès : mai 2012)
- O. BROWN, « *Climate change and forced migration : observations, projections and implications* », exposé introductif pour le rapport sur le développement humain 2007/2008 du P.N.U.D., 2007, Genève, disponible depuis le site internet du P.N.U.D. à l'adresse http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr2007-8/papers/brown_oli.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- « *Rapport mondial sur le développement humain 2007/2008. La lutte contre le changement climatique : un impératif de solidarité humaine dans un monde divisé* », disponible sur le site internet du P.N.U.D. à l'adresse <http://hdr.undp.org/en/reports/global/hdr2007-2008/chapters/french/> (date d'accès : février 2010)
- « *Le PNUD en action 2010/2011 : Un développement axé sur les gens* », Rapport annuel 2010-2011, mai 2011, New York, disponible sur le site internet du Programme à l'adresse http://www.beta.undp.org/content/dam/undp/library/corporate/UNDP-in-action/2011/French/undp_AR_2010-2011_FRENCH.pdf (date d'accès : novembre 2011)

Secrétariat général

- Rapport sur la mission des Nations Unies chargées d'inspecter les zones civiles en Iran et en Irak susceptibles d'avoir fait l'objet d'attaques militaires, doc. O.N.U. S/15834, 20 juin 1983
- Rapport sur l'activité de l'organisation, « *Agenda pour la paix. Diplomatie préventive, rétablissement de la paix, maintien de la paix* », doc. O.N.U. A/47/277 et S/24111, 17 juin 1992
- Rapport établi conformément au paragraphe 2 de la résolution 955 (1994), doc. O.N.U. S/1995/134, 13 février 1995
- Circulaire concernant le respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies, doc. O.N.U. ST/SGB/1999/13, 6 août 1999
- Rapport au Conseil de sécurité sur la protection des civils dans les conflits armés, doc. O.N.U. S/1999/957, 8 septembre 1999
- Rapport présenté en application de la résolution 53/35 de l'Assemblée générale, « *La chute de Srebrenica* », doc. O.N.U. A/54/549, 15 novembre 1999
- Rapport du millénaire, « *Nous les peuples : le rôle des Nations Unies au XXI^e siècle* », doc. O.N.U. A/54/2000, 27 mars 2000
- Rapport établi en application de la résolution ES-10/10 de l'Assemblée générale, doc. O.N.U. A/ES-10/186, 30 juillet 2002
- Rapport au Conseil de sécurité sur la protection des civils dans les conflits armés, doc. O.N.U. S/2002/1300, 26 novembre 2002

- Rapport au Conseil de sécurité sur les enfants et les conflits armés, doc. O.N.U. A/58/546-S/2003/1053, 10 novembre 2003
- Rapport sur les enfants et les conflits armés, doc. O.N.U. A/59/695-S/2005/72, 9 février 2005
- Rapport sur la prévention des conflits armés, doc. O.N.U. A/60/891, 18 juillet 2006
- Rapport sur la situation en Somalie, doc. O.N.U. S/2008/466, 16 juillet 2008
- Rapport sur le sort des enfants en temps de conflit armé, doc. O.N.U. A/67/845*-S/2013/245*, 15 mai 2013

Divers (par ordre chronologique)

- Conférence des Nations Unies sur l'environnement, 5-16 juin 1972, doc. O.N.U. A/CONF.48/14. Déclaration finale disponible sur le site internet du Programme des Nations Unies pour l'environnement (U.N.E.P.) à l'adresse <http://www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?DocumentID=97&ArticleID=1503&l=fr> (date d'accès : novembre 2010)
- Rapport de la Commission sur l'environnement et le développement, « *Our Common Future* », doc. O.N.U. A/42/427, 4 août 1987, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm> (date d'accès : septembre 2010)
- Rapport de la cinquième réunion des présidents des organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, doc. O.N.U. A/49/537, 19 octobre 1994
- G. MACHEL, « *Impact of armed conflict on children* », rapport remis à l'Assemblée générale des Nations Unies en application de la résolution numéro 48/157, O.N.U. et Fonds des Nations Unies pour l'enfance (U.N.I.C.E.F.), doc O.N.U. A/51/306, 26 août 1996, disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse http://www.unicef.org/graca/a51-306_en.pdf (date d'accès : mai 2012)
- U.N.I.C.E.F., « *Cape Town Principle and Best Practices* », adoptés au cours du Symposium sur la prévention du recrutement des enfants dans les forces armées et sur la démobilisation et la réintégration sociale des enfants soldats en Afrique, 27-30 avril 1997, également disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse http://www.unicef.org/french/emerg/files/Cape_Town_Principles.pdf (date d'accès : juillet 2014)
- Rapport du Groupe d'étude sur les opérations de paix de l'Organisation des Nations Unies ou « *Rapport Brahimi* », doc. O.N.U. A/55/305 – S/2000/809, 21 août 2000
- Rapport du Groupe d'experts sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la République démocratique du Congo, doc. O.N.U. S/2001/357, 12 avril 2001
- Additif au rapport de Groupe d'experts sur l'exploitation illégale des ressources naturelles et autres richesses de la République démocratique du Congo, doc. O.N.U. S/2001/1072, 13 novembre 2001
- Rapport du Groupe de personnalités de haut niveau sur les menaces, les défis et le changement, « *A more secure world : Our shared responsibility* », doc. O.N.U. A/59/565, 2 décembre 2004
- Millenium Project, « *Investir dans le développement. Plan pratique pour réaliser les objectifs du Millénaire pour le développement* », 2005, disponible sur le site internet de l'organe à l'adresse <http://www.unmillenniumproject.org/reports/french.htm> (date d'accès : octobre 2009)
- United Nations Alliance of Civilizations, « *Alliance of Civilizations* », Report of the High-level Group, 13 novembre 2006, disponible sur le site internet de l'U.N./A.O.C. à l'adresse http://www.unaoc.org/repository/HLG_Report.pdf (date d'accès : avril 2010)

- Programme des Nations Unies pour l'environnement (P.N.E.), « *Sudan. Post-Conflict Environmental Assessment* », Kenya, 2007, disponible sur internet à l'adresse http://postconflict.unep.ch/publications/UNEP_Sudan.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- Département des affaires économiques et sociales, Division de la population, « *Perspective de la population mondiale. La révision de 2006* », doc. O.N.U. ST/ESA/SER.A./261/ES, New York, 2007, disponible à partir du site internet de l'O.N.U. à l'adresse <http://www.un.org/esa/population/publications/wpp2006/French.pdf> (date d'accès : mars 2011)
- U.N.I.C.E.F., « *Les Principes de Paris. Principes directeurs relatifs aux enfants associés aux forces armées ou aux groupes armés* », février 2007, également disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse <http://www.unicef.org/french/protection/files/ParisPrincipesFrench310107.pdf> (date d'accès : juillet 2014)
- Plan d'action Humanitaire pour la République Démocratique du Congo lancé le 11 décembre 2007 par le Coordinateur Humanitaire des Nations Unies

Les plans dressés en 2008 et en 2009 sont disponibles sur internet respectivement aux adresses http://www.rdc-humanitaire.net/IMG/pdf/PAH_2008-2.pdf et http://www.rdc-humanitaire.net/IMG/pdf/RDC_PAH_2009_FR.pdf (date d'accès : avril 2009)

- UN-HABITAT, « *Global Report on Human Settlements 2007. Enhancing Urban Safety and Security* », Earthscan, Londres, Sterling, 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://www.unhabitat.org/pmss/listItemDetails.aspx?publicationID=2432> (date d'accès : janvier 2013)
- Département des opérations de maintien de la paix et Département de l'appui aux missions, « *Opérations de maintien de la paix des Nations Unies. Principes et Orientations* », 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.un.org/fr/peacekeeping/documents/capstone_doctrine_fr.pdf (date d'accès : octobre 2014)
- H. URDAL, « *Demographic aspects of climate change, environmental degradation and armed conflict* », Réunion d'experts des Nations Unies sur la répartition de la population, l'urbanisation, les migrations internes et le développement tenue du 21 au 23 janvier 2008, Département des affaires économiques et sociales, Division de la population, doc. n° UN/POP/EGM-URB/2008/18, New York City, 16 janvier 2008
- U.N.E.S.C.O., « *The United Nations World Water Development Report 3 : Water in a changing world* », World Water Assessment Programme, Paris, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.unesco.org/water/wwap/wwdr/wwdr3/pdf/WWDR3_Water_in_a_Changing_World.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- U.N.I.C.E.F., « *Children and Conflict in a Changing World* », New York, avril 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.unicef.org/publications/files/Machel_Study_10_Year_Strategic_Review_EN_030909.pdf (date d'accès : juillet 2014)
- Organisation mondiale de la Santé (O.M.S.) et U.N.I.C.E.F., « *Progress on Sanitation and Drinking-water : 2010 Update* », Presses de l'O.M.S., Genève, 2010, également disponible sur le site internet de l'U.N.WATER à l'adresse http://www.unwater.org/downloads/JMP_report_2010.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- O.N.U.S.I.D.A., « *Rapport sur l'épidémie mondiale de SIDA — 2010* », U.N.AIDS/10.11E | JC 1958E, WHO Library Cataloguing-in-Publication Data, Genève, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.unaids.org/GlobalReport/Global_report_fr.htm (date d'accès : décembre 2010)
- Fonds des Nations Unies pour la population (F.N.U.A.P.), « *World Urbanization Prospects. The 2009 Revision* », Département des affaires économiques et sociales, Division de la population, doc. n°

ESA/WP/215, New York City, mars 2010, disponible sur internet à l'adresse http://esa.un.org/unpd/wup/Documents/WUP2009_Highlights_Final.pdf (date d'accès : février 2011)

DOCUMENTS D'INFORMATION (par ordre chronologique)

- Bureau du porte-parole du Secrétaire général, point presse, 29 octobre 1998, disponible sur le site internet de l'Organisation à l'adresse <http://www.un.org/fr/>
- G. KEELE, « 2 April 2003 : Latest on Iraq Relief Efforts », communiqué de presse de l'U.N.I.C.E.F., 2 avril 2003, disponible sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F. à l'adresse <http://www.unicef.org/newsline/2003/03bnapril2wus.htm> (date d'accès : septembre 2014)
- Service d'information des Nations Unies, « Le Secrétaire général salue l'adoption d'un projet de convention contre le terrorisme nucléaire », 1^{er} avril 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=10158&Cr=Terrorisme&Cr1=Annan> (date d'accès : mars 2009)
- Service d'information des Nations Unies, « Tsunami : la « deuxième vague » pourra être évitée, selon Jan Egeland », 13 janvier 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=9818&Cr=Egeland&Cr1=Tsunami> (date d'accès : novembre 2010)
- Service d'information des Nations Unies, « Israel's "immoral" use of cluster bombs in Lebanon poses major threat - UN aid chief », 30 août 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=19670#.VCfmREvvMiU> (date d'accès : septembre 2014)
- Service d'information des Nations Unies, « New UN report highlights worsening human rights situation in Afghanistan », 5 mars 2009, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/news/story.asp?NewsID=30093&Cr=afghan&Cr1=> (date d'accès : janvier 2011)
- Service d'information des Nations Unies, « Le Proche-Orient face à la rareté de l'eau et à la dépendance alimentaire », Bulletin quotidien de l'O.N.U., n° PPQ/5699, 7 décembre 2010
- Service d'information des Nations Unies, « Le changement climatique constitue une menace pour la paix », 20 juillet 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=25892> (date d'accès : août 2011)

AUTRES DOCUMENTS DES NATIONS UNIES (par ordre chronologique)

- B. BOUTROS-GHALI, Lettre du Secrétaire Général au Président du Conseil de sécurité, 29 novembre 1992, doc. O.N.U. S/24868
- United Nations Congress on Public International Law, « Towards the Twenty-First Century : International Law as a Language for International Relations », Concluding Statement by the United Nations Secretary-General B. BOUTROS-GHALI, 13-17 Mars 1995, New-York
- C.S.O.N.U., Lettre du Président du Conseil de sécurité au Secrétaire général, 22 décembre 2000, doc. O.N.U. S/ 2000/1234
- C.S.O.N.U., Letter from the Permanent Representatives of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America to the United Nations addressed to the President of the Security Council, doc. O.N.U. S/2003/538, 8 mai 2003

- K. ANNAN, « *Stresses need to unite around common priorities in implementing United Nations reform* », discours devant le Council on Foreign Relations, New York, 16 décembre 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://www.un.org/News/Press/docs/2004/sgsm9651.doc.htm> (date d'accès : novembre 2011)
- Déclaration du Président du Conseil de Sécurité, S/PRST/2006/15, 29 mars 2006 disponible sur internet à l'adresse <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N06/290/89/PDF/N0629089.pdf?OpenElement> (date d'accès : mars 2009)
- Département des opérations de maintien de la paix, « *Opération de maintien de la paix des Nations Unies. Principes et orientations* », New York, janvier 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.un.org/fr/peacekeeping/documents/capstone_doctrine_fr.pdf (date d'accès : avril 2012)

Organisation des États américains

- Charte de l'Organisation des États américains, Washington D.C., version consolidée du 25 septembre 1997
- Charte démocratique interaméricaine, adopté à la première séance plénière de l'Assemblée générale de l'Organisation des États Américains, 11 septembre 2001

Organisation du Traité de l'Atlantique Nord

- Traité de l'Atlantique Nord, Washington D.C., 4 avril 1949
- Service de presse, « *Données économiques et financières concernant la défense de l'OTAN* », communiqué de presse n° M-DPC-2 (89) 43, 28 novembre 1989, disponible sur le site internet de l'Organisation à l'adresse <http://www.nato.int/docu/pr/1989/1989-043.pdf> (date d'accès : mai 2009)
- « *Politique de l'OTAN sur les armes non-létales* », déclaration de presse, 13 octobre 1999, disponible sur internet à l'adresse <http://www.nato.int/docu/pr/1999/p991013f.htm> (date d'accès : août 2011 — nous soulignons)
- Conseil de l'Atlantique Nord, déclaration du 12 septembre 2001, communiqué de presse (2001) 124 124, 12 septembre 2001, disponible sur le site internet de l'O.T.A.N. à l'adresse http://www.nato.int/cps/fr/SID-5722A1F4-2B03A7D1/natolive/news_18553.htm?mode=pressrelease (date d'accès : août 2012)
- Agence O.T.A.N. de normalisation, « *Glossaire OTAN de termes et définitions. Liste de termes et définition d'importance militaire à l'usage de l'OTAN* », AAP-6, 2008, 3-N-1, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.fas.org/irp/doddir/other/nato2008.pdf> (date d'accès : mars 2014)

Organisation de l'Unité africaine

- Convention de l'Organisation de l'Unité Africaine sur l'élimination du mercenariat en Afrique, Libreville, 3 juillet 1977

- Charte Africaine des Droits et du Bien-être de l'Enfant, Abbis-Abeba, juillet 1990
- Acte constitutif de l'Union africaine, Lomé, 11 juillet 2000

Union européenne

- Traité de Paris instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier, 18 avril 1951
- Projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe, 2002

COMMISSION EUROPEENNE

- Communication de la Commission au Conseil, au Parlement Européen, au Comité Économique et Social Européen et au Comité des Régions, Rapport sur le fonctionnement des dispositions transitoires visées au traité d'adhésion de 2003 (période du 1er mai 2004 au 30 avril 2006), Bruxelles, Com, 2006
- G. LANZIERI, « *Towards a "baby recession" in Europe ? Differential fertility trends during the economic crisis* », EUROSTAT, Statistics in focus, 8 mai 2013, disponible sur le site internet d'EUROSTAT à l'adresse http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/ITY_OFFPUB/KS-SF-13-013/EN/KS-SF-13-013-EN.PDF (date d'accès : octobre 2014)

CONSEIL DE L'EUROPE

- Convention européenne pour le règlement pacifique des différends, 29 avril 1957
- Convention européenne sur l'exercice des droits des enfants, 26 janvier 1996
- Stratégie européenne de sécurité, « *Une Europe sûre dans un monde meilleur* », Bruxelles, 12 décembre 2003
- Stratégie de l'Union européenne visant à lutter contre le terrorisme, 30 novembre 2005, disponible sur le site internet de l'Union Européenne à l'adresse <http://register.consilium.eu.int/pdf/en/05/st14/st14469-re04.en05.pdf> (date d'accès : mars 2009).
- Recommandation 1858 (2009) adoptée à la 1083ème réunion des Délégués des Ministres, « *Sociétés privées à vocation militaire ou sécuritaire et érosion du monopole étatique de la force* », doc. 12211, 26 avril 2010, disponible sur le site internet du Conseil de l'Europe à l'adresse <http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc10/FDOC12211.htm> (date d'accès : juin 2010).

PARLEMENT EUROPEEN

- Résolution B4-1078 sur les enfants soldats, 17/12/1998
- « *Menace des partis et des mouvements extrémistes pour la démocratie en Europe* », rapport de la Commission des questions politiques, doc. 8607, 3 janvier 2000
- « *Menace des partis et des mouvements extrémistes pour la démocratie en Europe* », rapport de la Commission des questions politiques, doc. 9890, 25 juillet 2003

- « *Le viol, arme de guerre en République Démocratique du Congo* », entretien avec le député européen Jürgen Schröder, 2 avril 2008, disponible sur le site internet du Parlement Européen à l'adresse <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+IM-PRESS+20080331STO25211+0+DOC+XML+V0//FR> (date d'accès : avril 2009)

Divers (par ordre chronologique)

- Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (G.I.E.C.), « *Bilan 2007 des changements climatiques. Contribution des Groupes de travail I, II et III au quatrième Rapport d'évaluation du Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat* », Genève, 2007, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.ipcc.ch/pdf/assessment-report/ar4/syr/ar4_syr_fr.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- Groupe d'experts intergouvernemental sur l'évolution du climat (G.I.E.C.), « *Bilan 2007 des changements climatiques. Rapport accepté par le Groupe de travail II du Groupe intergouvernemental d'experts sur l'évolution du climat mais non approuvé dans le détail* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.ipcc.ch/publications_and_data/publications_ipcc_fourth_assessment_report_wg2_report_impacts_adaptation_and_vulnerability.htm (date d'accès : novembre 2010)
- Organisation de Coopération et de Développement Économique (O.C.D.E.), « *Perspective de l'environnement de l'OCDE à l'horizon 2030* », 2008, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.oecd.org/dataoecd/29/12/40200611.pdf> (date d'accès : février 2010)
- G. EVANS et Y KAWAGUCHI (sous la présidence de), « *Eliminating Nuclear Threats : A Practical Agenda for Global Policymakers* », rapport de l'*International Commission on Nuclear Non-Proliferation and Disarmament*, Canberra/Tokyo, 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.icnnd.org/Reference/reports/ent/pdf/ICNND_Report-EliminatingNuclearThreats.pdf (date d'accès : décembre 2010)
- Mission d'Enquête Internationale Indépendante sur le Conflit en Géorgie, rapport, 30 septembre 2009, disponible sur internet à l'adresse <http://www.ceiig.ch/Report.html> (date d'accès : août 2014)

ORGANISATIONS ET INSTITUTIONS NON GOUVERNEMENTALES / CENTRES D'ÉTUDES UNIVERSITAIRES

Amnesty International

RAPPORTS

- « “Collateral Damage” or Unlawful Killings ? Violations of the Laws of War by NATO during Operation Allied Force », Londres, 5 juin 2000, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/info/EUR70/018/2000> (date d’accès : mai 2011)
- « Sierra Leone. Viols et autres violences sexuelles dont sont victimes femmes et jeunes filles », Londres, juillet 2000
- « Israel and the Occupied Territories : State assassinations and other unlawful killings », Londres, 21 février 2001, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/info/MDE15/005/2001/en> (date d’accès : octobre 2013)
- « Les États-Unis en guerre contre la C.P.I. », 10 décembre 2001, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/fr> (date d’accès : avril 2004)
- « Sierra Leone. Une enfance perdue », Londres, août 2000, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/fr/library/info/AFR51/069/2000/fr> (date d’accès : février 2012)
- « Lives blown apart. Crimes against women in times of conflict », Londres, 2004, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT77/075/2004/en/944d7605-d57f-11dd-bb24-1fb85fe8fa05/act770752004en.pdf> (date d’accès : juin 2014)
- « Liberia : The promises of peace for 21,000 child soldiers », Londres, 16 mai 2004, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/info/AFR34/006/2004/en> (date d’accès : février 2012)
- « République centrafricaine. Cinq mois de guerre contre les femmes », Londres, novembre 2004, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/es/library/asset/AFR19/001/2004/en/3c7a3376-d57e-11dd-bb24-1fb85fe8fa05/afr190012004fr.pdf> (date d’accès : février 2012)
- « Women’s lives and bodies — unrecognized casualties of war », communiqué de presse, 8 décembre 2004, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT77/095/2004/en/e2f9fb97-d54b-11dd-8a23-d58a49c0d652/act770952004en.html> (date d’accès : juin 2014) ;
- « Israël - Liban. Destructures délibérées ou “dommages collatéraux” ? Les attaques israéliennes contre les infrastructures civiles », Londres, 23 août 2006, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/fr/library/asset/MDE18/007/2006/fr/5439fad3-d3ff-11dd-8743-d305bca2b2c7/mde180072006fr.html> (date d’accès : juillet 2011)
- « Routinely Targeted. Attacks on Civilians in Somalia », Londres, mai 2008, également disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/AFR52/006/2008/en/1162a792-186e-11dd-92b4-6b0c2ef9d02f/afr520062008eng.pdf> (date d’accès : février 2012)
- « Du sang à la croisée des chemins. Plaidoyer pour un traité sur le commerce des armes », Londres, septembre 2008, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://controlarms.org/wordpress/wp-content/uploads/2011/05/Du-sang-a-la-croisee-des-chemins.pdf> (date d’accès : juin 2011)
- « Civilians in the line of fire. The Georgia-Russia Conflict », 18 novembre 2008, disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/EUR04/005/2008/en/d9908665-ab55-11dd-a4cd-bfa0fdea9647/eur040052008eng.pdf> (date d’accès : août 2014)
- « Défendre l’obligation de rendre des comptes. Entreprise, droits humains et pauvreté », Londres, mai 2009, également disponible sur le site internet de l’organisation à l’adresse <http://>

www.amnestyinternational.be/doc/IMG/pdf/ACT_35_006_2009_WEB.pdf (date d'accès : septembre 2010)

- « *Arms For Repression : Will They Be Covered By An Arms Trade Treaty ?* », Londres, 17 juin 2011, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/library/asset/ACT30/120/2011/en/69b2c790-076b-464f-94b1-662765ff69110/act301202011en.pdf> (date d'accès : août 2011)
- « *Deadly Reprisals. Deliberate Killings and Other Abuses by Syria's Armed Forces* », Londres, juin 2012, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.amnesty.org/en/library/info/MDE24/041/2012/en> (date d'accès : avril 2014)

DIVERS (par ordre chronologique)

- « *Le recrutement d'enfants de moins de quinze ans doit figurer parmi les crimes couverts par le Statut du Tribunal spécial* », bulletin d'information 202/00, 20 octobre 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.amnesty.org/fr/library/asset/AFR51/081/2000/es/dd96af16-dd1e-11dd-8595-5f956bd70248/afr510812000fr.pdf> (date d'accès : juillet 2014)
- « *Afghanistan : German government must investigate deadly Kunduz airstrikes* », bulletin d'information, 30 octobre 2009, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/news-and-updates/news/afghanistan-german-government-must-investigate-deadly-kunduz-airstrikes-20091030> (date d'accès : août 2014)
- « *Israel/gaza : UN must impose arms embargo and mandate an international investigation as civilian death toll rises* », bulletin d'information, 11 juillet 2014, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.amnesty.org/en/news/israelgaza-un-must-impose-arms-embargo-and-mandate-international-investigation-civilian-death-t> (date d'accès : août 2014)
- « *Israël/Palestine : Des frappes aériennes illégales ont tué des civils à Gaza* », communiqué de presse, 16 juillet 2014, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.brw.org/fr/news/2014/07/15/israel-palestine-des-frappes-aeriennes-illegales-ont-tue-des-civils-gaza> (date d'accès : août 2014)

Center for Research on the Epidemiology of Disasters (C.R.E.D.)

- J.-M. SCHEUREN, O. le POLAIN de WAROUX, R. BELOW, D. GUHA-SAPIR et S. PONSERRE, « *Annual Disaster Statistical Review 2007 - The numbers and trends* », C.R.E.D., Université catholique de Louvain, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.cred.be/sites/default/files/ADSR_2007.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- J. RODRIGUEZ, F. VOS, R. BELOW et D. GUHA-SAPIR, « *Annual Disaster Statistical Review 2008 - The numbers and trends* », C.R.E.D., Université catholique de Louvain, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.cred.be/sites/default/files/ADSR_2008.pdf (date d'accès : novembre 2009)
- F. VOS, J. RODRIGUEZ, R. BELOW et D. GUHA-SAPIR, « *Annual Disaster Statistical Review 2009 - The numbers and trends* », C.R.E.D., Université catholique de Louvain, 2010, également disponible sur internet à l'adresse http://www.cred.be/sites/default/files/ADSR_2009.pdf (date d'accès : novembre 2010)

Comité international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (C.I.C.R.)

COMMENTAIRES

- Commentaire de la Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, 12 août 1949
- Commentaire de la Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949
- Commentaire de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949
- Commentaire du Projet de Protocoles additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949, 1973
- Commentaire du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux, 8 juin 1977
- Commentaire du Protocole additionnel II aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, 8 juin 1977
- Argumentaire sur le Protocole facultatif à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, Genève, 27 octobre 1997, R.I.C.R., mars 1998, n° 829, p. 113

RAPPORTS ET DOCUMENTS DE TRAVAIL

- Draft Rules for the Limitation of the Dangers incurred by the Civilian Population in Time of War, 1956
- « *Report on the Work of the Conference* », Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Genève, août 1971
- « *Report on the Work of the Conference* », Conference of Government Experts on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Genève, juillet 1972, vol. I
- « *Les armes de nature à causer des maux superflus ou à frapper sans discrimination : rapport sur les travaux d'un groupe d'experts* », Genève, 1973
- « *Les enfants dans la guerre* », Genève 1994
- « *Le CICR et les personnes déplacées internes* », R.I.C.R., avril 1995, n° 812, p. 203
- « *Les conflits armés liés à la désintégration des structures de l'État* », document préparatoire pour la première réunion périodique sur le droit humanitaire, Genève, 19-27 janvier 1998, disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzfn9.htm> (date d'accès : mars 2012)
- « *World Disasters Report 1999* », Genève, 1999
- « *World Disasters Report 2001* », Genève, 2001

- « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* », rapport présenté par le Comité international de la Croix-Rouge pour la 28^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, septembre 2003
- « *Droit international humanitaire et terrorisme : questions et réponses* », 14 mai 2005
- « *Guide de l'examen de la licéité des nouvelles armes et des nouveaux moyens et méthodes de guerre. Mise en oeuvre des dispositions de l'article 36 du Protocole additionnel 1 de 1977* », Genève, janvier 2006
- « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* », rapport présenté par le Comité international de la Croix-Rouge pour la 30^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, novembre 2007
- « *Together for humanity* », 30th International Conference of the Red Cross and Red Crescent, 26-30 novembre 2007, Résolutions, disponible sur internet à l'adresse http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_1108.pdf (date d'accès : janvier 2013).
- « *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 991
- « *Loi-type concernant l'utilisation et la protection de l'emblème de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge* », R.I.C.R., août 1996, n° 820, p. 526 ; remplacée par une « *Loi modèle sur les emblèmes* » mis à la disposition des Etats en juillet 2008 et disponible sur le site du C.I.C.R. à l'adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/emblem-model-law-150708/\\$File/Model%20law.emblem-0708_fre%20.pdf](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/emblem-model-law-150708/$File/Model%20law.emblem-0708_fre%20.pdf) (date d'accès : janvier 2009)
- C.I.C.R. et Ipsos, « *Our World. Views from the field. Summary report : Afghanistan, Colombia, Democratic Republic of the Congo, Georgia, Haiti, Lebanon, Liberia and the Philippines* », Opinion survey and in-depth research, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.icrc.org/eng/assets/files/other/summary-report.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
- « *ICRC clarification process on the notion of direct participation in hostilities under international humanitarian law (proceedings)*, 30 juin 2009, disponible à partir du site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/other/direct-participation-article-020709.htm> (date d'accès : octobre 2013), en particulier :
 - « *Second Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, La Haye, 25 et 26 octobre 2004
 - « *Third Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, Genève, 23 au 25 octobre 2005
 - « *Fourth Expert Meeting on the Notion of Direct Participation in Hostilities* », rapport de synthèse, Genève, 27 et 28 novembre 2006
- « *Étude sur l'usage des emblèmes. Problèmes opérationnels et commerciaux et autres problèmes non opérationnels* », Genève, 2011, accessible depuis le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-4057.pdf> (date d'accès : juillet 2014)
- « *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* », rapport présenté par le Comité international de la Croix-Rouge pour la 31^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, novembre-décembre 2011
- T. FERRARO, « *Occupation and other forms of administration of foreign territory* », compte-rendu des réunions d'experts tenues sous l'égide du C.I.C.R., Genève, mars 2012, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/spa/assets/files/publications/icrc-002-4094.pdf> (date d'accès : octobre 2012)

COMMUNIQUÉS DE PRESSE

- « *Adhésion de la France au Protocole I du 8 juin 1977* », R.I.C.R., n° 842, juin 2001, p. 549
- « *Afghanistan : ICRC calls on all parties to conflict to respect international humanitarian law* », News Release 01/47, 24 octobre 2001, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jrdn.htm> (date d'accès : avril 2013)
- « *Improving women's safety during armed conflict* », 25 novembre 2004
- « *Congo : la bande dessinée au service du droit international humanitaire* », 29 décembre 2005
- « *Nouvelles stratégies pour les femmes affectées par les conflits armés* », 6 mars 2006
- « *Somalie ; la crise humanitaire s'aggrave tandis que l'insécurité ne cesse de croître* », 30 juin 2008

DIVERS

- Projet de Règle limitant les risques courus par la population civile en temps de guerre, 1956
- « *Action by the ICRC in the event of breaches of international humanitarian law* », R.I.C.R., mars-avril 1981, n° 221, note 1, p. 76
- Plan d'action relatif aux enfants dans les conflits armés, 2 décembre 1995, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzgbm.htm> (date d'accès : juillet 2014)
- XXVIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, R.I.C.R. n° 817, février 1996, p. 57
- J. KELLENBERGER (Dr.), « *International Humanitarian Law at the Beginning of the 21st Century* », official statement of the ICRC President at the 26th Round Table in San Remo on current problems of international humanitarian law, 9 mai 2002
- « *Conflict in Iraq : Memorandum to the belligerents* », Communiqué, mars 2003, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/irrc_850_memorandum.pdf (date d'accès : octobre 2012)
- « *Iraq post 28 June 2004 : protecting persons deprived of freedom remains a priority* », 5 août 2004, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/63kkj8.htm> (date d'accès : octobre 2012)
- « *Prendre les armes pour cible - réduire le coût humain de la disponibilité non réglementée des armes* », dépliant, 24 juin 2005, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/publication/p0864.htm> (date d'accès : juin 2011)
- « *Armes au phosphore — Le point de vue du CICR* », entretien avec P. HERBY, chef de l'Unité armes au C.I.C.R., 17 janvier 2009, publié sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/interview/weapons-interview-170109.htm> (date d'accès : août 2014)
- « *Une collection de codes de conduite établis par des groupes armés* », R.I.C.R., 2011/2, vol. 93, p. 185

Fédération internationale des droits de l'homme

- « *L'anti-terrorisme l'épreuve des droit de l'homme : les clefs de la compatibilité* », rapport n° 429, octobre 2005, disponible sur internet à l'adresse http://www.libertysecurity.org/IMG/pdf/FIDH_rapport_antiterro.pdf (date d'accès : mars 2010)

Human Rights Watch

RAPPORTS

- « *Needless Deaths in the Gulf War. Civilian Casualties During the Air Campaign and Violations of the Laws of War* », New York, 1er juin 1991, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/en/reports/1991/06/01/needless-deaths-gulf-war> (date d'accès : mai 2011)
- « *Easy Prey. Child Soldiers in Liberia* », New York, septembre 1994, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/legacy/reports/1994/liberia2/#8> (date d'accès : mars 2012)
- H.R.W. et Fédération Internationale des Ligues des Droits de l'Homme, « *Shattered Lives. Sexual Violence during the Rwandan Genocide and its Aftermath* », New York, septembre 1996, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/1996_Rwanda_%20Shattered%20Lives.pdf (date d'accès : juin 2014)
- « *La guerre dans la guerre. Violences sexuelles contre les femmes et les filles dans l'est du Congo* », New York, juin 2002, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/congo0602fr.pdf> (date d'accès : février 2012)
- « *Civilian Deaths in the Nato Air Campaign* », New York, février 2000
- « *International Humanitarian Law Issues In a Potential War In Iraq* », 20 février 2003, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/legacy/backgrounders/arms/iraq0202003.htm> (date d'accès : novembre 2013)
- « *Off Target. The Conduct of the War and Civilians Casualties in Iraq* », New York, décembre 2003
- « *How to Fight, How to Kill : Child Soldiers in Liberia* », New York, février 2004
- « *Sierra Leone : Landmark rulings advance justice* », New York, 31 mai 2004, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse www.hrw.org/english/docs/2004/05/31/sierra8629.htm
- « *Razing Rafah : Mass Home Demolition in the Gaza Strip* », New York, 17 octobre 2004, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/en/reports/2004/10/17/razing-rafa> (date d'accès : avril 2009)
- « *Seeking Justice : The Prosecution of Sexual Violence in the Congo War* », New York, mars 2005
- « *Civilians under Assault. Hezbollah's Rocket Attacks on Israel in the 2006 War* », New York, août 2007, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/iropt0807.pdf> (date d'accès : avril 2013)

- « *Shell-Shocked. Civilians Under Siege in Mogadishu* », New York, 14 août 2007, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/somalia0807webwcover.pdf> (date d'accès : février 2012)
- « *Rain of Fire. Israel's Unlawful Use of White Phosphorus in Gaza* », mars 2009, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/iopt0309web.pdf> (date d'accès : août 2014)
- « *"I Lost Everything. Israel's Unlawful Destruction of Property during Operation Cast Lead"* », New York, mai 2010

COMMUNIQUÉS DE PRESSE

- « *Sierra Leone : Justice and the Special Court* », communiqué de presse, 2 novembre 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2000/11/01/sierra-leone-justice-and-special-court> (date d'accès : juillet 2014)
- « *Israel : High Court Rejects Legal Ban on White Phosphorus* », communiqué de presse, 12 juillet 2013, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/news/2013/07/12/israel-high-court-rejects-legal-ban-white-phosphorus> (date d'accès : août 2014)
- « *États-Unis : Au-delà du déminage, il faut interdire les mines antipersonnel* », communiqué de presse, 2 avril 2014, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2014/04/02/etats-unis-au-dela-du-deminage-il-faut-interdire-les-mines-antipersonnel> (date d'accès : août 2014)

DIVERS

- B. ADAMS, « *Letter to Secretary of Defense Robert Gates on US Airstrikes in Azizabad, Afghanistan* », 15 janvier 2009, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/fr/news/2009/01/14/letter-secretary-defense-robert-gates-us-airstrikes-azizabad-afghanistan> (date d'accès : juin 2014)
- H.R.W. et Harvard Law School International Human Rights Clinic, « *Memorandum to CCW Delegates. The Need to Re-Visit Protocol III on Incendiary Weapon* », novembre 2010, également disponible sur le site internet de l'Human Rights Program de l'université de Harvard à l'adresse <http://hrp.law.harvard.edu/wp-content/uploads/2011/04/protocolmemo.pdf> (date d'accès : août 2014)
- S. GOOSE et B. DOCHERTY, « *White phosphorous : the new napalm ?* », H.R.W. News, 8 juillet 2012, disponible sur le site internet de H.R.W. à l'adresse <http://www.hrw.org/news/2012/06/08/white-phosphorous-new-napalm> (date d'accès : août 2014)

Human Security Report Project

- « *Human Security Report 2005 – War and Peace in the 21st Century* », University of British Columbia, Canada, Oxford University Press, Oxford, 2005
- « *Human Security Brief 2006* », University of British Columbia, Canada, Oxford University Press, Oxford, 2006

- « *Human Security Brief 2007* », Simon Fraser University, Canada, Oxford University Press, Oxford, 2007
- « *Human Security Report 2009-2010 : The Cause of Peace and The Shrinking Costs of War* », Simon Fraser University, Vancouver, Canada, 2010
- « *Human Security Report 2013. The Decline in Global Violence : Evidence, Explanation, and Contestation* », Simon Fraser University, Vancouver, Canada, 2013

Ces rapports sont disponibles depuis le site du H.S.R.P. à l'adresse <http://www.hsrgroup.org/human-security-reports/human-security-report.aspx> (date d'accès : octobre 2014)

Institut de Droit International

DÉCLARATIONS

- Déclaration de Turku, décembre 1990

MANUELS

- Manuel des lois de la guerre sur terre, Oxford, 9 septembre 1880
- Manuel des lois de la guerre maritime, Oxford, 9 août 1913

RÈGLEMENTS

- Règlement sur la responsabilité des États à raison des dommages soufferts par des étrangers en cas d'émeute, d'insurrection ou de guerre civile, Session de Neuchâtel, 1900

RÉSOLUTIONS

- Résolution du 8 septembre 1900, Session de Neuchâtel, *Droits et devoirs des Puissances étrangères, au cas de mouvement insurrectionnel, envers les gouvernements établis et reconnus qui sont aux prises avec l'insurrection*
- Résolution du 31 août 1912, Session de Christiana, *Règlement concernant les effets de la guerre sur les traités*
- Résolution du 9 septembre 1969, Session d'Edimbourg, *La distinction entre les objets militaires et non militaires en général et notamment les problèmes que pose l'existence des armes de destruction massive*
- Résolution du 28 août 1985, Session d'Helsinki, *Les effets des conflits armés sur les traités*
- Résolution du 13 septembre 1989, Session de Saint-Jacques de Compostelle, *La protection des droits de l'homme et le principe de non-intervention dans les affaires intérieures des États*
- Résolution du 25 août 1999, Session de Berlin, *The Application of International Humanitarian Law and Fundamental Human Rights, in Armed Conflicts in which Non-State Entities are Parties*
- Résolution du 27 octobre 2007, Session de Santiago, *Present Problems of the Use of Armed Force in International Law, A. Self-Defense*

Ces publications sont disponibles sur le site internet de l'organisation à l'adresse www.idi-iil.org

DIVERS

- I.D.I. et U.N.E.S.C.O., « *Les dimensions internationales du droit international humanitaire* », Pédone, Paris, 1986, p. 117
- R. R. BAXTER, « *Comportement des combattants et conduite des hostilités (droit de La Haye)* », p. 150
- Asia Pacific Centre for Military Law, « *Expected Civilian Damage and the Proportionality Equation — To What Extent Should the Mid to Longer Term Consequences of Explosive Remnants of War Be Taken Into Consideration in the Proportionality Assessment* », Third Review Conference of the States Parties to the Convention on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects, rapport n° CCW/CONF.III/WP.9, Genève, 15 novembre 2006, également disponible sur internet à l'adresse [https://disarmament-library.un.org/UNODA/Library.nsf/95c7e7dc864dfc0a85256bc8005085b7/2e8cc7f7dbf63f648525794300554815/\\$FILE/CCW-CONF.III-WP.9.pdf](https://disarmament-library.un.org/UNODA/Library.nsf/95c7e7dc864dfc0a85256bc8005085b7/2e8cc7f7dbf63f648525794300554815/$FILE/CCW-CONF.III-WP.9.pdf) (date d'accès : juin 2014)

International Crisis Group

- « *Iraq's Civil War, the Sadrists and the Surge* », Rapport sur le Moyen Orient, 7 février 2008, n° 72, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.crisisgroup.org/library/documents/middle_east_north_africa/iraq_iran_gulf/72_iraq_s_civil_war_the_sadrists_and_the_surge.pdf (date d'accès : avril 2009)
- « *Afghanistan : Elections and the Crisis of Governance* », Information sur l'Asie, , 25 novembre 2009, n° 96, disponible sur internet à l'adresse http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/b96_afghanistan_elections_and_the_crisis_of_governance.pdf (date d'accès : septembre 2011)
- « *Iraq's Uncertain Future : Elections and Beyond* », Rapport sur le Moyen-Orient, 25 février 2010, n° 94, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Iraq/94_iraq_s_uncertain_future_elections_and_beyond.ashx (date d'accès : janvier 2011)
- « *L'armée de résistance du seigneur : une stratégie régionale pour sortir de l'impasse* », Rapport sur l'Afrique, 28 avril 2010, n° 157, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/horn-of-africa/uganda/157%20LRA%20-A%20Regional%20Strategy%20beyond%20Killing%20Kony%20-%20FRENCH.pdf> (date d'accès : avril 2013)
- « *Somalia's Divided Islamists* », Information sur l'Afrique, 18 mai 2010, n° 74, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/horn-of-africa/somalia/B74%20Somalias%20Divided%20Islamists.pdf> (date d'accès : janvier 2012)
- « *Loose Ends : Iraq's Security Forces Between U.S. Drawdown and Withdrawal* », Rapport sur le Moyen-Orient, 26 octobre 2010, n° 99, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Iraq/99%20Loose%20Ends%20-%20Iraqs%20Security%20Forces%20between%20US%20Drawdown%20and%20Withdrawal.ashx> (date d'accès : janvier 2011)
- « *Afghanistan : Exit vs Engagement* », Information sur l'Asie, 28 novembre 2010, n° 115, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south->

- [asia/afghanistan/B115%20Afghanistan%20--%20Exit%20vs%20Engagement.ashx](#) (date d'accès : janvier 2011)
- « *Somalia : The Transitional Government on Life Support* », Rapport sur l'Afrique, 21 février 2011, n° 170, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/horn-of-africa/somalia/170%20Somalia%20The%20Transitional%20Government%20on%20Life%20Support.pdf> (date d'accès : janvier 2012)
 - « *Afghanistan's Elections Stalemate* », Information sur l'Asie, 23 février 2011, n° 117, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/B117%20Afghanistans%20Elections%20Stalemate.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
 - « *The Insurgency in Afghanistan's Heartland* », Rapport sur l'Asie, 27 juin 2011, n° 207, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/207%20The%20Insurgency%20in%20Afghanistans%20Heartland.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
 - « *Aid and Conflict in Afghanistan* », Rapport sur l'Asie, 4 août 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/asia/south-asia/afghanistan/210-%20Aid%20and%20Conflict%20in%20Afghanistan.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
 - « *Syria's Phase of Radicalisation* », Rapport sur le Moyen Orient, 10 avril 2012, n° 33, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Syria/b033-syrias-phase-of-radicalisation.pdf> (date d'accès : mai 2012)
 - « *Mali : Avoiding Escalation* », Rapport sur l'Afrique, 18 juillet 2012, n° 189, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/africa/west-africa/mali/189-mali-avoiding-escalation-english.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
 - « *Iraq's Jihadi Jack-in-the-Box* », Information sur le Moyen-Orient, 20 juin 2014, n° 38, disponible sur internet à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/Iraq%20Syria%20Lebanon/Iraq/b038-iraq-s-jihadi-jack-in-the-box.pdf> (date d'accès : octobre 2014)

International Humanitarian Law Research Initiative

- Monitoring International Humanitarian Law in Iraq, « *Legal Aspects of Suicide Attacks in IHL* », Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, Cambridge, 6 avril 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/iraq/pdfs/briefing3446.pdf> (date d'accès : février 2009)

International Institute of Humanitarian Law

- Manual on the Law of Non-International Armed Conflict with Commentary, San Remo, 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.iihl.org/iihl/Documents/The%20Manual%20on%20the%20Law%20of%20NIAC.pdf> (date d'accès : septembre 2013)

Observatoire des inégalités

- « *L'origine sociale des députés* », 9 septembre 2008, publié sur le site de l'organisme à l'adresse <http://www.inegalites.fr/spip.php?article166> (date d'accès : août 2009)
- « *L'origine sociale des étudiants* », 30 septembre 2008, publié sur le site internet de l'organisme à l'adresse http://www.inegalites.fr/spip.php?article54&id_mot=82 (date d'accès : août 2009)
- « *Un siècle d'inégalités de revenus* », 18 août 2009, publié sur le site internet de l'organisme à l'adresse http://www.inegalites.fr/spip.php?article1105&id_mot=116 (date d'accès : mai 2010)
- « *L'évolution des inégalités de revenus en France* », 17 novembre 2009, publié sur le site internet de l'organisme à l'adresse <http://www.inegalites.fr/spip.php?article632> (date d'accès : mai 2010)

R.A.N.D.

- S. T. HOSMER, « *Psychological Effects of U.S. Air Operations in Four Wars. 1941-1991* », R.A.N.D., Santa Monica, 1996
- M. C. WAXMAN, « *International Law and the Politics of Urban Air Operations* », R.A.N.D., Washington D.C., 2000
- B. HOFFMAN, « *Insurgency and Counterinsurgency in Iraq* », R.A.N.D. Corporation, National Security Research Division, Occasional Paper, juin 2004, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.rand.org/pubs/occasional_papers/2005/RAND_OP127.pdf (date d'accès : février 2011)
- J. DOBBINS, S. G. JONES, K. CRANE and B. C. DeGRASSE, « *The Beginner's Guide to Nation-Building* », Prepared for the Smith Richardson Foundation by the National Security Research Division, 2007, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.rand.org/pubs/monographs/MG557/> (date d'accès : octobre 2009)

The Brookings Institution

- S. E. RICE et S. PATRICK, « *Index of State Weakness in the Developing World* », rapport publié en 2008, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.brookings.edu/~media/Files/rc/reports/2008/02_weak_states_index/02_weak_states_index.ashx (date d'accès : mai 2010)

The Royal Institute of International Affairs - Chatham House

- Summary of the Chatham House International Law discussion group meeting held on 1 November 2007, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse www.chathamhouse.org.uk/research/international_law/papers/view/-/id/579/ (date d'accès : 19 mai 2008)

Divers (par ordre chronologique)

- Commission internationale de l'intervention et de la souveraineté des États, « *La responsabilité de protéger* », publié par le Centre de recherches pour le développement international, Ottawa, décembre 2001, également disponible sur internet à l'adresse <http://web.idrc.ca/openebooks/961-5/> (date d'accès : janvier 2012)
- Center for Economic and Social Rights, « *Special Report : Water Under Siege in Iraq* », New York, avril 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.cesr.org/downloads/waterundersiege.pdf> (date d'accès : mai 2011)
- J.-P. MARI « *Deux meurtres pour un mensonge* », Reporters sans frontières, janvier 2004, disponible sur internet à l'adresse http://www.rsf.org/IMG/pdf/rapport_irak.pdf (date d'accès : septembre 2011)
- Iraq Body Count, « *Dossier of Civilian Casualties in Iraq 2003 - 2005* », Oxford Research Group, juillet 2005, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.iraqbodycount.org/analysis/reference/pdf/a_dossier_of_civilian_casualties_2003-2005.pdf (date d'accès : mai 2011)
- The C.N.A. Corporation, « *National Security and the Threat of Climate Change* », 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://securityandclimate.cna.org/report/National%20Security%20and%20the%20Threat%20of%20Climate%20Change.pdf> (date d'accès : novembre 2010)
- Christian Aid, « *Human tide : the real migration crisis* », Christian Aid Report, Londres, mai 2007
- B. COGHLAN, P. NGOY, F. MULUMBA, C. HARDY, V. NKAMGANG BEMO, T. STEWART, J. LEWIS, R. BRENNAN, « *Mortality in the Democratic Republic of Congo. An Ongoing Crisis* », International Rescue Committee and Burnet Institute, New York et Melbourne, 2008, disponible sur internet à l'adresse http://www.rescue.org/sites/default/files/migrated/resources/2007/2006-7_congomortalitysurvey.pdf (date d'accès : juillet 2014)
- G. CROWTHER, « *Counting the cost. The economic impact of cluster munition contamination in Lebanon* », Landmine Action, Londres, mai 2008, également disponible sur internet à l'adresse http://reliefweb.int/sites/reliefweb.int/files/resources/725F4D346CDC477DC12574640068EC91-Full_Report.pdf (date d'accès : septembre 2014)
- The Pew Global Attitudes Project, « *Unfavorable Views of Jews and Muslims on the Increase in Europe* », 17 septembre 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://pewglobal.org/reports/pdf/262.pdf> (date d'accès : avril 2009)
- The Advocates for Human Rights, « *A House with Two Rooms. Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Liberia Diaspora Project* », DRI Press, Saint Paul, 2009
- Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, « *Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare* », Bern, 15 mai 2009, disponible avec son commentaire sur internet à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/amw/manual/> (date d'accès : janvier 2014)
- Child Soldiers International, « *Louder than words. An agenda for action to end state use of child soldiers* », Londres, septembre 2012
- International Campaign to Ban Landmines — Cluster Munition Coalition, « *Cluster Munition Monitor 2013* », septembre 2013, disponible sur internet à l'adresse <http://www.the-monitor.org/cmm/2013/pdf/2013%20Cluster%20Munition%20Monitor.pdf> (date d'accès : septembre 2014)

OUVRAGES ET THÈSES

Littérature non juridique (par genre)ANTHROPOLOGIE — SOCIOLOGIE

- A. BIHR et R. PFEFFERKORN, « *Le système des inégalités* », La Découverte, Paris, 2008
- P. BOURDIEU, « *Sur la télévision* », Raison d'Agir, Paris, 1996
- V. CAMPION-VINCENT, « *La société parano ; Théories du complot, menaces et incertitudes* », Payot & Rivages, Paris, 2005
- L. DOWDNEY, « *Children of the drug trade. A Case Study of Children in Organized Armed Violence in Rio de Janeiro* », 7 Letras, Rio de Janeiro, 2003, disponible sur internet à l'adresse http://www.coav.org.br/publicue/media/livroluke_eng.pdf (date d'accès : janvier 2012)
- V. GEISSER, « *La nouvelle islamophobie* », La Découverte, Paris, 2003
- S. HALIMI et D. VIDAL avec H. MALER, « *L'opinion, ça se travaille...* », 5ème édition, Agone, coll. Éléments, Paris, 2006
- C. LEVI-STRAUSS, « *Race et histoire* », Gonthier, Paris, 1961
 - « *Tristes tropiques* », Plon, Paris, 1993
- G. MEGGLE (sous la direction de), « *Actions, Norms, Values : discussions with Georg Henrik von Wright* », Walter de Gruyter & Co., Berlin, 1998
 - G. H. von WRIGHT, « *Ought to Be — Ought to Do* », p. 3
- O. ROY, « *L'Islam mondialisé* », Éditions du Seuil, Paris, 2002
- C. VIDAL, « *Sociologie des passions* », Karthala, Paris, 1991

ECONOMIE

- J.-P. FINES, « *Économie politique* », Librairie de l'Université, 3ème édition, Aix-en-Provence, octobre 1997
- A. GREENSPAN, « *The Age of Turbulence. Adventures in a New World* », Penguin Books, Londres, 2007
- T. E. MALTHUS, « *An Essay on the Principle of Population* », Oxford University Press, coll. Oxford World's Classic, Oxford, 2008
- D. H. MEADOWS, J. RANDERS et D. L. MEADOWS, « *Beyond the Limits : Confronting Global Collapse, Envisioning a Sustainable Future* », Chelsea Green, Vermont, 1992 (réédité en 1993)
 - « *Limits to Growth : The 30-Year Update* », Chelsea Green, Vermont, 2004
- A. J. McMICHAEL, « *Planetary Overload. Global Environmental Change and the Health of the Human Species* », Cambridge University Press, Cambridge, 2003

- E. W. NAFZIGER, F. STEWART et R. VÄYRYNEN (sous la direction de), « *War, Hunger, and Displacement : The Origins of Humanitarian Emergencies* », vol. 1, Oxford University Press, Oxford, 2000
 - R. VÄYRYNEN, « *Complex Humanitarian Emergencies : Concepts and Issues* », p. 44
- N. STERN, « *The Economics of Climate Change : The Stern Review* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007
- H. STORCH et J.-B. SAY, « *Cours d'économie politique ou exposition des principes qui déterminent la prospérité des nations* », ed. J.-P. Aillaud, Paris, 1823
- J.-F. SUSBIELLE, « *Les royaumes combattants ; vers une nouvelle guerre mondiale* », ed. First, Paris, 2008
- J. A. VASQUEZ, « *The War Puzzle* », Cambridge University Press, Cambridge, 1993
- M. YE, « *Le nationalisme chinois aujourd'hui : une approche géopolitique des sources chinoises* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Paris 8, Paris, 2008

HISTOIRE — TEMOIGNAGES

- C. ALLEN, « *Thunder and lightning. The RAF in the Gulf : personal experience of war* », Stationery Office Books, Norwich, 1991
- P. AUSSARESSES (Général), « *Services spéciaux Algérie 1955-1957. Mon témoignage sur la torture* », Perrin, Paris, 2001
- O. BARTOV, « *L'armée d'Hitler, la Wehrmacht, les Nazis et la Guerre* », Hachette Littératures, 1999
- C. BEAUNE, « *Le Grand Ferré. Premier héros paysan* », Perrin, Paris, 2013
- A. BEEVOR, « *Stalingrad* », Editions de Fallois, Paris, 1999
 - « *La chute de Berlin* », Editions de Fallois, Paris, 2002
 - « *La guerre civile d'Espagne* », Calmann-Lévy, Paris, 2006
- A. BLIN, « *1648, La Paix de Westphalie ou la naissance de l'Europe politique moderne* », Éditions Complexe, Paris, 2006
- M. BLOCH, « *La société féodale* », Albin Michel, coll. Bibliothèques de l'évolution de l'humanité, Paris, 2000, publié également sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.uqac.ca/classiques/bloch_marc/societe_feodale/bloch_societe_feodale.pdf (date d'accès : août 2009)
- P. BOURDREL, « *Le livre noir de la guerre d'Algérie. Français et Algériens 1945-1962* », Plon, Paris, 2003
- C. BROWNING, « *Des hommes ordinaires. Le 101^e bataillon de réserve de la police allemande et la Solution finale en Pologne* », Les Belles Lettres, Paris, 2002
- B. BRUNETEAU, « *Le siècle des génocides. Violences, massacres et processus génocidaires de l'Arménie au Rwanda* », Armand Colin/S.E.J.E.R., Paris, 2004
- P. CAUSARANO, V. GALIMI, F. GUEDJ, R. HURET, I. LESPINET-MORET, J. MARTIN, M. PINAULT, X. VIGNA, M. YUASTA (sous la direction de), « *Le XX^e siècle des guerres* », Les Éditions de l'Atelier/Éditions Ouvrières, Paris, 2004
 - J. CASANOVA, « *Guerres civiles, révolutions, contre-révolutions : Finlande, Espagne et Grèce (1918-1949)* », p. 59

- M. MAZOWER, « *D'un siècle à l'autre : la violence et l'État au XXe siècle* », p. 501
- I. CHANG, « *The Rape of Nanking The Forgotten Holocaust of World War II* », Basic Books, New York, 1997
- P. CHASSAIGNE et J.-M. LARGEAUD (sous la direction de), « *Villes en guerre* », Armand Colin, Paris, 2004
 - S. AUDOIN-ROUZEAU, « *Paris bombardé. 1914-1918* », p. 31
 - P. SOULEAU, « *Bordeaux, enjeu stratégique de la Seconde Guerre mondiale* », p. 37
 - R. BECK, « *Le bombardement de Dresde. Souvenir, Commémoration, historiographie* », p. 85
 - Y. DENECHERE, « *Les villes dans la guerre civile d'Espagne* », p. 137
- J.-P. CHRETIEN, « *L'Afrique des Grands Lacs. Deux mille ans d'histoire* », Aubier, Paris, 2000
- A. CORVISIER et H. COUTAU-BEGARIE, « *La guerre – Essais historiques* », Perrin, Paris, 2005
- C. DEL PONTE en collaboration avec C. SUDETIC, « *La traque, les criminels de guerre et moi* », Éditions Héloïse d'Ormesson, Paris, 2009
- R. DUPUY, « *La République jacobine : terreur, guerre et gouvernement révolutionnaire 1792-1794* », Éditions du Seuil, coll. Points Histoire, Paris, 2005
- S. ELLIS, « *The Mask of Anarchy : The Destruction of Liberia and The Religious Dimension of an African Civil War* », New York University Press, édition mise à jour, New York City, 2006
- D. FOREST, « *Causes et motivations de la guerre civile au Libéria (1989-1997)* », mémoire présenté dans le cadre du cours « *Essai de la maîtrise des relations internationales* » à l'Institut québécois des hautes études internationales, Université de Laval, 13 avril 2004, disponible sur internet à l'adresse [http://www.hei.ulaval.ca/fileadmin/hei/documents/documents/Section Etudes Plans de cours/Essais et memoires/EssaiForestMRI.pdf](http://www.hei.ulaval.ca/fileadmin/hei/documents/documents/Section_Etudes_Plans_de_cours/Essais_et_memoires/EssaiForestMRI.pdf) (date d'accès 03 novembre 2008)
- S. S. FRIEDMAN (sous la direction de), « *The Terezin Diary of Gonda Redlich* », The University Press of Kentucky, Lexington, 1992
- J. L. GADDIS, « *The Long Peace : Inquiries into the History of the Cold War* », Oxford University Press, New York, 1989
- J. GAUDEMET, « *Les institutions de l'Antiquité* », Montchrestien, coll. Domat Droit Public, 4ème édition, Paris, 1994
- J. GOEBBELS, « *Journal 1923-1933* », Tallandier, 2006
 - « *Journal 1933-1939* », Tallandier, 2007
 - « *Journal 1943-1945* », Tallandier, 2005
- R. GOLDSTONE, « *Juger les criminels* », Gallimard, Paris, 1999
- G. E. GRUNDLER et A. VON MANIKOWSKY, « *Nuremberg ou la justice des vainqueurs* », R. Laffont, Paris, 1969
- J.-Y. GUIOMAR, « *L'invention de la guerre totale* », Éditions du Félin, coll. Les Marches du Temps, Paris, 2004
- J. HATZFELD, « *Une saison de machettes* », Éditions du Seuil, Paris, 2003

- P. HAZAN, « *La justice face à la guerre. De Nuremberg à La Haye* », Stock, Paris, 2000
- T. E. HOLLAND, « *Letters to "The Times" upon War and Neutrality (1881 - 1920)* », Longmans, Green, and Co., Londres, 1921
- M. HOWARD, « *La guerre dans l'histoire de l'Occident* », Fayard, Paris, 1976
- M. HOWARD, G. J. ANDREOPOULOS et M. R. SHULMAN (sous la direction de), « *The Laws of War. Constraints on Warfare in the Western World* », Yale University Press, 1997
 - G. ROTHENBERG, « *The Age of Napoleon* », p. 86
- I. KERSHAW, « *Hitler. Essai sur le charisme en politique* », Gallimard, Paris, 1995
 - « *Hitler* », Flammarion, Paris, 2008
- J. LEVESQUE, « *1979-1989, l'URSS en Afghanistan, de l'invasion au retrait* », Éditions Complexe, coll. La mémoire du siècle, Paris, 1999
- J. R. LILLY, « *La face cachée des GIs : les viols commis par les soldats américains en France, en Angleterre et en Allemagne durant la Seconde Guerre mondiale* », Payot, Genève, 2004
- M. MAMDANI, « *When Victims Become Killers, Colonialism, Nativism and the Genocide in Rwanda* », Princeton University Press, Princeton, 2002
- J.-C. MARTIN, « *Contre-révolution, Révolution et nation en France : 1789-1799* », Éditions du Seuil, coll. Points Histoire, Paris, 1998
 - « *Blancs et Bleus dans la Vendée déchirée* », Gallimard, Paris, 2008
- B. MOORE Jr., « *Injustice : The Social Bases of Obedience and Revolt* », Macmillan, Londres, 1978
- S. NEITZEL et H. WELZER, « *Soldats. Combattre, tuer, mourir : Procès-verbaux de récits de soldats allemands* », Gallimard, Paris, 2013
- C. NIERES, « *Faire la guerre* », Privat, Toulouse, 2001
- R. OGORREK, « *Les Einsatzgruppen. Les groupes d'intervention et la genèse de la solution finale* », Calmann-Levy, Paris, 2007
- M. B. OREN, « *Six Days of War : June 1967 and the Making of the Modern Middle East* », Oxford University Press, New York, 2002
- L. POLIAKOV, « *Le procès de Nuremberg* », Éditions Julliard, coll. Archives, Paris, 1971
- L. RICHARD, « *Nazisme et barbarisme* », Éditions Complexe, 2006
- A. J. RUZIBIZA (lieutenant), « *Rwanda. L'histoire secrète* », éditions du Panama, Paris, 2005
- J. SEMELIN, « *Purifier et détruire, usage politique des massacres et génocides* », Éditions du Seuil, Paris, 2005
- C. M. SIMPSON et R. B. RHEAULT, « *Inside the Green Berets: the first thirty years, a history of the U.S. Army Special Forces* », Presidio Press, Novato, 1983
- R. R. SMITH, « *Triumph in the Philippines : The War in the Pacific* », Center of Military History, U.S. Army, Washington D.C., 1991
- S. SMITH, « *Somalie. La guerre perdue de l'humanitaire* », Calmann-Levy, Paris, 1993
- T. TELFORD, « *Procureur à Nuremberg* », Éditions du Seuil, Paris, 1995

- Y. TERNON, « *Guerres et génocides au XXe siècle* », Odile Jacob, Paris, 2007
- F. TERRY, « *Condemned to Repeat ? The Paradox of Humanitarian Action* », Cornell University Press, New York, 2002
- THUCYDIDE, « *La Guerre du Péloponèse* », Flammarion, Paris, 2008
- J. TUBIANA, « *Chronique du Darfour* », Glénat et Amnesty International, Grenoble, 2010
- J. VAÏSSE, « *Histoire du néoconservatisme aux États-Unis* », Odile Jacob, Paris, 2008
- H. VAN HOUTTE, « *Les occupations étrangères en Belgique sous l'Ancien Régime* », Van Rysselberghe & Rombaut, Paris, 1930
- J.-M. VARAUT, « *Le procès de Nuremberg* », Perrin, coll. Pluriel, Paris, 1993
- J.-P. VITTORI, « *On a torturé en Algérie* », Ramsay, Paris, 2000
- J.-L. WILLAME, « *L'O.N.U. au Rwanda (1993-1995)* », Éditions Maison-Neuve Larose, coll. La Noria, Paris, 1996
- Y. YOSHIKI, « *Comfort Women. Sexual Slavery in the Japanese Military During World War II* », Columbia University Press, New York, 2002

PHILOSOPHIE — PENSÉE POLITIQUE

- H. ARENDT, « *Heichmann à Jérusalem* », 2ème édition augmentée, Gallimard, Paris, 1997
- ARISTOTE, « *Éthique à Nicomaque* », Vrin, Paris, 1990
- R. ARON : « *The century of Total War* », Beacon Press, Boston, 1955
 - « *Sur Clausewitz* », Éditions Complexe, Bruxelles, 2005
- AUGUSTIN D'HIPPONE ou Saint AUGUSTIN, « *La Cité de Dieu* », Points, coll. Point Sagesses, Paris, 1993, également disponible sur internet sur le site des ouvrages en ligne de la Bibliothèque Nationale de France à l'adresse <http://gallica.bnf.fr> (date d'accès : juin 2009)
- H. D'AVIAU DE TERNAY, « *Traces bibliques dans la loi morale chez Kant* », Beauchesne, Paris, 1986
- E. BALIBAR, « *Cinq études du matérialisme historique* », François Maspero, Paris, 1975, également publié sur internet à l'adresse <http://www.marx2mao.com/Other/CEMH74.pdf> (date d'accès : août 2009)
- M. BARRES, « *Les déracinés* », Bartillat, coll. Omnia, Paris, 2010
- R. BOUVERESSE, « *Karl Popper, ou, le rationalisme critique* », Vrin, Paris, 1981
- C. CASTORIADIS, « *Le monde morcelé. Les carrefours du labyrinthe* », tome 3, Éditions du Seuil, Paris, 1990
- J.-L. CHABOT, « *Le nationalisme* », P.U.F., coll. Que sais-je ?, Paris, 1997
- CICERON, « *Pro Milone. Plaidoyer pour T. A. Milon. Discours trente-neuvième. Argument* », dans « *Oeuvres complètes de Cicéron* » publiées sous la direction de M. Nisard, tome troisième, J. J. Dubochet, Le Chevalier et comp., éditeurs, Paris, 1848
- A. COMPAGNON, « *Les cinq paradoxes de la modernité* », Éditions du Seuil, Paris, 1990

- C. DEBBASCH et J.-M. PONTIER, « *Introduction à la politique* », Dalloz coll. Précis, 4ème édition, Paris, 1995
- C. DEBBASCH et Y. DAUDET (sous la direction de), « *Lexique de politique* », 6ème édition, Dalloz, Paris, 1992
- G. DELANNOI et P.-A. TAGUIEFF (sous la direction de), « *Nationalisme en perspective* », Berg International Editeurs, Paris, 2001
 - G. DELANNOI, « *Le réveil du nationalisme sonne plus d'une fois* », p. 13
 - A. DIECKHOFF, « *Nationalisme d'État et intégrisme nationaliste : le cas d'Israël* », p. 29
 - P.-A. TAGUIEFF, « *Populisme, nationalisme, national-populisme. Réflexions critiques sur les approches, les usages et les modèles* », p. 303
- M.-L. DEMONET (sous la direction de), « *Hasard et Providence XIVe-XVIIe siècles* », Actes du cinquantième de la fondation du CESR et XLIXe Colloque International d'études Humanistes, Centre d'études Supérieures de la Renaissance, Tours, 3-9 juillet 2006, publié sur internet à l'adresse <http://umr6576.cesr.univ-tours.fr/Publications/HasardetProvidence/index.php> (date d'accès : juillet 2009)
 - D. PERLER, « *Le Hasard est-il possible ? Spinoza, critique des conceptions scolastiques de la contingence* », p. 1
- K. DEUTSCH, « *Nationalism and Social Communication, An Inquiry into the Foundation of Nationality* », seconde édition, The MIT Press, Massachussets, 1969
- P. DUCAT et J. MONTENOT (sous la direction de), « *Philosophie, le manuel* », Ellipses, Paris, 2006
- L. DUMONT, « *Essai sur l'individualisme. Une perspective anthropologique sur l'idéologie moderne* », Éditions du Seuil, Paris, 1983
- F. FUKUYAMA, « *La fin de l'histoire et le Dernier Homme* », Flammarion, coll. Champs, Paris, 1992
 - « *Our posthuman future* », Picador, New York, 2003
- A.-M. GUILLAUME, « *Mal, mensonge et mauvaise foi. Une lecture de Kant* », Presses universitaires de Namur, Namur, 1995
- J. HABERMAS, « *Le discours philosophique de la modernité* », Gallimard, Paris, 1988
- T. HOBBS, « *Léviathan* », Gallimard, coll. Folio, Paris, 2000
- E. J. HOBSBAWM, « *Nations et nationalismes depuis 1780 : programmes, mythe et réalité* », Gallimard, Paris, 1992
 - « *L'âge des extrêmes. Histoire du Court XXe Siècle* », Editions Complexe, Bruxelles, 1999
- L. HUNT, « *L'invention des droits de l'homme. Histoire, psychologie et politique* », Markus Haller, 2013
- E. KANT, « *Idée d'une histoire universelle d'un point de vue cosmopolitique* », Bordas, coll. Les Oeuvres Philosophiques, Paris, 1993 ; une version électronique de l'ouvrage est publiée sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.ugac.ca/classiques/kant_emmanuel/idee_histoire_univ/Idee_histoire_univ.pdf (date d'accès : juillet 2009)
 - « *La religion dans les limites de la simple raison* », Vrin, Paris, 1994 ; une version électronique de l'ouvrage est publiée sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.ugac.ca/classiques/kant_emmanuel/religion_limites_raison/religion.html (date d'accès : juillet 2009)

- « *Vers la paix perpétuelle* », introduit, traduit et annoté par M. MARCUZZI, Vrin, Paris, 2007
- « *Fondements de la métaphysique des moeurs* », Vrin, Paris, 2000
- S. KERCKHOVE, « *La dictature de l'immédiateté. Sortir du présentialisme* », Yves Michel, Gap, 2010
- A. KOJEVE, « *Introduction à la lecture de Hegel : leçons sur la Phénoménologie de l'Esprit professées de 1933 à 1939 à l'École des Hautes Études* », 2ème édition, Gallimard, Paris, 1980
- M. LAGEUX, « *Actualité de la philosophie de l'histoire* », Presses de l'Université de Laval, Québec, 2001
- V. LEMIEUX, « *Le patronage politique, une étude comparative* », Presses de l'Université de Laval, Québec, 1977
- MACHIAVEL, « *Le Prince* », P.U.F., Paris, 2000
- D.-C. MARTIN (sous la direction de), « *Cartes d'identité. Comment dit-on "nous" en politique ?* », Presses de la Fondation nationale des sciences politiques, Paris, 1994
- K. MARX, « *Contribution à la critique de la philosophie du droit chez Hegel* », Allia, Paris, 1998
 - « *Contribution à la critique de l'économie politique* », Allia, Paris, 2007, publié également sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.uqac.ca/classiques/Marx_karl/contribution_critique_eco_pol/critique_eco_pol.pdf (date d'accès : août 2009)
 - « *Le manifeste du parti communiste* », Flammarion, Paris, 1999, également disponible sur internet en édition intégrale à l'adresse <http://www.marxists.org/francais/marx/works/1847/00/kmfe18470000a.htm> (date d'accès : août 2009)
 - « *Le Capital, livres I, II et III* », Gallimard, Paris, 2008
 - « *Le 18 Brumaire de Louis Bonaparte* », Le Livre de Poche, 2007
- M. Eyquem de MONTAIGNE, « *Essais* », Les livres de Poche, coll. les Classiques de Poche, 1972
- F. NIETZSCHE, « *Ainsi parlait Zarathoustra* », Gallimard, Paris, 1971
- L. PHILIP, « *Histoire de la pensée politique en France* », 2ème édition, Economica, Paris, 1998
- A. PHILONENKO, « *La théorie kantienne de l'histoire* », Vrin, Paris, 1986
 - « *Essais sur la philosophie de la guerre* », Vrin, Paris, 1988
- PLATON, « *La République* », Gallimard, coll. Folio Essais, Paris, 1993
- K. POPPER, « *Misère de l'historicisme* », Presses-Pocket, coll. Agora, Paris, 1991
 - « *La société ouverte et ses ennemis ; tome 1 - L'ascendant de Platon* », Éditions du Seuil, Paris, 1979
 - « *La société ouverte et ses ennemis ; tome 2 - Hegel et Marx* », Éditions du Seuil, Paris, 1979
- A. RENAUT, « *L'ère de l'individu* », Gallimard, Paris, 1989
- A. ROGER, « *Les grandes théories du nationalisme* », A. Colin, coll. Compact, Paris, 2001
- B. ROLAND-GOSSELIN, « *La morale de Saint Augustin* », M. Rivière, Paris, 1925
- J. ROMAN, « *Chronique des idées contemporaines* », 2ème édition, Bréal, Rosny, 2000
- J.-J. ROUSSEAU, « *Du contrat social* », Flammarion, Paris, 1966

- C. SCHMITT, « *La notion de politique. Théorie du partisan* », Flammarion, Paris, 1999
 - « *Le Nomos de la terre dans le droit des gens du jus publicum* », P.U.F., coll. Léviathan, Paris, 2001
 - « *La guerre civile mondiale. Essais (1943 - 1978)* », Ère, Alfortville, 2007
- M. SENELLART, « *Machiavélisme et raison d'État* », P.U.F., Paris, 1989
- SENEQUE, « *Les bienfaits* », Gallimard, Paris, 1996
- R. SENNETT, « *Les tyrannies de l'intimité* », Éditions du Seuil, Paris, 1979
- R. THEIS, L. K. SOSOE, « *Les sources de la philosophie kantienne aux XVII^e et XVIII^e siècles* », actes du 6^e congrès international de la société d'études kantienne de langue française, Luxembourg, 25-28 septembre 2003, Vrin, Paris, 2005
 - D. LANG, « *Kant et Montesquieu, à propos des vertus pacificatrices du commerce et des relations entre les nations* », p. 253
- THOMAS D'ACQUIN, « *Somme théologique* », Tome III, Éditions du Cerf, Paris, 2011
- A. de TOCQUEVILLE, « *La démocratie en Amérique* », Robert Laffont, coll. Bouquins, Paris, 2007
- T. TODOROV, « *La peur des barbares, au-delà du choc des civilisations* », Robert Laffont, Paris, 2008
- A. VERDAN, « *Karl Popper, ou la connaissance sans certitude* », Presses Polytechniques et Universitaires Romandes, Lausanne, 1991

POLEMOLOGIE

- K. BALLENTINE et J. SHERMAN (sous la direction de), « *The Political Economy of Armed Conflict. Beyond Greed and Grievance* », Lynne Rienner Publishers, London, 2003
 - M. L. ROSS, « *Oil, Drugs, and Diamonds : The Varying Roles of Natural Resources in Civil War* », p. 47
- P. BONIFACE, « *Vers la Quatrième Guerre mondiale ?* », deuxième édition, Armand Colin, Paris, 2009
- G. BOUTHOU, « *La guerre* », P.U.F., coll. Que sais-je ?, Paris, 1969
 - « *Traité de polémologie. Sociologie des guerres* », Payot, Paris, 1991
 - « *Le phénomène guerre* », éditions Payot & Rivages, coll. Petite bibliothèque Payot, Paris, 2006
- R. CAILLOIS, « *Bellone ou la pente de la guerre* », Nizet, Paris, 1963
- N. P. GLEDITSCH (sous la direction de), « *Conflict and the Environment* », publications de l'O.T.A.N., Division des affaires scientifiques, 1997, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, 1991
 - A. SUHRKE, « *Environmental Degradation, and the Potential for Violent Conflict* », p. 255
 - P. BEAUMONT, « *Water and Armed Conflict in the Middle East - Fantasy or Reality ?* », p. 355
- C. H. KAHL, « *States, scarcity, and civil strife in the developing world* », Princeton University Press, Princeton, 2006
- M. KALDOR, « *New & Old Wars. Organized violence in global era* », 2nd Edition, Polity Press, Cambridge, 2010

- D. KEEN, « *The Economic Functions of Violence in Civil Wars* », Adelphi Paper n° 320, Oxford University Press, Oxford, 1998
- M. T. KLARE, « *Resource Wars : The News Landscape of Global Conflict* », Holt Paperbacks, New York City, 2002
- P. LE BILLON, « *Fuelling War : Natural Resources and Armed Conflicts* » Adelphi Paper n° 357, Oxford University Press, Oxford, 2003
- D. LEDERMAN et W. F. MALONEY (sous la direction de), « *Natural Resources. Neither Curse nor Destiny* », édité par Stanford University Press et la Banque Mondiale, Washington D.C., 2006
- B. S. LEVY et V. W. SIDEL, « *War and Public Health* » (sous la direction de), Oxford University Press, Oxford, 1997
 - M.-W. ASHFORD et Y. HUET-VAUGHN, « *The Impact of War on Women* », p. 186
- C. O. N. MOSER et F. C. CLARCK, « *Victims, Perpetrators or Actors ? Gender, Armed Conflict and Political Violence* », Palgrave Macmillan, Londres, 2001
- M. SMALL et D. J. SINGER, « *Resort to arms : International and Civil Wars* », Sage Publications, Beverly Hills, 1982
- A. H. WESTING (sous la direction de), « *Global Resource and International Conflict, Environmental Factors in Strategic Policy and Action* », Oxford University Press, Oxford, 1986

PSYCHOLOGIE

- M. DUBEC et C. de RUDDER, « *Le plaisir de tuer* », Éditions du Seuil, février 2007
- S. FREUD, « *Essai de psychanalyse : au-delà du principe du plaisir, psychologie collective et analyse du moi, le moi et le soi, considérations actuelles sur la guerre et sur la mort* », Payot, 1948
 - « *Psychologie collective et analyse du moi* », Payot, Paris, 1962
 - « *Totem et tabou* », Bréal, Paris, 2011, également disponible en version électronique à l'adresse http://therapiesenligne.be/Freud_Totems_Tabous.pdf (date d'accès : février 2012)
- L. GOLDENSOHN, « *Les entretiens de Nuremberg* », Flammarion, Paris, 2005
- D. GROSSMAN (lieutenant-colonel), « *On Killing : The Psychological Cost of Learning to Kill in War and Society* », Back Bay Books et Little, Brown and Company, New York, 2009
- I. L. JANIS et L. MANN, « *Decision making* », Free Press, New York, 1979
- S. MILGRAM, « *Soumission à l'autorité* », Calman-Levy, Paris, 1974
- P. MOUTIN et M. SCHWEITZER, « *Les crimes contre l'humanité. Du silence à la parole, études cliniques* », Presse Universitaire de Grenoble et Fondation pour la mémoire de la déportation, Grenoble, 1994

STRATEGIE — CONDUITE DE LA GUERRE

- J. BOONE BARTHOLOMEES, « *Guide to National Security Issues. Vol I : Theory of War and Strategy* », Strategic Studies Institute of the US Army War College, Carlisle, juin 2008

- C. K. S. CHUN, « *John Warden's Five Rings Model and the Indirect Approach to War* », p. 295
- G.-H. BRICET DES VALLONS (sous la direction de), « *Faut-il brûler la contre-insurrection ?* », Choiseul, Paris, 2010
- G.-H. BRICET DES VALLONS, « *De quoi la contre-insurrection est-elle le nom ?* », p. 9
- A. S. ASHIM, « *Carl Schmitt et l'insurrection irakienne* », p. 137
- Sir C.E. CALLWELL (colonel), « *Small Wars : their principles and practice* », Bison Books (presses de l'université du Nebraska), Lincoln, 1996
- C. CARR, « *Les leçons de la terreur* », Presse de la Cité, Paris, 2002
- G. CHALIAND : « *Anthologie mondiale de la stratégie, des origines au nucléaire* », R. Laffont, coll. Bouquins, Paris, 1990
- « *Le nouvel art de la guerre* », L'Archipel, Paris, 2008
- « *Guérillas. Du Vietnam à l'Irak* », Hachette Littératures, Paris, 2008
- P. CHAPLEAU, « *Sociétés militaires privées. Enquête sur les soldats sans armées* », Éditions du Rocher, Monaco, 2005
- C. von CLAUSEWITZ, « *De la guerre* », Les éditions de Minuit, coll. Arguments, Paris, 1955
- A. H. CORDESMAN, « *The Lessons and Non-lessons of the Air and Missile Campaign in Kosovo* », Greenwood Publishing Group, Westport, 2001
- H. COUTAU-BEGARIE, « *Traité de stratégie* », 5^{ème} édition, Economica, bibliothèque Stratégique, Paris, 2006
- B. DELCOURT, D. DUEZ et E. REMACLE (sous la direction de), « *La guerre d'Irak, prélude d'un nouvel ordre international* », Peter Lang, Berne, 2004
- C. WASINSKI, « *Généalogie de la guerre dans la pensée stratégique* », p. 129
- J. DER DERIAN, « *Virtuous war : Mapping The Military- Industrial-media-entertainment Network* », Westview Press, Boulder, 2001
- J.-P. DERRIENNIC, « *Les guerres civiles* », Presses de Science Po., Paris, 2001
- V. DESPORTES (général), « *La guerre probable* », Economica, Paris 2007
- Division Etudes et Prospective de l'École d'Application de l'Arme Blindée Cavalerie, « *L'action des blindés en zone urbanisée* », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 22 et s
- D. GALULA (lieutenant-colonel), « *Contre-insurrection. Théorie et pratique* », Economica, Paris, 2006
- F. GERE, « *Dictionnaire de la pensée stratégique* », Larousse, Paris, 2000
- F. GERE et T. WIDEMANN (sous la direction de), « *La guerre totale* », Economica, bibliothèque Stratégique, Paris, 2001
- M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Irak, les armées du chaos* », Economica, Paris, 2008
- C. S. GRAY, « *La guerre au 21ème siècle* », Economica, Paris, 2005
- T. IUNG, « *Stratégie, tactique et politique* », G. Charpentier et Cie, Paris, 1890

- A.-H. JOMINI (général), « *Précis de l'art de la guerre* », Perrin, Paris, 2001
- F. KITSON, « *Low intensity Operations* », Faber & Faber, Londres, 1971
- Y. LE BOHEC, « *Histoire militaire des Guerres Puniques. 246-146 avant J.-C.* », Éditions du Rocher, Monaco, 2011
- Q. LIANG et W. XIANGSUI, « *La guerre hors limites* », Éditions Payot & Rivages, coll. Rivages poche Petite Bibliothèque, Paris, 2006
- M.-A. de MONTCLOS, « *Guerres d'aujourd'hui, les vérités qui dérangent* », Tchou, coll. Ingérences, Paris, 2007
- J. H. MORGAN (traduction par), « *The war book of the German general staff* », Mc Bride, Nast, & co., New York, 1915
- NAPOLEON, « *De la guerre* », ouvrage présenté et annoté par B. COLSON, Perrin, Paris, 2011
- M. J. OSIEL, « *Obeying orders. Atrocity, Military Discipline & the Law of War* », Transaction Publishers, New Brunswick et Londres, 2009
- X. RENOU (sous la direction de), « *La privatisation de la violence : mercenaires et sociétés militaires privées au service du marché* », Agone, Coll. Dossiers Noirs, Paris, 2006
- P. W. SINGER, « *Corporate Warriors. The Rise of the Privatized Military Industry* », Cornell University Press, New York, 2003
- H. SLIM, « *Killing Civilians. Method, Madness and Morality in War* », Hurst & Company, Londres, 2007
- Sir R. SMITH (général), « *L'utilité de la force. L'art de la guerre aujourd'hui* », Economica, Paris, 2007
- SUN TZU, « *L'art de la guerre* », Flammarion, 1972
- R. TRINQUIER (colonel), « *La guerre moderne* », Economica, coll. Stratégies et Doctrines, 2008
- URBANO, « *Fighting in the Street. A Manual of Urban Guerilla Warfare* », Barricade Books Inc., Fort Lee, 1991
- M. VAN CREVELD, « *La transformation de la guerre* », Editions du Rocher, coll. L'Art de la guerre, 1998
- M. VLACHOVA et L. BIASON, « *Women in an Insecure World : Violence against Women : Facts, Figures and Analysis* », Geneva Center for the Democratic Control of Armed Forces (D.E.C.A.F.), Genève, 2005
- J. A. WARDEN III, « *La campagne aérienne. Planification en vue du combat* », Economica, Paris, 1998
- D. WALTON, « *War game. L'information et la guerre* », Flammarion, Paris, 1991
- M. WAUTELET, « *Les cyberconflits. Internet, autoroutes de l'information et cyberspace : quelles menaces ?* », Grip et Édition complexe, Bruxelles, 1998

RELATIONS INTERNATIONALES

- N. ANDERSSON, D. IAGOLNITZER et V. RIVASSEAU (sous la direction de), « *Justice internationale et impunité, le cas des Etats-Unis* », L'Harmattan, Paris, 2007
- P. BONIFACE, « *La stratégie du 'conflit des civilisations'* », p. 81
- W. BLUM, « *Freeing the World to Death* », p. 89

- B. DELCOURT, « *Les racines idéologiques de la 'doctrine Bush' : des obstacles au respect du droit international humanitaire* », p. 105
- B. ANDERSON, « *L'imaginaire national* », La Découverte, Paris, 1996
 - « *The Spectre of Comparisons. Nationalism, Southeast Asia and the World* », Verso, Londres, 1998
- A. APPADURAI, « *Modernity at Large : Cultural Dimensions of Globalization* », University of Minnesota Press, Minneapolis, 1997
- B. BADIE et M.-C. SMOUTS, « *Le retournement du monde* », Dalloz, Paris, 1992
- J.-M. BALENCIE et A. de LA GRANGE (sous la direction de), « *Mondes rebelles* », Michalon, Paris, 2002, p. 942.
- E. BARNAVI, « *Les religions meurtrières* », Flammarion, coll. Café Voltaire, Paris, 2006
- H. BEBLAWI et G. LUCIANI (sous la direction de), « *The Rentier State* », Croom Helm, Londres, 1987
 - G. LUCIANI, « *Allocation vs. Production States* », p. 63
- C. E. BLACK, « *Dynamics of Modernization : A Study in Comparative History* », Harper & Row, New York, 1966
- M. A. BOISARD, « *L'humanisme de l'Islam* », 3ème ed., Albin Michel, Paris, 1979
- P. BONIFACE et J. GOLLIET (sous la direction de), « *Les nouvelles pathologies des Etats dans les relations internationales* », actes du colloque organisé à l'initiative du C.R.E.S.P.I. et de l'I.R.I.S. au Sénat, Dunod, coll. IRIS-DUNOD, Paris 1993
 - J. GOLLIET, « *L'État dans tous ses états* », p. 16
 - Y. LACOSTE, « *La prolifération des États : pathologie ou consécration de l'État-Nation* », p. 36
 - X. RAUFER, « *1993 et après : réflexion sur de nouvelles menaces* », p. 40
 - F. THUAL, « *Du régionalisme au micro-nationalisme* », p. 50
 - J.-C. RUFFIN, « *Les nouvelles terres inconnues* », p. 111
- A. BRYDEN et M. CAPARINI (sous la direction de), « *Private Actors and Security Governance* », Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces, Lit Verlag, Berlin, 2006
 - U. SCHECKENER, « *Fragile Statehood, Armed Non-State Actors and Security Governance* », p. 23
- P. CHAIGNEAU (sous la direction de), « *Les grands enjeux du monde contemporain* », Ellipses, Paris, 1996
- J.-M. CHATAIGNER et H. MAGRO (sous la direction de), « *États et sociétés fragiles* », Karthala, Paris 2007
 - B. DAVIRON et T. GIORDANO, « *“États fragiles” : genèse d'un consensus international* », p. 23
 - S. EUGENE, « *Droits fondamentaux et critères de fragilité des États* », p. 41
 - H. LAVOIX, « *Identifier l'État fragile avant l'heure : le rôle des indicateurs de prévision* », p. 55
- L. COHEN-TANUGI, « *Guerre ou paix* », Grasset et Fasquelle, 2007
- A. COLONOMOS, « *Le pari de la guerre : guerre préventive, guerre juste ?* », Denoël, 2009

-
- W. E. CONNOLLY, « *The Ethos of Pluralization* », University of Minnesota Press, Borderlines Series, 1995
 - Y. COURBAGE et E. TODD, « *Le rendez-vous des civilisations* », Éditions du Seuil et la République des Idées, Paris, 2007
 - J. CRYSTAL « *Oil and politics in the Gulf : Rulers and merchants in Kuwait and Qatar* », Cambridge University Press, Cambridge 1995
 - R. DAHRENDORF, « *Réflexions sur la révolution en Europe, 1989-1990* », Éditions du Seuil, Paris, 1991
 - A. DIECKHOFF, « *La nation dans tous ses Etats, les identités nationales en mouvement* », Flammarion, 2000
 - A. DIECKHOFF et R. KASTORYAONO (sous la direction de), « *Nationalisme en mutation en Méditerranée orientale* », C.N.R.S. Éditions, Paris, 2002
 - R. KASTORYAONO, « *Le nationalisme turc ou la redéfinition du nationalisme turc par les “Turcs de l’extérieur”* », p. 249
 - M. W. DOYLE, « *Ways of War and Peace: Realism, Liberalism, and Socialism* », W. W. Norton & Company, New York, 1997
 - M. FOUCHET, « *L’obsession des frontières* », Perrin, Paris, 2007
 - T. L. FRIEDMAN, « *La terre est plate : une brève histoire du XXI^e siècle* », Éditions Saint-Simon, Paris, 2006
 - F. FUKUYAMA, « *State-Building : Governance and World Order in the 21st Century* », Cornell University Press, New York, 2004
 - « *After the Neocons : America at the Crossroads* », Profile Books Ltd, London, 2007
 - M. GALY et E. SANNELLA (sous la direction de), « *Les défis de l’Etat en Afrique* », actes du colloque de Milan, L’Harmattan, 2007
 - A. MICHELINI, « *L’Afrique après Gleanegles* », p. 25
 - L. KOUYATE, « *Les défis actuels de l’Etat en Afrique, une introduction* », p. 35
 - G. MARTIN, « *L’Etat africain dans une perspective historique : origine, nature et évolution* », p. 43
 - A. BOURGI, « *L’Etat africain à l’épreuve du présidentielisme* », p. 55
 - G. P. C. NOVATI, « *L’héritage de la colonisation* », p. 115
 - M. A. SCHEIK, « *Le cas de la Somalie* », p. 147
 - J.F. GAYRAUD et D. SENAT, « *Le terrorisme* », P.U.F., coll. Que sais-je ?, Paris, 2002
 - Y. GULSEVEN, « *Failed State Discourse As An Instrument Of The Us Foreign Policy In The Post Cold War Era* », mémoire de Master présenté à la Middle East Technical University d’Ankara, 2005
 - F. HEISBOURG, « *L’hyperterrorisme : la nouvelle guerre* », O. Jacob, Paris, 2001
 - S. P. HUNTINGTON, « *Le choc des civilisations* », Odile Jacob, Paris, 1997
 - C. JAFFRELOT, « *L’enjeu mondial. Les pays émergents* », Presses de Sciences Po, Paris, 2008,
 - P.-N. GIRAUD, « *Globalisation et inégalités dans les pays émergents* », p. 351

- R. JERVIS, « *Perception et Misperception in International Politics* », Princeton University Press, Princeton, 1976
- M. T. KLARE, « *Rising Powers, Shrinking Planet : The New Geopolitics of Energy* », Holt Paperbacks, New York City, 2009
- S. LATOUCHE, « *L'occidentalisation du monde* », La Découverte/Poche, 3ème édition, Paris, 2005
- Y. LE ESPIRITU, « *Asian-America Pan-Ethnicity. Bridging Institutions and Identities* », Temple University Press, Philadelphie, 1992
- A. LE HUEROU, A. MERLIN, A. REGAMEY et S. SERRANO, « *Tchéchénie : une affaire intérieure ?* », ed. Autrement, Paris, 2005
- A. MAALOUF, « *Les identités meurtrières* », Grasset, Paris, 1998
- H. J. MORGENTHAU, « *Politics Among Nations : The Struggle for Power and Peace* », McGraw-Hill, New-York, 1993
- E. NGUYEN, « *La politique étrangère des Etats-Unis depuis 1945 : de Yalta à Bagdad* », Studyrama, 2004
- R. I. ROTBERG (sous la direction de), « *When States Fail : Causes and Consequences* », Princeton University Press, Princeton, 2004
- N. KASFIR, « *Domestic Anarchy, Security Dilemmas, and Violent Predation* », p. 53
- B. RUSSET, « *Grasping the Democratic Peace. Principles for a Post-Cold War World* », Princeton University Press, Princeton, 1993
- C. SAINT-ETIENNE, « *Guerre et paix au XXIe siècle. Comprendre le monde de demain* », François Bourin Editeur, Paris, 2010
- P. O. SECK, « *L'idée de nation en Afrique* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Nanterre-La Défense, Paris, 1994
- G. SHEFFER (sous la direction de), « *Modern Diasporas in International Politics* », Croom Helm Ltd, Londres, 1986
- W. CONNER, « *The Impact of Homelands Upon Diasporas* », p. 16
- S. J. STEDMAN et F. TANNER (sous la direction de), « *Refugee Manipulation. War, Politics, and the Abuse of Human Suffering* », The Brookings Institution, Washington D.C., 2003

Littérature juridique (par genre)

PRINCIPES FONDAMENTAUX

- J. BODIN, « *Les six livres de la République* », Fayard, Paris, 1986
- R. CABRILLAC, M-A. FRISON-ROCHE et T. REVET (sous la direction de), « *Liberté et droits fondamentaux* », Dalloz, Paris 2002 :
- R. SEVE, « *Les libertés et droits fondamentaux et la philosophie* », pp. 25 et s.
- C.-L. Secondat baron de La Brède et de MONTESQUIEU, « *De l'Esprit des lois* », 2 tomes, Flammarion, Paris, 1979

DROIT INTERNATIONAL

- R. ARNOLD et N. QUENIVET (sous la direction de), « *International Humanitarian Law and Human Rights Law towards a New Merger in International Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008
- R. BERNHARDT (sous la direction de) « *Encyclopedia of Public International Law* », vol. 3, Elsevier, North-Holland, 1982
 - Y. DINSTEIN, « *Military necessity* », p. 274
- W. W. BISHOP Jr., « *International Law, Cases and Materials* », Little Brown and Company ed., Boston and Toronto, 1991
- R. C. CARPENTER (sous la direction de), « *Born of War. Protecting Children of Sexual Violence Survivors in Conflict Zones* », Kumarian Press, Bloomfield, 2007
 - R. C. CARPENTER, « *Gender, Ethnicity, and Children's Human Rights. Theorizing Babies Born of Wartime Rape and Sexual Exploitation* », p. 1
- A. CASSESE, « *International Law* », Oxford University Press, Oxford, 2005
- A. CASSESE et J. H. H. WEILER (sous la direction de), « *Change and Stability in International Law Making* », Walter de Gruyter & Co., Berlin-New York, 1988
- P. DAILLIER et A. PELLET, « *Droit international public* », L.G.D.J., Paris, 2002
- E. DAVID et C. VAN ASSCHE, « *Code de droit international public* », Bruylant, Bruxelles, 2003
- J. DETAIS, « *Les Nations Unies et le droit de légitime défense* », thèse de doctorat présentée à l'Université d'Angers, Angers, 2007
- C. DOMINICE, « *Le grand retour du droit naturel en droit des gens* », P.U.F., Paris, 1997
- H. DONNEDIEU de VABRES, « *Principes modernes du droit pénal international* », Librairie du recueil Sirey, Paris, 1928
- P. M. EISEMANN et M. KOSKENNIEMI (sous la direction de), « *La succession d'États : la codification à l'épreuve des faits / State Succession : Codification Tested Against the Facts* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2000
 - I. POUPART, « *Succession aux traités et droits de l'homme : vers la reconnaissance d'une protection ininterrompue des individus* », p. 465
- C. G. FENWICK, « *International Law* », Appleton-Century-Crofts, Inc., New York, 1948
- M. GLASIUS et M. KALDOR (sous la direction de), « *A Human Security Doctrine for Europe. Project, principles practicalities* », Routledge, Londres, 2006
- J-F. GUILHAUDIS, « *Relations internationales contemporaines* », Litec, Paris, 2005
- J.L. HOLZGREFE et R. O. KEOHANE (sous la direction de), « *Humanitarian intervention. Ethical, Legal, and Political Dilemmas* », Cambridge University Press, Cambridge, 2003
- J-B. JEANGENE VILMER, « *La guerre au nom de l'humanité. Tuer ou laisser mourir* », P.U.F., Paris, 2012
- J. LARROCHE, « *Politique internationale* », Dalloz, Paris, 2000
- Mélanges Virally (collectif), « *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement* », Pedone, Paris, 1991

- P.-M. DUPUY, « À propos de l'opposabilité de la coutume générale : enquête brève sur l'«objecteur persistant» », p. 257
- A. PELLET, « *Recherches sur les principes généraux de droit en droit international* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Paris 2 (Panthéon-Assas), Paris, 1974
- C. PHILLIPSON, « *International Law and the Great War* », T. Fischer Unwin, Londres, 1915
- O. REVAH, « *Quelles chances de survie pour l'État post-conflit ?* », L'Harmattan, Paris, 2010
- D. SCHWEIGMAN, « *The authority of the Security Council under Chapter of the UN Charter* », Kluwer Law International, La Haye, 2001
- P. TAVERNIER, « *Les casques bleus* », P.U.F., coll. Que sais-je ?, Paris, 1996
- P. TROLLIET, « *Essai sur l'intervention en droit international public (étude critique et systématique)* », thèse de licence et de doctorat présenté à l'université de Lausanne, Lausanne, 1940
- E. de VATTEL, « *Le droit des gens ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains* », Imprimerie de la Société Typographique, Neuchatel, 1773
- M. VIRALLY, *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans* », P.U.F., Paris, 1990
 - « *Le rôle des “principes” dans le développement du droit international* », p. 195
- L. C. VOHRAH, F. POCAR, Y FEATHERSTONE, O. FOURMY, C. GRAHAM, J. HOCKING et N. ROBSON (sous la direction de), « *Man's Inhumanity to Man. Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese* », International Humanitarian Law Series, vol. 5, Kluwer Law International, 2003, La Haye
 - F. KALSHOVEN, « *Reprisals and the Protection of Civilians : Two Recent Decisions of the Yugoslavia Tribunal* », p. 481
- M. ZANI, « *La Convention internationale des droits de l'enfant : portée et limites* », Publisud 1996

DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

- Y. AKSAR, « *Implementing international humanitarian law ; From the Ad-Hoc Tribunals to a Permanent International Criminal Court* », Routledge, Londres, 2004
- Y. ARAI-TAKAHASHI, « *The Law of Occupation. Continuity and Change of International Humanitarian Law, and its Interaction with International Human Rights Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009
- R. ARNOLD et P.-A. HILDBRAND (sous la direction de), « *International Humanitarian Law and the 21st Century's Conflicts : Changes and Challenges* », Edis, Lausanne, 2005
 - J. HAAS, « *Voluntary Human Shields : Status and Protection under International Humanitarian Law* », p. 191
- W. C. BANKS (sous la direction de), « *New Battlefields/Old Laws : Critical Debates on Asymmetric Warfare* », Columbia University Press, New York, 2011
 - R. P. BARNIDGE, « *The Principle of Proportionality under International Humanitarian Law and Operation Cast Lead* », également disponible sur internet à l'adresse http://mfa.gov.il/MFA_Graphics/MFA%20Gallery/Legal%20Advocacy/Gaza.pdf, p. 171
- M. BENNOUNA, « *Le consentement à l'ingérence militaire dans les conflits internes* », L.G.D.J., Paris, 1974

- E. BENVENISTI, « *The International Law of Occupation* », Princeton University Press, Princeton, 1993
- G. BEST, « *War and Law since 1945* », Oxford University Press, Oxford, 2002
- A. von BOGDANDY et R. WOLFRUM (sous la direction de), « *Max Planck Yearbook of United Nations Law* », Koninklijke Brill, Leiden, vol. 11, 2007
 - A. ZIMMERMANN, « *The Second Lebanon War : Jus ad bellum, jus in bello and the Issue of Proportionality* », p. 99
- W. BOOTHBY, « *Weapons and the Law of Armed Conflict* », Oxford University Press, Oxford, 2009
- F. L. BORCH et P. S. WILSON (sous la direction de), « *International Law and the War on Terror* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 79, Newport, R.I., 2003
 - A. ROBERTS, « *The Laws of War in the War on Terror* », p. 175
 - C. GARRAWAY, « *Panel II. Commentary — Jus in Bello* », p. 231
- M. BOTHE, K. J. PARTSCH, W. A. SOLF, « *New Rules for Victims of Armed Conflicts* », Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1982
- S. BOUCHIE de BELLE, « *Les boucliers humains en droit international humanitaire, une analyse* », mémoire rédigé sous la direction de M. SASSÖLI, Centre Universitaire de Droit International Humanitaire, Genève, 2007
- S. C. BREAU et A. JACHEC-NEALE (sous la direction de), « *Testing the Boundaries of International Humanitarian Law* », British Institute of International and Comparative Law, Londres, 2006
 - M. N. SCHMITT, « *Fault Lines in the Law of Attack* », p. 277
- E. CRAWFORD, « *The Treatment of Combatants and Insurgents under the Law of Armed Conflict* », Oxford University Press, Oxford, 2010
- A. CULLEN, « *The Concept of Non-International Armed Conflict in International Humanitarian Law* » Cambridge University Press, Cambridge, 2010
- E. DAVID, « *Principes de droit des conflits armés* », 4ème Edition, Bruylant, Bruxelles, 2008
- E. DAVID, F. TULKENS, D. VANDERMEERSCH, « *Code de droit international humanitaire* », Bruylant, Bruxelles, 2002
- N. DAVISON, « *Non-Lethal Weapons* », Palgrave Macmillan, Londres, 2009
- I. DETTER DE LUPIS, « *Laws of War* », Cambridge University Press, 1987
- M. DEYRA, « *L'essentiel du droit des conflits armés* », Gualino, Paris, 2002
- K. DICKE, S. HOBE, K. U. MEYN, A. PETERS, E. RIEDEL, H. J. SCHÜTZ et C. TIETIE (sous la direction de), « *Weltinnenrecht: Liber amicorum Jost Delbrück* », Duncker & Humblot GmbH, Berlin 2005
 - D. T. HÜRER et M. MacLAREN, « *“Jus post Bellum” in Iraq : A Challenge to the Applicability and Relevance of International Humanitarian Law ?* », p. 772 également disponible sur internet à l'adresse <http://www.ivr.uzh.ch/institutsmitglieder/thuerer/forschung/FSDelbrueck.pdf> (date d'accès : octobre 2012)
- Y. DINSTEIN, « *The International Law of Belligerent Occupation* », Cambridge University Press, Cambridge, 2009

- « *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict* », Second Edition, Cambridge University Press, Cambridge, 2010
- M.C. DJIENA WEMBOU, D. FALL, « *Droit international humanitaire, théorie générale et réalités africaines* », L'Harmattan, coll. Logiques juridiques, novembre 2000
- C. DOMINICE, « *La notion du caractère ennemi des biens privés dans la guerre sur terre* », Droz, Genève, 1961
- R. A. FALK (sous la direction de), « *The International Law of Civil War* », John Hopkins Press, Baltimore, 1971
 - A. van WYNEN THOMAS et A. J. THOMAS Jr., « *International Legal Aspects of the Civil War in Spain, 1936-1939* », p. 113
- H. FISCHER, U. FROISSART et WW. H. von HEINEGG (sous la direction de), « *Krisensicherung und Humanitärer Schutz ; Crisis Management and Humanitarian Protection* », Berliner Wissenschafts-Verlag, Berlin, 2004
 - M. N. SCHMITT, « *“Direct Participation in Hostilities” and 21st Century Armed Conflict* », p. 505, également disponible sur internet à l'adresse http://www.uio.no/studier/emner/jus/humanrights/HUMR5503/h09/undervisningsmateriale/schmitt_direct_participation_in_hostilities.pdf (date d'accès : octobre 2013)
- D. FLECK (sous la direction de), « *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* », Oxford University Press, Oxford, 2008
 - C. GREENWOOD, « *Scope of Application of Humanitarian Law* », p. 39
 - K. IPSEN, « *Combatants and non-combatants* », p. 79
 - S. OETER, « *Methods and Means of Combat* », p. 119
 - H.-P. GASSER, « *Protection of the Civilian Population* », p. 237
 - D. FLECK, « *The Law of Non-International Armed Conflicts* », p. 605
- J. A. FROWEIN et R. WOLFRUM (sous la direction de), « *Max Planck Yearbook of United Nations Law* », Kluwer Law International, Leiden, 2001, vol. 5
 - Y. DINSTEIN, « *Protection of the Environment in International Armed Conflict* », p. 523
- J. A. FROWEIN et R. WOLFRUM (sous la direction de), « *Max Planck Yearbook of United Nations Law* », Kluwer Law International, Leiden, 2002, vol. 6
 - R. WOLFRUM et C. E. PHILIPP, « *The Status of the Taliban : Their Obligations and Rights under International Law* », p. 559
- M-F. FURET, J-L. MARTINEZ et H. DORANDEU, « *La guerre et le droit* », A. Pedone, 1979
- J. G. GARDAM : « *Non-combatant immunity as a norm of international humanitarian law* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, Boston, Londres, 1993
 - « *Necessity, Proportionality and the Use of Force by States* », Cambridge University Press, 2006
- J. GOOCH (sous la direction de), « *Air Power : Theory and Practice* », Franck Cass Publishers, Londres, 1995
 - D. T. KUELH, « *Airpower vs. Electricity : Electric Power as a Target for Strategic Air Operations* », p. 244

- GROTIUS (Hugo de Groot dit), « *Le droit de la guerre et de la paix* », Emanuel Thourneisen, Basle, 1746
- M. HAPPOD, « *Child Soldiers in International Law* », Manchester University Press, Manchester, 2005
- V. HAROUEL-BURELOUP, « *Traité de droit humanitaire* », P.U.F., Paris, 2005
- I. HENDERSON, « *The Contemporary Law of Targeting Military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack under Additional Protocol I* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009
- R. B. JACQUES (sous la direction de), « *Issues in International Law and Military Operations* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 80, Newport, R.I., 2006
 - M.N. SCHMITT, « *Targeting and Humanitarian Law : Current Issues* », p. 151
- F. KALSHOVEN et Y. SANDOZ (sous la direction de), « *Mise en oeuvre du droit international humanitaire* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1989
 - P. SAUNIER, « *Les règles fondamentales sur l'usage de méthodes et moyens de combat et les règles du Protocole I de 1977 sur les dommages excessifs causés aux civils* », p.359
- F. KALSHOVEN et L. ZEGVELD, « *Constraints on the waging of war* », C.I.C.R. Genève, 2001
- R. KOLB et S. VITE, « *Le droit de l'occupation militaire : perspectives historiques et enjeux juridiques actuels* », Bruylant, Bruxelles, 2009
- M. EL KOUHENE, « *Les garanties fondamentales de la personne en droit humanitaire et droits de l'homme* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1986
- E. W. KWAKWA, « *The International Law of Armed Conflict : Personal and Material Field of Application* », Kluwer-Nijhoff, Dordrecht, 1992
- L. LAFRANCE, « *Droit humanitaire et guerres déstructurées, l'exemple africain* », Liber, Montréal, 2006
- E. LAGRANGE, « *Les opérations de maintien de la paix et le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies* », Montchrestien, Paris, 1999
- M. P. LANFRANCHI et T. CHRISTAKIS, « *La licéité de l'emploi d'armes nucléaires devant la C.I.J.* », Pedone, Paris, 1997
- J.-M. LAURENT (général, sous la direction de), « *Penser les Ailes françaises* », novembre 2008, n° 18, disponible sur internet à l'adresse http://www.cesa.air.defense.gouv.fr/IMG/pdf/PLAF_N_18-2.pdf (date d'accès : juin 2011)
 - A. de LUCA, « *Tsahal versus Hezbollah : une illustration de la difficile application du droit international humanitaire dans les conflits asymétriques* », p. 4
- N. MOUELLE KOMBI, « *La guerre préventive et le droit international* », Dianoïa, Paris, 2006
- J.-F. QUEGUINER, « *Le principe de distinction dans la conduite des hostilités* », thèse de doctorat présentée à l'Université de Genève, Institut Universitaire des Hautes Etudes Internationales, n° 706, Genève, 2006
- M. J. MATHESON et D. MOMTAZ, « *Les règles et institutions du droit international humanitaire à l'épreuve des conflits armés récents* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2010
 - D. MOMTAZ, « *Les défis des conflits armés asymétriques et identitaires au droit international humanitaire* », p. 3
 - S. SOULEYMANE, « *La qualification des conflits* », p. 179

- T. HOFFMANN, « *Squaring the Circle ? International Humanitarian Law and Transnational Armed Conflicts* », p. 217
- G. BARTOLINI, « *The Participation of Civilians in Hostilities* », p. 321
- M. NOROUZI-VERGNOL, « *La criminalisation des violences sexuelles au cours des conflits armés* », p. 785
- L. MOIR, « *The Law of Internal Armed Conflict* », Cambridge University Press, Cambridge, 2004
- L. OPPENHEIM, « *International Law : A Treatise. Vol. II : War and Neutrality* », Longmans, Green and Co., Londres, 1906
- R. PEDROZO (sous la direction de), « *The war in Iraq : a legal analysis* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 86, Newport, R.I., 2010
- D. TURNS, « *The International Humanitarian Law Classification of Armed Conflicts in Iraq since 2003* », p. 97
- R. PEDROZO et D. R. WOLLSCHLAEGER (sous la direction de), « *International Law and the Changing Character of War* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series vol. 87, Newport, R.I., 2011
- P. S. BARUCH et N. NEUMAN, « *Warning Civilians Prior to Attack under International Law : Theory and Practice* », p. 359
- J. PICTET, « *Development and principles of international humanitarian law* », Martinus Nijhoff Publishers et Henry Dunant Institute, Dordrecht/Genève, 1985
- R. PROVOST, « *International Human Rights and Humanitarian Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2002
- A. P. V. ROGERS, « *Law on the Battlefield* », Manchester University Press, Manchester, 2012
- N. RONZITTI et G. VENTURINI (sous la direction de), « *The Law of Air Warfare : Contemporary Issues* », Eleven International, La Haye, 2006
- M. SASSÒLI et L. CAMERON, « *The Protection of Civilian Objects : Current State of the Law and Issues de lege ferenda* », p. 35
- E. ROSENBLAD, « *International Humanitarian Law of Armed Conflict : Some Aspects of the Principle of Distinction and Related Problems* », Institut Henry Dunant, Genève, 1979
- C. ROUSSEAU, « *Le droit des conflits armés* », A. Pedone, Paris, 1983
- Y. SANDOZ, « *Les moyens de mise en oeuvre du droit international humanitaire. Etats des lieux, analyse des problèmes* », Institut international de droit humanitaire de San Remo, Genève, juin 2005, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.iihl.org/iihl/Documents/Les%20Moyens%20des%20Mise%20en%20oeuvre%20du%20DIH.pdf> (date d'accès : février 2014)
- M. SASSÒLI et A. BOUVIER, « *How does law protect in war ?* », publication du Comité international de la Croix-Rouge, Genève, 1999, aussi en version française : « *Un droit dans la guerre ?* », C.I.C.R., Genève, 2003
- D. SCHINDLER et J. THOMAN, « *The Law of Armed Conflicts : A Collection of Conventions, Resolutions, and Other Documents* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1988
- M. N. SCHMITT (sous la direction de), « *The War in Afghanistan : A Legal Analysis* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series, Newport, R.I., 2009

- M. N. SCHMITT, « *Targeting and International Humanitarian Law in Afghanistan* », p. 307
- G. SCHWARZENBERGER, « *Legality of Nuclear Weapon* », Stevens & Sons, Londres, 1958
- J. SIOTIS, « *Le droit de la guerre et les conflits armés d'un caractère non international* », L.G.D.J., Genève, 1958
- C. SWINARSKI (sous la direction de), « *Études et essais sur le droit international et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet* », C.I.C.R. et Martinus Nijhoff Publishers, Genève / La Haye, 1984
- W. A. SOLF, « *Development of the protection of the wounded, sick and shipwrecked under the Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions* », p. 237
- P. TAVERNIER et L. BURGORGUE-LARSEN, « *Un siècle de droit international humanitaire* », Bruylant, Bruxelles, 2001
- J.-M. FAVRE, « *Le problème des mines* », p. 29
- A. BIAD, « *L'apport au droit international humanitaire de l'avis de la CIJ sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* », p. 55
- A. E. WALL (sous la direction de), « *Legal and Ethical Lessons of NATO's Kosovo Campaign* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series, Newport, R.I., 2002
- T. MONTGOMERY, « *Legal Perspective from the EUCOM Targeting Cell* », p. 189
- M. WALZER, « *Guerres justes et injustes* », Gallimard, Paris, 2006
- K. WATKIN et A. J. NORRIS, « *Non-International Armed Conflict in the Twenty-first Century* », U.S. Naval War College, International Law Studies Series, Newport, R.I., 2012
- M. N. SCHMITT, « *The Status of Opposition Fighters in a Non-International Armed Conflict* », p. 119
- E. WILMSHURST et S. BREUA (sous la direction de), « *Perspectives on the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007
- D. BETHLEHEM, « *The methodological framework of the study* », p. 3
- D. H. WIPPMAN et M. EVANGELISTA (sous la direction de), « *New Wars, New Laws ? Applying Laws of War in 21st Century Conflicts* », Transnational Publishers Inc., New York, 2005
- L. ZEGVELD, « *The accountability of Armed Opposition Groups in International Law* », Cambridge University Press, Cambridge, 2002
- A. ZEMMALI, « *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire* », A. Pedone, Paris, 1997
- C. ZORGBIBE, « *La guerre civile* », P.U.F., Paris, 1975

DROIT INTERNATIONAL PÉNAL — JUSTICE PENALE INTERNATIONALE

- G.-J. ALEXANDER KNOOPS, « *Defenses in Contemporary International Criminal Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2008
- K. D. ASKIN, « *War Crimes Against Women. Prosecution in International War Crimes Tribunals* », Martinus Nijhoff Publishers, La Haye, 1997

- C. BASSIOUNI, « *Crimes Against Humanity in International Criminal Law* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1992
- W. E. BENTON et G. GRIMM, « *Nuremberg — German View of the War Trials* », Southern Methodist Press, Dallas, 1995
- A. CASSESE, G. ACQUAVIVA, M. FAN et A. WHITING,, « *International Criminal Law. Cases and Commentary* », Oxford University Press, Oxford, 2011
- A. CASSESE et M. DELMAS-MARTY (sous la direction de), « *Crimes internationaux et juridictions internationales* », P.U.F., Paris, 2002
 - A. FAGOT-LARGEAULT, « *Sur quoi fonder philosophiquement un universalisme juridique ?* », p. 85
- A. CASSESE, P. GAETA et J. R.W.D. JONES (sous la direction de), « *The Rome Statute of the International Criminal Court : A Commentary* », Oxford University Press, Oxford, 2002
 - M. BOTHE, « *War Crimes* », p. 279
 - A. ESER, « *Individual Criminal Responsibility. Mental Elements — Mistake of Fact and Mistake of Law* », p. 767
- M. CHIAVARIO, « *La justice pénale internationale entre passée et avenir* », Dalloz et Giuffrè Editore, Milan, 2003
 - E. FRONZA et N. GUILLOU, « *Les dynamiques d'élaboration des normes pénales internationales : une analyse à partir de la jurisprudence sur le viol et la participation criminelle* », p. 27
- J. DORIA, H.-P. GASSER et C. BASSIOUNI, « *The Legal Regime of the International Criminal Court : Essays in Honour of Professor Igor Blishchenko* », Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2009
 - M. HAPPOD, « *Child Recruitment as a Crime under the Rome Statute of the International Criminal Court* », p. 580
- H. FISCHER, C. KREß et S. ROLF LÜDER (sous la direction de), « *International and National Prosecution of Crimes Under International Law : Current Developments* », Berlin Verlag Arno Spitz, Berlin, 2001
- A. GARAPON, « *Des crimes qu'on ne peut ni punir ni pardonner, pour une justice internationale* », O. Jacob, Paris, 2002
- Juristes sans frontières, « *Le T.P.I. de la Haye : le droit à l'épreuve de "la purification ethnique"* », L'Harmattan, Paris, 2000
 - H. ASCENSIO, « *Le temps des horreurs* », p. 15
- A.-M. LA ROSA, « *Juridictions pénales internationales ; la procédure et la preuve* », P.U.F., Paris, 2003
- R. S. LEE (sous la direction de), « *The International Criminal Court : The Making of the Rome Statute : Issues, Negotiations, Results* », Kluwer Law International, La Haye, 1999
 - H. von HEBEL et D. ROBINSON, « *Crimes within the Jurisdiction of the Court* », p. 79
- C. LEFEUVRE, « *L'efficacité des Tribunaux pénaux internationaux* », mémoire de D.E.A. en sciences pénales et sciences criminologiques rédigé sous la direction de Mme D. VIRIOT-BARIAL, Université d'Aix-en-Provence, 2002
- C. McDOUGALL, « *The Crime of Aggression under the Rome Statute of the International Criminal Court* », Cambridge University Press, Cambridge, 2013

- C. MELONI, « *Command Responsibility in International Criminal Law* », T.M.C. Asser Press, La Haye, 2010
- G. METTRAUX, « *The Law of Command Responsibility* », Oxford University Press, Oxford, 2009
- X. PHILIPPE et D. VIRIOT-BARRIAL (sous la direction de), « *L'actualité de la justice pénale internationale* », actes du colloque organisé par le Centre de Recherche en Matière Pénale F. BOULAN (Aix-en-Provence, 12 mai 2007), P.U.A.M., Aix-en-Provence, 2008
 - C. LEFEUVRE, « *L'apport des juridictions pénales internationales à la définition des crimes internationaux : l'exemple du crime contre l'humanité* », p. 55
- J.-F. ROULOT, « *Le crime contre l'humanité* », L'harmattan, Paris, 2002
- W. A. SCHABAS, « *An Introduction to the International Criminal Court* », Cambridge University Press, Cambridge, 2007
- P. TAVERNIER (sous la direction de), « *Actualité de la jurisprudence pénale internationale : à l'heure de la mise en place de la Cour pénale internationale* », Bruylant, Bruxelles, 2004
 - M. HENZELIN, « *Les "raisons de savoir" du supérieur hiérarchique qu'une crime va être commis ou a été commis par un subordonné : examen de la jurisprudence des Tribunaux pénaux internationaux pour l'ex-Yougoslavie et le Rwanda* », p. 81
- A. E. WALL (sous la direction de), « *Legal and Ethical Lessons of NATO's Kosovo Campaign* », U.S. Naval War College, International Law Studies, Newport, R. I., 2002, vol. 78
 - H. SUE, « *Commentary* », p. 207

DIVERS

- S. CHESTERMAN et C. LEHNARDT, « *From Mercenaries to Market. The Rise and Regulation of Private Military Companies* », Oxford University Press, Oxford, 2007
 - L. DOSWALD-BECK, « *Private Military Companies under International Humanitarian Law* » dans, p. 128
- H. DONNEDIEU DE VABRES, « *Traité élémentaire de droit criminel et de législation pénale comparée* », 3ème ed., Paris, Sirey 1947
- D. KENNEDY, « *The Dark Side of Virtue : reassessing international humanitarianism* », Princeton University Press, Princeton, 2004
- X. PHILIPPE, « *Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelle et administrative françaises* », P.U.A.M. et Economica, Paris, 1990

ARTICLES ET RAPPORTS

- K. ABDERRAHIM, « *L'autolégitimation de la violence islamiste* », Revue internationale et stratégique, 2005, vol. 1, n° 57, p. 115
- G. ABI-SAAB, « *Wars of national liberation in the Geneva Conventions and Protocols* », R.C.A.D.I., 1979, vol. 165, p. 353
- D. ABRAHAMS, « *A synopsis of urban violence in South Africa* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 495
- C. E. ADIBE, « *Weak States and the Emerging Taxonomy of Security in World Politics* », Futures, juin 1994, vol. 26, n° 5, p. 490
- E. AGIN (major), « *Cluster Munitions : Recent Developments* », Military Law Review, 2013, vol. 215, p. 108
- F. AJAMI, « *The Summoning* », Foreign Affairs, septembre/octobre 1993, vol. 72, n° 4, p. 2
- P. AKHAVAN, « *Beyond Impunity : Can International Criminal Justice Prevent Future Atrocities ?* », A.J.I.L., 2001, vol. 95, n° 1, p. 7
- A. AKNIN et C. SERFATI, « *Guerres pour les ressources, rentes et mondialisation* », Monde en développement, 2008/3, n° 143, p. 27
- S. ALBUJA, « *Generalized criminal violence in Mexico : basis, proprieties, and challenges for humanitarian engagement* », paper prepared for the World Conference on Humanitarian Studies, 2-5 juin 2011, Tufts University, Medford, Massachusetts, disponible sur internet à l'adresse [http://www.internal-displacement.org/8025708F004BE3B1/\(httpInfoFiles\)/9AC302F332B2A95FC12578BD0051A514/\\$file/albuja-conference-paper.pdf](http://www.internal-displacement.org/8025708F004BE3B1/(httpInfoFiles)/9AC302F332B2A95FC12578BD0051A514/$file/albuja-conference-paper.pdf) (date d'accès : janvier 2013)
- R. W. ALDRICH (major), « *The International Legal Implications of Information Warfare* », Airpower Journal, automne 1996, p. 99
- J. B. ALEXANDER, « *Optional Lethality : Evolving Attitudes Toward Nonlethal Weaponry* », Harvard International Review, été 2001, p. 64, également disponible sur internet à l'adresse http://findarticles.com/p/articles/mi_hb137/is_2_23/ai_n28839798/?tag=mantle_skin;content (date d'accès : août 2011)
- Z. AL HASSANI, « *International humanitarian law and its implementation in Iraq* », R.I.C.R., mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 51
- F. ALLEN (colonel), « *Le régiment de Reconnaissance, de Surveillance et d'Acquisition d'Objectifs dans l'engagement en zone urbanisée et les menaces à déceler* », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 36
- N. A. AL SAMARAIE, « *Humanitarian implications of the wars in Iraq* », R.I.C.R., décembre 2007, vol. 89, n° 868, p. 929
- L. ANDERSON, « *The State in the Middle East and North Africa* », Comparative Politics, octobre 1987, vol. 20, n° 1, p. 1
- K. ANDERSON et M. WAXMAN, « *Law and Ethics fo Robot Soldiers* », Policy Review, décembre 2012 - janvier 2013, p. 35, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.entwinedstudios.com/articles/84110372.pdf> (date d'accès : septembre 2014)
- G. ANDREANI, « *La guerre contre le terrorisme. Le piège des mots* », A.F.R.I., 2003, vol. 4, p. 102

- P. ANDREAS, « *Criminalized Conflict in Bosnia* », *International Studies Quarterly*, juin 2005, vol. 49, n° 2, p. 335
- A. ANDRIES, « *L'emploi de l'arme nucléaire est un crime de guerre* », *La Revue Nouvelle*, mars 1983, p. 315
 - (rapport présenté par), « *Aspects criminologiques des attaques des forces armées contre les populations civiles* », Actes du 12ème Congrès international de la Société internationale de Droit Militaire et de Droit de la Guerre, Bruxelles, 27 et 31 mai 1991
- P. APRAXINE, A. DUQUENNE, S. FETTA et D. HELLY (sous la direction de), « *Urban violence and humanitarian challenges* », actes du colloque organisés conjointement par l'European Union Institute for Security Studies et C.I.C.R. à Bruxelles le 19 janvier 2012, disponible sur internet à l'adresse http://www.iss.europa.eu/uploads/media/Urban_violence_and_humanitarian_challenges.pdf (date d'accès : janvier 2013)
- M. H. ARSANJANI, « *The Rome Statute of the International Criminal Court* », *A.J.I.L.*, 1999, vol. 93, n° 22, p. 22
- P. ASARO, « *On banning autonomous weapon systems : human rights, automation, and the dehumanization of lethal decision-making* », *R.I.C.R.*, été 2012, vol. 94, n° 886, p. 687
- H. ASCENSIO et A. PELLET : « *L'activité du Tribunal pénal international pour l'ex-Yugoslavie (1993-1995)* », *A.F.D.I.* 1995, p. 101
 - « *L'activité des Tribunaux pénaux internationaux (1994-1997)* », *A.F.D.I.* 1997, p. 368
 - « *L'activité des Tribunaux pénaux internationaux (1998)* », *A.F.D.I.* 1998, p. 370
 - « *L'activité des Tribunaux pénaux internationaux (1999)* », *A.F.D.I.* 1999, p. 472
 - « *L'activité des Tribunaux pénaux internationaux (2000)* », *A.F.D.I.* 2000, p. 285
- A. ASCHERIO et autres, « *Effet of the Gulf War on Infant and Child Motality in Iraq* », *The New England Journal of Medecine*, 24 septembre 1992, vol. 327, n° 13, p. 93
- B. AUGÉ, « *Pillage et vandalisme dans le Delta du Niger* », *Hérodote*, 2009/3, n° 134, p. 151
- M. AVANZA et G. LAFERTE, « *Dépasser la "construction" des identités ? Identification, image sociale et appartenance* », *Genèse*, 2005, vol. 4, n° 61, p. 134
- V. AVIOUTSKII, « *Les nouveaux révolutionnaires* », *Défense nationale*, décembre 2005, p. 27

~ B ~

- C. BAGUETTE, « *Une période stoïcienne dans l'évolution de la pensée de saint Augustin* », *Revue d'Etudes Augustiniennes*, 1970, vol. 16, p. 47, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse http://documents.irevues.inist.fr/bitstream/2042/569/1/70_XVI_1_2_04.pdf (date d'accès juin 2009)
- J.-M. BAILLAT, « *Afghanistan : une inconfortable situation* », *Défense nationale*, octobre 2009, p. 78
- A. BALGUY-GALLOIS, « *Protection des journalistes et des médias en période de conflit armé* », *R.I.C.R.*, mars 2004, vol. 86, n° 853, p. 37
- D. BALLET, « *Islam, islamisme et terrorisme* », *Sud/Nord*, 2002, vol. 1, n° 16, p. 53

- A. BANDURA, « *Moral Disengagement in the Perpetration of Inhumanities* », *Personality and Psychology Review*, 1999, vol. 3, n° 3, p. 193
- R. J. BARBER, « *The Proportionality Equation : Balancing Military Objectives with Civilian Lives in the Armed Conflict in Afghanistan* », *Journal of Conflict and Security Law*, 2010, vol.15, n° 3, p. 467
- J.A. BARBERIS, « *Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale* », R.C.A.D.I., 1983, tome I, vol. 179, p. 145
- R. BARTELS, « *Timelines, borderlines and conflicts. The historical evolution of the legal divide between international and non-international armed conflicts* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, p. 35
- N. BARZIN, « *La notion de “guerre juste” à l’épreuve des exemples contemporains* », *Topique*, 2008, vol. 1, n° 102, p. 181
- M. BASEDAU et A. MEHLER, « *African Resources and War* », *Transatlantic International Politik*, 2003, n°3, p. 99
- S. BEDAR, « *La Révolution dans les affaires militaires et la “course aux capacités”* », *Forum du désarmement*, 2001, n° 4, p. 31
- B. BEDONT et K. HALL MARTINEZ, « *Ending Impunity for Gender Crimes under the International Criminal Court* », *Brown Journal of World Affairs*, 1999, vol. 6, n° 1, p. 65
- A. BELLAL, G. GIACCA et S. CASEY-MASTEN, « *International law and armed non-state actors in Afghanistan* », R.I.C.R., mars 2011, vol. 93, n° 881, p. 1
- J. B. BELLINGER III et W. J. HAYNES II, « *A US government response to the International Committee of the Red Cross study Customary International Humanitarian Law* », R.I.C.R., juin 20007, vol. 89, n° 866, p. 443
- S. W. BELT, « *Missiles Over Kosovo : Emergence, Lex Lata, of a Customary Norm Requiring the Use of Precision Munitions in Urban Areas* », *Naval Law Review*, septembre 2000, vol. 47, p. 115
- R. BENEVENT, « *L’idéologie de l’immédiateté* », *La lettre de l’enfance et de l’adolescence*, 2003, vol. 3, n° 53, p. 9
- M. BENNOUNE, « *La doctrine contre-révolutionnaire de la France et de la paysannerie algérienne : les camps de regroupement (1954-1962)* », *Sud/Nord*, 2001, vol. 1, n° 14, p. 51
- E. BENVENISTI, « *Water Conflicts During the Occupation of Iraq* », *A.J.I.L.*, 2003, vol. 97, p. 860
- E. G. BERMAN, K. KRAUSE, E. LeBRUN et G. McDONALD (sous la direction de), « *Small Arms survey 2008 : Risk and Resilience* », Cambridge University Press, Cambridge, 2008, disponible sur le site internet du Small Arms Survey Project à l’adresse <http://www.smallarmssurvey.org/publications/by-type/yearbook/small-arms-survey-2008.html> (date d’accès novembre 2011)
- M. BETTATI, « *Un droit d’ingérence ?* », R.G.D.I.P. 1991, p. 639
 - « *L’interdiction ou la limitation d’emploi des mines (Le Protocole de Genève du 3 mai 1996)* », A.F.D.I. 1996, p. 187
 - « *L’usage de la force par l’ONU* », *Pouvoirs*, 2004, n° 109, p. 111
- A.-J. BIZIMANA, « *Les relations militaires-journalistes : évolution du contexte américain* », *Les Cahiers du journalisme*, automne 2006, n° 16, p. 198
- F. BOËDEC, « *Une approche politique de l’eau au Moyen-Orient* », *Afrique contemporaine*, 2003, vol. 1, n° 205, p. 81

- S. BOISSEAU DU ROCHER, « *L'ASEAN et les nouvelles règles du jeu, le régionalisme et Asie du Sud-Est à l'épreuve de la mondialisation* », *Revue Internationale de Politique Comparée*, 2001, vol. 8, n° 3, p. 395
- N. BOLDT, « *Outsourcing War - Private Military Companies and International Humanitarian Law* », *German Yearbook of International Law*, 2004, vol. 47, p. 504
- K. BOON, « *Rape and Forced Pregnancy under the ICC Statute : Human Dignity, Autonomy, and Consent* », *Columbia Human Rights Law Review*, 2000-2001, n° 32, p. 625
- M. BOOS et K. JENNINGS, « *Insecurity and Development : The Rhetoric of the "Failed State"* », *The European Journal of Development Research*, 2005, vol. 17, n° 3, p. 385
- W. BOOTHBY, « *Some legal challenges posed by remote attack* », *R.I.C.R.*, été 2012, vol. 94, n° 886, p. 579
- M. BOTHE, « *The Protection of the Civilian Population and NATO Bombing on Yugoslavia :Comments on a Report to the Prosecutor of the ICTY* », *E.J.I.L.*, 2001, vol. 12, p. 531
- M. BOTHE, C. BRUCH, J. DIAMOND et D. JENSEN, « *International law protecting the environment during armed conflict : gaps and opportunities* », *R.I.C.R.*, septembre 2010, vol. 92, n° 879, p. 569
- S. BOUCHIE de BELLE, « *Chained to cannons or wearing targets on their T-shirts : human shields in international humanitarian law* », *R.I.C.R.*, décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 883
- A. BOUËT, B. V. DIMARANAN et H. VALIN, « *Modeling the Global Trade and Environmental Impacts of Biofuel Policies* », *International Food Policy Research Institute (I.F.P.R.I.) Discussion Paper n° 01018*, août 2010, également disponible sur le site internet de l'Institut à l'adresse <http://www.ifpri.org/sites/default/files/publications/ifpridp01018.pdf> (date d'accès : novembre 2010)
- P. BOURDIEU, « *L'identité et la représentation. Éléments pour une réflexion critique sur l'idée de région* », *Actes de la recherche en sciences sociales*, 1980, vol. 35, n° 35, p. 63
- S. BOURGON, « *La doctrine de la responsabilité du commandement et la notion de lien de subordination devant le Tribunal pénal international pour l'ex-Yugoslavie* », *Revue québécoise de droit international*, 2007, Hors-série, p. 95
- B. BOURGEOIS, « *La fin de l'histoire selon Hegel* », communication présentée en séance publique devant l'Académie des sciences politiques et morales, 12 décembre 2005, le texte de l'intervention est disponible sur le site internet de l'Académie à l'adresse <http://www.canalacademie.com/La-fin-de-l-histoire-selon-Hegel.html> (date d'accès : mars 2009)
- C. BOUTON, « *La tragédie de l'histoire. Hegel et l'idée d'histoire mondiale* », *Romantisme*, 1999, vol. 29, n° 104, p. 7
- P. BOUVERET, « *Dossier sur les enfants et la guerre* », *revue Damoclès* nov.-dec. 1988, n° 35, p. 5
- A. BOUVIER, « *Protection of the natural environment in time of armed conflict* », *R.I.C.R.*, décembre 1991, n° 285, disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jmau.htm> (date d'accès : janvier 2014)
- A. BOZA, « *La conditionnalité historique et l'action politique. Sur la question de la sortie de l'autoritarisme : le cas tunisien* », *Revue française de science politique*, 2005, vol. 55, n° 5-6, p. 935
- Y. BRAEM, « *Les relations Armées-ONG, des relations de pouvoir ? Caractéristiques et enjeux de la coopération civilo-militaire française : le cas du Kosovo* », *Les Documents du Centre d'études en sciences sociales de la Défense*, février 2004, n° 61
- P. BRAILLARD et G. MASPOLI, « *La " Révolution dans les affaires militaires" : paradigmes stratégiques, limites et illusions* », *A.F.R.I.* 2002, vol. 3, p. 630

- C. BRAVO-ORTEGA et J. DE GREFORIO, « *The Relative Richness of the Poor ? Natural Resources, Human Capital, and Economic Growth* », p. 71 ; cet article est également disponible sur internet à l'adresse http://www-wds.worldbank.org/servlet/WDSCContentServer/WDSP/IB/2005/02/16/000112742_20050216123529/Rendered/PDF/wps3484.pdf (date d'accès : octobre 2010)
- J. S. BREMER, J. D. SINGER et U. LUTERBACHER, « *The Population Density and War Proneness of European Nations, 1816 - 1965* », *Comparative Political Studies*, 1973, vol. 6, n° 3, p. 329
- P. BRETTON : « *L'incidence des guerres contemporaines sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés internationaux et non internationaux* », *Journal du droit international*, 1978, p. 208.
 - « *Le problème des 'méthodes et moyens de guerre ou de combat' dans les Protocoles Additionnels aux Conventions de Genève du 12 août 1949* », R.G.D.I.P. 1978, p. 32
 - « *Les Protocoles de 1977 additionnels aux Conventions de Genève de 1949 sur la protection des victimes des conflits armés internationaux et non internationaux dix ans après leur adoption* », A.F.D.I. 1987, p. 540
 - « *Remarques sur le jus in bello dans la guerre du Golfe (1991)* », A.F.D.I. 1991, p. 139
- G.-H. BRICET DES VALLONS, « *L'arme non létale dans la stratégie militaire des États-Unis : imaginaire stratégique et genèse de l'armement* », *Cultures & Conflits*, automne 2007, n° 67, p. 63
- M. BROCHMAN et N. P. GLEDITSCH, « *Shared Rivers and International Cooperation* », article préparé pour la réunion de travail sur « Radicalisation et Conflit » tenue à Nicosie du 26 au 29 avril 2008, disponible sur internet à l'adresse www.prio.no/files/file47722_cyprus_paper_mb-npg_final.doc - date d'accès : novembre 2010
- J.-P. BROCLAWSKI, « *Les projets de réforme en URSS et en Russie depuis 1985* », *Economie et statistique*, Année 1992, Vol. 260, n° 1, p. 9
- B. BRODIE, « *Politique de dissuasion et guerre limitée* », *Politique étrangère*, hiver 2006, p. 879
- O. BROWN, « *Migration and Climate Change* », *International Organization for Migration (I.O.M.) Research Series* n° 31, Genève, 2008
- M. BRÜCKNER, « *Malthus and civil conflicts in Africa : evidence from IV-estimates* », 25 août 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.dagliano.unimi.it/media/bruckner.pdf> (date d'accès : novembre 2010). Une version légèrement modifiée de cet article, mais aux conditions identiques, a également été publiée par le même auteur sous le titre « *Population Size and Civil Conflict Risk: Is There A Causal Link ?* » en 2010 dans l'*Economic Journal*, vol. 120, n° 544, p. 535
- C. BRUDERLEIN, « *The role of non-state actors in building human security : The case of armed groups in intra-state wars* », *Centre pour le dialogue humanitaire*, Genève, mai 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hdcentre.org/files/the%20role%20of%20non-state%20actors.pdf> (date d'accès : janvier 2012)
- C. L. BUDIHAS (capitaine), « *So, You're Going to Iraq ? Company Commander Shares Successful Tactics, Techniques* », *Infantry*, septembre-octobre 2004, p. 23
- F. BUGNION : « *Jus ad bellum, jus in bello and non international armed conflicts* », *Yearbook of International Humanitarian Law*, 2003, vol. VI, p. 167, traduction en français disponible sur le site du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/html/francois-bugnion-article-150306> (date d'accès : novembre 2008)
 - « *Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire* », R.I.C.R., septembre 2002, vol. 84, n° 847, p. 523

- « *The International Committee of the Red Cross and nuclear weapons : From Hiroshima to the dawn of the 21st century* », R.I.C.R., septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 511
- H. BUHAUG et K. S. GLEDITSCH, « *Contagion or Confusion ? Why Conflicts Cluster in Space* », *International Studies Quarterly*, juin 2008, vol. 52, n° 2, p. 215
- H. BUHAUG, N. P. GLEDITSCH et O. M. THEISEN, « *Implications of Climate Change for Armed Conflict* », 25 février 2008, The World Bank, Washington D.C., également disponible sur internet à l'adresse http://siteresources.worldbank.org/INTRANETSOCIALDEVELOPMENT/Resources/SDCCWorkingPaper_Conflict.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- R. C. BURTON (major), « *Recent Issues with the Use of MatchKing Bullets and White Phosphorous Weapon in Irak* », *The Army Lawyer*, août 2006, p. 19

~ C ~

- J.-P. CABESTAN, « *Les multiples facettes du nationalisme chinois* », *Perspectives chinoises*, 2005, n° 88, publié sur le site internet de la revue à l'adresse <http://perspectiveschinoises.revues.org/739#quotation> (date d'accès : juillet 2010)
- L. CAFLISCH et F. GODET, « *De la réglementation à l'interdiction des mines antipersonnel* », *Revue suisse de droit international et européen*, 1998, p. 1
- K. CAIN, « *The Rape of Dinah : Human Rights, Civil War in Liberia, and Evil Triumphant* », mai 1999, vol. 21, n° 2, p. 265
- E. CAMINS, « *The past as prologue : the development of the "direct participation" exception to civilian immunity* », R.I.C.R., décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 853
- N. A. CANESTARO, « *Legal and Policy Constraints on the Conduct of Aerial Precision Warfare* », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2004, vol. 37, p. 431
- E. CANNIZZARO, « *Contextualisation de la proportionnalité : jus ad bellum et jus ad bello dans la guerre du Liban* », R.I.C.R., décembre 2006, n°864, p. 275
- G. CAPUS, P. BOURRELIER et M. SOULEY, « *Uranium Mining in Niger ; Statuts and Perspectives of a Top Five Producing Country* », étude réalisée pour le symposium annuel de la *World Nuclear Association*, 8-10 septembre 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://www.world-nuclear.org/sym/2004/pdf/souley.pdf> (date d'accès : septembre 2010)
- G. CARBONNIER, « *Privatisations, sous-traitance et partenariats public-privé : charity.com ou business.org ?* », R.I.C.R., décembre 2004, n° 856, p. 725
- N. CARNIMEO et M. GUGLIELMO, « *Qui sont les pirates somaliens ?* », *Outre-Terre*, 2010, vol. 2, n° 25-26, p. 413
- R. C. CARPENTER, « *Forced maternity, children's rights and the genocide convention : a theoretical analysis* », *Journal of Genocide Research*, 2000, vol. 2, n° 2, p. 213
- A. J. CARSWELL, « *Classifying the conflict : a soldier's dilemma* », R.I.C.R., mars 2009, n° 873, p. 143
- A. CASSESE, « *The Status of Rebels Under the 1977 Protocol of the Geneva Convention on Non-International Armed Conflicts* », *International and Comparative Law Quarterly*, 1981, vol. 30, p. 416
- A. E. CASSIMATIS, « *International Humanitarian Law, International Human Rights Law, and Fragmentation of International Law* », *International and Comparative Law Quarterly*, 2007, vol. 56, n° 3, p. 623

- E. CASTANO, B. LEIDNER et P. SLAWUTA, « *Social identification processes, group dynamics and the behaviour of combatants* », aussi disponible en français sous le titre « *Contexte de groupe et respect du droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 259
- E. J. CATAGNUS (sergent), B. Z. EDISON (sergent) J. D. KEELING (caporal) et D. A. MOON (caporal), « *Infantry Squad Tactics. Some lessons learned during MOUT in the battle for Fallujah* », Marine Corps Gazette, septembre 2005, p. 80
- V. CAZES-DUVAT, « *Les archipels de l'ouest de l'océan Indien face à l'érosion côtière (Mascareignes, Seychelles, Maldives)* », Annales de géographie, 2005, vol. 4, n° 644, p. 342
- J.-P. CENAT, « *Le ravage du Palatinat : politique de destruction, stratégie de cabinet et propagande au début de la guerre de la Ligue d'Augsbourg* », Revue historique, 2005, vol. 1, n° 633, p. 97
- F. CHAMPION, « *La religion n'est plus ce qu'elle était* », Revue du MAUSS, 2003, vol. 2, n° 22, p. 171
- P. CHAREYRON, « *La contre-insurrection à l'épreuve du conflit afghan* », Politique étrangère, printemps 2010, p. 83
- S. CHARLES, « *Penser la fin de l'histoire : le Débat entre Rationalisme Universaliste, Relativisme Civilisationnel et Postmodernisme* », Exchorexis, n° 2, décembre 2002, disponible sur le site internet de la revue à l'adresse http://exchorexis.refer.ga/article.php3?id_article=47#nh11 (date d'accès : août 2009)
- J. I. CHARNEY, « *The Persistent Objector Rule and the Development of Customary International Law* », British Yearbook of International Law, 1985, vol. 56, n° 1, p. 1
- F. CHIEREGHIN, « *Histoire, État et Genuss dans la philosophie de l'histoire de Hegel* », Archives de philosophie 2002/3, vol. 65, p. 407
- T. CHRISTAKIS et K. BANNELIER, « *Volenti non fit injuria ? Les effets du consentement à l'intervention militaire* », A.D.I. 2004, p. 102
- E. CHRISTENSEN, « *The dilemma of direct participation in hostilities* », Journal of Transnational Law and Policy, été 2010, vol. 19, n° 2, p. 281
- P.-A. CHOUVY et L. LANIEL, « *Production agricole de drogues illicites et conflictualités intra-étatiques* », Les Cahiers de la sécurité, troisième trimestre 2006, n° 62, p. 223
- J. A. CHURCH et N. J. WHITE, « *A 20th century acceleration in global sea-level rise* », Geophysical Research Letters, vol. 33, L01602, 6 janvier 2006, également disponible sur internet à l'adresse http://www.psmsl.org/products/reconstructions/GRL_Church_White_2006_024826.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- R. S. CLARK, « *The Mental Element in International Criminal Law : the Rome Statute of the International Criminal Court and the Element of Offences* », Criminal Law Forum, 2001, vol. 12, n° 3, p. 291
- W. K. CLARK, « *Effectiveness and Determination* », NATO International Press, 2 juin 1999, publié sur le site internet de l'O.T.A.N. à l'adresse <http://www.nato.int/kosovo/articles/a990602a.htm> (date d'accès décembre 2008)
- P. CLERVOY, F. de MONTLEAU et Y. ANDRUETAN, « *Vers de nouveaux paradigmes en psychiatrie militaire...* », Perspectives Psy, vol. 49, n° 1, p. 53
- J. T. COBB (capitaine), C. A. LaCOUR (lieutenant), et W. H. HIGHT (sergent), « *TF 2-2 IN FSE AAR : Indirect Fires in the Battle of Fallujah* », Field Artillery, mars-avril 2005, p. 23
- J. COCKAYNE, « *Islam and international humanitarian law : From a clash to a conversation between civilizations* », R.I.C.R., septembre 2002, vol. 84, n° 847, p. 597

-
- J. COHEN, « *Samuel Huntington dans l'univers stratégique américain* », Mouvements, novembre-décembre 2003, n° 30, p. 21
 - P. COLLIER, « *Economic Causes of Civil Conflict and their Implications for Policy* », publication du Groupe de recherche sur le Développement de la Banque mondiale, 15 juin 2000, disponible sur internet à l'adresse <http://www.reliefweb.int/library/documents/civilconflict.pdf> (date d'accès : septembre 2010)
 - « *The Market of Civil War* », Foreign Policy, mai-juin 2003, n° 136, p. 38
 - P. COLLIER et A. HOFFLER, « *Justice-Seeking and Loot-Seeking in Civil War* », publication du Groupe de recherche sur le Développement de la Banque mondiale, 1999, p. 4 disponible sur internet à l'adresse http://econ.worldbank.org/files/13203_CHJusticeSee (date d'accès : septembre 2010)
 - « *Greed and Grievance in Civil War* », Working Paper WPS/2002-01, Banque Mondiale, Washington D.C., mai 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://129.3.20.41/eps/dev/papers/0409/0409007.pdf> (date d'accès : septembre 2010)
 - « *On the Incidence of Civil War in Africa* », Journal of Conflict Resolution, 2002, vol. 46, n° 1, p. 13
 - « *The Challenge of Reducing the Global Incidence of Civil War* », Copenhagen Consensus Challenge Paper, version revue, 26 mars 2004, disponible sur internet à l'adresse http://www.copenhagenconsensus.com/Files/Filer/CC/Papers/Conflicts_230404.pdf (date d'accès : octobre 2009)
 - P. COLLIER and D. ROHNER, « *Democracy, Development and Conflict* », Journal of the European Economic Association, April - May 2008, vol. 6, p. 531
 - S. D. COOPER, « *Press Controls in Wartime : The Legal Historical, and Institutional Context* », American Communication Journal, été 2003, vol. 6, n° 4, disponible sur internet à l'adresse <http://ics.leeds.ac.uk/papers/pmt/exhibits/958/cooper.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
 - R. COPELON, « *Gender Crimes as War Crimes : Integrating Crimes against Women into International Criminal Law* », McGill Law Journal, 2000-20001, vol. 46, p. 217
 - S. COPPOLANI, « *L'arc de crise selon Obama et ses conseillers* », Politique étrangère, printemps 2009, p. 133
 - A. H. CORDESMAN : « *The Battle for Fallujah : The Underlying Military Issues* », Rapport pour le Center for Strategic and International Studies, 8 novembre 2004, disponible à l'adresse http://www.csis.org/media/csis/pubs/iraq_fallujahbattle.pdf (date d'accès : 26 mai 2008)
 - « *Irak War Note : The True Nature of Urban Warfare* », note pour le Center for Strategic and International Studies, 30 mars 2003, disponible à l'adresse http://www.csis.org/media/csis/pubs/030330_warnote.pdf (date d'accès : 27 mai 2008)
 - O. CORTEN et P. KLEIN, « *L'autorisation de recourir à la force à des fins humanitaires ; droit d'ingérence ou retour aux sources* », Journal européen de droit international, 1993, n° 4, p. 506
 - R. COUPLAND, « *Humanity : What is it and how does it influence international law* », R.I.C.R., décembre 2001, vol. 83, n° 844, p. 969
 - C. COUNIL et P. MAZZEGA, « *Catastrophes écologiques et flux migratoires : Comment protéger les futurs "réfugiés écologiques" ?* », Revue Européenne de Droit de l'Environnement, décembre 2006, n° 4, p. 417

- I. COUZIGOU, « *Le Conseil de sécurité doit-il respecter les droits de l'homme dans son action coercitive de maintien de la paix ?* », Revue québécoise de droit international, 2007, vol. 20, p. 107
- J. W. CRAWFORD III (capitaine), « *The Law of Noncombatant Immunity and the Targeting of National Electric Power Systems* », Fletcher Forum of World Affairs, été-automne 1997, n° 21, p. 101, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.dtic.mil/cgi-bin/GetTRDoc?Location=U2&doc=GetTRDoc.pdf&AD=ADA312110> (date d'accès : mai 2011)
- O. CRONE, « *Rivalités géostratégiques en Asie centrale : le Kirghizstan au centre d'un nouveau "Grand Jeu" ?* », Outre-Terre, 2006, vol. 3, n° 16, p. 329
 - « *Comment nous devons et pouvons gagner la guerre d'Afghanistan* », Outre-Terre, 2010, vol. 1, n° 24, p. 145
- R. CRYER, « *The Fine Art of Friendship : Jus in bello in Afghanistan* », Journal of Conflict and Security Law, 2002, vol. 7, p. 37
- J. CUADRA LACAYO (Général), « *International humanitarian law and irregular warfare : lessons learned in Latin America* », R.I.C.R., 31 décembre 2000, n° 840, p. 941
- R. D. CUDAHY, D. W. CASSEL, « *Le droit pénal international et l'impunité* », R.I.D.P., 1996, vol. 67, p. 44

~ D ~

- Z. DABONE, « *International law : armed groups in a state-centric system* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 395
- A. DALEM, « *Guerre et économie : le libéralisme et la pacification par le marché* », Raisons politiques, février 2003, n° 9, p. 49
- S. DARCY, « *The Evolution of the Law of Belligerent Reprisals* », Military Law Review, 2003, vol. 175, p. 184
- S. DASGUPTA, « *Paramilitary Forces and Security Reorganization* », G.S.C. Quarterly, été 2004, vol. 12, publié par le Program on Global Security and Cooperation, Social Science Research Council sur son site internet à l'adresse <http://www.ssrc.org> (date d'accès : juin 2010)
- D. DAVID, « *La guerre dans le siècle* », Politique étrangère, 2000, 3-4, p. 645
- E. DAVID, « *La condition juridique des volontaires belges pendant la guerre d'Espagne (1936-1939)* », Revue belge d'Histoire contemporaine, 1987, p. 39
- F. DAVID, « *Les femmes, l'armée et le droit communautaire* », R.T.D.H., 15ème année, 13 juillet 2004, p. 689
- N. DAVISON, « *The Contemporary Development of "Non-Lethal" Weapons* », mai 2007, Occasional Paper n° 3, Bradford Non-Lethal Weapons Research Project, Department of Peace Study, Université de Bradford, disponible sur internet à l'adresse http://www.brad.ac.uk/acad/nlw/research_reports/docs/BNLWRP_OP3_May07.pdf (date d'accès : août 2011)
- E. DE RICHOUFFETZ DE MANIN (général), « *La zone urbaine : nouveau théâtre d'opération* », Guerres mondiales et conflits contemporains, 2002, vol. 2, n° 206, p. 111
- E. DECAUX, « *The definition of traditional sanctions : their scope and characteristics* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 249

- B. DEFRENET, « *Les Maras : quand le crime se diffuse pour survivre* », *Esprit*, Août-septembre 2012, p. 179
- V.-D. DEGAN, « *Création et disparition de l'État (à la lumière du démembrement de trois fédérations multiethniques en Europe)* », *R.C.A.D.I.*, 1999, vol. 279, p. 195
- K. DEL MAR, « *The Requirement of "Belonging" under International Humanitarian Law* », *E.J.I.L.*, 2010, vol. 21, n° 1, p. 105
- A. DELION, « ... *la crise financière et le retour des États* », *Revue française d'administration publique*, 2008, vol. 4, n° 128, p. 799
- F. DELOOZ et S. KOLANOWSKI, « *Introduction au droit international humanitaire* », *Actualité du droit international humanitaire*, dossier de la rev. droit pénal et criminologie 2001, p. 8
- R. DESGAGNE, « *The Prevention of Environmental Damage in Time of Armed Conflict : Proportionality and Precautionary Measures* », *Yearbook of International Humanitarian Law*, 2000, vol. 3, p. 109
- V. DESPORTES (général), « *Combats de demain : le futur est-il prévisible* », *Politique étrangère*, automne 2006, p. 595
- J. D'HONDT, « *La ruse de la raison* », *Laval théologique et philosophique*, 1995, vol. 51, n° 2, p. 293, disponible sur internet à l'adresse <http://id.crudit.org/iderudit/400915ar> (date d'accès : août 2009)
- Y. DIALLO, « *Traditions africaines et droit humanitaire* », *R.I.C.R.*, 1976, n° 692, p. 451
- A. DIECKHOFF et C. JAFFRELOT, « *La résilience du nationalisme face aux régionalismes à la mondialisation* », *Critique internationale*, avril-juin 2004, n° 23, p. 125
- Y. DINSTEIN, « *Legislation under Article 43 of the Hague Regulations : Belligerent Occupation and Peacebuilding* », *Occasional Paper for the Program on Humanitarian Policy and Conflict Research*, n° 1, Harvard University, Automne 2004
- Direction des études et de la prospective de l'école d'application de l'infanterie, « *L'infanterie dans le contrôle des foules* », *Objectif Doctrine*, avril 2005, n° 30, p. 18
- S. DJANKOV et M. REYNAL-QUEROL, « *The Causes of Civil War* », *World Bank Policy Research Working Paper (WPS) 4254*, juin 2007
- C. DOLEK, « *The Myth of "Failed State" in Africa : A Question* », *Journal of Turkish Weekly*, 29 avril 2008, disponible sur internet à l'adresse <http://www.globalpolicy.org/component/content/article/173/30486.html> (date d'accès : mai 2010)
- H. DONNEDIEU DE VABRES, « *Le procès de Nuremberg devant les principes modernes du droit pénal international* », *R.C.A.D.I.* 1947, p. 477
- S. DORIZO, « *Imputazione e responsabilità internazionale per l'attività delle forze di peacekeeping delle Nazioni Unite* », *Rivista di diritto internazionale*, 2002, vol. LXXXV, fasc. 4, p. 903
- K. DÖRMANN, « *Applicability of the Additional Protocols to Computer Network Attacks* », 19 novembre 2004, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/assets/files/other/applicabilityofihltocna.pdf> (date d'accès : août 2014)
- J.F. DORTIER, « *Boudha, Confucius, Socrate et les autres* », *Sciences Humaines*, 2009, vol. 4, n° 203, p. 47
- L. DOSWALD-BECK, « *The San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea* », *A.J.I.L.*, 1995, vol. 89, p. 192

- « *Le droit international humanitaire et l'avis consultatif de la Cour internationale de Justice sur la licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires* », R.I.C.R., février 1997, n° 823, p. 37 également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzhdz.htm> (date d'accès : septembre 2014)
- « *The right to life in armed conflict : does international humanitarian law provide all the answers* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 864, p. 881
- F. DOUZET, « *Le cauchemar hispanique de Samuel Huntington* », Hérodote, 2004/4, n° 115, p. 31
- R. DOWNIE, « *The Road to Recovery. Rebuilding Liberia's Health System* », Rapport pour le Center for Strategic and International Studies, août 2012, disponible à l'adresse http://csis.org/files/publication/120822_Downie_RoadtoRecovery_web.pdf (date d'accès : juin 2014)
- M. DOYLE et N. SAMBANIS, « *International Peacebuilding : a Theoretical and Quantitative Analysis* », American Political Science Review, 2000, vol. 94, n° 4, p. 779
- C. DROEGE, « *Elective affinities ? Human rights and humanitarian law* », R.I.C.R., 2008, vol. 90, n° 871, p. 501
- G. DUFOUR, « *La défense d'ordres supérieurs existe-t-elle vraiment ?* », R.I.C.R., décembre 2000, n° 840, p. 969, également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/57jqtf.htm> (date d'accès : juin 2014)
- J.-L. DUFOUR, « *Villes et combats urbains au XXe siècle* », Guerres mondiales et conflits contemporains, 2002, vol. 2, n° 206, p. 95
- A. DUMOULIN, « *Le zéro-mort : entre slogan et concept* », Revue internationale et stratégique, 2001, vol. 4, n° 44, p. 17
- C. J. DUNLAP (colonel), « *Law and Military Interventions : Preserving Humanitarian Values in 21st Conflicts* », paper prepared for the Humanitarian Challenges in Military Intervention Conference, Washington D.C., 29 novembre 2001, disponible sur internet à l'adresse <http://people.duke.edu/~pfeaver/dunlap.pdf> (date d'accès : novembre 2013)
- R.-J. DUPUY, « *Agression indirecte et intervention sollicitée ; à propos de l'affaire libanaise* », A.F.D.I., 1959, p. 431
- M. P. DUPUIS, J. Q. HEYWOOD, M. Y.F. SARKO (sous la direction de), « *The Sixth Annual American Red-Cross Washington College of Law Conference on International Humanitarian Law : A Workshop on Customary International Law and the 1977 Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions* », American University International Law Review, 1987, vol. 2, n° 2, p. 415
- E. de DURAND, « *Révolution dans les affaires militaire . "Révolution" ou "transformation"* », Hérodote, 2003/2, p. 57
 - « *Les transformations de l'US Army* », Institut français des relations internationales (I.F.R.I.), Département des Études de sécurité, Les Études de l'I.F.R.I., n° 1, juillet 2003
 - « *Le renouveau de la puissance aérienne* », Hérodote, 2004/3, n° 114, p. 17
- M. T. DUTLI, « *Enfants-combattants prisonniers* », R.I.C.R. octobre 1990, n° 785, p. 456

~ E ~

- C. EAGLETON, « *Of the Illusion that War does not Change* », A.J.I.L., 1941, vol. 35, p. 659

- C. EILDERS, « *Media under fire : Fact and fiction in conditions of war* », R.I.C.R., décembre 2005, vol. 87, n° 860, p. 639
- P. M. EISEMANN, « *L'arrêt de la C.I.J. du 27 juin 1986 (fond) dans l'affaire des activités militaires et paramilitaires du Nicaragua et contre celui-ci* », A.F.D.I. 1986, p. 152
- A. EL JACK, « *Genre et conflit armé. Synthèse* », Institute for Development Studies, août 2003, disponible sur internet à l'adresse http://www.hiproweb.org/fileadmin/cdroms/CD_Genre/documentssources/Genreetconflitsarmesreport.pdf (date d'accès : juin 2014)
- S. ELBE, « *HIV/AIDS and the Changing Landscape of War in Africa* », International Security, automne 2002, vol. 27, n° 2, p. 159
- S. ELLIS, « *Liberia 1989-1994 : A Study of Ethnic and Spiritual Violence* », African Affairs, avril 1995, vol. 94, n° 375, p. 165
 - « *Armes mystiques, quelques éléments de réflexion à partir de la guerre du Liberia* », Politique africaine, n° 79, octobre 2000, p. 66
- J. K. ELSEA, M. SCHWARTZ, K. H. NAKAMURA, « *Private Security Contractors in Iraq: Background, Legal Status, and Other Issues* », Congressional Research Service, report for US Congress, 25 août 2008, pp. 17 et s., accessible sur internet à l'adresse <http://fas.org/sgp/crs/natsec/RL32419.pdf> (date d'accès : juin 2010)
- Y. EMSELLEM, E. MEYER et M. LAKHADARI, « *L'eau pour la paix, la paix pour l'eau* », Outre-Terre, 2004, vol. 4, n° 9, p. 263
- K. ENGLE, « *Feminism and Its (Dis)contents : Criminalizing Wartime Rape in Bosnia and Herzegovina* », A.J.I.L., 2005, vol. 99, n° 4, p. 778
- D. ESHEL, « *La campagne d'Israël au Liban* », Défense et Sécurité Internationale (D.S.I.), n° 27, juin 2007, p. 86
- H. ESQUERRE, « *Une nécessité complexe : la place des civils en contre-insurrection* », Défense nationale, novembre 2009, n° 724, p. 60
- S. ESTREICHER, « *Privileging Asymmetric Warfare (Part II) ? : The "Proportionality Principle under International Humanitarian Law"* », Chicago Journal of International Law, été 2011, vol. 12, n° 1, p. 143
- D. ESTY, J. A. GOLDSTONE, T. R. GUR, P. T. STURKO, A. N. UNGER, « *State Failure Task Force Report* », Working Paper prepared for the CIA's Directorate of Intelligence, 30 novembre 1995, disponible sur internet à l'adresse <http://globalpolicy.gmu.edu/pitf/pitfdata.htm> (date d'accès septembre 2008)
- D. ESTY, J. A. GOLDSTONE, T. R. GUR; B. HARE, M. LEVY, G. DABELKO, P. T. STURKO, A. N. UNGER, « *State Failure Task Force Report : Phase II Findings* », Working Paper prepared for the CIA's Directorate of Intelligence, 31 juillet 1998, disponible sur internet à l'adresse <http://globalpolicy.gmu.edu/pitf/pitfdata.htm> (date d'accès septembre 2008)
- G. EVANS, « *Prévenir les conflits : un guide pratique* », Politique étrangère, printemps 2006, p. 93

~ F ~

- T. FABRE (débat animé par), « *Images de guerre, guerre des images* », La pensée de midi, 2002, vol. 3, n° 9, p. 110

- S. FANCHETTE, « *Le delta du Niger (Nigeria) : rivalités de pouvoir, revendications territoriales et exploitation pétrolière ou les ferments de la violence* », *Hérodote*, 2006/2, n° 121, p. 190
- S. FARRE et Y. SHUBERT, « *L'illusion de l'objectif. Le délégué du CICR Maurice Rossel et les photographies de Theresienstad* », *Le Mouvement Social*, 2009, vol. 2, n° 227, p. 65
- M. FARROKH, « *Crise financière : une fusée à plusieurs étages* », *Finance & Bien Commun*, 2002, vol. 2, n° 31-32, p. 24
- P. FAUCHER et J. NIOSI, « *L'État et les firmes multinationales* », *Études internationales*, 1985, vol. 16, n° 2, p. 239
- I. FAURBY et M.-L. MAGNUSSON, « *The Battle(s) of Grozny* », *Battle Defence Review*, 1999, n° 2, p. 75
- J. D. FEARON, « *Primary Commodities Exports and Civil War* », *Journal of Conflict Resolution*, 2005, vol. 49, n° 4, p. 483
- J. D. FEARON et D. LAITIN, « *Ethnicity, Insurgency, and Civil War* », *American Political Science Review*, février 2003, p. 97
- W. J. FENRICK, « *The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare* », *Military Law Review*, 1982, vol. 98, p. 91
 - « *Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia* », *E.J.I.L.*, 2001, vol. 12, n° 3, p. 489
 - « *Applying IHL Targeting Rules to Practical Situations* », *Windsor Yearbook of Access to Justice*, 2009, vol. 27, p. 271
- D. P. FINDER, « *Le sens des événements de Moscou : les armes "non létales" et le droit international à l'orée du XXI^e siècle* » paru sous le titre original « *The meaning of Moscow : "Non-lethal" weapons and international law in the early 21st century* », *R.I.C.R.*, septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 525
- G. FISCHER, « *Le bombardement par Israël d'un réacteur nucléaire irakien* », *A.F.D.I.* 1981, p. 147
- D. H. FISHER, « *Human Shields, Homicides, and House Fires : How a Domestic Law Analogy Can Guide International Law Regarding Human Shield Tactics in Armed Conflict* », *American University Law Review*, 2007, vol. 57, n° 2, p. 479
- D. FLECK, « *Ruse of War and Prohibition of Perfidy* », *Military Law and Law of War Review*, 1974, vol. 13, p. 269
- G. P. FLETCHER, « *Citoyenneté et dignité de la personne dans la jurisprudence du droit de la guerre : Hamdi, Padilla et les détenus de Guantánamo Bay* », *R.T.D.H.*, 15^{ème} année, 1^{er} octobre 2004, n° 60, p. 841
 - « *The Hamdan Case and Conspiracy as a War Crime. A New Beginning for International Law in the US* », *Journal of International Criminal Justice*, 2006, vol. 4, p. 442
- A. FLUCKIGER, « *Pourquoi respectons-nous la soft law ?* », *Revue européenne de sciences sociales*, 2009, tome XLVII, n° 144, p. 73
- L. FOCSANEANU, « *Le droit interne de l'O.N.U.* », *A.F.D.I.*, 1957, p. 315
- G. FOLLIET, « *La typologie du Sabbat chez saint Augustin. Son interprétation millénariste entre 389 et 400* », *Revue des Etudes Augustiniennes*, 1956, vol. II, n° 3-4, p. 291, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/638> (date d'accès : juillet 2009)

- A. FONTAINE, « *Les paradigmes artificiels* », Revue internationale et stratégique 2001, vol. 1, n° 41, p. 52
- J. FONTANEL, « *Les dépenses militaires de la Russie au début du XXI^e siècle* », A.F.R.I., 2003, vol. 4, p. 568, disponible sur internet à l'adresse <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/FD001306.pdf> (date d'accès : mai 2009)
- V. P. FORTNA, « *Does Peacekeeping Keep Peace ? International Intervention and the Duration of Peace After Civil War* », International Studies Quarterly, juin 2004, vol. 48, n° 2, p. 269
- V. FOURNIAU, « *Qu'est ce que l'Asie centrale ?* », Outre-Terre, 2006, vol. 3, n° 16, p. 15
- J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Révisions de la littérature* », C.I.C.R., Genève, octobre 2004, également disponible sur le site de l'organisation à l'adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0854/\\$File/ICRC_001_0854.PDF](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0854/$File/ICRC_001_0854.PDF) (date d'accès : septembre 2010)
- M. FRIEYRO, « *Le Mexique : un État captif du narcotrafic* », Esprit, Août-septembre 2012, p. 157
- C. I. FUENTES, « *The Applicability of International Humanitarian Law to Situations of Urban Violence : Are cities turning into war zones ?* », 26 février 2008, disponible sur internet à l'adresse http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1134123 (date d'accès : janvier 2013)
- F. FUKUYAMA, « *The End of History ?* », National Interest, Spring 1989, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.wesjones.com/coh.htm> (date d'accès : août 2009). Une version traduite de l'article a été publiée sous le titre « *La fin de l'histoire ?* » dans la revue Commentaire, n° 47 à l'automne 1989 (p. 457)

~ G ~

- R. GALAND et F. DELOOZ, « *L'article 31 par. 1c) du Statut de la Cour pénale internationale : une remise en cause des acquis du droit international humanitaire ?* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 83, n° 842, p. 533
- A. GARAY, « *L'islam et l'ordre public européen vus par la Cour européenne des droits de l'homme* », R.D.I.D.P.C., 82^{ème} année, 2^{ème} trimestre 2005, p. 177
- H. P. GASSER, « *Internationalized non-international armed conflicts : case studies of Afghanistan, Kampuchea and Lebanon* », American University Law Review, 1983, vol. 33, p. 145
- K. T. GAUBATZ, « *Changing Interests and Persistent Rules : the Protection of Non-Combatants in War* », article présenté au Meeting annuel de l'American Political Science Association de 1997, édité en mars 1999, disponible à l'adresse <http://kktg.net/kurt/publications/pubs/Non-Combatants.pdf> (dernière date d'accès septembre 2008)
- J. GAUDREAU, « *Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de guerre* », R.I.C.R., mars 2003, vol. 85, n° 849, p. 143
- L. GAYER, « *Le réengagement de l'Inde en Asie centrale* », Politique étrangère, automne 2008, vol. 3, p. 589
- R. W. GEHRING, « *Loss of civilian protections under the Fourth Geneva Convention and Protocol I* », R.D.P.M.D.G., 1980, p. 11
- R. GEIß, « *Asymmetric conflict structures* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 864, p. 757
 - « *Armed violence in fragile states* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, p. 127

- R. GEISS et M. SIEGRIST, « *Le conflit en Afghanistan a-t-il un impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités ?* », R.I.C.R., mars 2011, vol. 93, n° 881, p. 63
- F. GEMENNE, « *Migrations climatiques : un état des lieux* », Accueillir, décembre 2009, n° 252, p. 29
- T. P. GERBER et S. E. MENDELSON, « *Les droits de l'homme et la guerre en Tchétchénie* », Pouvoirs, 2005, n° 112, p. 79
- P.-N. GIRAUD, « *Comment la globalisation façonne le monde* », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 927
- F. GIRODINEAU, « *Le terrorisme tchétchène* », Défense nationale, 60ème année, novembre 2004, p. 75
- S. GLASER, « *L'ordre hiérarchique en droit pénal international* », Revue de droit pénal et de criminologie, 1953, p. 306
- N. P. GLEDITSCH, « *Geography, Democracy and Peace* », International interactions, 1995, vol. 20, n° 4, p. 297
 - « *Armed Conflict and The Environment : A Critique of the Literature* », Journal of Peace Research, 1998, vol. 35, n° 3, p. 381
- N. P. GLEDITSCH, K. FURLONG, H. HEGRE, B. LACINA et T. OWEN, « *Conflicts over shared rivers: Resource scarcity or fuzzy boundaries ?* », Political Geography, 2006, n° 25, p. 361
- P. H. GLEICK, « *Environment and Security : the Clear Connections* », The Bulletin of the Atomic Scientists, avril 1991, vol. 47, n° 3, p. 17
 - « *Water and Conflict* », International Security, été 1993, vol. 18, n° 1, p. 79
- M. GOODHART, « *Sins of the Fathers : War Rape, Wrongful Procreation, and Children's Human Rights* », Journal of Human Rights, 2007, n° 6, p. 307
- J. GOODY, « *Démocratie, valeurs et modes de représentation* », Diogenes, 2004, vol. 2, n° 206, p. 6
- M. GOSSIAUX (sous la présidence de), « *Règles d'engagement - Norme juridique nouvelle ?* », Séminaire de Droit militaire et de Droit de la Guerre, Journée d'étude de la Société internationale de droit militaire et de droit de la guerre, 04 mai 2001
 - M. GOSSIAUX, « *Les Règles d'engagement. Norme juridique nouvelle ?* », p. 1
 - B. HENNEAUX (major), « *Évolution des ROE d'UNPROFOR à KFOR et Lessons Learned* », p. 35
 - D. VLAEMYNCK (commandant), « *MC 362 NATO Rules of Engagement* », p. 61
- M. GOYA (lieutenant-colonel), « *Les vainqueurs impuissants : l'évolution du moral dans les forces de la Coalition en Irak* », Cahiers du Collège de l'Enseignement Supérieur de l'Armée de Terre (C.E.S.A.T.), septembre 2008, n° 13, p. 27
- T. GRADITZKY, « *La responsabilité pénale individuelle pour violation du droit international humanitaire applicable en situation de conflit armé non international* », R.I.C.R., mars 1998, n° 829, p. 29
- B. GRAHAM et J. TALENT, « *World at Risk, The Report of the Commission on the Prevention of Weapon of Mass Destruction Proliferation and Terrorism* », Vintage Book USA, New York, 2008
- T. D. GRANT, « *Iraq : How to reconcile conflicting obligations of occupation and reform* », A.S.I.L., juin 2003, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse <http://www.asil.org/insigh107a1.cfm> (date d'accès : octobre 2012)

- L. W. GRAU, « *Changing Russian Urban Tactics : the Aftermath of the Battle for Grozny* », Institute for National Strategic Studies Strategic Forum, juillet 1995, n° 38, également disponible sur internet à l'adresse <http://fmso.leavenworth.army.mil/documents/grozny.htm> (date d'accès : août 2014)
- C. GREENWOOD, « *L'avis consultatif sur les armes nucléaires et la contribution de la Cour internationale de Justice au droit international humanitaire* », R.I.C.R., février 1997, n° 823, publié sur le site internet de l'organisation à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzfdy.htm> (date d'accès : août 2014)
- D. W. GREIG, « *The Underlying Principles of International Humanitarian Law* », Australian Yearbook of International Law, 1985, vol. 9, p. 46
- C. von der GROEBEN, « *Criminal Responsibility of German Soldiers in Afghanistan : The Case of Colonel Klein* », German Law Journal, 2010, vol. 11, n° 5, p. 469
- F. GRUNEWALD et L. TESSIER, « *Zones grises, crises durables, conflits oubliés : les défis humanitaires* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 83, n° 842, p. 323
- M. GUELDRY, « *Des origines de la guerre de 2003* », Outre-Terre, 2005, vol. 4, n°13, p. 23
- P. GUERLAIN, « *Le retour du discours impérialiste aux États-Unis* », Revue française d'études américaines, 2007, vol. 3, n° 113, p. 5
- D. GUHA-SAPIR et R. BELOW, « *Collecting data on disasters : easier said than done* », Asian Disaster Management News, avril-juin 2006, vol. 12, n° 2, p. 9
- D. GUILFOYLE, « *Piracy Off Somalia : UN Security Council Resolution 1816 and IMO Regional Counter-Piracy Efforts* », International and Comparative Law Quarterly, 2008, vol. 57, p. 690
- P. GUILLAUME, « *Naissance de l'État providence* », Revue économique, 2000, vol. 51, n° 2, p. 371
 - « *L'État providence en question* », Vingtième siècle. Revue d'histoire, 2001, vol. 1, n° 69, p. 43
- T. R. GURR, M. WOODWARD, M. G. MARSHALL, « *Forecasting Instability : Are Ethnic Wars and Muslim Countries Different ?* », document de travail préparé pour la réunion annuelle de l' *American Political Science Association*, Marriott Wardam Park, Omni Shoreham, Washington Hilton, Washington D.C., 1er septembre 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://globalpolicy.gmu.edu/pitf/PITFethnicmuslim.pdf> (date d'accès : août 2010)

~ H ~

- R. HAICAULT de la REGONTAIS (capitaine), « *Grozny, les leçons d'un échec* », Doctrine Tactique, juin 2004, n° 3, p. 48
- C. HALPERN (entretien avec), « *La pensée chinoise par-delà les fantasmes* », Sciences Humaines, 2009, vol. 5, n° 204, p. 21
- F. J. HAMPSON, « *The relationship between international humanitarian law and human rights law from the perspective of a human rights treaty body* », R.I.C.R., vol. 80, n° 871, p. 549
- J.-P. HANON, « *Militaires et lutte antiterroriste* », Cultures & Conflits, hiver 2004, n° 56, p. 121
- J. C. HARRISON, « *Attracting the World's Policeman to Protocol I Additional to the 1949 Geneva Conventions* », US Air Force Academy Journal of Legal Studies, 2003, vol. 12, p. 103, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.usafa.edu/df/df/documents/JLS%20Volume%2012/ProtocolI-Harrison.pdf> (date d'accès : octobre 2014)

- M. HARROFF-TAVEL, « *Violence et action humanitaire en milieu urbain. Nouveaux défis, nouvelles approches* », p. 17, publié sous le titre « *Violence and humanitarian action in urban areas. New challenges, new approaches* » à la R.I.C.R. de juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 329. Les pages citées sont celles de la version française de l'article disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-878-harroff-tavel-fre.pdf> (date d'accès : janvier 2013)
- A. HARPER, « *Iraq's refugees : ignored and unwanted* », R.I.C.R., mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 169
- P. HASHEY, « *White Phosphorous Munitions : International Controversy in Modern Military Conflict* », New England Journal of International and Comparative Law, 2011, vol. 17, p. 291
- E. HASLAM, « *Information Warfare : Technological Changes and International Law* », Journal of Conflict and Security Law, 2000, vol. 5, n° 2, p. 157
- O. A. HATHAWAY, P. LEVITZ, E. NIELSEN, A. NOWLAN, W. PERDUE, C. PURVIS, S. SOLOW et J. SPIEGEL, « *HUMAN RIGHTS ABROAD : When Do Human Rights Treaty Obligations Apply Extraterritorially ?* », Arizona State Law Journal, 2011, n° 43, p. 389
- N. HAYASHI, « *Military necessity as normative indifference* », Georgetown Journal of International Law, 2013, vol. 44, n° 2, p. 675
- J. M. HAZEN, « *Understanding gangs as armed groups* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 369
- J. R. HEATON, « *Civilians at War : Reexamining the Status of Civilians Accompanying the Armed Forces* », Air Force Law Review, 2005, vol. 57, p. 155
- L. HEFFERNAN, « *The Nuclear Weapons Opinions : Reflections on the Advisory Procedure of the International Court of Justice* », Stetson Law Review, 1998, vol. 28, p. 133
- H. HEGRE, T. ELLINGSEN, S. GATES and N. P. GLEDITSCH, « *Toward a Democratic Civil Peace? Democracy, Political Change, and Civil War, 1816–1992* », American Political Science Review, mars 2001, Vol. 95, N° 1, p. 33
- W. HEINTSCHEL von HEINEGG, « *Factors in War to Peace Transitions* », Harvard Journal of Law and Public Policy, juin 2004, vol. 27, n° 3, p. 843
- D. HELLE, « *Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict to the Convention on the Rights of the Child* », R.I.C.R. septembre 2000, n° 839, p. 797
- D. HELLY, « *La légitimité en panne ? Immigration, sécurité, cohésion sociale, nativisme* », Cultures & Conflits, été 2009, n° 74, p. 11
- P. R. HENSEL, « *Territorial Claims and Armed Conflict between Neighbors* », article présenté à la Lineae Terranum International Conference, El Paso, mars 2006 ; la version préliminaire de l'article est disponible sur internet à l'adresse <http://www.paulhensel.org/Research/lineae.pdf> (date d'accès : septembre 2010)
- M. W. HEROLD (sous la direction de), « *A Dossier on Civilian Victims of the United States' Aerial Bombing of Afghanistan : A Comprehensive Accounting* », mars 2002, disponible sur internet à l'adresse http://cursor.org/stories/civilian_deaths.htm (date d'accès : mai 2011)
- R. HERRERA, « *Brève introduction à la théorie de l'État chez Marx et Engels* », Cahier de la MSE, Série Rouge - Matisse, 2001, également disponible sur internet à l'adresse <ftp://mse.univ-paris1.fr/pub/mse/cahiers2001/R01001.pdf> (date d'accès : août 2009)
- G. D. HESS et A. ORPHANIDES, « *War and Democracy* », The Journal of Political Economy, août 2001, vol. 109, n° 4, p. 776

- D. HOFFMAN, « *The Civilian Target in Sierra Leone and Liberia : Political Power, Military Strategy, and Humanitarian Intervention* », *African Affairs*, 2004, n° 103, p. 211
- T. HOFNUNG, « *Un procureur contre la raison d'État* », *Politique Internationale*, printemps 1998, p. 305
- D. B. HOLLIS, « *Accountability in Chechnya--Addressing Internal Matters With Legal and Political International Norms* », *Boston College Law Review*, juillet 1995, vol. 36, n° 4, p. 793
- C. HOLMQVIST, « *Private Security Companies, The Case for Regulation* », Stockholm International Peace Research Institute, Policy Paper n° 9, janvier 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://books.sipri.org/files/PP/SIPRIPP09.pdf> (date d'accès : juin 2010)
- T. F. HOMER-DIXON, « *On The Threshold : Environmental Changes as Causes of Acute Conflict* », automne 1991, *International Security*, vol. 16, n° 2, p. 76, également disponible sur internet sur le site de l'Université de Toronto à l'adresse <http://www.library.utoronto.ca/pcs/thresh/thresh1.htm> (date d'accès : novembre 2010)
 - « *Environmental Scarcities and Violent Conflict : Evidence from Cases* », *International Security*, summer 1994, vol. 19, n° 1, p. 5, disponible sur internet à l'adresse <http://www.library.utoronto.ca/pcs/evidence/evid1.htm> (date d'accès mars 2009)
- K. HOMI KAIKOBAD, « *Problems of Belligerent Occupation : the Scope of Powers Exercised by the Coalition Provisional Authority in Iraq, April/May 2003-June 2004* », *International and Comparative Law Quarterly*, 2005, vol. 54, p. 253
- D. HOROWITZ, « *Guerre préventive : mener la bataille en territoire ennemi* », *Outre-Terre*, 2003, vol. 4, n° 5, p. 41
- J. HOVI, R. HUSEBY et D. F. SPRINZ, « *Tales of the Unexpected ; When Do (Imposed) Economic Sanctions Work ?* », *World Politics*, 57, juillet 2005, p. 479
- M. HOWARD, « *What's in a name. How to fight terrorism ?* », *Foreign Affairs*, janvier/février 2002, vol. 81, n° 1, p. 8
- P. HUGON, « *Le rôle des ressources naturelles dans les conflits armés africains* », *Hérodote*, 2009/3, n° 134, p. 63
- R. HUGUENIN-BENJAMIN, « *Can public communication protect victims ?* », *R.I.C.R.*, décembre 2005, vol. 87, n° 860, p. 661
- D. HUMAIR et C. PERRON, « *Les armes non létales* », *A.F.R.I.*, 2005, vol. 6, p. 726
- M. HUMPRHEYS, « *Natural Resources, Conflict, and Conflict Resolution. Uncovering the Mechanisms* », *Journal of Conflict Resolution*, 2005, vol. 49, n° 4, p. 508
- S. P. HUNTINGTON, « *On ne sort pas de l'histoire. A propos de l'article de Francis Fukuyama* », *Commentaire*, printemps 1990, n° 49, p. 63

~ I ~

- D. L. INFELD, « *Precision-guided munitions demonstrated their pinpoint accuracy in desert storm ; but is a country obligated to use precision technology to minimize collateral civilian injury and damage ?* », *George Washington Journal of International Law and Economics*, 1992, vol. 26, p. 109
- D. IOST, « *L'implantation du NPD dans les nouveaux Länder allemands* », *Hérodote*, 2008/1, n° 128, p. 87

~ J ~

- C. JAMIN, « *Plaidoyer pour le solidarisme contractuel* », Mélanges Ghestin, L.G.D.J. 2001, p. 441
- S. JEANNET et J. MERMET, « *L'implication des enfants dans les conflits armés* », R.I.C.R. mars 1998, n° 829, p.111
- C. JENKS, « *Law as Shield, Law as Sword : the ICC's Lubanga Decision, Child Soldiers and the Perverse Mutualism of Participation in Hostilities* », National Security and Armed Conflict Law Review, 2013-2014, vol. III, p. 106
- S. JEVREJEVA, J. C. MOORE, A. GRINSTED et P. L. WOODWORTH, « *Recent global sea level acceleration started over 200 years ago ?* », Geophysical Research Letters, vol. 35, L08715, 30 avril 2008, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.psmsl.org/products/reconstructions/2008GL033611.pdf> (date d'accès : novembre 2010)
- C. JOCHNICK et R. NORMAND, « *The Legitimation of Violence ; A Critical History of the Law of War* », Harvard International Law Journal, hiver 1994, vol. 35, n° 1, p. 59
- M. JOHN-HOPKINS, « *Regulating the conduct of urban warfare : lessons from contemporary asymmetric armed conflicts* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878, p. 469
- A. JONES, « *Gender and Ethnic Conflict in ex-Yugoslavia* », Ethnic and Racial Studies, 1994, vol. 17, n° 1, p. 115
- C. de JONGE OUDRAAT, « *L'ONU, les conflits internes et le recours à la force armée* », A.F.R.I., 2000, vol. 1, p. 817

~ K ~

- M. KALDOR, « *La sécurité humaine : un concept pertinent ?* », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 901
- F. KALSHOVEN, « *Reaffirmation and development of international humanitarian law applicable in armed conflicts : The Diplomatic Conference, Geneva, 1974-1977* », Netherlands Yearbook of International Law, 1978, vol. 9, p. 107
- S. N. KALYVAS : « *The logic of Violence in Civil War* », working paper for the Departement of Politics, New York University, March 2000, disponible à l'adresse www.nd.edu/~cmendoz1/datos/papers/kalyvas.pdf (date d'accès, 19 mai 2008)
 - « *"New" and "Old" Civil Wars, a valid Distinction ?* », World Politics, octobre 2001, n° 54, p. 99
- R. D. KAPLAN, « *The Coming Anarchy* », The Atlantic, février 1994, disponible sur le site internet du magazine à l'adresse <http://www.theatlantic.com/doc/199402/anarchy> (date d'accès : mars 2009)
- B. KAPUSTIN, « *Discours théorique et discours idéologique autour du concept de "civilisation"* », Diogène, 2008, vol. 3, n° 223, p. 91
- R. KASTORYANO, « *Vers un nationalisme transnational. Redéfinir la nation, le nationalisme et le territoire* », Revue française de science politique, 2006, vol. 56, n° 4, p. 533
- T. KELLNER et M.-R. DJALILI, « *Au centre pétrolier du monde : le golfe Persique* », Outre-Terre, 2006, vol. 1, n° 14, p. 341
- M. J. KELLY, « *Non-Belligerent Occupation* », Israel Yearbook on Human Rights, 1998, vol. 28, p. 17

- C. KEROUAC, « *La Chine en Birmanie. Course aux hydrocarbures* », Outre-Terre, 2007, vol. 4, n° 21, p. 267
- J.-F. KERVEGAN, « *Kojève. Le temps du sage* », dans F. de LUSSY (sous la direction de), Actes de la « Journée A. Kojève » organisée dans le cadre des colloques de la Bibliothèque nationale de France, 28 janvier 2003, p. 16
- F. L. KIRGIS, « *Custom on a Sliding Scale* », A.J.I.L., 1987, vol. 81, p. 146
- A. KLAFKOWSKI, « *Les formes de cessation de l'état de guerre en droit international* », R.C.A.D.I., 1976, p. 217
- J. K. KLEFFNER, « *The applicability of international humanitarian law to organized armed groups* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 443
- A. KOK, W. LOTZE et S. VAN JAARSVELD, « *Natural Resources, the Environment and Conflict* », rapport publié par *The African Centre for the Constructive Resolution of Disputes* (A.C.C.O.R.D.), Durban, 2009, également disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse http://www.accord.org.za/downloads/reports/Natural_Resources_Conflict.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- R. KOLB, « *L'occupation en Irak depuis 2003 et les pouvoirs du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies* », publié originellement en version anglaise sous le titre « *Occupation in Iraq since 2003 and the powers of the UN Security Council* » et réédité en version française dans l'édition spéciale *Conflit en Irak II*, R.I.C.R., mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 29
- M. G. KOHEN, « *L'avis consultatif de la CIJ sur la Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires et la fonction judiciaire* », E.J.I.L., 1997, vol. 2, p. 336
- J.-P. KOUTASSILA, « *Le syndrome hollandais : théorie et vérification empirique au Congo et au Cameroun* », document du travail pour le Groupe d'Économie du Développement de l'Université Montesquieu Bordeaux IV, 1998, disponible sur internet à l'adresse <http://ged.u-bordeaux4.fr/ceddt24.pdf> (date d'accès : octobre 2010)
- S. D. KRASNER, « *Governance Failures and Alternatives to Sovereignty* », document de travail préparé pour le *Center on Democracy, Development, and The Rule of Law* (C.D.D.R.L.), Stanford Institute on International Studies, Stanford, 2 novembre 2004, n° 1, également disponible sur internet à l'adresse http://fsi.stanford.edu/publications/governance_failures_and_alternatives_to_sovereignty (date d'accès : janvier 2012)
- H. KREFT, « *La diplomatie chinoise de l'énergie* », Politique étrangère, été 2006, vol. 2, p. 349
- D. KRETZMER, « *Targeted killing of suspected terrorists : extra-judicial executions or legitimate means of defence ?* », E.J.I.L., 2005, vol. 16, p. 171
- H. KRIEGER, « *A Conflict of Norms : the Relationship Between Humanitarian Law and Human Rights Law in the ICRC Customary Law Study* », *Journal of Conflict and Security Law*, 2006, vol. 11, n° 2, p. 265
- F. KRILL, « *La protection de la femme dans le droit international humanitaire* », R.I.C.R., décembre 1985, n° 756, p. 343
- I. KRISTOL, « *L'ennemi, désormais, c'est nous* », *Commentaire*, n° 48, hiver 1989, p. 680
- F. KRÜGER-SPRENGEL, « *Le concept de proportionnalité dans le droit de la guerre* », Rapport présenté au Comité pour la protection de la vie humaine dans les conflits armés, VIIIe Congrès de la Société Internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, Ankara, Octobre 1979, R.D.P.M.D.G., 1980, p. 179

- C. KRULAK (général), « *The Strategic Corporal : The Leadership in the Three Block War* », Marines Magazine, janvier 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/usmc/strategic_corporal.htm (date d'accès : septembre 2011)
- J. KUPER, « *Child "soldiers" and civilians — some controversial issues* », University of La Verne Law Review, 2008, vol. 29, p. 12
- J. KURTH, « *The Post-Modern State* », The National Interest, été 1992, p. 26
- P. KURUKULASURIYA, J. K. A. BENHIN et T. DERESSA (sous la direction de), « *Will African Agriculture Survive Climate Change ?* », The World Bank Economic Review, 2006, vol. 20, n° 3, p. 367
- E. KUSSBACH, « *Le développement du statut des combattants et le droit international humanitaire* », Military Law and Law of War Review, 1983, vol. 22, p. 377
- E. KWAKWA, « *Belligerent Reprisals in the Law of Armed Conflict* », Stanford Journal of International Law, vol. 27, p. 49

~ L ~

- A.-M. LA ROSA, « *Sanctions as a means of obtaining greater respect for humanitarian law : a review of their effectiveness* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 221, également disponible en version française sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-la-rosa-pr-web.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
- A.-M. LA ROSA et C. WUERZNER, « *Groupes armés, sanctions et mise en oeuvre du droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 870, disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/review/review-870-p327.htm> (date d'accès : février 2014)
- L. LACHERAF, « *Constance politique et militaire dans les guerres coloniales* », Les Temps modernes, janvier 1961, p. 780
- Y. LACOSTE, « *Géopolitique des religions* », Hérodote, 2002/3, n° 106, p. 3
- T. de LAFORCADE (colonel), « *L'engagement en zone urbanisée : une nouvelle problématique* », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 6
- M. LAGI, K. Z. BERTRAND et Y. BAR-YAM, « *The Food Crises and Political Instability in North Africa and the Middle East* » New England Complex Systems Institute, version révisée du 11 août 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://arxiv.org/pdf/1108.2455v1> (date d'accès : août 2011)
- E. LAGRANGE, « *Le Conseil de sécurité peut-il violer le droit international ?* », Revue belge de droit international, 2004, vol. 37, p. 568 M. PATTERSON, « *Who's got the Title ? or The Remnants of Debellatio in Post-Invasion Iraq* », Harvard International Law Journal, été 2006, vol. 47, n° 2, p. 467
- C. LANDAIS, « *Le respect du droit international humanitaire dans les conflits récents* », XXXVIème table ronde sur les sujets actuels du droit international humanitaire, « *Le respect du droit international humanitaire : défis et réponses* », San Remo, 5-7 septembre 2013, disponible sur internet à l'adresse <http://www.iihl.org/iihl/Documents/LANDAIS.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
- P. LAMBERT, « *La protection des droits intangibles dans des situations de conflit armé* », R.T.D.H., 2000, p. 241
- B. LANCINA et N. P. GLEDITSCH, « *Monitoring Trend in Global Combat : A New Dataset of Battle Deaths* », European Journal of Population, printemps 2005, n° 21, p. 145

- R. LAPIDOTH, « *Qui a droit au statut de prisonnier de guerre ?* », R.G.D.I.P. 1978, p. 170
- P. LARZILLIERE, « *Tchéchénie : le jihad reterritorialisé* », Critique internationale, juillet 2003, n° 20, p. 151
- F. LASSERRE, « *Conflit hydraulique et guerre de l'eau : un essai de modélisation* », Revue internationale et stratégique, 2007, vol. 2, n° 66, p. 105
- C. LAUCCI, « *La France adhère au protocole 1 relatif à la protection des victimes des conflits internationaux* », R.G.D.I.P., 2001, p. 677
- J-P. LAUGIER, « *Les volontaires internationaux* », R.G.D.I.P. 1966, p. 75
- M. LAVERGNE (entretien avec), « *Darfour : un modèle pour les guerres du XXI^e siècle, entre pillards janjawid et flibuste des puissances émergentes de la mondialisation ?* », Hérodote, 2009/3, n° 134, p. 15
- P. LE BILLON, « *The political ecology of war : natural resources and armed conflicts* », Political Geography, 2001, n° 20, p. 561
 - « *Matières premières, violences et conflits armés* », Tiers-Monde, 2003, t. 44, n° 174, p. 297
- J. LE CACHEUX, « *URSS* », Revue de l'O.F.C.E., Année 1990, Vol. 34, n° 1, p. 21
- P. T. LEE, G. R. KRUSE, B. T. CHAN, M. BF. MASSAQUOI, R. R. PANJABI, B. T. DAHN, W. T. GWENIGALE, « *An analysis of Liberia's 2007 national health policy : lessons for health systems strengthening and chronic disease care in poor, post-conflict countries* », Globalization and Health, 2011, vol. 7, p. 37, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.globalizationandhealth.com/content/7/1/37> (date d'accès : juin 2014)
- L. LE FUR, « *La théorie du droit naturel depuis le XVII^e siècle et la doctrine moderne* », R.C.A.D.I., 1927, tome III, vol. 18, p. 267
- A. LE HUEROU et A. REGAMEY, « *La guerre russe en Tchéchénie : discours antiterroriste et légitimation de la violence* », Critique internationale, octobre-décembre 2008, n° 41, p. 99
- W. LEI, « *La quête chinoise d'énergie en Amérique latine et ses implications géopolitiques* », Outre-Terre, 2007, vol. 1, n° 18, p. 393
- V. M. LEIGH, « *The United States and the Statute of Rome* », A.J.I.L., janvier 2001, vol. 95, p. 124
- A.-T. LEMASSON, « *Le crime contre la paix ou crime d'agression. De la réactivation d'une infraction de droit international classique* », R.S.C.D.P.C., avril-juin 2006, n° 2, p. 275
- J. LEPRETTE, « *Le Conseil de sécurité et la résolution 377/A (1950)* », A.F.D.I., 1988, p. 424
- C. LEPRI, « *De l'usage des médias à des fins de propagande pendant la guerre froide* », Revue internationale et stratégique, 2010, vol. 2, n° 78, p. 111
- F. LERIN et L. TUBIANA, « *Questions autour de l'agenda environnemental international* », Revue internationale et stratégique, 2005, vol. 4, n° 60, p. 75
- N. LEWER et N. DAVISON, « *Non-lethal technologies — an overview* », Institut des Nations Unies pour la recherche sur le désarmement (U.N.I.D.I.R.), Disarmament Forum, Science, Technology and the CBW Regimes, 2005, n° 1, p. 36
 - « *Research Report No. 8* », mai 2007, Bradford Non-Lethal Weapons Research Project, Department of Peace Study, Université de Bradford, disponible sur internet à l'adresse http://www.brad.ac.uk/acad/nlw/research_reports/docs/BNLWRPResearchReportNo8_Mar06.pdf (date d'accès : août 2011)

- B. LEWIS, « *Islam et démocratie* », Notes de la fondation Saint-Simon, n° 54, juin 1993, p. 7
- M. W. LEWIS, « *The Law of Aerial Bombardment in the 1991 Gulf War* », A.J.I.L., 2003, vol. 97, p. 481.
 - « *Drones and the Boundaries of the Battlefield* », Texas International Law Journal, 2012, vol. 47, n° 2, p. 293
- A. LIAMINE SALVAGNI, « *Quel rôle pour l'Union européenne en Asie centrale ?* », Le Courrier des pays de l'Est, 2006, vol. 5, n° 1057, p. 17
- S. LIBISZEWSKI, « *What is Environmental Conflict ?* », Environment and Conflict Project (E.N.C.O.P.) Occasional Paper n° 1, 1992, publié par le Centre d'étude et de recherche sur la Sécurité et les conflits de Zurich et l'Institut fédéral de technologie de Zurich, p. 4 ; une version actualisée de cet article disponible sur internet à l'adresse <http://www.isn.ethz.ch/isn/Digital-Library/Publications/Detail/?id=236&lng=en> (date d'accès : novembre 2010)
- L. LIDDY, « *The Strategic Corporal, some requirements in training and education* », Australian Army Journal, automne 2005, vol. II, n° 2, p. 139, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.defence.gov.au/Army/lwsc/docs/AAJ_Autumn05.pdf (date d'accès : avril 2009)
- A. LIEVEN, « *The two Fukuyamas* », National Interest, janvier 2006, également publié sur le site internet de la revue à l'adresse <http://www.nationalinterest.org/Article.aspx?id=10332> (date d'accès : août 2009)
- T. LINDEMANN, « *Les "néo-idéalistes" et l'étude de la guerre* », Revue française de science politique, 2000, vol. 50, n° 3, p. 515
- S. K. LISCHER, « *Collateral Damage : Humanitarian Assistance as a Cause of Conflict* », International Security, été 2003, vol. 28, n° 1, p. 79
- H.-Y. LIU, « *Categorization and legality of autonomous and remote weapons systems* », R.I.C.R., 2012, vol. 94, n° 886, p. 627
- E. N. LUTTWAK : « *Give War a Chance* », Foreign Affairs, juillet/août 1999, vol. 78, n° 4, p. 38
 - « *Les impasses de la contre-insurrection* », Politique étrangère, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 849
- M.-F. LÜCKER-BABEL, « *Les réserves à la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant et la sauvegarde de l'objet et du but du traité international* », E.J.I.L., 1997, vol. 8, p. 664
- R. LYALL, « *Voluntary Human Shields, Direct Participation in Hostilities and the International Humanitarian Law Obligations of States* », Melbourne Journal of International Law, 2008, vol. 9, p. 313, disponible sur internet à l'adresse <http://www.law.unimelb.edu.au/files/dmfile/download5b901.pdf> (date d'accès : octobre 2014)

~ M ~

- M. L. MACK, « *Compliance with International Humanitarian Law by Non-State Actors in Non-International Armed Conflicts* », working paper for the Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, novembre 2003, disponible à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/portal/ihli/alabama.php> (date d'accès : novembre 2008)
- G. MADEC, « *Thématique augustinienne de la Providence* », Revue des Etudes Augustiniennes, 1995, vol. 41, n° II, p. 291, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/23039> (date d'accès : juin 2009)

- S. MAFFETONE, « *Guerre juste et intervention armée en Irak* », *Raisons politiques*, 2008, vol. 2, n° 30, p. 149
- C. S. MAIER, « *Consigning the Twentieth Century to History : Alternate Narratives for the Modern Era* », *American Historical Review*, juin 2000, n° 105, p. 807
 - « *Les villes pour cible : débats et silences autour des bombardements aériens de la Seconde Guerre mondiale* », traduction d'un article original en anglais publié sous le titre de « *Targeting the city : Debates and silences about the serial bombing of World War II* », *R.I.C.R.*, vol. 87, n° 859, septembre 2005, p. 429
- S. MAKKI, « *Privatisation de la sécurité et transformation de la guerre* », *Politique étrangère*, automne 2004, p. 849
- F. A. P. MANN, « *The doctrine of jurisdiction in international law* », *R.C.A.D.I.*, 1964, vol. 111, p. 1
 - « *The doctrine of international jurisdiction revisited after twenty years* », *R.C.A.D.I.*, 1984, vol. 186, p. 9
- P. MANNONI, « *Le terrorisme comme arme psychologique ou les triomphes d'un paradoxe* », *Le Journal des psychologues*, 2008, vol. 4, n° 257, p. 28
- P. MANNONI et C. BONARDI, « *Terrorisme et Mass Médias* », *Topique*, 2003, vol. 2, n° 83, p. 55
- J. N. MAOGOTO, « *Contemporary Private Military Firms under International Law : An Unregulated "Gold Rush"* », *Berkeley Electronic Press Legal Series*, 2006, n° 1345, disponible sur le site internet de l'université à l'adresse <http://law.bepress.com/cgi/viewcontent.cgi?article=6237&context=expresso> (date d'accès : juin 2010)
- D. MARCUS, « *Famine Crimes in International Law* », *A.J.I.L.*, 2003, vol. 97, p. 245
- R. MARCHAL et C. MESSIANT, « *Les guerres civiles à l'ère de la globalisation* », *Critique internationale*, janvier 2003, n° 18, p. 91
- S. MARCUS-HELMONS, « *Le droit d'intervention, un corollaire des droits de l'homme ?* », *R.T.D.H.*, 1992, p. 471
- A. MARINO, « *Bosnia v. Serbia and the status of rape as genocide under international law* », *Boston University International Law Journal*, 2005, vol. 27, p. 205
- M. MARSH, S. PURDI et S. NAVANI, « *Addressing sexual violence in humanitarian emergencies* », *Global Public Health*, 2006, vol. 1, n° 2, p. 133
- M. G. MARSHALL, « *Global Terrorism : An Overview And Analysis* », *Center For Systemic Peace, Occasional Paper n° 3*, 11 septembre 2002, disponible sur internet à l'adresse <http://www.systemicpeace.org/CSPpaper3.pdf> (date d'accès : novembre 2011)
- P. MARTIN, T. MAYER et M. THOENIG, « *Make Trade not War ?* », *Review of economic studies*, 2007, vol. 75 (3), p. 865, également publié sur internet à l'adresse <http://www.ecore.be/Papers/1177063947.pdf> (date d'accès : octobre 2009)
 - « *Civil Wars and International Trade* », *Journal of the European Economic Association*, april-march 2008, vol. 6, n° 2-3, p. 541
- A.-S. MASSA, « *NATO's Intervention in Kosovo and the Decision of the Prosecutor of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia Not to Investigate : An Abusive Exercise of Prosecutorial Discretion* », *Berkeley Journal of International Law*, 2006, vol. 24, n° 2, p. 610

- J. MATHONNIERE, « *Soldats à vendre : la guerre privatisée ?* », Défense nationale, 60ème année, juillet 2004, p. 72
- Y. MATSUNAGA, « *L'État rentier est-il réfractaire à la démocratie ?* », Critique internationale, juillet 2000, n° 8, p. 46
- F. MAURICE, « *L'ambition humanitaire* », R.I.C.R., 1992, vol. 74, n° 796, p. 377
- D. MAZEAUD, « *Loyauté, solidarité, fraternité : la nouvelle devise contractuelle ?* », Mélanges Terré, Dalloz, PUF, Juris-Classeur, 1999, p. 603
- A. McDONALD, « *The Year in Review* », Yearbook of International Humanitarian Law, 1998, vol. 1, p. 113
- G. McGRANAHAN, D. BALK et B. ANDERSON, « *The rising tide : assessing the risks of climate change and human settlements in low elevation coastal zones* », Environment and Urbanization, 2007, vol. 19, p. 17, également disponible sur internet à l'adresse <http://eau.sagepub.com/content/19/1/17> (date d'accès : novembre 2010)
- W. J. et C. McGUIRE, « *Content and Process in the Experience of Self* », Advances in Experimental Social Psychology, 21, 1988, p. 97
- C. McINNES, « *Conflict, HIV and AIDS : a new dynamic in warfare ?* », Global Change, Peace & Security, vol. 21, n° 1, février 2009, p. 99
- A. McNAIR, « *The General Principles of Law Recognised by Civilised Nations* », British Yearbook of International Law, 1951, p. 1
- J.-F. MEDARD, « *Le modèle unique d' "État en question"* », Revue internationale de politique comparée, 2006, n° 4, vol. 13, p. 681
- H. MEHLUM, K. O. MOENE et R. TORVIK, « *Institutions and the Resource Curse* », Economic Journal, janvier 2006, n° 116, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.res.org.uk/economic/freearticles/january06.pdf> (date d'accès : octobre 2010)
- C. MELLON, « *Contrastes indiens* », Projet, 2007, vol. 6, n° 301, p. 85
- A. MERCIER, « *Quelle place pour les médias en temps de guerre ?* », R.I.C.R., décembre 2005, n° 860, p. 233
- T. MERON, « *The Continuing Role of Custom in the Formation of International Humanitarian Law* », A.J.I.L., 1996, vol. 90, p. 238
 - « *Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia : Nicaragua's Fallout* », A.J.I.L., 1998, vol. 92, p. 236
 - « *The Humanization of Humanitarian Law* », A.J.I.L., 2000, vol. 94, p. 239
- S. METZ and D. V. JOHNSON II, « *Asymmetry and U.S. Military Strategy : Definition, Background, and Strategic Concepts* », rapport pour le Strategic Studies Institute of the U.S. Army War College (S.S.I.), janvier 2001, disponible sur le site internet du S.S.I. à l'adresse <http://www.strategicstudiesinstitute.army.mil/> (date d'accès juin 2008)
- S. METZ, « *La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident* », Politique étrangère, printemps 2003, p. 25
- J. MEURANT, « *Inter Arma Caritas : Evolution and Nature of International Humanitarian Law* », Journal of Peace Research, 1987, vol. 24, n° 3, p. 237

- J. J. MEYER (major), « *Tearing Down the Facade : A Critical Look at the Current Law on Targeting the Will of the Enemy and Air Force Doctrine* », *Air Force Law Review*, 2001, vol. 51, p. 143
- H. MEYROWITZ, « *Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien* », *A.F.D.I.*, 1967, p. 153
 - « *Le statut des armes nucléaires en droit international* », *German Yearbook of International Law*, 1982, p. 217
 - « *La guerre du Golfe et le droit des conflits armés* », *R.G.D.I.P.*, 1992, p. 551
- C.-A. MICHALET, « *États, nations, firmes multinationales et capitalisme mondial* », *Sociologie et sociétés*, 1979, vol. 11, n° 2, p. 39
- M. MILANOVIC, « *Lessons for human rights and humanitarian law in the war on terror : comparing Hamdan and the Israeli Targeted Killings case* », *R.I.C.R.*, juin 2007, vol. 89, n° 866, p. 373
- T. S. MILLIARD (Major), « *Overcoming post-colonial myopia : a call to recognize and regulate private military companies* », *Military Law Review*, juin 2003, vol. 176, p. 11
- C. S. MILLIKEN, J. L. AUCHTERLONIE et C. W. HOGE, « *Longitudinal Assessment of Mental Health Problems Among Active and Reserve Component Soldiers Returning From the Iraq War* », *The Journal of the American Medical Association*, 14 novembre 2007, vol. 298, n° 18, p. 2141
- MIN TRA HUY, « *Confucius les voies de la sagesse* », *Le Magazine Littéraire*, 2009, vol. 11, n° 491, p. 62
- C. MING, « *La philosophie politique confucéenne face à la mondialisation* », *Diogène*, 2008, vol. 1, n° 221, p. 228
- J. V. MITCHELL, « *L'autre face de la dépendance énergétique* », *Politique étrangère*, été 2006, p. 255
- B. MØLLER, « *The Somali Conflict* », *Danish Institute For International Conflict (D.I.I.S.)*, rapport n° 3, Copenhague, 2009, disponible sur internet à l'adresse http://www.diiis.dk/graphics/publications/reports2009/diis_report_2009_03_somali_conflict.pdf (date d'accès : février 2012)
- B. J. MOLOTO, « *Command Responsibility in International Criminal Tribunals* », *Berkeley Journal of International Law Publicist*, 2009, vol. 3, p. 12, également disponible sur internet à l'adresse http://bjil.typepad.com/Moloto_pdf.pdf (date d'accès : juillet 2014)
- D. MOMTAZ, « *Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux* », *R.C.A.D.I.*, 2001, vol. 292, p. 9
 - « *“L'intervention d'humanité” de l'OTAN au Kosovo et la règle du non-recours à la force* », *R.I.C.R.*, mars 2000, vol. 82, n° 837, p. 89
- J.-C. MONOD, « *La déstabilisation humanitaire du droit international et le retour de la “guerre juste” : une lecture critique du nomos de la terre* », *Les études philosophiques*, 2004, vol. 1, n° 68, p. 39
- M. MORAIS, « *La vocation pédagogique de l'histoire chez Kant et son horizon cosmopolitique* », *Archive de Philosophie*, 2003/3, vol. 66, p. 603
- P. MOREAU DEFARGES, « *Le multilatéralisme et la fin de l'Histoire* », *Politique étrangère*, automne 2004, vol. 3, p. 577
 - « *De la SDN à l'ONU* », *Pouvoirs*, 2004, vol. 2, n° 109, p. 15, disponible sur internet à l'adresse http://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2004-2-p-15.htm?WhatU=sdn&Auteur=&doc=N_GMCC_202_0203.htm&ID_ARTICLE=POUV_109_0015 (date d'accès : juillet 2009)

- A. D. MORTON, « *The “Failed State” of International Relations* », *New Political Economy*, septembre 2005, vol. 10, n° 3, p. 371
- V. MOUFFLET, « *Le paradigme du viol comme arme de guerre à l’Est de la République démocratique du Congo* », *Afrique contemporaine*, 2008, vol. 3, n° 227, p. 119
- J. MOUSSA, « *Can jus ad bellum override jus in bello ? Reaffirming the separation of the two bodies of law* », *R.I.C.R.*, décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 963
- P. MOUTIN et M. SCHWEITZER, « *A propos des bourreaux : criminels de guerre et criminels contre l’humanité* », *R.S.C.D.P.C.*, 1993, chr., p. 831
- J. MUELLER, « *Vers la fin de la guerre ?* », *Politique étrangère*, numéro spécial 1936-2006, hiver 2006, p. 863
- M. MUNIR, « *Suicide attacks and Islamic law* », *R.I.C.R.*, mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 71
- H. MÜNKLER, « *The Wars of the 21st century* », *R.I.C.R.* mars 2003, n° 849, p. 7
- D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *The roots of behaviour in war : Understanding and preventing IHL violations* », *R.I.C.R.*, mars 2004, vol. 86, n° 853, p. 189
- D. MUÑOZ-ROJAS et J.-J. FRESARD, « *Origines du comportement dans la guerre. Comprendre et prévenir les violations du DIH* », *C.I.C.R.*, Genève, octobre 2004, également disponible sur le site de l’organisation à l’adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0853/\\$File/ICRC_001_0853.PDF](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/p0853/$File/ICRC_001_0853.PDF) (date d’accès : février 2010)
- J. MURAVCHIK, « *The past, Present and Future of Neoconservatism* », *Commentary*, octobre 2007, disponible sur le site internet de la revue à l’adresse <http://www.commentarymagazine.com/viewarticle.cfm/the-past--present--and-future-of-neoconservatism-10935> (date d’accès : août 2009)
- N. MYERS, « *Environmental Refugees: An emergent security issue* », 13ème Forum d’économie, Prague, 22 mai 2005, disponible sur internet à l’adresse http://www.osce.org/documents/eea/2005/05/14488_en.pdf (date d’accès : novembre 2010)

~ N ~

- S. E. NAHLIK, « *L’extension du statut de combattant à la lumière du Protocole I de Genève de 1977* », *R.C.A.D.I.* 1979, tome III, p. 171
- A. NAJMABADI, « *States, Politics, and the Radical Contingency of Revolutions* », *Research in Political Sociology*, 1993, vol. 6, p. 197
- L. NATHAN, « *“The Frightful Inadequacy of Most of the Statistics” : A Critique of Collier and Hoeffler on Causes of Civil War* », *Crisis States Discussion Paper*, The London School of Economics and Political Science (L.S.E.), Crisis State Research Center, septembre 2005, disponible sur internet à l’adresse <http://eprints.lse.ac.uk/28337/1/dp11.pdf> (date d’accès : mai 2011)
- G. C. NELSON, M. W. ROSEGRANT, A. PALAZZO et autres, « *Food Security, Farming, and Climate Change to 2050. Scenarios, results, policy options* », rapport de l’International Food Policy Research Institute (I.F.P.R.I.), Washington D.C., 2006, également disponible sur internet à l’adresse http://www.ifpri.org/sites/default/files/publications/climate_monograph_advance.pdf (date d’accès : novembre 2010)
- E. NEWMAN, « *Weak States, State Failure and Terrorism* », *Terrorism and Political Violence*, hiver 2007, vol. 19, n° 4, p. 463

- « *Failed States and International Orders : Constructing a Post-Westphalian World* », Contemporary Security Policy, décembre 2009, vol. 30, n° 3, p. 421
- R. J. NICHOLLS, F. M. J. HOOZEMANS et M. MARCHAND, « *Increasing flood risk and wetland losses due to global sea-level rise : regional and global analyses* », Global Environmental Change, 1999, vol. 9, p. S 69
- P. NOEL, « *La "doctrine Bush" de la sécurité pétrolière* », Politique étrangère, été 2006, vol. 2, p. 243
- M. NOBERT, « *Children at War : The Criminal Responsibility of Child Soldiers* », Pace International Law Review Online Companion, novembre 2011, vol. 3, n° 1, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse <http://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1025&context=pilronline> (date d'accès : août 2014)
- R. J. NORTON, « *Feral Cities* », Naval War College Review, Autumn 2003, vol. LVI, n° 4, p. 97
- L. NURICK, « *Distinction between combatant and noncombatant* », A.J.I.L., 1945, vol. 39, p. 680
- L. NURICK et R. W. BARRETT, « *Legality of guerilla forces under the laws of war* », A.J.I.L., 1946, vol. 40, p. 563
- J. S. Jr. NYE et W. A. OWEN, « *America's Information Edge* », Foreign Affairs, 1996, vol. 75, n° 2, p. 23

~ O ~

- P. O'BRIEN, « *Politicized Humanitarianism : A Response to Nicolas de Torrente* », Harvard Human Rights Journal, 2004, vol. 17, p. 31 disponible sur internet à l'adresse <http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hrj/iss17/obrien.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
- M. E. O'CONNELL, « *La doctrine américaine et l'intervention en Iraq* », A.F.D.I., 2003, p. 3
 - « *Seductive Drones : Learning from a Decade of Lethal Operations* », Journal of Law Information & Science, 2011-2012, vol. 21, n° 2, p. 115
- R. J. O'CONNELL, « *The De Genesis contra Manichaeos and the origin of the soul* », Revue des Etudes Augustiniennes, 1993, vol. 39, n° I, p. 129, disponible sur le site internet des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/22981> (date d'accès juillet 2009)
- B. T. O'DONNELL et J. C. KRASKA, « *Humanitarian Law : Developing International Rules for the Digital Battlefield* », Journal of Conflict and Security Law, 2003, vol. 8, n° 1, p. 133
- A. OBOTE-ODORA, « *Rape and Sexual Violence in International Law : ICTR Contribution* », New England Journal of International and Comparative Law, 2005, vol. 12, n° 1, p. 135
- K. OBRADOVIC, « *L'interdiction des représailles dans le Protocole I : un acquis pour une meilleure protection des victimes de la guerre* », R.I.C.R., octobre 1997, vol. 79, n° 827, p. 562, également disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzfq5.htm> (date d'accès : avril 2014)
- A. ORAKHELASHVILI, « *The Interaction between Human Rights and Humanitarian Law : Fragmentation, Conflict, Parallelism, or Convergence ?* », E.J.I.L., 2008, vol. 19, n° 1, p. 161
- R. OTTO, « *Neighbours as human shields ? The Israel Defense Forces' "Early Warning Procedure" and international humanitarian law* », R.I.C.R., décembre 2004, vol. 86, n° 856, p. 771
- Q. OUTRAM, « *'It's Terminal Either Way' : An Analysis of Armed Conflict in Liberia, 1989-1996* », Review of African Political Economy, 1997, n° 73, p. 355

- A. OYEFUSI, « *Oil-dependence and Civil conflict in Nigeria* », CSAE Working Paper Series n° 2007-09, Centre for the Study of African Economies, Université d'Oxford, juin 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://www.csae.ox.ac.uk/workingpapers/pdfs/2007-09text.pdf> - date d'accès : septembre 2010

~ P ~

- N. J. PADELFORD, « *International Law and the Spanish Civil War* », A.J.I.L., 1937, vol. 31, p. 226
- D. PALMIERI : « *Le temps pour comprendre la violence de guerre : l'exemple de l'Afrique* », R.I.C.R., décembre 2003, n° 852, p. 775
- J.-P. PALOMEROS et F.-P. JOLY, « *Drones en Afghanistan, la nécessaire complémentarité des vecteurs* », Défense nationale, juin 2009, n° 720, p. 65
- U. PALWANKAR, « *Applicabilité du droit international humanitaire aux Forces des Nations Unies pour le maintien de la paix* », R.I.C.R., mai-juin 1993, n° 801, p. 245
- W. H. PARKS, « *Rolling Thunder and the Law of War* », Air University Review, janvier-février 1982, p. 2, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.airpower.maxwell.af.mil/airchronicles/aureview/1982/jan-feb/parks.html> (date d'accès : janvier 2014)
 - « *Air War and the Law of War* », Air Force Law Review, 1990, vol. 33, p. 1
- R. PARRISH, « *The International Legal Status of Voluntary Human Shields* », article présenté au meeting annuel de l'International Studies Association, Montreal, 17 mars 2004, disponible sur internet à l'adresse http://citation.allacademic.com//meta/p_mla_apa_research_citation/0/7/4/0/5/pages74057/p74057-1.php (date d'accès : novembre 2013)
- S. PATRICK, « *Weak States and Global Threats : Fact or Fiction ?* », The Washington Quarterly, printemps 2006, vol. n° 29, n° 2, p. 27
- A. PAULUS et M. VASHAKMADZE, « *Asymmetrical war and the notion of armed conflict — a tentative conceptualization* », R.I.C.R., mars 2009, vol. 91, n° 873, p. 95
- J. J. PAUST, « *There is no need to revise the laws of war in the light of September 11th* », A.S.I.L., novembre 2002, p. 1, disponible sur le site internet de l'A.S.I.L. à l'adresse <http://www.asil.org/taskforce/paust.pdf> (date d'accès : août 2012)
- A. PELLET, « *Note sur la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie* », A.F.D.I. 1991, p. 329
 - « *L'activité de la Commission d'arbitrage de la Conférence européenne pour la paix en Yougoslavie* », A.F.D.I., 1993, p. 286
 - « *Le Tribunal criminel international pour l'ex-Yougoslavie : poudre aux yeux ou avancée décisive ?* », R.G.D.I.P. 1994, p. 15
- J. PEJIC, « *The protective scope of Common Article 3 : more than meets the eye* », R.I.C.R., mars 2011, vol. 93, n° 881, p. 1
- S. PENNES, « *L'insurrection talibane : guerre économique ou idéologique ?* », Politique étrangère, été 2008, p. 345
- M.-A. PEROUSE DE MONTCLOS, « *Villes en guerre en Somalie : Mogadiscio et Hargeisa* », dossier du Centre Français sur la Population et le Développement (C.E.P.E.D.), avril 2000, n° 59

- « *Perspective historique sur la guerre et la ville en Afrique de l'Ouest. Le cas du Nigeria* », Annales de la recherche urbaine, 2001, n° 91, p. 111
- R. PETERS, « *The Human Terrain of Urban Operations* », Parameters, printemps 2000, p. 4
- D. PETROVIC et L. CONDORELLI, « *L'ONU et la crise yougoslave* », A.F.D.I., 1992, p. 32
- T. PFANNER, « *Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire* », R.I.C.R., mars 2005, vol. 87, n° 857, p. 259
- X. PHILIPPE, « *Les sanctions des violations du droit international humanitaire : problématique de la répartition des compétences entre autorités nationales et entre autorités nationales et internationales* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/frc/assets/files/other/irrc-870-philippe-pr-web-fra.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
- D. PLATTNER, « *La protection de l'enfant dans le droit international humanitaire* », R.I.C.R. juin 1984, n° 747, p. 148
 - « *La portée juridique des déclarations de respect du droit international humanitaire qui émanent des mouvements en lutte dans un conflit armé* », Revue belge de droit international, 1984-1985, vol. 18, p. 298
- T. PLUMPER et E. NEUMAYER, « *The unequal burden of war : the effect of armed conflict on the gender gap in life expectancy* », International Organization, 2006, vol. 60, n° 3, p. 723
- J. PICTET, « *La formation du DIH* », R.I.C.R., juin 2002, vol. 84, n° 846, p. 321
- R. PINTO, « *Rapport de la Commission d'expert chargée d'examiner la question de l'aide aux victimes des conflits internes* », R.I.C.R., 1963, p. 70
- B. POMMIER, « *Le recours à la force pour protéger les civils et l'action humanitaire : le cas libyen et au-delà* », R.I.C.R., 2011/3, vol. 93, p. 171.
- E. POTIER, « *Imaginaire du contrôle des foules dans l'armée française* », Cultures & Conflits, hiver 2004, n° 56, p. 35, également disponible sur internet à l'adresse <http://conflits.revues.org/index1609.html> (date d'accès : août 2011)
- R. PROVOST, « *The move to substantive equality in international humanitarian law : a rejoinder to Marco Sassoli and Yuval Shany* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 437
- B. PUDAL, « *La beauté de la mort communiste* », Revue française de science politique, 2002, vol. 52, n° 5-6, p. 545

~ Q ~

- J.-F. QUEGUINER, « *Dix ans après la création du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : évaluation de l'apport de sa jurisprudence au droit international humanitaire* », R.I.C.R., juin 2003, vol. 85, n° 850, p. 271
 - « *Precautions under the law governing the conduct of hostilities* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 864, p. 793
- B. QUENTIN, « *Hegel était-il perméable aux totalitarismes ?* », Cause commune, 2008, publié également sur internet par l'Université du Québec à Chicoutimi à l'adresse http://classiques.uqac.ca/contemporains/quentin_bertrand/hegel_perméable_aux_totalitarismes/hegel_perméable_aux_totalitarismes.pdf (date d'accès : août 2009)

~ R ~

- J.-L. RACINE, « *L'Inde, l'Europe, le monde : une politique étrangère pragmatique* », Revue internationale et stratégique, 2005, vol. 3, n° 59, p. 95
- C. RALEIGH et H. URDAL, « *Climate change, environmental degradation and armed conflict* », Political Geography, 2007, n° 26, p. 674
 - « *Climate Change, Demography, Environmental Degradation, and Armed Conflict* », 13ème rapport de l'Environmental Change and Security Program, Woodrow Wilson International Center for Scholars, 2008-2009, p. 27, également disponible sur internet à l'adresse http://www.wilsoncenter.org/topics/pubs/ECSPReport13_RaleighUrdal.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- R. RANA, « *Contemporary challenges in the civil-military relationship : Complementarity or incompatibility ?* », R.I.C.R., septembre 2004, vol. 86, n° 855, p. 565
- E. RAUCH, « *Le concept de nécessité militaire dans le droit de la guerre* », Rapport présenté au Comité pour la protection de la vie humaine dans les conflits armés, VIIIe Congrès de la Société Internationale de droit pénal militaire et de droit de la guerre, Ankara, octobre 1979, R.D.P.M.D.G., 1980, p. 205
- P. RAZOUX, « *Après l'échec. Les réorientations de Tsahal depuis la deuxième guerre du Liban* », Institut français des relations internationales (I.F.R.I.), Paris, octobre 2007, spécialement pp. 7 à 9, également disponible sur internet à l'adresse http://www.ifri.org/files/Securite_defense/Focus_strategique_2_Razoux_Tsahal.pdf (date d'accès : janvier 2011)
- D. W. READ (colonel), « *La Révolution dans les affaires militaires : vers une stratégie de créneaux de spécialisation pour l'Otan* », Revue militaire canadienne, Automne 2000, p. 15
- M. RECULE (colonel), « *Le groupement tactique interarmes en zone urbanisée* », Objectif Doctrine, publication du Commandement de la Doctrine et de l'Enseignement militaire Supérieur de l'armée de terre (C.D.E.S.), avril 2005, n° 29, p. 16
- S. R. REEVES (major), « *The "Incendiary" Effect of White Phosphorous in Counterinsurgency Operations* », The Army Lawyer, juin 2010, n° 84, p. 84
- S. REICHER, N. HOPKINS, M. LEVINE, R. RATH, « *Entrepreneurs of hate, and entrepreneurs of solidarity : social identity as a basis for mass communication* », R.I.C.R., vol. 87, n° 860, décembre 2005, p. 621
- R. REMACLE, « *Conduite des opérations militaires au regard du droit des conflits armés* », Actualité du droit international humanitaire, dossier de la rev. droit pénal et criminologie 2001, p. 28
- C. RENAUT, « *The impact of military disciplinary sanctions on compliance with international humanitarian law* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 319, également disponible en version française sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-renaut-web-fra-final.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
- A. RESTEAD, « *Guerre civile et Droit international* », Revue de Droit international et de législation comparée, 1938, n° 3, p. 627
- R. REUVENY, « *Climate change-induced migratio and violent conflict* », Political Geography, 2007, n° 26, p. 656
- L. REYDAMS, « *A la guerre comme à la guerre : patterns of armed conflict, humanitarian law, responses and new challenges* », R.I.C.R., décembre 2006, vol. 88, n° 854, p. 729

- M. REYNAL-QUEROL, « *Ethnicity, Political System and Civil War* », *Journal of Conflict Resolution*, 2002, vol. 46, n° 1, p. 29
- J. D. REYNOLDS (major), « *Collateral Damage on the 21st Century Battlefield : Enemy Exploitation of the Law of Armed Conflict, and the Struggle for a Moral High Ground* », *Air Force Law Review*, 2005, vol. 56, p. 1
- S. E. RICE, « *The National Security Strategy : Focus on Failed States* », *Brooking Policy Brief*, janvier 2003, n° 116, disponible sur internet à l'adresse http://www.brookings.edu/papers/2003/02terrorism_rice.aspx (date d'accès : novembre 2011)
- I. RICHET, « *Quand la religion s'engage en politique* », *Mouvements*, novembre-décembre 2003, n° 30, p. 13
- P. RICOEUR, « *La lutte pour la reconnaissance et l'économie du don* », conférence donnée à l'occasion de la Première journée de la philosophie à l'U.N.E.S.C.O., 21 novembre 2002 ; le texte de cette intervention est disponible sur le site internet de l'U.N.E.S.C.O. à l'adresse http://portal.unesco.org/shs/fr/files/5936/10982700081paul_ricoeur.pdf/paul_ricoeur.pdf (date d'accès : août 2009)
- B. RIGAL-CELLARD, « *Le président Bush et la rhétorique de l'axe du mal. Droite chrétienne, millénarisme et messianisme américain* », *Études*, 2003, vol. 3, tome 399, p. 153
- F. RIGAUX, « *La conception occidentale des droits fondamentaux face à l'islam* », *R.T.D.D.H.*, 1990, p. 105
- Y. RIPA, « *Purifier et soumettre les femmes : la violence sexuelle contre les républicaines durant la guerre d'Espagne* », *Pandora*, 2005, n° 5, p. 113, disponible sur internet à l'adresse <http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2564520> (date d'accès : mars 2012)
- A. ROBERTS, « *What is a military occupation ?* », *British Yearbook of International Law*, 1984, vol. 55, p. 249
 - « *The End of Occupation : Iraq 2004* », *International and Comparative Law Quarterly*, janvier 2005, vol. 54, p. 27
 - « *Transformative Military Occupation : Applying the Laws of War and Human Rights* », *A.J.I.L.*, 2006, vol. 100, p. 580
 - « *The equal application of the laws of war : a principle under pressure* », *R.I.C.R.*, décembre 2008, vol. 90, n° 872, p. 931
- H. B. ROBERTSON, « *The Principle of the Military Objective in the Law of Armed Conflict* », *United States Air Force Academy Journal of Legal Studies*, 1997, p. 35
- A. P. V. ROGERS, « *Conduct of Combat and Risks Run by the Civilian Population* », *Military Law and Law of War Review*, 1982, vol. 21, p. 310
 - « *Zero-casualty warfare* », *R.I.C.R.*, mars 2000, n° 837, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/57jqcu.htm> (date d'accès : juin 2011)
- P. ROGERS, « *Drift to War* », *International Security Monthly Briefing*, Oxford Research Group, octobre 2007
- Y. F. ROLS, « *Lutter contre la criminalité organisée, une mission pour les forces terrestres ?* », *Défense nationale*, novembre 2005, p. 165
- J.-C. ROMER, « *Russie d'Asie ?* », *Outre-Terre*, 2004, vol. 1, n° 6, p. 31

- G. RONA, « *When is a war not a war ? - The proper role of the law of armed conflict in the "global war on terror"* », présentation donnée à l'occasion de l'Atelier sur la protection des droits humains dans la lutte contre le terrorisme, Copenhague, 15-16 mars 2004, également disponible sur le site du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/5xcmnj.htm> (date d'accès : avril 2013)
- N. RONZITTI, « *Droit humanitaire applicable aux conflits armés en mer* », R.C.A.D.I. 1993, tome V, vol. 242, p. 9
- M. L. ROSS, « *What Do We Know about Natural Resources and Civil War ?* », *Journal of Peace Research*, 2004, vol. 41, n° 3, p. 337
 - « *Does Oil Hinder Democracy ?* », *World Politics*, 2001, vol. 53, n°3, p. 325
- R. I. ROTBERG, « *Failed States in a World of Terror* », *Foreign Affairs*, juillet/août 2002, p. 127, également disponible sur internet à l'adresse http://homepage.usask.ca/~wjb289/bigfiles/POLST112/rotberg_failed_states_in_a_world_of_terror_Foreign_Affairs.pdf (date d'accès : novembre 2011)
- P. ROWE, « *The International Criminal Tribunal for Yugoslavia : the Decision of the Appeals Chamber on the Interlocutory Appeal on Jurisdiction in the Tadic Case* », *International and Comparative Law Quarterly*, 1996, vol. 45, n° 3, p. 691
 - « *Kosovo 1999 : The air campaign* », R.I.C.R., mars 2000, vol. 82, n° 837, p. 147
- J.-C. RUANO-BORBALAN, « *Les civilisations existent-elles toujours ?* », *Sciences humaines*, 2003, vol. 11, n°143, p. 24, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.cairn.info/magazine-sciences-humaines-2003-11-p-24.htm> (date d'accès : mars 2010)
- A. RYNIKER, « *Respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies. Quelques commentaires à propos de la Circulaire du Secrétaire général des Nations Unies du 6 août 1999* », R.I.C.R., décembre 1999, vol. 81, n° 836, p. 795

~ S ~

- L. I. SANCHEZ RODRIGUEZ, « *L'uti possidetis et les effectivités dans les contentieux territoriaux et frontaliers* », R.C.A.D.I., vol. 263, p. 149
- Y. SANDOZ, « *Droit ou devoir d'ingérence, droit à l'assistance : de quoi parle-t-on ?* », R.I.C.R., août 1992, n° 795, p. 225
- J.-P. SARDON, « *Évolution démographique récente des pays développés* », *Population*, 2006, n° 3, vol. 61, p. 227
- M. SASSÒLI, « *Legitimate Target of Attacks under International Humanitarian Law* », Background Paper prepared for the Informal High-Level Expert Meeting on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law, Cambridge, 27-29 juin 2003, inédit
 - « *Transnational Armed Groups and International Humanitarian Law* », Occasional Paper for the Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, n° 6, hiver 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/OccasionalPaper6.pdf> (date d'accès : avril 2013)
- M. SASSÒLI et Y. SHANY, « *Should the obligations of states and armed groups under international humanitarian law really be equal ?* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 93, n° 882, p. 425

- M. SASSÒLI et L. OLSON, « *The relationship between international humanitarian law and human rights where it matters : admissible killing and internment of fighters in non-international armed conflicts* », R.I.C.R., 2008, vol. 90, n° 871, p. 599
- G. SCHAUB et F. VOLKER, « *Contractors as Military Professionals ?* », Parameter Quaterly, avril 2010, vol. 8, n° 4, p. 88, disponible sur internet à l'adresse http://www.humansecuritygateway.com/documents/Parameters_ContractorsAsMilitaryProfessionals.pdf (date d'accès : juin 2010)
- D. SCHINDLER, « *The different types of armed conflicts according to the Geneva Convention and Protocols* », R.C.A.D.I. 1979, p. 117
- D. SCHINDLER et J. TOMAN, « *The Laws of Armed Conflicts. A collection of Conventions, Resolutions, and Other Documents* », Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1988
- M. N. SCHMITT, « *State-Sponsored Assassination in International and Domestic Law* », Yale Journal of International Law, 1992, vol. 17, p. 609
 - « *The Principle of Discrimination in 21st Century Warfare* », Yale Human Rights and Development Journal, 1999, vol. 2, n° 1, p.143
 - « *Wired warfare : Computer network attack and jus in bello* », R.I.C.R., juin 2002, vol. 84, n° 846, p. 365
 - « *The impact of high and low-tech warfare on the principle of distinction* », document de travail pour le Program on Humanitarian Policy and Conflict Research at Harvard University, novembre 2003, disponible à l'adresse <http://www.ihlresearch.org/portal/ihli/alabama.php> (date d'accès : mai 2011)
 - « *Precision attack and international humanitarian law* », R.I.C.R., septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 445
 - « *21st Century Conflict : Can the Law Survive ?* », Melbourne Journal of International Law, octobre 2007, vol. 8, Issue 2, p. 443 disponible à l'adresse [http://www.mjil.law.unimelb.edu.au/issues/archive/2007\(2\)/15Schmitt.pdf](http://www.mjil.law.unimelb.edu.au/issues/archive/2007(2)/15Schmitt.pdf) (date d'accès : janvier 2009)
 - « *Human Shields in International Law* », Israel yearbook on human rights, 2008, vol. 38, p. 17 disponible à l'adresse <http://www.marshallcenter.org/mcpublishweb/MCDocs/files/College/HShlds-Schmitt.pdf> (date d'accès : mai 2011)
 - « *Military Necessity and Humanity in International Humanitarian Law : Preserving the Delicate Balance* », Virginia Journal of International Law, 2010, vol. 50, n° 4, p. 795
 - « *Characterization of conflict. The Cas of Iraq* », inédit, avril 2010, disponible sur internet à l'adresse http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1600597 (date d'accès : octobre 2012)
- M. N. SCHMITT, H. A. HARRISSON DINNISS, T. C. WINGFIELD, « *Computers And War : The Legal Battlespace* », exposé introductif préparé pour la réunion d'experts de haut niveau sur les défis actuels du droit international humanitaire, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, Harvard University, Cambridge, juin 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/schmittetal.pdf> (date d'accès : juillet 2011)
- M. SCHMITZ, « *Etats-Unis : des dépenses militaires délirantes* », 30 avril 2001, publié par le Groupe de Recherche et d'Information sur la Paix et la sécurité à l'adresse <http://www.grip.org/fr/siteweb/dev.asp?N=simple&O=497> (date d'accès : mai 2009)
- D. P. SCHOENEKASE (capitaine), « *Targeting Decisions Regarding Human Shields* », Military Review, septembre-octobre 2004, p. 26

- R. S. SCHÖNDORF, « *Extra-State Armed Conflicts : Is There a Need for a New Legal Regime ?* », New York University Journal of International Law and Politics, 2004, vol. 37, n° 1, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=644821 (date d'accès : mars 2013)
- M. R. SHULMAN, « *Discrimination In the Laws of Information Warfare* », Columbia Journal of Transnational Law, 1998-1999, vol., 37, p. 939
- P. SCHWARTZ et D. RANDALL, « *An Abrupt Climate Change Scenario and Its Implications for United States National Security* », rapport préparé pour le Département américain de la Défense, octobre 2003, disponible sur internet à l'adresse http://www.edf.org/documents/3566_AbruptClimateChange.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- B. SCHWEIZER, « *Moral dilemmas for humanitarianism in the era of "humanitarian" military interventions* », R.I.C.R., septembre 2004, vol. 86, n° 855, p. 547
- R. SCHWELLER, « *Domestic Structure and Preventive War : Are Democracies More Pacific* », World Politics, janvier 1992, vol. 44, n° 2, p. 235
- S. SERRANO, « *La vallée de Pankisi ou les avantages et les dangers de l'Etat faible* », publié par le C.E.R.I. : C.N.R.S., novembre 2000, disponible à l'adresse <http://www.ceri-sciencespo.com/archive/nov00/serrano.pdf> (date d'accès : juillet 2008)
- M. SHAW, « *War and Globality : The Role and Character of War in the Global Transition* », contribution présentée à l'occasion de la Conférence du Centre d'Etudes et de Recherches Internationales (C.E.R.I. / C.N.R.S.) sur le thème « La guerre entre le local et le global : sociétés, Etats, systèmes », 29 et 30 mai 2000, disponible à l'adresse <http://www.ceri-sciencespo.com/archive/june00/artms.pdf> (date d'accès : 17 juin 2008)
- H. SHUE et D. WIPPMAN, « *Limiting Attacks on Dual-Use Facilities Performing Indispensable Civilian Functions* », Cornell International Law Journal, 2002, vol. 35, p. 559
- A. SID AHMED, « *Le paradigme rentier en question : l'expérience des pays arabes producteurs de brut. Analyse et éléments de stratégie* », Tiers-Monde, 2000, tome 41, n° 163, p. 501
- B. SIERPINSKI, « *La légitime défense en droit international : quelques observations sur un concept juridique ambigu* », Revue québécoise de droit international, vol. 1, n° 19, p. 79
- P. W. SINGER, « *Aids and International Security* », Survival, 2002, vol. 44, n° 1, p. 145
- A. H. SINNO, « *Armed groups' organizational structure and their strategic options* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 1
- S. SIVAKUMARAN, « *Binding Armed Opposition Groups* », International and Comparative Law Quarterly, 2006, vol. 55, p. 369
 - « *Les engagements pris par les groupes armés et les enseignements à en tirer pour le droit des conflits armés : définition des cibles légitimes et prisonniers de guerre* », R.I.C.R., juin 2011, vol. 93, n° 882, p. 163
- H. SLIM, « *La protection de l'emblème de la croix rouge ou du croissant rouge et la répression des abus* », R.I.C.R., octobre 1989, n° 779, p. 436
- R. D. SLOANE, « *The Cost of Conflation : Preserving Dualism of Jus ad Bellum and Jus in Bello in the Contemporary Law of War* », Yale Journal of International Law, 2009, vol. 34, p. 47
- N. SLOUTZKY, « *Les combattants et les non-combattants dans les guerres modernes* », Revue de droit international et de législation comparée, 1928, 3ème série, tome IX, 55ème année, p. 346
 - « *Le bombardement aérien des objectifs militaires* », R.G.D.I.P., 1957, p. 353

- A. D. SOFAER, « *The Rational for the United States Decision* », A.J.I.L., 1988, vol. 82, p. 784
 - « *On the Necessity of Pre-emption* », E.J.I.L., 2003, Vol. 14, n° 2, p. 209
- W. A. SOLF, « *Problems with the application of norms governing interstate armed conflict to non-international armed conflict* », Georgia Journal of International and Comparative Law, 1983, vol. 13, p. 291
- J.-M. SOREL, « *La Somalie et les Nations Unies* », A.F.D.I. 1992, p. 61
- E. SOTAS, « *Transnational justice and sanctions* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 371, également disponible en version française sur internet à l'adresse <https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/irrc-870-sottas-web-fra-final.pdf> (date d'accès : octobre 2014)
- J. M. SPAIGHT, « *Non-combatants and Air Attack* », Air Law Review, 1938, vol. 9, p. 372.
- M. SPINEDI, « *On the Non-Attribution of the Bosnian Serbs' Conduct to Serbia* », Journal of International Criminal Justice, 2007, vol. 5, n° 4, p. 832
- E. STAUB, « *The Roots of Evil : Social Conditions, Culture, Personality, and Basic Human Needs* », Personality and Social Psychology Review, 1999, vol. 3, p. 179
- B. STERN, « *La succession d'États* », R.C.A.D.I., 1996, vol. 262, p. 9
- R. J. STERN, « *United States cost of military force projection in the Persian Gulf, 1976-2007* » Energy Policy, 2010, disponible à partir du site internet de l'Université de Princeton à l'adresse <http://www.princeton.edu/oeme/articles/US-military-cost-of-Persian-Gulf-force-projection.pdf> (date d'accès : octobre 2010)
- J. G. STEWART, « *Towards a single definition of armed conflict in international humanitarian law : A critique of internationalized armed conflict* », R.I.C.R., juin 2003, vol. 85, n° 850, p. 313
- A. STODDARD, « *Humanitarian NGOs : challenges and trends* », Humanitarian Policy Group, HPG Briefing, juillet 2003, n° 12, p. 1, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.odi.org.uk/resources/download/272.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
- E. STOVER, M. SISSONS, P. PHAM et P. VINCK, « *Justice on hold : accountability and social reconstruction in Iraq* », R.I.C.R., mars 2008, vol. 90, n° 869, p. 5 ; traduction en français disponible sur le site du C.I.C.R. sous le titre « *Justice en suspens : responsabilisation et reconstruction sociale en Irak* » à l'adresse [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/review-869-p5/\\$File/irrc-869_Stover-fre.pdf](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/review-869-p5/$File/irrc-869_Stover-fre.pdf) (date d'accès : mars 2009)
- M. STUDER, « *The ICRC and civil-military relations in an armed conflict* », R.I.C.R., juin 2001, vol. 83, n° 842, p. 367
- S. SUR, « *Sur les "Etats défaillants"* », article distribué par le Ministère des Affaires étrangères français, disponible sur internet à l'adresse <http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/0502-SUR-FR-2.pdf> (date d'accès : octobre 2008)

~ T ~

- S. TAILLAT, « *Adaptation et apprentissage. Les forces américaines et la contre-insurrection en Irak* », Revue française de science politique, 2008, vol. 58, n° 5, p. 773
- J.-P. TALBO-BERNIGAUD, « *Les Zones interdites* », Les Temps modernes, janvier 1961, p. 714

- E. TANENBAUM, « *Les déplacements de populations comme outil de contre-insurrection : l'exemple du programme des hameaux stratégiques au Sud-Vietnam* », *Guerres mondiales et conflits contemporains*, 2010, vol. 3, n° 239, p. 119
- F. TANNER, « *Conflict prevention and conflict resolution : limit of multilateralism* », *R.I.C.R.*, septembre 2000, n° 839, p. 541
- A. J. P. TAMMES, « *Decisions of International Organs as a Source of International Law* », *R.C.A.D.I.*, 1958, tome 2, vol. 94, p. 265
- J.-D. TAUXE, « *Liberia, la logistique humanitaire en question* », *R.I.C.R.*, juin 1996, n° 819, p. 379
- T. TAYLOR, « *Final Report to the Secretary of the Army on the Nuernberg War Crimes Trials under Control Council Law NO. 10* », Washington D.C., 15 août 1949, disponible sur internet à l'adresse http://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/pdf/NT_final-report.pdf (date d'accès : novembre 2013)
- V. TCHERNONOG, M. TABARIES, P. THIERY et A. HUBERT, « *Le Paysage associatif français* », *Bulletin de statistiques et d'études*, n° 07-04, novembre 2007
- D. TEMPLE, « *L'impasse génocidaire* », *Revue du M.A.U.S.S. semestrielle*, n° 10, second semestre 1997, p. 269
- M. TERDIMAN dans « *Sécurité environnementale, changements climatiques et conflits : le cas du Darfour* », *Outre-Terre*, 2007, vol. 3, n° 20, p. 145
- M. TERLIKOWSKI, « *Private Military Companies in the US Stabilization Operation in Iraq* », *Polish Institute of International Affairs, PISM research paper*, août 2008, n° 9
- J. D. TESSIER, « *Shake and Bake : Dual-Use Chemicals, Contexts, and the Illegality of American White Phosphorus Attacks in Iraq* », *Pierce Law Review*, 2007-2008, vol. 6, n° 2, p. 323
- T. L. THOMAS (lieutenant-colonel), « *Grozny 2000 : Urban Combat Lessons Learned* », *Military Review*, juillet-août 2000, p. 50
- A.R. THOMAS and J.C. DUNCAN, « *Annotated Supplement to the Commander's Handbook on the Law of Naval Operations* », U.S. Naval War College, Newport, RI, 1997, publié par *The Center for Oceans Law and Policy* à l'adresse <http://www.prio.no/upload/1117/doc/US%20Navy%20Commander's%20Handbook%20Annotated%20Supplement%201997.pdf> (date d'accès : juin 2008)
- Fr.-J. THONNARD, « *La philosophie de la "Cité de Dieu"* », *Revue d'Etudes Augustiniennes*, 1956, vol. II, n° 3-4, p. 403, disponible sur les sites des revues publiées par l'INIST-CNRS à l'adresse <http://hdl.handle.net/2042/640> (date d'accès : juin 2009)
- D. THÜRER, « *The "failed State" and international law* », *R.I.C.R.*, décembre 1999, n° 836, p. 731
 - « *International Humanitarian Law : Theory, Practice, Context* », *R.C.A.D.I.*, 2008, vol. 338, p. 9
- P. THYS, « *Contribution à l'étude des violences extrêmes : le criminel de guerre actuel* », *R.I.C.P.T.* 2004, p. 480
- H. TIGROUDJA, « *Quel(s) droit(s) applicable(s) à la "guerre au terrorisme" ?* », *A.F.D.I.* 2002, p. 81
 - « *Le régime de l'occupation en Iraq* », *A.D.I.*, 2004, p. 77
- A. TISSERON, « *Le combat urbain du XXIe Siècle* », *Défense nationale*, 60ème année, juin 2004, p. 81
- C. TOMUSCHAT, « *Human Rights and International Humanitarian Law* », *E.J.I.L.*, 2010, vol. 21, n° 1, p. 15
- G. SCELLE, « *De l'influence de l'état de guerre sur le droit conventionnel* », *Journal du droit international*, 1950, p. 3

- N. de TORRENTE, « *Humanitarian Action Under Attack : Reflections on the Iraq War* », Harvard Human Rights Journal, 2004, vol. 17, p. 1, disponible sur internet à l'adresse <http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hrj/iss17/torrente.pdf> (date d'accès : septembre 2011)
- A. TOUBLANC, « *L'article 103 et la valeur juridique de la Charte des Nations Unies* », R.G.D.I.P., 2004, vol. 108, p. 439
- R. TREMBLAY, « *Critique de la théorie marxiste de l'État* », Philosophies, 1986, vol. 13, n° 2, p. 267
- S. TRIVES, « *Afghanistan : réduire l'insurrection. Le cas du Sud-Est* », Politique étrangère, printemps 2006, p. 105
- T. von TROTHA, « *Mondialisation violente, violence mondialisée et marché de la violence. Jalon d'une sociologie criminologique de la guerre* », Déviance et Société, 2005, n° 3, vol. 29, p. 285
- J. TUBIANA, « *Darfour, un conflit identitaire ?* », Afrique contemporaine, 2005, vol. 2, n° 214, p. 165
 - « *Le Darfour, un conflit pour la terre ?* », Politique africaine, mars-avril 2006, n° 101, p. 111
- T. TURKOVICH, « *L'ONU considère désormais le viol comme une arme de guerre* », publié sur le site internet de l'U.N.I.C.E.F., 18 juillet 2008, disponible à l'adresse http://www.unicef.org/french/infobycountry/drcongo_44598.html (date d'accès : avril 2009)

~ U ~

- J. ULFELDER et M. LUSTIK, « *Modeling Transitions to and from Democracy* », rapport préparé pour le meeting annuel de l'American Political Science Association, 22 août 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://globalpolicy.gmu.edu/pitf/PITFmodeltrans.pdf> (date d'accès : février 2010)

~ V ~

- A. VAG (sous la direction de), « *EACH-FOR, Environmental Change and Forced Migration Scenarios* », projet de recherche commandé par la Commission Européenne, rapport de synthèse n° D. 3. 4., mai 2009, disponible sur le site internet du projet à l'adresse http://www.each-for.eu/documents/EACH-FOR_Synthesis_Report_090515.pdf (date d'accès : novembre 2010)
- J. VAÏSSE, « *La croisade des néoconservateurs* », L'Histoire, février 2004, également publié par l'auteur sur internet à l'adresse http://www.vaisse.net/BiblioJustin/Articles/BiblioJustin-Croisade_neoconservateurs_Fev2004.htm (date d'accès : août 2009)
- M. VAN CREVELD, « *La puissance militaire en question* », Politique étrangère hiver 2003, p. 11
- R. VARGAS MEZA, « *Trafic de drogue et conflit armé en Colombie, une relation symbiotique?* », Les Cahiers de la sécurité, 4ème trimestre 2005, n° 59, p. 39
- J. A. VASQUEZ, « *Why Do Neighbors Fight ? Proximity, Interaction or Territoriality* », Journal of Peace Research, 1995, vol. 32, n° 3, p. 277
- V. VAUTIER, « *Les nouvelles dimensions des engagements militaires contemporains* », Perspectives Psy, 2010, vol. 49, n° 1 p. 15
- A. VAUTRAVERS (lieutenant-colonel), « *Military operations in urban areas* », R.I.C.R., juin 2010, vol. 92, n° 878. Nous nous référons ici exclusivement à la version française de cet article publié sous le titre « *Opérations militaires en zones urbaines* » et disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse

- [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/review-878-p437/\\$File/irrc-878-Vautravers-fre.pdf](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/review-878-p437/$File/irrc-878-Vautravers-fre.pdf) (date d'accès : février 2011)
- B. E. VENABLE (major), « *The Army and the Media* », *Military Review*, janvier-février 2002, p. 66
 - P. VENNESSON, « *Renaissance ou obsolète ? La guerre aujourd'hui* », *Revue française de sciences politiques*, 1998, vol. 48, n° 3, p. 515
 - J. VERHOEVEN, « *Les "étirements" de la légitime défense* », *A.F.D.I.*, 2002, p. 49
 - J.-B. VERON, « *La Somalie : un cas désespéré ?* », *Afrique contemporaine*, 2009, vol. 4, n° 232, p. 97
 - « *La Somalie : cas d'école des États dits "faillis"* », *Politique étrangère*, printemps 2011, p. 45
 - C. VICAIRE (colonel), « *La complémentarité Gendarmerie-forces terrestres* », *Objectif Doctrine*, avril 2005, n° 30, p. 32
 - C. de VISSCHER, « *Positivisme et "jus cogens"* », *R.G.D.I.P.* 1971, p. 5
 - J.-D. VIGNY et C. THOMPSON, « *Standards fondamentaux d'humanité : quel avenir ?* », *R.I.C.R.*, décembre 2000, n° 840, p. 917
 - E. VITALIS, « *NCW : progrès technique, mirage opérationnel ou défi politique ?* », *Défense nationale*, juin 2005, disponible sur le site internet de la revue à l'adresse http://www.defnat.com/acc_frames/resultat.asp?cid_article=20050620&ccodoper=3&cid=200506&ctypencours=0 (date d'accès : avril 2009)
 - S. VITE, « *L'applicabilité du droit international de l'occupation militaire aux activités des organisations internationales* », *R.I.C.R.*, mars 2004, vol. 86, n° 853, p. 9
 - « *Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations* », *R.I.C.R.*, mars 2009, vol. 91, n° 873, p. 69
 - M. VOELCKEL, « *Faut-il encore déclarer la guerre ?* », *A.F.D.I.*, 1991, p. 7
 - I. VUJASINOVIC, « *La bataille de Fallujah* », février 2008, *Les Chroniques du G.E.R.S.I.*, vol. 3, n° 1, disponible à l'adresse http://www.humansecuritygateway.info/documents/GERSI_BatailleDeFallujah.pdf (date d'accès, 28 mai 2008)
- ~ W ~
- Sheikh WAHBEH al-ZUHILI, « *Islam and international law* », *R.I.C.R.*, juin 2005, vol. 87, n° 858, p. 269
 - A. WALSHAM, « *"Le théâtre des jugements de Dieu". Le providentialisme et la Réforme protestante dans l'Angleterre des XVI^e et XVII^e siècles* », *Histoire, économie et société*, 2003, vol. 22, n° 3, p. 325
 - S. M. WALT, « *La guerre préventive : une stratégie illogique* », *A.F.R.I.* 2005, vol. 6, p. 138
 - S. A. WARD, « *Criminalizing the Victim : Why the Legal Community Must Fight to Ensure that Child Soldier Victims are Not Prosecuted as War Criminals* », *Georgetown Journal of Legal Ethics*, 2012, vol. 25, p. 821
 - J. A. WARDEN III, « *The Enemy as a System* », *Airpower Journal*, printemps 1995, p. 40, également disponible sur internet à l'adresse http://www.airpower.maxwell.af.mil/airchronicles/apj/apj95/spr95_files/warden.htm (date d'accès : janvier 2014)
 - K. WATKIN (colonel), « *Combatants, Unprivileged Belligerents and Conflicts in the 21st Century* », *Background Paper prepared for the Informal High-Level Expert Meeting on the Reaffirmation and De-*

- velopment of International Humanitarian Law, Cambridge, 27-29 juin 2003, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hpcrresearch.org/sites/default/files/publications/Session2.pdf> (date d'accès : juin 2013)
- « *Controlling the use of force : a role for human rights norms in contemporary armed conflict* », A.J.I.L., 2004, vol. 98, p. 1
- Ph. WECKEL, « *Le statut incertain des détenus sur la base américaine de Guantanamo* », R.G.D.I.P. 2002, p. 357
- « *L'emploi de la force contre la Yougoslavie ou la Charte fissurée* », R.G.D.I.P. 2000, p. 19
- R. WEDGWOOD, « *Al Qaeda, Terrorism and Military Commissions* », A.J.I.L., avril 2002, vol. 96, p. 328
- T. WEIGEND, « *The Harmonization of General Principles of Criminal Law : The Statutes and Jurisprudence of the ICTY, ICTR, and the ICC : An Overview* », Nouvelles études pénales, 2004, n° 19, p. 319
- E. WEIL, « *La fin de l'histoire* », Revue de métaphysique et de morale, oct.-décembre 1970, une version texte de l'article est disponible sur internet à l'adresse http://www.jpbu.fr/philo/notions/histoire/Weil_Fin-de-l'histoire.rtf (date d'accès juin 2009)
- G. WERLE et F. JESSBERGER, « *"Unless Otherwise Provided". Article 30 of the ICC Statute and the Mental Element of Crimes under International Criminal Law* », Journal of International Criminal Justice, 2005, vol. 3, n° 1, p. 35
- R.-J. WILHELM, « *Problèmes relatifs à la protection de la personne humaine par le droit international dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international* », R.C.A.D.I. 1972, p. 311
- J. A. WILLIAMSON, « *Some considerations on command responsibility and criminal liability* », R.I.C.R., juin 2008, vol. 90, n° 870, p. 303
- C. WILSON, « *Improvised Explosive Devices (IEDs) in Iraq and Afghanistan : Effects and Countermeasures* », rapport du Service de recherche du Congrès américain, Librairie du Congrès, Washington, 21 novembre 2007
- P. W. W. WIJNINGA (lieutenant-colonel) et R. SZAFRANSKI, « *Beyond Utility Targeting Toward Axiological Air Operation* », Aerospace Power Journal, hiver 2000, vol. 14, n° 4, p. 45, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.airpower.maxwell.af.mil/airchronicles/apj/apj00/win00/szafranski.htm> (date d'accès : juin 2014)
- C. WIRZ et E. EGGER, « *Use of nuclear and radiological weapons by terrorists ?* », R.I.C.R., septembre 2005, vol. 87, n° 859, p. 497
- E. J. WOOD, « *Variation in Sexual Violence during War* », Politics & Society, septembre 2006, vol. 34, n° 3, p. 307
- A. van WYNEN THOMAS et A. J. THOMAS Jr., « *Non-intervention and the spanish civil war* », American Society of International Law Proceedings, 27-29 avril 1967, vol. 61, p. 2

~ X ~

- B. XU, « *Nationalisme populaire et nationalisme d'État : le cas chinois* », Outre-Terre, 2006, vol. 2, n° 15, p. 51

~ Y ~

- J. YACOUN, « *Inde : conflits ethno-religieux* », Cités, 2003, vol. 2, n° 14, p. 67
- J. YOO, « *Using Force* », UC Berkeley, Boalt Working Papers in Public Law, janvier 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://escholarship.org/uc/item/5rq3n7f5> (date d'accès : décembre 2009)

~ Z ~

- L. ZAMBERNARDI, « *Counterinsurgency's Impossible Trilemma* », The Washington Quarterly, juillet 2010, vol. 33, n° 3, p. 21
- J. ZHUO, « *Mobilité urbaine en Chine : enjeux et problématiques – Les cas de Shanghai et d'autres grandes métropoles* », communication à la conférence internationale MUTA, Mont Tremplant, Canada, 2004, disponible sur internet à l'adresse <http://latts.cnrs.fr/site/tele/rep1/JianZHUO%20MUTA2004.pdf> (date d'accès : avril 2009)
- J. ZUMWALT, « *Laws of War Need to Change to Defeat "Uncivilized" Enemy* », Army Times, 25 décembre 2006, également disponible sur le site internet de la revue à l'adresse http://www.armytimes.com/community/opinion/army_opinion_zumwalt061225/ (date d'accès : juillet 2011)
- M. ZWANENBURG, « *Existentialism in Iraq : Security Council Resolution 1483 and the law of occupation* », R.I.C.R., décembre 2004, vol. 86, n° 856, p. 745
- D. ZWEIG et B. JIANBAI, « *Chinas' global hunt for energy* », Foreign Affairs, septembre-octobre 2005, vol. 84, n° 5, p. 25, également disponible sur internet à l'adresse <http://wuyibing.com/cache/china-s-global-hunt-for-energy.pdf> (date d'accès : octobre 2010)

PRESSE

BBC News

- M. DAVIS, « *Counting the civilian cost in Iraq* », BBC News, 22 septembre 2004, publié sur le site internet de la BBC à l'adresse http://news.bbc.co.uk/2/hi/middle_east/3672298.stm (date d'accès : mai 2011)
- P. REYNOLDS, « *White phosphorus : weapon on the edge* », BBC News, 16 novembre 2005, disponible sur le site internet de la BBC à l'adresse <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/4442988.stm> (date d'accès : août 2014)
- « *Clan divisions behind Somali violence* », 26 avril 2007, publié sur le site internet de la BBC à l'adresse <http://news.bbc.co.uk/2/hi/africa/6594647.stm> (date d'accès : septembre 2008)
- « *AU peacekeepers mired in Somalia* », 24 septembre 2008, publié sur le site internet de la BBC à l'adresse <http://news.bbc.co.uk/2/hi/africa/7633625.stm> (date d'accès : septembre 2008)

- J. CLARKE, « *Viewpoint : the end on the neo-cons ?* », 9 février 2009, publié sur le site internet de la BBC à l'adresse <http://news.bbc.co.uk/2/hi/americas/7825039.stm> (date d'accès : août 2009)

Financial Times

- H. MARTIN, « *UN Troops Put on Alert for Serb Infiltrators* », Financial Times, 31 mai 1995
- P. SPIEGEL, « *Urban resistance poses questions over tactics* », Financial Times, 10 novembre 2004

L'Express

- M. GEORGES, A. CHEVELKINA, « *L'arme cathodique* », L'Express, 22 juin 1995
- S. PASQUIER : « *Bosnie. La Grande Muette voudrait parler* », L'Express, 12 février 1998
- « *A Foca, de très tranquilles tortionnaires serbes* », L'Express, 12 février 1998
 - « *Poutine : le prix de l'intransigeance* », L'Express, 31 octobre 2002
- M. EPSTEIN, « *Poutine se défousse* », L'Express, 13 septembre 2004
- C. CHARTIER, « *Les défi du pape à l'islam* », L'Express, 19 septembre 2006, disponible à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualite/societe/le-defi-du-pape-a-l-islam_460236.html (date d'accès : mars 2010)
- M. LE DOUARAN, « *Populisme en Europe : "On assiste à une forme d'internationale du nationalisme"* », L'Express, 13 février 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualite/monde/europe/populisme-en-europe-on-assiste-a-une-forme-d-internationale-du-nationalisme_1323335.html (date d'accès : octobre 2014)
- P. MESMER, « *Tokyo cède aux sirènes du nationalisme* », L'Express, 5 mai 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualite/monde/asia/tokyo-cede-aux-sirenes-du-nationalisme_1534634.html (date d'accès : octobre 2014)

Libération

- I. ASTIGARRAGA, « *74 heures au coeur de la bataille de Grozny* », Libération, 6 janvier 1995, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/evenement/0101130168-74-heures-au-coeur-de-la-bataille-de-grozny> (date d'accès : mai 2011)
- B. COHEN, « *Grozny, les Russes lancent la "bataille finale"* », Libération, 13 janvier 1995, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/monde/0101129301-grozny-les-russes-lancent-la-bataille-finale> (date d'accès : mai 2011)
- J.-P. PERRIN, « *La redoutée Armée Islamique en Irak* », Libération, 22 décembre 2004, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/evenement/0101513093-la-redoutee-armee-islamique-en-irak> (date d'accès : mai 2011)

- A. KUBILIUS, M. MIHKELSON et V. PAEGLE, « *Le néo-impérialisme russe plane sur l'Europe* », Libération, 12 septembre 2008, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.liberation.fr/tribune/2008/09/12/le-neo-imperialisme-russe-plane-sur-l-europe_80043 (date d'accès : octobre 2014)
- « *États-Unis : une dose de protectionnisme dans le plan de relance* », Libération, 5 février 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/economie/0101317161-crise-economique-les-etats-unis-choisissent-le-protectionnisme> (date d'accès : mai 2010)
- A. VAULERIN, « *Au Japon, le nationalisme souffle depuis les sommets* », Libération, 26 février 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.liberation.fr/monde/2014/02/26/au-japon-le-nationalisme-souffle-depuis-les-sommets_983158 (date d'accès : octobre 2014)

Le Figaro

- I. LASSERRE, « *Une instance universelle contestée par les États-Unis* », Le Figaro, 1er juillet 2002, p. 4
- F. FRITSCHER et M.-L. GERMON (propos recueillis par) « *Le néoconservatisme et l'hyperpuissance américaine* », 8 février 2008, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/debats/2008/02/08/01005-20080208ARTFIG00450-le-neoconservatisme-et-l-hyperpuissance-americaine.php> (date d'accès : août 2009)
- I. LASSERRE, « *L'Europe active sa lutte contre la piraterie* », Le Figaro, 19 novembre 2008, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2008/11/19/01003-20081119ARTFIG00075-l-europe-active-sa-lutte-contre-la-piraterie.php> (date d'accès : novembre 2011)
- « *FMI: le coût de la crise à 4.000 mds \$* », 21 avril 2009, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2009/04/21/01011-20090421FILWWW00426-fmi-le-cout-de-la-crise-a-4000-mds.php> (date d'accès : mai 2009)
- « *Les Suisses votent l'interdiction des minarets* », Le Figaro, 29 novembre 2009, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2009/11/29/01003-20091129ARTFIG00109-vers-l-interdiction-des-minarets-en-suisse.php> (date d'accès : mars 2010)
- « *Nicolas Sarkozy tranche pour une interdiction totale de la burqa* », Le Figaro, 21 avril 2010, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lexpress.fr/actualites/2/nicolas-sarkozy-veut-une-loi-d-interdiction-generale-de-la-burqa_886481.html (date d'accès : avril 2010)
- C. JAMET, « *Législation sur la burqa : ce qui se fait ailleurs en Europe* », Le Figaro, 22 avril 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2010/04/22/01003-20100422ARTFIG00487-legislation-sur-la-burqa-ce-qui-se-fait-ailleurs-en-europe.php> (date d'accès : avril 2010)
- « *La Grande-Bretagne serre la ceinture d'un cran* », Le Figaro, 24 mai 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.liberation.fr/monde/0101637364-la-grande-bretagne-serre-la-ceinture-d-un-cran> (date d'accès : mai 2010)
- P. ROUSSELIN, « *Paris-Londres : une question de survie* », Le Figaro, 1^{er} novembre 2010
- M. GOLLA, « *Partenariat militaire entre Paris et Londres* », Le Figaro, 2 novembre 2010, disponible sur internet à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/conjoncture/>

[2010/11/02/04016-20101102ARTFIG00341-partenariat-militaire-entre-paris-et-londres.php](http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2010/11/02/04016-20101102ARTFIG00341-partenariat-militaire-entre-paris-et-londres.php) (date d'accès : décembre 2010)

- « *Négociation USA-Talibans* », Le Figaro, 22 mai 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/flash-actu/2011/05/22/97001-20110522FILWWW00134-negociations-secretes-usa-talibans-presse.php> (date d'accès : mai 2011)
- E. DERVILLE, « *L'Inde plébiscite les nationalistes hindous* », Le Figaro, 16 mai 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lefigaro.fr/international/2014/05/16/01003-20140516ARTFIG00386-l-inde-plebiscite-les-nationalistes-hindous.php> (date d'accès : octobre 2014)

Le Monde

- G. BLEWITT (entretien avec), « *Nous ne poursuivrons pas seulement les seconds couteaux* », Le Monde, 9 avril 1994
- T. SOTINEL et C. TREAN, « *La justice a du mal à sévir en ex-Yugoslavie et au Rwanda* », Le Monde, 2 février 1996
- C. TREAN, « *Paris est accusé de boycotter le Tribunal international sur l'ex-Yugoslavie* », Le Monde, 15 décembre 1997
- L. ARBOUR (entretien avec), « *En Bosnie, les criminels de guerre se sentent en sécurité absolue dans le secteur français* », Le Monde, 15 décembre 1997
- R. OURDAN, « *Le sort des criminels de guerre est au coeur du processus de paix* », Le Monde, 19 décembre 1997
- A. PELLET, « *Non, ce n'est pas la guerre !* », Le Monde, 21 septembre 2001, p. 12
- A. FRANCO, « *Le Tribunal sur l'ex-Yugoslavie menacé par le manque de moyens financiers* », Le Monde, 10 octobre 2005
- « *Le candidat communiste remporte la présidentielle chypriote* », Le Monde, 24 février 2008
- « *Les Suisses votent massivement l'interdiction de nouveaux minarets* », Le Monde, 29 novembre 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/europe/article/2009/11/29/les-suissees-se-prononceraient-en-faveur-de-l-interdiction-des-minarets_1273728_3214.html (date d'accès : mars 2010)
- B. PHILLIP, « *Satisfaite du résultat de Copenhague, la Chine clame son droit à la croissance* », Le Monde, 21 décembre 2009
- P. RIDET, « *En dépit d'une croissance robuste au premier trimestre, l'Italie envisage de couper dans les dépenses publiques* », Le Monde, 15 mai 2010
- « *Les syndicats espagnols appellent à la grève pour protester contre l'austérité* », Le Monde, 24 mai 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/europe/article/2010/05/24/les-syndicats-espagnols-appellent-a-la-greve-pour-protester-contre-l-austerite_1362078_3214.html (date d'accès : mai 2010)
- « *Afghanistan : Washington confirme négocier avec les talibans* », Le Monde, 19 juin 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lemonde.fr/asi-pacifique/article/2011/06/19/>

- [afghanistan-washington-confirme-negociier-avec-les-talibans_1538047_3216.html](#) (date d'accès : juin 2011)
- « *Washington et Paris annoncent un retrait progressif d'Afghanistan* », Le Monde, 23 juin 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/asi-pacifique/article/2011/06/23/washington-et-paris-annoncent-un-retrait-progressif-d-afghanistan_1539548_3216.html (date d'accès : juin 2011)
 - « *Les drones Predator entrent en action au Mali* », Le Monde, 23 février 2013, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/afrique/article/2013/02/23/des-dizaines-de-morts-dans-des-combats-dans-le-nord-du-mali_1837724_3212.html (date d'accès : septembre 2014)
 - « *Nette victoire du nationaliste Modi en Inde* », 16 mai 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/asi-pacifique/article/2014/05/16/victoire-annoncee-du-nationaliste-hindou-modi-en-inde_4419712_3216.html (date d'accès : octobre 2014)
 - P. THIBAUD, « *Souverainistes, vous n'avez aucun raison de soutenir l'impérialisme russe* », Le Monde, 25 juin 2014, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lemonde.fr/idees/article/2014/06/25/souverainistes-vous-n-avez-aucune-raison-de-soutenir-l-imperialisme-russe_4444509_3232.html (date d'accès : octobre 2014)

Le Monde Diplomatique

- H. AGHA et R. MALLEY, « *Un pouvoir palestinien à bout de souffle* », Le Monde Diplomatique, janvier 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/2006/01/AGHA/13132> (date d'accès : décembre 2009)
- P. AGRAWAL « *Les élections indiennes polluées par le débat identitaire* », Le Monde Diplomatique, septembre 1999, p. 18
 - « *En Inde, des quotas pour les basses castes* », Le Monde Diplomatique, mai 2007, p. 12
- A. BEDNIK, « *Bataille pour l'uranium au Niger* », Le Monde Diplomatique, juin 2008, p. 16
- M. BULARD, « *Diversités indiennes* », Le Monde Diplomatique, août 2007, p. 4
- J.-Y. CAMUS et P. REKACEWICZ, « *L'union européenne, un acteur autonome ? Les deux familles de l'extrême droite* », Le Monde Diplomatique, décembre 2004, disponible sur le site du journal à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/cartes/extremedroite> (date d'accès : septembre 2009)
- C. CHAKRAVERTY, « *Quête d'identité pour le XXI^e siècle* », Le Monde Diplomatique, janvier 2007, p. 20
- V. DE COOREBYTER, « *Un fédéralisme belge en perpétuel chantier* », Le Monde Diplomatique, novembre 2007, p. 4
- J.-B. GALLOPIN, « *Amer divorce des deux Soudans* », Le Monde Diplomatique, juin 2012, p. 16
- P.-M. DE LA GORCE, « *Ce dangereux concept de guerre préventive* », Le Monde Diplomatique, septembre 2002, p. 1
- C. GOUVERNEUR, « *En Inde, expansion de la guérilla naxalite* », Le Monde Diplomatique, décembre 2007, p. 18

- A. GRESH, « *Sur la victoire du Hamas* », Le Monde Diplomatique, janvier 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/carnet/2006-01-27-Sur-la-victoire-du-Hamas> (date d'accès : décembre 2009)
- J. HABEL, « *Washington a-t-il perdu l'Amérique latine ?* », Le Monde diplomatique, décembre 2007, pp. 1, 10 et 11
- S. S. HARRISON, « *Contestation indépendantiste au Baloutchistan* », Le Monde Diplomatique, octobre 2006, p. 8
- J. R. HILTERMANN, « *En Irak, émergence d'un pouvoir autoritaire à dominante chiite* », Le Monde Diplomatique, mars 2010, p. 16
- M. LAIME, « *La marchandisation de l'eau s'accélère* », Le Monde diplomatique, mars 2008, p. 1
- F. LASSERRE et P. REKACEWICZ, « *Des projets pharaoniques autant que destructeurs* », Le Monde diplomatique, mars 2005, p. 18
- P. LEYMARIE, « *En Afrique, une nouvelle génération de chiens de guerre* », Le Monde Diplomatique, novembre 2004, p. 28
 - « *En Europe, "l'opinion ne croit pas à cette guerre"* », Le Monde Diplomatique, février 2011, p. 7
- L. MAZURE, « *Lucrative reconversion des mercenaires africains* », Le Monde Diplomatique, octobre 1996, p. 22
- I. RAMONET, « *Adieu libertés* », Le Monde diplomatique, janvier 2002, p. 1
- A.-C. ROBERT, « *Quand le jeu politique asphyxie le mouvement social* », Le Monde Diplomatique, mai 2009, p. 18
- J.-C. SERVANT, « *Au Nigeria, le pétrole de la colère* », Le Monde Diplomatique, avril 2006, p. 14
- D. VIDAL, « *Politique de la force, force de la politique* », disponible sur le site du Monde Diplomatique à l'adresse <http://www.monde-diplomatique.fr/mav/98/VIDAL/15754> (date d'accès : 29 avril 2008)
- R. PETRELLA, « *Deux obstacles sur le chemin de Copenhague* », Le Monde Diplomatique, décembre 2009, p. 10
- O. ZAJEC, « *Un camouflet pour la logique économique à courte vue. Comment la Chine a gagné la bataille des métaux stratégiques* », Le Monde Diplomatique, novembre 2010, p. 14

Le Point

- M. DUTEIL, « *La guerre des diamants* », Le Point, mars 2001, n°1486
- « *Crise financière : l'UE repousse le protectionnisme* », Le Point, 1^{er} mars 2009, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/actualites-economie/2009-03-01/crise-financiere-l-ue-repousse-le-protectionnisme/916/0/321679> (date d'accès : mai 2010)
- « *"MUSULMANS, CASQUETTE ET VERLAN" : Nadine Morano se dit victime "d'une phrase sortie de son contexte"* », 15 décembre 2009, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/archives/article.php/404934> (date d'accès : juillet 2010)
- « *Le compromis décevant du sommet de Copenhague* », Le Point, 19 décembre 2009

- « *La Belgique doit en principe interdire totalement la burqa jeudi* », Le Point, 22 avril 2010, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/actualites-monde/2010-04-22/europe-la-belgique-doit-en-principe-interdire-la-burqa-jeudi/924/0/446662> (date d'accès : avril 2010)
- « *Le débat belge sur la burqa victime de la chute du gouvernement* », Le Point, 22 avril 2010, publié sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.lepoint.fr/actualites-monde/2010-04-22/belgique-le-debat-belge-sur-la-burqa-victime-de-la-chute-du-gouvernement/924/0/447191> (date d'accès : avril 2010)
- J. GUISNEL, « *Soldat en réseau : Félin face à ses concurrents internationaux* », Le Point, 8 février 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lepoint.fr/chroniqueurs-du-point/jean-guisnel/soldat-en-reseau-felin-face-a-ses-concurrents-internationaux-08-02-2011-136877_53.php (date d'accès : mai 2011)
- « *Terreur à Ciudad Juárez* », Le Point, 18 juin 2011, publié sur le site internet du journal à l'adresse http://www.lepoint.fr/monde/terreur-a-ciudad-juarez-18-06-2011-1343370_24.php (date d'accès : janvier 2013)

The Australian

- N. GRONO, « *How to Beat the Taliban* », The Australian, 9 avril 2007, publié sur le site internet de l'I.C.G. à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/home/index.cfm?id=4762&l=1> (date d'accès : avril 2009)
- N. GRONO et J. NATHAN, « *Afghanistan : Keep up the War on Terror at its Source* », The Australian, 8 août 2006, publié sur le site de l'I.C.G. à l'adresse <http://www.crisisgroup.org/home/index.cfm?id=4325&l=1> (date d'accès : avril 2009)

The Christian Science Monitor

- I. R. PRUSHER, « *Kidnapping in Iraq on the rise* », The Christian Science Monitor, 10 septembre 2003, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.csmonitor.com/2003/0910/p05s02-woiq.html> (date d'accès : mars 2010)
- A. S. TYSON, « *US test new tactics in urban warfare* », The Christian Science Monitor, 9 novembre 2004
- B. KNICKERBOCKER, « *Obama details plan to withdraw US troops from Afghanistan* », The Christian Science Monitor, 22 juin 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.csmonitor.com/USA/Military/2011/0622/Obama-details-plan-to-withdraw-US-troops-from-Afghanistan> (date d'accès : juin 2011)

The Guardian

- K. ARMSTRONG, « *Violent Islamic radicals know they are heretical* », The Guardian, 8 juillet 2006

- B. GOULD, « *The real reason for the Iraq war* », The Guardian, 25 janvier 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.guardian.co.uk/commentisfree/2010/jan/25/iraq-war-inquiry-tony-blair> (date d'accès : octobre 2010)
- E. MacASKILL et S. TISDALL, « *White House shifts Afghanistan strategy towards talks with Taliban* », The Guardian, 19 juillet 2010

The New York Times

- F. BRUNI, « *Berlusconi Urges Support for U.S. on Iraq* », The New York Times, 5 décembre 2003, disponible également sur internet à l'adresse <http://www.nytimes.com/2003/12/05/world/berlusconi-urges-support-for-us-on-iraq.html?scp=2&sq=berlusconi%20&st=nyt&pagewanted=1> (date d'accès décembre 2009)
- C. J. CHIVERS, « *10 Years Into Afghan War, a Thunderous Duel* », The New York Times, 7 octobre 2011, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.nytimes.com/2011/10/08/world/asia/attacks-rock-us-outposts-near-afghanistan-pakistan-border.html> (date d'accès : août 2014)
- J. GETTLEMAN, « *For Somali Women, Pain of Being a Spoil of War* », The New York Times, 27 décembre 2011, disponible sur internet à l'adresse <http://www.nytimes.com/2011/12/28/world/africa/somalia-faces-alarming-rise-in-rapes-of-women-and-girls.html?pagewanted=1&r=1&smid=fb-share> (date d'accès : février 2012)

The Washington Post

- D. RUMSFELD et P. PACE (général), « *Transcript : Rumsfeld Briefs Press on War Effort* », Washington Post, 30 novembre 2001, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.washingtonpost.com/wp-srv/nation/specials/attacked/transcripts/rumsfeld_text113001.html (date d'accès : avril 2013)
- D. PRIEST et M. P. FLAHERTY, « *Under Fire, Security Firms Form An Alliance* », The Washington Post, 8 avril 2004, p. A01
- L. J. BILMES et J. E. STIGLITZ, « *The Iraq War Will Cost Us \$3 Trillion, and Much More* », The Washington Post, 9 mars 2008 également disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2008/03/07/AR2008030702846.html> (date d'accès : octobre 2010)
- B. WOODWARD, « *McChrystal : More Forces or "Mission Failure"* », The Washington Post, 21 septembre 2009, également disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2009/09/20/AR2009092002920.html?sid=ST2009092003140> (date d'accès : juin 2011)
- R. CHANDRASEKARAN, « *Petreaus review directive meant to limit Afghan civilian deaths* », The Washington Post, 9 juillet 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.washingtonpost.com/wp-dyn/content/article/2010/07/08/AR2010070806219.html> (date d'accès : août 2014)

Divers (par ordre chronologique)

- A. THIRION et M. COLLINET, « *C'est fini ! Et maintenant.. Voici la paix !* », Volontés, numéro spécial, deuxième année, n° 24, 9 mai 1945
- T. SUAHI, « *In Pursuit of One Man* », The Inquirer, avril-juillet 1996
- F. HIATT, « *Non à un tribunal mondial sans contrôle américain !* », Courrier International, 12 et 13 juillet 2001, n° 558, p. 35
- Diplomatie judiciaire, « *Les rescapés persistent et signent* », 18 juin 2002
- N. CHOMSKY (entretien avec), « *L'Irak n'est qu'un test* », Le Grand Soir, 6 avril 2003, également disponible sur internet à l'adresse <http://www.legrandsoir.info/L-Irak-n-est-qu-un-test.html> (date d'accès : décembre 2009)
- G. ZOROYA et V. WALT, « *From the battered streets of Baghdad, its' clear : "The battle has reached us"* », USA Today, 4 juin 2003, disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://usatoday30.usatoday.com/news/world/iraq/2003-04-06-baghdad-usat_x.htm (date d'accès : août 2014)
- A. BOURRIER, « *L'affaire des otages en Irak divise la région Asie-Pacifique* », Radio-France Internationale (R.F.I.), 12 juillet 2004, disponible sur le site internet de la radio à l'adresse http://www.rfi.fr/actufr/articles/055/article_29206.asp (date d'accès : mai 2011)
- B. M. JENKINS, M. WILLIAMS and E. WILLIAMS, « *Kidnappings in Iraq Strategically Effective* », Chicago Tribune, 29 avril 2005, disponible sur internet à l'adresse <http://www.rand.org/commentary/2005/04/29/CT.html> (date d'accès : février 2009)
- D. PIPES, « *The Pope and the Koran* », New York Sun, 17 janvier 2006
- A. DERSHOWITZ, « *"Civilian casualty" ? That's a gray area* », Los Angeles Times, 22 juillet 2006, disponible sur le site du journal à l'adresse <http://articles.latimes.com/2006/jul/22/opinion/oe-dershowitz22> (date d'accès : juin 2014)
- P. FAIZON, « *Le pape crée la polémique sur l'islam* », L'Humanité, 15 septembre 2006
- J. ZUMWALT, « *Laws of War Need to Change to Defeat "Uncivilized" Enemy* », Air Force Times; 25 décembre 2006, p. 62, aussi disponible en éditorial du Navy Times et disponible sur le site internet du journal à l'adresse http://www.navytimes.com/community/opinion/army_opinion_zumwalt061225/ (date d'accès : février 2009)
- A. DENIS, « *La crise de la tortilla enflamme le Mexique. Le prix de la traditionnelle galette de maïs flambe. La faute au libre-échange, au boom de l'éthanol ou aux deux ?* », Les Echos, 28 mars 2007
- Le Courrier, « *Légal ou pas, Batasuna maintient son influence* », 30 mai 2007, disponible sur Internet à l'adresse : <http://www.lecourrier.ch/index.php?name=NewsPaper&file=article&sid=436622&layout=article,latruite> (date d'accès : mars 2008)
- B. RIVIERE, « *Géorgie, retour à la guerre froide ?* », Le Spectacle du Monde, septembre 2008, n° 548
- J. MAYER, « *The Predator War* », The New Yorker, 26 octobre 2009, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.newyorker.com/magazine/2009/10/26/the-predator-war> (date d'accès : septembre 2014)
- WikiLeaks, « *Collateral Murder* », 05 avril 2010, disponible sur internet à l'adresse <http://www.collateralmurder.com/> (date d'accès : juin 2011)

- C. ANGELI, « *Le désarroi des chefs de guerre US* », Le Canard Enchaîné, 23 juin 2010
- The Economist, « *Iraq's new government. A Tricky Cocktail* », The Economist Newspaper Limited, 29 décembre 2010, disponible sur le site internet du journal à l'adresse [http://www.economist.com/node/17804546?story_id=17804546&fsrc=rss&utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed:+economist/full_print_edition+\(The+Economist:+Full+print+edition\)](http://www.economist.com/node/17804546?story_id=17804546&fsrc=rss&utm_source=feedburner&utm_medium=feed&utm_campaign=Feed:+economist/full_print_edition+(The+Economist:+Full+print+edition)) (date d'accès : janvier 2011)
- R. H. REID et L. JAKES, « *Car bombs kill 51 in attack on Iraqi pilgrims* », Associated Press, 20 janvier 2011
- M. PFLANZ, « *Sudan has "declared war" on South Sudan* », The Telegraph, 24 avril 2012, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/africaandindianocean/south-sudan/9223630/Sudan-has-declared-war-on-South-Sudan.html> (date d'accès : mai 2012)
- The Daily Star, « *Roots of the chaos in north Lebanon spread far and wide* », 22 mai 2012, p. 3
- Muftah, « *The "Neighbor Procedure" & Israel's Use of Palestinian Human Shields* », 16 novembre 2012, disponible sur internet à l'adresse <http://muftah.org/the-neighbor-procedure-israels-use-of-palestinian-human-shields/> (date d'accès : octobre 2013)
- Le Nouvel Observateur, « *RDC : les agressions sexuelles en hausse dans les camps près de Goma* », 19 janvier 2013, disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://tempsreel.nouvelobs.com/societe/20130118.AFP0946/rdc-les-agressions-sexuelles-en-hausse-dans-les-camps-pres-de-goma.html> (date d'accès : juin 2014)
- Le Parisien, « *Résultats européennes : plus de 140 députés europhobes pourraient siéger au Parlement* », disponible sur le site internet du journal à l'adresse <http://www.leparisien.fr/elections-europeennes/europeennes-la-poussee-attendue-des-extremes-se-confirme-dans-les-urnes-25-05-2014-3870283.php> (date d'accès : octobre 2014)

JURISPRUDENCE

Juridictions internationales permanentes

COUR PERMANENTE D'ARBITRAGE

- Cour permanente d'arbitrage, *The Island of Palmas Case (or Miangas)*, États Unis c. Pays-Bas, sentence arbitrale, 4 avril 1928

COUR PERMANENTE DE JUSTICE INTERNATIONALE ET COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

- C.P.J.I., *Affaire du vapeur « Wimbledon »*, arrêt au fond, 17 août 1923

- C.P.J.I., *Affaire des colons d'origine allemande dans les territoires cédés par l'Allemagne à la Pologne*, avis consultatif, 10 septembre 1923
- C.I.J., *Affaire du détroit de Corfou*, Royaume-Uni c. Albanie, arrêt au fond, 9 avril 1949
- C.I.J., *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, 11 avril 1949
- C.I.J., *Compétence de l'Assemblée générale pour l'admission d'un État aux Nations Unies*, avis consultatif, 3 mars 1950
- C.I.J., *Affaire de la Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, arrêt au fond, 5 février 1970
- C.I.J., *Conséquences juridiques pour les États de la présence continue de l'Afrique du Sud en Namibie (Sud-Ouest africain) nonobstant la résolution 276 (1970) du Conseil de sécurité*, avis consultatif, 21 juin 1971
- C.I.J., *Affaire de la compétence en matière de pêcheries*, République fédérale d'Allemagne c. Islande, arrêt, 2 février 1973
- C.I.J., *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran* », demande en indication de mesures conservatoire, ordonnance, 15 décembre 1979
- C.I.J., *Affaire relative au personnel diplomatique et consulaire des États-Unis à Téhéran* », arrêt au fond, 24 mai 1980
- C.I.J., *Affaire du Plateau continental*, Jamahiriya arabe libyenne c. Malte, arrêt au fond, 3 juin 1985
- C.I.J., *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Nicaragua c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 27 juin 1986
 - opinion dissidente de M. Schwebel, 27 juin 1986
- C.I.J., *Affaire du différend frontalier*, Burkina Faso c. République du Mali, arrêt au fond, 22 décembre 1986
- C.I.J., *Affaire relative à des questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie*, Jamahiriya Libyenne c. Royaume-Uni, ordonnance, 14 avril 1992
- C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), opinion individuelle de M. Lauterpacht, 8 avril 1993
- C.I.J., *Affaire relative au Timor oriental*, Portugal c. Australie, arrêt au fond, 30 juin 1995
- C.I.J., *Affaire de la licéité de la menace ou de l'emploi des armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996
- C.I.J., *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, (Bosnie-Herzégovine c. Yougoslavie (Serbie et Monténégro), arrêt concernant les exceptions préliminaires, 11 juillet 1996
 - opinion individuelle de M. Parra-Aranguren, 11 juillet 1996
 - opinion individuelle de M. Weeramantry, 11 juillet 1996
- C.I.J., *Affaires des plates-formes pétrolières*, République islamique d'Iran c. États-Unis d'Amérique, arrêt au fond, 6 novembre 2003
- C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004

- C.I.J., *Affaire des activités armées sur le territoire du Congo*, République démocratique du Congo c. Ouganda, arrêt au fond, 19 décembre 2005
- C.I.J., *Affaire relative à l'application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide*, Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro, arrêt au fond, 26 février 2007

COUR PÉNALE INTERNATIONALE

- C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, 29 janvier 2007
- C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, décision sur la confirmation des charges, 30 septembre 2008
- C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République Centrafricaine. Le Procureur c. Jean-Pierre Bemba Gombo*, affaire n° ICC-01/05-01/08, décision rendue en application des alinéas a) et b) de l'article 61-7 du Statut de Rome, relativement aux charges portées par le Procureur à l'encontre de Jean-Pierre Bemba Gombo, 15 juin 2009
- C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République du Kenya*, affaire n° ICC-01/09, décision relative à la demande d'ouvrir une enquête dans le cadre de la situation en République du Kenya rendue en application de l'article 15 du Statut de Rome, 31 mars 2010
- C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République de Côte d'Ivoire*, affaire n° ICC-02/11, Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorisation of an Investigation into the Situation in the Republic of Côte d'Ivoire, 3 octobre 2011
- C.P.I., Chambre préliminaire I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Callixte Mbarushimana*, décision relative à la confirmation des charges, 16 décembre 2011
- C.P.I., Chambre préliminaire II, *Situation en République de Cote d'Ivoire*, affaire n° ICC-02/11, décision relative à la communication par l'Accusation de renseignements supplémentaires concernant les crimes commis entre 2002 et 2010 susceptibles de relever de la compétence de la Cour, 22 février 2012
- C.P.I., Chambre de première instance I, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 14 mars 2012
- C.P.I., Chambre de première instance II, *Situation en République Démocratique du Congo. Le Procureur c. Germain Katanga*, affaire n° ICC01/04-01/07, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, 7 mars 2014

Divers

- C.P.I., Bureau du Procureur, « *Situation au Mali* », rapport établi au titre de l'article 53-1, 16 janvier 2013

Juridictions internationales ad hoc

COMMISSIONS ARBITRALES

- Commission des réparations, *Christian Damson (United States) v. Germany*, 22 avril 1925, publiée dans O.N.U., « *Recueil des sentences arbitrales* », 2007, vol. VII, p. 184 ; également disponible sur internet à l'adresse http://legal.un.org/riaa/cases/vol_VII/184-199.pdf (date d'accès : octobre 2013)

TRIBUNAUX MILITAIRES INTERNATIONAUX

- Procès des grands criminels de guerre devant le T.M.I., Nuremberg, 14 novembre 1945-1er octobre 1946, jugement, disponible sur internet à l'adresse http://crimeofaggression.info/documents/6/1946_Nuremberg_Judgement.pdf (date d'accès : juin 2014)
- Comptes-rendus complets des procès du Tribunal militaire international pour l'Extrême-Orient, réédités in J. PRICHARD et S. MAGBANUA ZAIDE (éd.), « *The Tokyo War Crimes Trial* », Editions Garland, New York et Londres 1981 (Comptes-rendus des procès de Tokyo)

TRIBUNAUX MILITAIRES ALLIÉS EN ALLEMAGNE

- Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Altstötter and others (the Justice Trial)*, jugement, 4 décembre 1947
- Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm List and others (The Hostage Trial)*, jugement, 19 février 1948
- Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Alfred Felix Alwyn Krupp von Bohlen und Halbach and others (the Krupp Case)*, jugement, 30 juin 1948
- Tribunal militaire des États-Unis, *United States v. Wilhelm von Leeb and al. (The High Command Trial)*, jugement, 27 octobre 1948
- Tribunal militaire britannique, *In re Von Lewinski (called von Manstein)*, case n° 192, jugement, 19 décembre 1949

Reproduits dans United States of America, « *Trials of War Criminals Before the Nuremberg Military Tribunals Under Control Council Law No. 10* », United States Government Printing Office, Washington D.C., 1953

TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR L'EX-YOUGOSLAVIE

Chambre de première instance

- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Milan Martić*, affaire n° IT-95-11-R61, examen de l'acte d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 8 mars 1996
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Radovan Karadžić et Ratko Mladić*, affaires n° IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, examen des actes d'accusation dans le cadre de l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 11 juillet 1996
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ivica Rajić alias Viktor Andrić*, affaire n° IT-95-12-R61, examen de l'acte d'accusation conformément à l'article 61 du règlement de procédure et de preuve, 13 septembre 1996

- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1, jugement, 7 mai 1997
 - opinion individuelle et dissidente du juge McDonald relative à l'applicabilité de l'article 2 du Statut, 7 mai 1997
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, jugement, 16 novembre 1998
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Anto Furundžija*, affaire n° IT-95-17/1-T, jugement, 10 décembre 1998
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Goran Jelisić*, affaire n° IT-95-10-T, jugement, 14 décembre 1999
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Žoran Kupreskić, Mirjan Kupreskić, Vlatko Kupreskić, Drago Josipović, Dragan Papic, Vladimir Santic, alias « Vlado » (affaire Kupreskić)*, affaire n° IT-95-16-T, jugement, 14 janvier 2000
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, jugement, 3 mars 2000
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Blagoje Simić, Milan Simić, Miroslav Tadić, Stevan Todorović et Simo Žarić*, affaire n° IT-95-9, décision relative à la requête aux fins d'assistance judiciaire de la part de la SFOR et d'autres entités, 18 octobre 2000
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vuković*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, jugement, 22 février 2001
- T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, jugement, 26 février 2001
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Radislav Krstić*, affaire n° IT-98-33-T, jugement, 2 août 2001
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. M. Kvočka, M. Kos, M. Radic, Ž. Žigic et D. Prcać*, affaire n° IT-98-30/1, jugement, 2 novembre 2001
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. E. Hadžihasanović, M. Alagic et A. Kubura*, affaire n° IT-01-47-AR72, décision relative à l'exception conjointe d'incompétence, 12 novembre 2002
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. Mladen Naletilić et Vinko Martinović*, affaire n° IT-98-34-T, jugement, 31 mars 2003
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Milomir Stakić*, affaire n° IT-97-24-T, jugement, 31 juillet 2003
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-T, jugement, 5 décembre 2003
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Radoslav Brđanin*, affaire n° IT-99-36-T, jugement, 1^{er} septembre 2004
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Pavle Strugar*, affaire n° IT-01-42-T, 31 janvier 2005
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. F. Limaj, H. Bala, I. Musliu*, affaire n° IT-03-66-Y, jugement, 30 novembre 2005

- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. Milan Martić*, affaire n° IT-95-11-T, jugement, 12 juin 2007
- T.P.I.Y., Chambre de première instance III, *le Procureur c. Dragomir Milošević*, affaire n° IT-98-29/1-T, 12 décembre 2007
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. R. Haradinaj, I. Balaj et L. Brahimaj*, affaire n° IT-04-84-T, jugement, 3 avril 2008
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. L. Bošković et J. Tarčulovski*, affaire n° IT-04-82-T, jugement, 10 juillet 2008
- T.P.I.Y., Chambre de première instance, *le Procureur c. M. Milutinović, N. Šainović, D. Ojdanić, N. Pavković, V. Lazarević, S. Lukić*, affaire n° IT-05-87-T, 26 février 2009
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. V Dordević*, affaire n° IT-05-87/1-T, jugement, 23 février 2011
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. A. Gotovina, I. Čermak et M. Markač*, affaire n° IT-06-90-T, jugement, 15 avril 2011
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. M. Perišić*, affaire n° IT-04-81-T, jugement, 06 septembre 2011
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. R. Haradinaj, I. Balaj, L. Brahimaj*, affaire n° IT-04-84bis-T, 29 novembre 2012
- T.P.I.Y., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Ž. Tolimir*, affaire n° IT-05-88/2-T, jugement, 12 décembre 2012, § 683
- T.P.I.Y., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J. Stanišić et F. Simatović*, affaire n° IT-03-69-T, jugement, 30 mai 2013

Chambre d'appel

- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Erdemović*, affaire n° IT-96-22, arrêt, 7 octobre 1997
 - opinion séparée présentée conjointement par les juges McDonald et Vohrah, 7 octobre 1997
 - opinion individuelle et dissidente du juge Cassese, 7 octobre 1997
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Tadić alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-A, arrêt, 15 juillet 1999
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Ž. Delalić, Ž. Mucić (alias « Pavo »), H. Delić et E. Landžo (alias « Ženga ») (affaire Čelebici)*, affaire n° IT-96-21, arrêt, 20 février 2001
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. D. Kunarac, R. Kovac et Ž. Vuković*, affaire n° IT-96-23-T et IT-96-23/1-T, arrêt, 12 juin 2002
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. E. Hadžihasanović, M. Alagić et A. Kubura*, aff. n° IT-01-47-AR72, décision relative à l'exception d'incompétence (responsabilité du supérieur hiérarchique), 16 juillet 2003

- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. T. Blaškić*, affaire n° IT-95-14-T, arrêt, 29 juillet 2004
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Dario Kordić et Mario Čerkez*, affaire n° IT-95-14/2, arrêt, 17 décembre 2004
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. Stanislav Galić*, affaire n° IT-98-29-T, arrêt, 30 novembre 2006
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. P. Strugar*, affaire n° IT-01-42-A, arrêt, 17 juillet 2008
- T.P.I.Y., Chambre d'appel, *le Procureur c. V. Đorđević*, affaire n° IT-05-87/1-A, arrêt, 27 janvier 2014

Divers

- T.P.I.Y., Bureau du Procureur, *le Procureur c. Radovan Karadžić et Ratko Mladić*, affaires n° IT-95-5-R61 et IT-95-18-R61, acte d'accusation initial (Bosnie-Herzégovine), 24 juillet 1995
- T.P.I.Y., « *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia* », 2000, disponible sur le site internet du T.P.I.Y. à l'adresse <http://www.icty.org/sid/10052> (date d'accès : janvier 2014)

TRIBUNAL PENAL INTERNATIONAL POUR LE RWANDA

Chambre de première instance

- T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, jugement, 2 septembre 1998
- T.P.I.R., Chambre de première instance II, *le Procureur c. C. Kayishema et O. Ruzindana*, affaire n° ICTR-95-I, jugement, 21 mai 1999
- T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. G. Andersen Nderubumwe Rutaganda*, affaire n° ICTR-96-3-T, jugement et sentence, 6 décembre 1999
- T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. A. Musema*, affaire n° ICTR-96-13-T, jugement et sentence, 27 janvier 2000
- T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. I. Bagilishema*, affaire n° ICTR-95-1A-T, jugement, 7 juin 2001
- T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. L. Semanza*, affaire n° ICTR-97-20-T, 15 mai 2003
- T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. F. Nahimana, J.-B. Barayagwiza et H. Ngeze*, affaire n° ICTR-99-52-T, jugement, 3 décembre 2003
- T.P.I.R., Chambre de première instance II, *le Procureur c. Jean de Dieu Kamuhanda*, affaire n° ICTR-99-54A-T, 22 janvier 2004
- T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. A. Ntagerura, E. Bagambiki et S. Imanishimwe*, affaire n° ICTR-99-46-T, jugement, 25 février 2004
- T.P.I.R., Chambre de première instance III, *le Procureur c. S. Gacumbitsi*, affaire n° ICTR-2001-64-T, jugement, 17 juin 2004

- T.P.I.R., Chambre de première instance I, *le Procureur c. T. Bagosora, G. Kabiligi, A. Ntabakuze et A. Nsen-giyumva*, affaire n° ICTR-98-41-T, jugement, 18 décembre 2008

Chambre d'appel

- T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. J.-P. Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, arrêt, 1er juin 2001
- T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. G. A. N. Rutaganda*, affaire n° ICTR-96-3-A, arrêt, 26 mai 2003
- T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. S. Gacumbitsi*, affaire n° ICTR-2001-64-A, arrêt, 7 juillet 2006
- T.P.I.R., Chambre d'appel, *le Procureur c. F. Nahimana, J.-B. Barayagwiza et H. Ngeze*, affaire n° ICTR-99-52-A, arrêt, 28 novembre 2007

Divers

- T.P.I.R., Bureau du Procureur, *Le Procureur c. J.-P. Akayesu*, n° ICTR-96-4-I, acte d'accusation amendé, 17 juin 1997

Juridictions internationalisées

CHAMBRES EXTRAORDINAIRES AU SEIN DES TRIBUNAUX CAMBODGIENS

- Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, Chambre de première instance, *Affaire Kaing Guek Eav alias Duch*, dossier n° 001/18-07-2007/ECC/TC, jugement, 26 juillet 2010

SPECIAL COURT FOR SIERRA LEONE

- S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs. Morris Kallon and Brima Bazzy Kamara (AFRC Case)*, affaire n° SCSL-2004-15-AR72 (E), and SCSL-2004-16-AR72(E), Decision on Challenge to Jurisdiction : Lomé Accord Amnesty, 13 mars 2004
- S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs Sam Hinga Norman (CDF Case)*, affaire n° SCSL-2003-14-AR72(E), Decision on preliminary motion based on lack of jurisdiction (child recruitment), 31 mai 2004
 - Dissenting Opinion of Justice Robertson, 31 mai 2004
- S.C.S.L., Appeal Chamber, *Prosecutor vs Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-2003-01-I, Decision on immunity from jurisdiction, 31 mai 2004
- S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara and Santigie Borbor Kanu (AFRC case)*, affaire n° SCSL-04-16-T, judgment, 20 juin 2007
- S.C.S.L., Trial Chamber I, *Prosecutor vs Issa Hassan Sesay, Morris Kallon and Augustine Gbao (RUF Case)*, affaire n° SCSL-04-15-T, judgment, 2 mars 2009

- S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, Prosecution Final Trial Brief, 8 avril 2011
- S.C.S.L., Trial Chamber II, *Prosecutor against Charles Ghankay Taylor*, affaire n° SCSL-03-01-T, judgment, 18 mai 2012

Juridictions régionales

COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

- C.E.D.H., Grande Chambre, *Loizidou c. Turquie*, arrêt, 23 mars 1995
- C.E.D.H., Grande Chambre, *McCann and others v. The United Kingdom*, arrêt, 27 septembre 1995
- C.E.D.H., Grande Chambre, *Aydin c. Turquie*, arrêt, 25 septembre 1997
- C.E.D.H., Grande Chambre, *Natchova et autres c. Bulgarie*, arrêt, 6 juillet 2005
- C.E.D.H., Première Section, *Khamila Isayeva c. Russie*, arrêt, 15 novembre 2007
- C.E.D.H., Première Section, *Khatsiyeva and Others v. Russia*, arrêt, 17 janvier 2008
- C.E.D.H., Première Section, *Yusupova and Others v. Russia*, arrêt, 9 juillet 2009
- C.E.D.H., Grande Chambre, *Medvedyev et autres c. France*, arrêt, 29 mars 2010
- C.E.D.H., Première Section, *Isayev and Others v. Russia*, arrêt, 21 juin 2011
- C.E.D.H., Grande Chambre, *Al-Jeada c. Royaume-Uni*, arrêt, 7 juillet 2011
- C.E.D.H., Première Section, *Ž. and Khatuyeva v. Russia*, arrêt, 30 janvier 2014

COMMISSION INTERAMÉRICAINNE DES DROITS DE L'HOMME

- C.I.D.H., *Raquel Martí Mejía v. Perú*, Case 10.970, Report N. 5/96, OEA/Ser.L/V/II.91, Doc. 7 at 157, 1^{er} mars 1996, disponible sur internet à l'adresse <http://www1.umn.edu/humanrts/cases/1996/peru5-96.htm> (date d'accès : juillet 2014)
- C.I.D.H., *Juan Carlos Abella Argentina*, Case 11.137, décision, 18 novembre 1997 disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://www.cidh.org/annualrep/97eng/Argentina11137.htm> (date d'accès novembre 2008)
- C.I.D.H., « *Third report on human rights in Colombia* », 26 février 1999, doc. 9, rev. 1, OEA/Ser.L/V/II.102, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://www.cidh.org/countryrep/colom99en/table%20of%20contents.htm> (date d'accès : octobre 2013)
- C.I.D.H., *Rafael Ferrer-Mazorra et al. v. United States*, Report N. 51/01 - Case 9.903, 4 avril 2001, disponible sur le site internet de la Commission à l'adresse <http://cidh.org/annualrep/2000eng/ChapterIII/Merits/USA9903.htm> (date d'accès : octobre 2012)

TRIBUNAL DE L'UNION EUROPÉENNE (anciennement Tribunal des Communautés européennes)

- Tribunal de première instance des Communautés européennes, Deuxième Chambre élargie, *Ahmed Ali Yusuf Al Barakaat International Foundation c. Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes*, affaire n° T-306/01, arrêt, 21 septembre 2005
- Tribunal de première instance des Communautés européennes, Deuxième Chambre élargie, *Yassin Abdullah Kadi c. Conseil de l'Union européenne et Commission des communautés européennes*, affaire n° T-315/01, arrêt, 21 septembre 2005
- Tribunal de première instance des Communautés européennes, Deuxième Chambre, *Chafiq Ayadi c. Conseil de l'Union européenne*, affaire n° T-253/02, arrêt, 12 juillet 2006, § 116

Juridictions ou instances arbitrales

- Amercian and British Claims Arbitration, *Award of the Tribunal in the Matter of William Hardman*, Claim No. 2, décision, 18 juin 1913, reproduit dans A.J.I.L., 1913, vol. 7, p. 879
- U.S./Germany Mixed Claim Commission, *United States, Garland Steamship Corporation, and Others (United States) v. Germany*, 25 mars 1923, United Nations Treaty Collection, Recueil des sentences arbitrales, 2006, vol. VII, p. 73, également disponible sur internet à l'adresse http://legal.un.org/riaa/cases/vol_VII/73-91.pdf (date d'accès : janvier 2014)
- Eritrea Ethiopia Claims Commission, *Western Front, Aerial Bombardment and Related Claims, Eritrea's Claims 1, 3, 5, 9-13, 14, 21, 25 & 26*, Partial Award, La Haye, 19 décembre 2005, disponible sur internet à l'adresse http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1215 (date d'accès : novembre 2013)

Juridictions nationales

ALLEMAGNE

- Tribunal social fédéral, *affaire relative au droit à une pension de retraite touchant la période de la guerre civile espagnole*, 14 décembre 1978 cité par M. SASSÒLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 845

AFRIQUE DU SUD

- Division de la province du Cap, *affaire S. c. Petane*, 03 novembre 1987, cité in M. SASSÒLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 1197

BELGIQUE

- Cour martiale, *Ministère public et Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme c. C. et B.*, jugement, 17 décembre 1997, Journal des Tribunaux, 4 avril 1998, p. 286. Une traduction en français de cette décision est disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/39a82e2ca42b52974125673e00508144/c6907de3c449dea541256641005c6d00!OpenDocument> (date d'accès : janvier 2013).

CHILI

- Cour d'appel de *Santiago*, affaire *Lumi Videla*, 26 septembre 1994, disponible sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf> (date d'accès décembre 2008)

COLOMBIE

- Cour constitutionnelle, *examen de la constitutionnalité du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II)*, adopté à Genève le 8 juin 1977, et de la loi n° 171 du 16 décembre 1994, portant approbation dudit Protocole, décision n° C-225/95, 18 mai 1995, citée in M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 1797

DANEMARK

- Eastern Division of High Court, Third Chamber, *the Prosecution v. Saric*, 25 novembre 1994, publiée sur le site internet du C.I.C.R. à l'adresse <http://www.icrc.org/ihl-nat.nsf/46707c419d6bdfa24125673e00508145/9d9d5f3c500edb73c1256b51003bbf44!OpenDocument> (date d'accès : mai 2009)

ETATS-UNIS

- Cour suprême des États-Unis, *The Santissima Trinidad and The St. Sander*, 20 U.S. 283, 1822, disponible sur internet à l'adresse <http://supreme.justia.com/cases/federal/us/20/283/> (date d'accès : septembre 2012)
- Cour suprême des États-Unis, *The Brig Amy Warwick; The Schooner Crenshaw; The Barque Hiawatha; The Schooner Brillante : Prizes Cases*, 67 U.S. 635 ; 17 L. Ed. 459, 1862 U.S. LEXIS 282, 10 mars 1863, décision reproduite sur le site internet de l'université de Cornell à l'adresse http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0067_0635_ZO.html (date d'accès : septembre 2012)
- Cour suprême, *Ex Parte Quirin et autres*, 371 US 1 (1942), 29 octobre 1942
- Tribunal fédéral de première instance, district sud de la Floride, *Les États-Unis d'Amérique c. Manuel Antonio Noriega*, U.S. District Court n° 88-79-CR, 8 juin 1990, opinion individuelle du juge W. M. HOEVELER, traduit et reproduit dans M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 1162
- Tribunal fédéral de première instance, district sud de la Floride, *Les États-Unis d'Amérique c. Manuel Antonio Noriega*, 808 F. Supp. 791 (1992), 8 décembre 1992, opinion individuelle du juge W. M. HOEVELER, traduit et reproduit dans M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p.1175
- Court of Appeals for the Second Circuit, *Kadic v. Karadzic*, n° 1541, 1544, Dockets 94-9035, 94-9069, 13 octobre 1995, publiée sur le site internet de l'université de Yale, The Avalon Project à l'adresse <http://avalon.law.yale.edu/diana/4298-12.asp> (date d'accès : mars 2009)
- Cour d'appel fédérale du district de Columbia, *Khaled A; F Al Odah, et al. v. United States of America, et al.*, 321 F.3d 1134, n° 02-5251, 02-5284 et 02-5288, 11 mars 2003

- Cour suprême des États-Unis, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, Government Brief on the Merits, février 2006, disponible sur internet à l'adresse <http://www.hamdanvrumfeld.com/HamdanSGmeritsbrief.pdf> (date d'accès : octobre 2012)
- Cour suprême, *Hamdan v. Rumsfeld, Secretary of Defense, et al.*, 548 U.S.____ (2006) ; 126 S. Ct. 2749 ; 2006 U.S. LEXIS 5185, 29 juin 2006
- Commission militaire, *United States of America v. Salim Ahmed Hamdan*, Decision on reconsideration ruling on motion to dismiss for lack of jurisdiction, 19 décembre 2007, disponible sur internet à l'adresse <http://www.defense.gov/news/Dec2007/Hamdan-Jurisdiction%20After%20Reconsideration%20Ruling.pdf> (date d'accès : novembre 2013).
- Cour fédérale du district de Columbia, *Gherebi v. Obama*, 609 F. Supp. 2d 43 (D.D.C. 2009), 22 avril 2009
- Cour fédérale du district de Columbia, *Adel Hamlily, et al. v. Barack Obama, et al.*, 616 F. Supp. 2d 63 (D.D.C. 2009), 19 mai 2009

FRANCE

- Conseil Constitutionnel, Décision n° 91- 290 DC, Loi portant sur le Statut de la collectivité territoriale de Corse, 9 mai 1991,
- Conseil Constitutionnel français, Décision n° 92-308 DC, 9 avril 1992, Traité sur l'Union européenne
- Cass. Crim., 21 octobre 1998, Bull. crim. 1998, n° 274, p. 787
- Conseil Constitutionnel, 15 juin 1999, Décision n° 99-412 DC, Charte européenne des langues régionales ou minoritaires
- Cass. Crim., 25 septembre 2001, Bull. crim. 2001, n° 188, p. 605

GRANDE-BRETAGNE

- Judicial Committee of the Privy Council, *Bin haji Mohamed Ali and Another v. Public Prosecutor*, judgment, 28 juillet 1968, cité par M. SASSÒLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, p. 960
- House of Lords, *Al-Skeini and others v. Secretary of State for Defence*, Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause, [2007] UKHL 26; [2008] 1 A.C. 153 (Al-Skeini HL), 13 juin 2007
- House of Lords, *R (Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence*, Opinions of the Lords of Appeal for Judgment in the Cause, [2007] UKHL 58, 12 décembre 2007
- Asylum and Immigration Tribunal, *Iraq v. Secretary for the Home Department*, KH (Article 15 (c) Qualification Directive), CG [2008] UKAIT 00023, 25 mars 2008
- High Court of Justice, Queen's Bench Division, *Hilal Abdul-Razzaq Al Jeeda and Secretary of State for Defence*, Judgment, Case n° HQ08X01398, [2009] EWHC 397 (QB), 5 mars 2009

ISRAËL

- Tribunal militaire siégeant à Ramallah, Procureur militaire c. Omar Mahmoud Kassem et autres, 13 avril 1969, cité in M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, pp. 1005 et s.
- Supreme Court, *Ajuri v. IDF Commander*, HJC 7015/02, jugement, 3 septembre 2002, disponible sur internet à l'adresse http://elyon1.court.gov.il/Files_ENG/02/150/070/A15/02070150.A15.pdf (date d'accès : mai 2009)
- Supreme Court, *Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel and al.*, HCJ 2056/04, jugement, 30 juin 2004, disponible sur internet à l'adresse http://www.brooklaw.edu/students/journals/bjil/bjil31iii_litwack.pdf (date d'accès : mai 2009)
- Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Adalah — The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel — and al. v. GOC Central Command, IDF and al.*, HCJ 3799/02, jugement, 23 juin 2005, disponible sur internet à l'adresse http://elyon1.court.gov.il/Files_ENG/02/990/037/A32/02037990.a32.htm (date d'accès : octobre 2013)
- Supreme Court Sitting as the High Court of Justice, *Public Committee against Torture in Israel v. Government of Israel*, HCJ 769/02, jugement, 13 décembre 2006, disponible sur internet à l'adresse http://elyon1.court.gov.il/Files_ENG/02/690/007/a34/02007690.a34.HTM (date d'accès : octobre 2012)

MALAISIE

- Cour Fédérale de Malaisie, Chambre des Lords, *Osman Bin Haji Mohamed Ali et autre c. Ministère Public*, 1969, cité in M. SASSOLI et A. BOUVIER, « *Un droit dans la guerre ? Cas et documents* », C.I.C.R., Genève 2003, pp. 960 et s.

TABLE CHRONOLOGIQUE DES PRINCIPAUX TEXTES CITÉS¹

- 1868, 11 décembre — Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, Saint-Pétersbourg : 17, 464, 508, 616, 617.
- 1874, 27 août — Projet d'une déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre, Bruxelles : 487.
- 1899, 29 juillet — Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, La Haye :
- **a. 2** : 458.
 - **a. 25** : 17.
- 1899, 29 juillet — Déclaration (IV, 2) concernant l'interdiction de l'emploi de projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères : 616.
- 1907, 18 octobre — Convention de La Haye sur la limitation de l'emploi de la force pour le recouvrement de dettes contractuelles dite Convention Drago-Porter : 88.
- 1907, 18 octobre — Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, La Haye :
- **a. 1** : 239.
 - **a. 2** : 458.
 - **a. 22** : 508, 540.
 - **a. 25** : 230.
 - **a. 42** : 377.
 - **a. 42 à 56** : 365.
 - **a. 46** : 559.
 - **a. 55** : 367.
- 1907, 18 octobre — Convention (IX) concernant le bombardement par les forces navales en temps de guerre, La Haye : 603.
- 1919, 28 juin — Traité de Versailles : 459.
- 1919, 10 septembre — Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et l'Autriche, Saint-Germain-en-Laye : 617.
- 1919, 27 novembre — Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et la Bulgarie, Neuilly-sur-Seine : 617.
- 1920, 4 juin — Traité de paix entre les Puissances alliées et associées et la Hongrie, Trianon : 617.

¹ Les chiffres renvoient au numéro des pages.

- 1925, 17 juin — Protocole concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques, Genève : 594, 616.
- 1928, 27 août — Traité de Paris, dit Pacte Briand-Kellog : 88, 195.
- 1929, 27 juillet — Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne, Genève : 550.
- 1929, 27 juillet — Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève : 550.
- 1933, 26 décembre — Convention de Montevideo concernant les droits et devoirs des États : 305.
- 1941, 14 août — Charte de l'Atlantique : 124.
- 1945, 8 août — Accord concernant la poursuite et le châtiement des grands criminels de guerre des Puissances européennes de l'Axe et Statut du tribunal international militaire. Londres :
- **a. 6** : 20, 308, 465, 524.
- 1946, 19 janvier — Charte du Tribunal militaire international pour l'Extrême Orient, approuvée par le Général MacArthur, Commandant suprême des Forces alliées en Extrême-Orient :
- **a. 5** : 20.
- 1948, 9 décembre — Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide : 20, 193, 497.
- 1949, 12 août — Convention (I) pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, Genève :
- **a. 12** : 557.
 - **a. 13** : 239.
 - **a. 21** : 604.
 - **a. 23** : 554.
 - **a. 24 à 27** : 241.
 - **a. 38** : 241.
 - **a. 40** : 563.
 - **a. 49** : 497.
 - **a. 53** : 437.
- 1949, 12 août — Convention (II) pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer, Genève :
- **a. 12** : 557.
 - **a. 13** : 239.
 - **a. 34** : 604.
 - **a. 36** : 241.
 - **a. 37** : 241.
 - **a. 42** : 241.
 - **a. 45** : 437.
 - **a. 50** : 497, 563.
- 1949, 12 août — Convention (III) relative au traitement des prisonniers de guerre, Genève : 414, 432 ss., 451.
- **a. 4** : 229, 239, 427, 429 et s.
 - **a. 14** : 557.
 - **a. 19** : 641.
 - **a. 23** : 641.

- **a. 25** : 556.
- **a. 29** : 556.
- **a. 82** : 447.
- **a. 97** : 556.
- **a. 99** : 447.
- **a. 108** : 556.
- **a. 129** : 497, 563.
- **a. 142** : 416.

1949, 12 août — Convention (IV) relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, Genève : 17, 27, 459, 529, 530, 568, 578, 590, 592, 594, 654.

- **a. 4** : 473, 529.
- **a. 5** : 462.
- **a. 6** : 372, 410, 411.
- **a. 7** : 523, 524.
- **a. 8** : 465, 522.
- **a. 13** : 516, 529.
- **a. 14** : 554, 573.
- **a. 15** : 516, 554.
- **a. 17** : 557.
- **a. 18** : 557.
- **a. 19** : 604.
- **a. 20** : 241.
- **a. 21** : 557.
- **a. 22** : 557.
- **a. 23** : 557, 573, 596.
- **a. 24** : 558, 573.
- **a. 27** : 516, 557, 559.
- **a. 28** : 473, 516, 641.
- **a. 29** : 408.
- **a. 30** : 596.
- **a. 31** : 516.
- **a. 32** : 516.
- **a. 33** : 516.
- **a. 37** : 516.
- **a. 38** : 557, 558, 573, 596.
- **a. 40** : 516.
- **a. 42** : 568.
- **a. 47** : 378.
- **a. 49** : 640.
- **a. 50** : 557, 558, 573.
- **a. 51** : 473, 573.
- **a. 54** : 367.
- **a. 55** : 596.

- **a. 59** : 596.
- **a. 60** : 596.
- **a. 61** : 596.
- **a. 62** : 596.
- **a. 64** : 367.
- **a. 68** : 573.
- **a. 76** : 556, 558.
- **a. 82** : 556.
- **a. 85** : 556.
- **a. 89** : 557, 558.
- **a. 91** : 557.
- **a. 95** : 516.
- **a. 108 à 111** : 596.
- **a. 124** : 586.
- **a. 127** : 557.
- **a. 146** : 497, 563.

Dispositions communes aux quatre C.G. :

- **a. 1** : 94, 550.
- **a. 2** : 351, 352, 358, 359, 365 et s., 403, 405, 415, 419, 420, 459, 550.
- **a. 3** : 96, 224, 309, 314, 346, 352 et s., 367, 376 et s., 391 et s., 401, 414 et s., 445, 448 et s., 459, 516, 518, 527, 550, 551 et s., 559, 563, 583, 594, 596, 598, 637, 654.

1954, 14 mai — Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé : 343, 594 et 595.

- **a. 4** : 463.
- **a. 11** : 604.

1969, 23 mai — Convention de Vienne sur le droit des traités :

- **a. 5** : 376.
- **a. 31** : 421, 588.
- **a. 32** : 588.
- **a. 34** : 550, 552.
- **a. 35** : 552.
- **a. 36** : 552.
- **a. 53** : 19, 88, 307, 375.
- **a. 60** : 517, 518.
- **a. 64** : 375.

1972, 10 avril — Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction, Londres, Moscou et Washington : 343 et 343.

- **a. 1** : 616.

1977, 8 juin — Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, Genève : 18 et s., 94, 129, 357, 372, 380, 419, 429, 432 et s., 461, 482, 498, 519, 520, 533, 534, 537, 577, 585, 595, 598 et s., 641 et s.

- **a. 1** : 358, 420, 435, 439, 450, 460, 497, 550.
- **a. 2** : 434.

- **a. 3** : 372.
- **a. 4** : 224.
- **a. 5** : 241.
- **a. 8** : 241.
- **a. 9** : 241.
- **a. 10** : 516.
- **a. 11** : 516.
- **a. 12** : 639, 641.
- **a. 15** : 241.
- **a. 16** : 241.
- **a. 23** : 241.
- **a. 35** : 343, 475, 486, 508, 516, 549, 612, 621.
- **a. 36** : 614.
- **a. 37** : 343, 431, 437.
- **a. 38** : 437.
- **a. 39** : 437.
- **a. 42** : 438.
- **a. 43** : 419, 428 et s., 442, 446, 460, 463.
- **a. 44** : 431 et s., 444 et s., 471.
- **a. 47** : 136, 442.
- **a. 48** : 441, 464, 472, 595, 598.
- **a. 49** : 27, 89, 436, 492, 592 et s., 607.
- **a. 50** : 20, 428, 429, 441, 444, 572, 601.
- **a. 51** : 18, 19, 429, 444, 453 et s., 492, 493, 516, 532, 539 et s., 583, 592, 595, 621, 622, 641, et s.
- **a. 52** : 429, 453, 454, 477 et s., 485 et s., 537, 592, 593, 601.
- **a. 53** : 429, 518.
- **a. 54** : 482, 483, 518, 630.
- **a. 55** : 518.
- **a. 56** : 429, 481, 639.
- **a. 57** : 262, 491, 494, 532, 537 et s., 597 et s., 630, 634, 637, 638.
- **a. 58** : 609, 637 et s.
- **a. 59** : 230, 554.
- **a. 60** : 554.
- **a. 61** : 462, 596, 641.
- **a. 62** : 241, 596.
- **a. 64** : 241.
- **a. 65** : 461, 604.
- **a. 66** : 437.
- **a. 67** : 241.
- **a. 61 à 67** : 596.
- **a. 70** : 596.
- **a. 71** : 241, 596.
- **a. 68 à 71** : 596.

- **a. 75** : 556, 559.
- **a. 76** : 557 et s.
- **a. 77** : 573, 587.
- **a. 78** : 640.
- **a. 79** : 241.
- **a. 85** : 20, 437, 497, 629, 643.
- **a. 96** : 358, 371, 551.

1977, 8 juin — Protocole additionnel (II) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux, Genève : 18, 295, 352 et s., 380 et s., 392 et s., 398, 399, 401, 428, 445, 448, 451, 482, 527, 532, 573, 598, 637.

- **a. 1** : 380, 393 et s., 415, 420, 430, 450.
- **a. 2** : 18, 382.
- **a. 3** : 224.
- **a. 4** : 393, 516, 558, 559, 573, 585.
- **a. 5** : 393, 516, 556, 557, 641.
- **a. 6** : 393.
- **a. 7** : 393, 516.
- **a. 9** : 241.
- **a. 12** : 241.
- **a. 13** : 428, 429, 444, 453, 459 et s., 483, 592.
- **a. 14** : 482, 483.
- **a. 15** : 482.
- **a. 18** : 596.

1978, 23 août — Convention de Vienne sur la succession d'États en matière de traités : 550.

1980, 10 octobre — Convention de Genève sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination : 344.

- **a. 2** : 617, 618.
- **a. 7** : 551.

1980, 10 octobre, Protocole II sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques, Genève : 615, 617.

- **a. 2** : 477.
- **a. 3** : 518.
- **a. 4** : 604.
- **a. 5** : 604.

1980, 10 octobre, Protocole III sur l'interdiction ou la limitation des armes incendiaires à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques, Genève : 617, 618, 620.

- **a. 1** : 477.

1984, 10 décembre — Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels inhumains et dégradants : 497.

1989, 20 novembre — Convention de New York relative aux droits de l'enfant :

- **a. 1** : 572.
- **a. 38** : 573.

1989, 4 décembre — Convention internationale contre le recrutement, l'utilisation, le financement et l'instruction des mercenaires, New-York : 136.

1990, décembre — Déclaration de Turku sur les standards humanitaires minima telle qu'amendée en 1994 : 382.

1993, 13 janvier — Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et sur leur destruction, Paris : 343.

- **a. II** : 615.

1993, 25 mai — Statut du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie : 94, 568.

- **a. 3** : 20, 388, 465, 588, 594.
- **a. 4** : 20.
- **a. 5** : 20, 449, 562.
- **a. 7** : 308, 524.

1993, 25 juin — Déclaration et programme d'action de Vienne adoptés par la Conférence mondiale sur les droits de l'homme : 567.

1994, 8 novembre — Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda : 94.

- **a. 1** : 421.
- **a. 2** : 20, 561.
- **a. 3** : 20, 449.
- **a. 4** : 20, 465.
- **a. 6** : 308, 524.
- **a. 7** : 421.

1995, 15 septembre — Déclaration et programme d'action adoptés à la quatrième Conférence mondiale sur les femmes de Beijing : 567.

1996, 3 mai — Protocole II amendé sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs à la Convention de 1980 sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques : 615.

- **a. 3** : 518, 602, 604.
- **a. 6** : 596.
- **a. 12** : 596.

1997, 18 septembre — Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction, Oslo : 615.

1998, 17 juillet — Statut de la Cour pénale internationale : 98, 380, 397, 401, 566, 576, 580, 657.

- **a. 2** : 569.
- **a. 5** : 94.
- **a. 6** : 20, 569.
- **a. 7** : 20, 567, 568.
- **a. 8** : 20, 356, 357, 382, 399, 400, 437, 465, 473, 482, 486, 494, 529, 532, 537, 563, 563, 567, 575 et s., 596, 597, 616, 629, 630, 642, 643.
- **a. 8 bis** : 94.
- **a. 9** : 581.
- **a. 21** : 581, 582.

- **a. 28** : 579.
- **a. 30** : 566, 580 et s.
- **a. 31** : 497, 529.
- **a. 32** : 529.
- **a. 33** : 308, 524, 529, 538.
- **a. 66** : 579.
- **a. 121** : 94.
- **a. 123** : 94.

1999, 26 mars — Deuxième Protocole relatif à la Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé :

- **a. 1** : 477.
- **a. 7** : 597.

1999, 17 juin — Convention n° 182, signée sous l'égide de l'Organisation Internationale du Travail, concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination :

- **a. 1** : 574.
- **a. 2** : 572 et 573.
- **a. 3** : 574, 576.

2000, 25 mai, Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés :

- **a. 1** : 574.
- **a. 2** : 574.
- **a. 4** : 574.

2002, 16 janvier — Accord pour et Statut du Tribunal Spécial pour la Sierra Leone :

- **a. 2** : 20.
- **a. 4** : 20, 575, 582.

2002, 10 septembre — Règlement de procédure et de preuve de la C.P.I. : 581.

2008, 30 mai — Convention sur les armes à sous-munitions, Dublin : 624.

- **a. 1** : 626.

2011 — Éléments des crimes de la C.P.I. : 538, 565, 566, 580, 581, 582, 589, 642.

INDEX THÉMATIQUE¹

abdérisme : 37, 45, 47, 60.

Afghanistan, guerres d' : 21, 22, 33, 34, 70, 75, 79, 100, 117, 123, 132, 136, 195, 197, 203, 204, 217, 223, 226, 228, 236, 238-240, 244-247, 254-260, 269, 284-288, 297, 298, 304, 345-347, 351, 362, 400, 413-418, 421, 425, 495, 502, 539, 544-547, 601, 603, 607, 620, 624, 631, 657.

Algérie, guerre d' : 100, 212, 231, 238, 264, 266, 278, 355, 371, 653.

allégeance

- des groupes armés : 436, 448, 450.
- des civils : 251, 444, 529-531, 554, 569, 590, 650, 654.

armes

- à fragmentation : 236, 624-627.
- au phosphore : 236, 608, 615, 616, 618-622.
- automatisées : 631-633.
- bactériologique / biologiques / chimiques : 89, 91, 92, 274, 343, 344, 615, 616, 619, 620, 650, 654.
- de précision : 260, 269-280, 627, 628.
- indiscriminées : 613, 622-624.
- incendiaires : 426, 477, 615-618, 621, 654.
- non létales : 269, 273-276, 616.
- nucléaires : 34, 89, 91, 197, 268, 458, 534, 614.
- systèmes d'armement autonomes : 633-635.
- télécommandées : voir drones.

assistance humanitaire : 179, 287, 467, 571, 624.

- et conflits déstructurés : 332, 333.
- droit d'ingérence humanitaire / intervention d'humanité : 306, 308, 331, 332, 659.
- obligation : 557, 573, 596.

attaque

- bactériologique / chimique : voir armes bactériologique / biologiques / chimiques
- de terrorisation (voir terreur)
- disproportionnée (voir proportionnalité (principe de))
- indiscriminée / contre les civils ou la population civile : 17, 20, 91, 244, 289, 295, 320, 328, 329, 333, 338, 341, 441, 443, 464, 467, 470, 482, 492, 493, 508, 519, 532, 534, 594-596, 601, 607, 612, 613, 634, 650, 651.
- notion : 592-595.

¹ Les chiffres renvoient au numéro des pages.

- nucléaire : voir armes nucléaires

atteintes à la population civile, cause des

- causes stratégiques : 25, 31, 32-193
- causes tactiques : 25, 26, 31, 194-335.

attentats du 11 septembre 2001 : 82, 93, 99, 104, 114, 132, 345, 346, 347

avantage militaire : 153, 216, 238, 319, 429-453, 470, 475, 480, 481, 483, 487, 492, 493-498, 506, 507, 532-539, 541-543, 597, 598, 600, 604, 623, 629, 630, 633, 635, 644.

avertissement

- avant l'entrée en guerre : 261, 351.
- préalable : 262-265, 476, 483, 541, 597, 603-612, 619, 644.
- verbal : 261, 275, 601.

avidité : 153, 155-159, 160, 163, 166.

biens civils

- atteintes aux biens civils : 236, 245, 251, 260, 265, 266, 270, 271, 334, 519.
- définition : 426, 453, 454, 477-498.
- écoles : 236, 243, 244, 265, 278, 454, 479, 481, 489, 491, 571, 602.
- habitations : 235, 236, 240, 245, 265, 454, 479, 481, 491, 498, 546, 603, 609, 630.
- immunité : voir distinction (principe de).
- lieux de culte : 27, 454, 479, 481, 489, 491.
- présomption : 454, 479, 491, 498, 601.
- utilisation à des fins militaires : 240-242, 489, 571.

biens militaires

- définition : 428, 477-498, 537.
- par destination : 490, 491
- par leur emplacement : 492, 493.
- par leur utilisation : 489, 490.
- par nature : 487-489.
- présomption : 488, 489.

biens mixtes : 338, 480, 489.

biens spécialement protégés

- biens culturels : 27, 251, 343, 483, 518, 529, 591, 595, 597, 598, 604.
- biens indispensables à la survie de la population civile : 332, 429, 482, 483, 518, 529, 595, 598, 630, 658.
- hôpitaux : 243, 265, 555, 557, 571, 591, 602, 604, 641.
- ouvrages contenant des forces dangereuses : 90, 429, 481, 482, 518, 529, 595, 639.

bombardements stratégiques : 213, 234, 237, 268, 269, 271, 290, 319, 320, 338, 456, 652.

boucliers humains : 240, 473-476, 641-644, 646.

- involontaires : 241, 473, 474, 571, 643-645, 652.
- volontaires : 443, 466, 473-476, 540, 642, 643, 654.

cadres de référence / facteurs de rattachement : 24, 25, 116, 138-143.

capitalisme : 60, 61, 65, 66, 68, 69, 72, 74, 75, 78, 81, 102, 103, 108, 125-127, 142, 144, 177, 220.

Centrafrique : 400, 403.

chiïte : voir Islam.

chute du mur de Berlin : 34, 101, 144.

civil

- définition : 426-453, 595.
- participation aux hostilités : voir participation directe aux hostilités.
- présomption : 44, 441-443, 453, 503, 572, 601.

civilisations

- choc : 102-118, 139, 163, 164, 267.
- notion : 104-106.

clause Martens : 361, 416, 417, 501, 526, 527, 543, 594.

communisme / marxisme : 57-61, 66-68, 74, 81, 101, 108, 141, 220, 522.

conflit armé

- actualité : 70-76, 100, 197, 198, 649-651.
- asymétrique : voir conflit asymétrique.
- déstructuré : voir conflit déstructuré.
- et terrorisme : voir terreur, notion / phénomène terroriste.
- *extrastate conflict* : 70.
- fin du conflit armé : voir droit international humanitaire, champ d'application temporel
- international
 - contrôle effectif / contrôle global : 406-415, 423, 425, 432.
 - notion : 70, 352, 356-379.
 - occupation : 26, 27, 358, 363-379.
- transnational : 404, 415-425.
- non international
 - au sens de l'article 3 commun aux C.G. : 379-392.
 - au sens du P.A. II : 379, 392-395.
 - forces et groupes armés, statut de combattant : 430, 444-453.
 - notion : 70, 355-357, 379-401.
- *non state-based conflict* : 70.
- notion
- prolongé : 356, 395-401.
- *state-based conflict* : 70.

conflit asymétrique

- notion : 199-202.
- conduite par la partie faible : 203-250.
- conduite par la partie forte : 250-290.

conflit déstructuré

- notion : 291-296.
- conduite : 310, 333.

contre-insurrection : voir conflit asymétrique, conduite par la partie forte.

Darfour : 72, 79, 172, 188, 208, 322-324, 400, 657.

décolonisation, guerre, mouvement de : 15, 71, 72, 119, 121, 147, 153, 155, 169, 235, 427, 460.

démocratie : 34, 61, 63, 65-70, 75, 81-100, 101, 108, 119, 124, 125, 128, 145, 151, 161, 162, 195, 286, 455, 496.

désengagement moral : 23, 24, 98, 220-222, 342.

dépenses militaires : 34, 132, 133, 648.

dissuasion nucléaire : 85, 196.

distinction

- obligation : 137, 239, 264, 274, 292, 334, 431, 436-440, 443, 451, 472, 541.
- perte d'immunité : voir participation directe aux hostilités.
- principe : 15-27, 44, 98, 99, 130, 136, 137, 190, 222, 233, 240, 259, 260, 262, 263, 269-271, 275, 278, 279, 284, 289, 290, 331, 426-428, 454, 458, 466, 506-508, 515-518, 528, 531, 533, 534, 540-543, 583, 590, 595, 598, 599, 612, 623, 631, 633, 634, 637, 643, 652-655.
- refus de la : 136, 190, 193, 211, 213, 224, 225, 239-242, 249, 253, 269, 277, 288, 292, 309, 314, 327, 329-331, 342, 444, 511, 571, 645, 650, 659.

division intellectuelle du conflit : voir fragmentation juridique.

dommages collatéraux : 249, 256, 261, 262, 265, 270, 321, 475, 536, 540, 544, 600, 605, 617, 629, 655.

droits de l'homme

- contenu, matière : 64, 92, 108, 136, 141, 172, 214, 306, 308, 309, 370, 390, 401, 404, 560, 561, 649.
- rapport avec les autres corps de droit international : 355, 362, 370, 392, 502-504, 522, 523, 527, 531, 569, 572, 573, 576, 654.

droit impératif : voir *jus cogens*.

droit international pénal : 225, 308, 344, 370, 401, 408, 432, 464, 523, 524, 538, 539, 553, 558, 565, 572, 584, 588, 654, 658.

droit international humanitaire

- accords spéciaux : 353, 355, 380, 465, 522, 523.
- adéquation : 96, 653-655.
- application *in favorem* : 371.
- champ d'application
 - matériel : 349-425.
 - personnel : 426-498.
 - géographique : 500.
 - temporel : 371-377, 410, 425, 500.
- et droits de l'homme : voir droits de l'homme.
- et droit international pénal : voir droit international pénal
- et droit naturel : voir droit naturel
- et *jus cogens* : voir *jus cogens*.
- notion : 19.
- opposabilité aux groupes armés : 223, 549-554.
- principe d'effectivité : 354, 358, 371, 377.
- sanction : 27, 52, 216, 223, 225, 238, 317, 318, 386, 388, 401, 523, 563, 642, 656-658.

droit naturel : 76, 523-525.

drones : 269, 270, 470, 571, 599, 631, 632.

cosmopolitisme : 37, 39, 46-53, 55, 77.

early warning procedure : 260, 262, 473, 636.

économie

- cibles économiques : 485, 486, 493, 593.
- des forces : 206, 246, 450, 454.
- et guerre : 35, 48, 57-60, 63-65, 69, 75-82, 108, 123-126, 155-163, 167, 179, 182, 302, 303, 309, 312, 320, 330, 625, 647, 648.

enfants soldats : 311, 313, 314, 325-329, 558, 571-590, 654.

- recrutement : 576-583
- participation active : 583-590.

Espagne, guerre de succession / guerre civile d' : 54, 191, 230, 293, 322, 324, 355.

État

- citadelle : 128-138, 288, 291.
- crise de l' : 121-143, 291.
- faible : 123, 163, 297-311, 331.
- notion : 305.
- providence : 123-128, 288.
- organes ou représentants *de facto* : 404, 406, 407, 411, 414, 416, 563.
- organes ou représentants *de jure* : 405, 428.
- rentier : 159-163.

ex-Yougoslavie, guerre d' : 35, 71, 93, 102, 105, 117, 118, 140, 195, 219, 231, 232, 242, 269, 273, 284, 294, 307, 309, 313, 324, 325, 338, 354, 402, 406-412, 424, 465, 499, 530, 535, 550, 561, 562, 567, 595, 618, 645, 657.

famine

- comme méthode de combat : 17, 482, 630.
- situation de : 167, 171, 177, 183, 337.

fascisme : 66-68

fragmentation

- armes : voir armes à fragmentation
- institutionnelle / sociale : 161, 179, 180, 187, 188, 303, 308, 335.
- juridique : 393, 423, 424, 577.
- des groupes armés : 157, 310-313, 330, 332, 335, 394.

globalisation : 25, 34, 35, 53, 54, 63, 75, 78, 79, 82, 108, 109, 111, 118, 121, 125, 127, 131, 137, 139, 142, 144, 147, 149, 150, 163, 164, 166, 189, 195, 197, 275, 281, 294, 329, 336, 390, 401, 402, 647.

guérilla : voir conflit asymétrique, conduite par la partie faible.

guerre

- classique, conventionnelle : 26, 82, 132, 195, 196, 199, 203, 205, 206, 208-210, 234, 258, 284, 392, 435.
- du Golfe : 15, 78, 91, 92, 99, 100, 110, 114, 116, 117, 132, 133, 134, 136, 153, 164-166, 195, 203, 204, 215, 217, 219, 226-228, 231, 236, 237, 238, 240-247, 250, 253, 255, 256, 257-260, 269, 279, 281-285, 288, 338, 358, 362, 363-379, 414, 473, 476, 479, 486, 488, 490, 495, 498, 593, 602, 603, 607, 615, 618, 624, 627, 630, 631.
- environnementale : 166-189.
- et démocratie : voir démocratie.
- et économie : voir économie.
- israélo-libanaise : 15, 204, 217, 228, 234, 238, 240, 263-266, 338, 403, 422, 452, 488, 489, 604, 606, 615, 618, 624-626.

- israélo-palestinienne : 15, 102, 106, 114, 117, 118, 132, 184, 202, 203, 222, 236, 241-243, 250, 260, 265, 358, 369, 400, 418, 577, 607, 610, 615, 619, 621, 622, 629.
- juste : 44, 87-94, 216, 276, 343.
- nouvelle : 25, 26, 334, 335.
- notion : voir conflit armé.
- pour les ressources : 152-166.
- préventive : 87-94, 216.
- trinitaire : 26, 292, 309, 335, 338, 454, 460, 461, 480, 652.

hameaux stratégiques : 277, 278.

histoire, fin de : 34-100, 103, 647.

humanité, principe / considérations d' : 19, 94, 259, 280 306, 343, 354, 381-383, 393, 416, 446, 454, 460, 462, 475, 503, 504, 506-533, 535, 542, 543, 549, 551, 578, 594, 635, 636, 644, 652-654.

identité, repli identitaire : 24, 84, 106, 110, 111 118-121, 138-152, 192, 193, 219, 22à, 227, 245, 285, 324, 329-331, 561.

individualisme : 66, 106, 108, 142, 149, 214, 293.

intervention étrangère dans un conflit armé : 360-362, 401-415, 424, 425.

Irak : voir guerre, du Golfe.

Islam : 83, 84, 109-118, 142, 143, 149, 151, 164, 217-219, 222, 227, 243, 245, 247, 267, 268, 294, 419.

jus cogens : 19, 307-309, 373, 375-377, 497, 516, 550, 595.

libéralisme

- économique : voir capitalisme
- politique : 65, 68, 69, 81, 103, 142, 144, 220.

Libéria : 22, 123, 157, 159, 295, 302, 303, 309-315, 317-321, 325-333, 337, 383, 389, 394, 555, 652.

matérialisme : 57-61, 69.

mondialisation : voir globalisation.

nationalisme : 35, 51, 118-152, 157, 158, 220, 292, 647, 648.

nazisme : voir fascisme.

nécessité militaire : 17, 18, 23, 24, 99, 100, 222, 263, 267, 269, 278, 280 428, 452, 454, 457, 458, 478, 480, 482, 483, 503, 506-515, 533, 535, 539, 540, 611, 632, 635, 645, 652, 653.

norme impérative : voir *jus cogens*.

participation directe aux hostilités : 96, 136, 190, 273, 428, 429, 431, 436, 443, 445, 448-477, 485, 489, 499, 541, 583-586, 652, 654.

perfidie : 222, 246, 343, 431, 437.

personnes protégées

- enfants : 13, 15, 22, 23, 154, 172, 173, 190, 192, 236, 237, 241, 249, 278, 311, 313-315, 321, 325, 327-329, 333, 393, 426, 444, 456, 464, 502, 530, 555-558, 570-590, 593, 603, 624, 625, 631, 632, 640, 654.
- femmes : 15, 22, 23, 154, 190-192, 241, 249, 266, 273, 278, 290, 312, 313, 315, 321-325, 333, 393, 426, 455, 456, 464, 502, 555-571, 578, 603, 624, 625, 654.
- personnes au pouvoir d'une Partie au conflit dont elles ne sont pas ressortissantes : voir allégeance
- organismes de protection civile : 241, 437, 461, 462, 596, 604, 641.

phosphore : voir armes au phosphore.

port ouvert des armes : 136, 437-440, 446, 547, 633.

pratiquement possible, mesure de ce qui est : 483, 491, 597, 598, 600, 602, 610-612, 635, 637, 638.

- moyens disponibles : 536, 600, 629, 650.
- protection de la force: 635, 636
- surprise : 603, 604, 608, 610, 611.
- urgence : 261, 499, 507, 538, 544, 547, 602, 611.

précaution, obligation de

- de l'attaquant : 597-637.
- de l'attaqué : 637-646.

proportionnalité, principe de : 233, 238, 259, 261, 262, 266, 269-271, 275, 276, 280, 390, 428, 441, 443, 452, 475, 477, 480-483, 492-494, 503, 506-508, 515, 532-548, 590-595, 598, 600, 602, 605, 612, 613, 623, 629, 631-635, 643-645, 652-655.

Providence, providentialisme : 39-47, 57.

réciprocité : 98, 221, 225, 268, 515-521, 644.

représailles : 88, 95, 98, 99, 236, 261, 266, 277, 352, 354, 471, 481-483, 495, 518-529, 570, 578, 590, 595, 652, 654.

responsabilité de protéger : voir assistance humanitaire, droit d'ingérence humanitaire / intervention d'humanité.

revolving door : voir participation directe aux hostilités.

roof knocking : 607, 610.

ruse

- de guerre : 17, 437, 605.
- de la nature : 45-54.
- de la Raison : 54-57.

shake and bake : 615, 618, 620.

siège, guerre / opération de : 229, 230, 241, 604, 609, 630.

Sierra Leone : 134, 135, 159, 295, 313, 314, 317, 318, 321, 322, 327, 328, 332, 333.

S.M.P. : 96, 132-137, 472, 577.

Somalie : 15, 72, 123, 231, 273, 295, 303-314, 319, 320, 326, 327, 330-333, 337, 383, 387, 389, 631.

sous-munitions : voir armes à fragmentation.

sunnite : voir Islam.

terreur

- notion / phénomène terroriste : 91, 92, 110, 116, 117, 151, 164, 165, 201, 211, 217-219, 299, 372, 377, 378, 649, 653.
- usage de la terreur / attaques de terrorisation : 213, 214, 244, 247-249, 252, 266, 267, 277, 303, 319, 322, 323, 325, 334, 429, 445, 493, 558, 571, 595, 606, 632.
- terrorisme et conflit armé / guerre contre le terrorisme : 90, 91, 95, 98, 137, 165, 297, 345-348, 396.

uniforme : voir distinction.

Vietnam : 61, 71, 210, 212, 214, 224, 231, 238, 247, 259, 263, 264, 277, 278, 281, 283, 351, 362, 424, 443, 495, 604, 653.

violence

- fin : 315-318.
- moyen : 318-325.
- sexuelle : 310-315, 321-325, 558-569, 578, 584.
 - agression sexuelle : 312, 321-325, 556, 557, 566, 570, 571.
 - grossesse forcée : 566-570.
 - prostitution forcée : , 557, 559, 566.
 - viol : 312-314, 321-325, 329, 558-566, 571.

westphalien, État / nature / système / ordre : 52, 293, 294, 299, 302, 304, 326, 353, 524.

T A B L E D E S M A T I È R E S

Sommaire.....	7
Liste des principales abréviations.....	9
INTRODUCTION.....	13
PREMIÈRE PARTIE - LE CADRE DE RÉFÉRENCE : CAUSES ET DÉROULEMENT DES GUERRES MODERNES	28
TITRE I - CAUSES STRATÉGIQUES D'ATTEINTE À LA POPULATION CIVILE	32
Chapitre I : Le mythe de la fin de l'histoire	36
I. Les prédécesseurs.....	38
A. Le providentialisme à travers l'oeuvre de Saint Augustin.....	40
B. E. Kant et la ruse de la nature.....	45
C. G. W. F. Hegel et la ruse de la Raison.....	54
D. K. Marx et le matérialisme historique	57
II. F. Fukuyama et les libéraux à l'épreuve des faits	61
A. « <i>La fin de l'histoire de le dernier homme</i> »	63
1. Les causes.....	63
2. La conséquence.....	66
3. Les faits	70
B. Vers une « <i>liberal peace</i> » ?.....	76
1. Économie et guerre	76

2. Démocratie et guerre.....	82
a. Défense préventive et guerre juste.....	87
b. <i>Jus ad bellum</i> et <i>jus in bello</i>	94
Chapitre II : Les logiques d'opposition.....	101
I. Du choc des civilisations au principe des nationalités.....	103
A. Choc des civilisations.....	104
1. Les civilisations.....	104
2. Le choc.....	109
B. Principe des nationalités.....	118
1. Les États délégitimés.....	121
a. La crise de l'État-providence.....	123
b. La crise de l'État-citadelle.....	128
c. L'identification de l'« Autre » et la crise de l'État messianique.....	138
2. Le retour des nationalismes.....	143
II. Des conflits pour les ressources aux conflits environnementaux.....	152
A. Les guerres pour les ressources.....	153
1. La thèse économique de l'avidité.....	155
2. Le dépassement de la thèse économique : l'État rentier.....	159
3. La sécurisation des apports.....	163
B. Les guerres environnementales.....	166
1. Les modifications des conditions naturelles de la vie.....	170
2. Le processus conflictuel.....	177
a. Les effets sociaux des changements environnementaux.....	178
b. Les types de conflits environnementaux.....	183
CONCLUSION DU TITRE I.....	190
TITRE II - CAUSES TACTIQUES D'ATTEINTE À LA POPULATION CIVILE.....	194

Chapitre I : La guerre asymétrique	199
I. La stratégie du faible au fort : le contournement de la puissance	203
A. Les objectifs de l'insurgé	208
B. La conduite de la guerre asymétrique par l'insurgé	225
1. L'urbanisation du conflit	229
2. Insurrection et principe de distinction	239
a. L'obligation des combattants de se distinguer de la population civile	239
b. Le ciblage des populations et des biens civils	242
II. La stratégie du fort au faible : le contrôle de la puissance	250
A. Le contrôle de la force	254
B. Le contrôle des populations	271
1. Le contrôle des corps	273
2. Le contrôle des esprits	279
Chapitre II : La guerre déstructurée	291
I. Le contexte : l'État faible	297
A. L'État faible : une imprécision conceptuelle	299
B. État faible et souveraineté	305
II. Nature et conduite de la guerre déstructurée	310
A. La fragmentation	310
B. La fête	314
C. Violence-fin	315
D. Violence-moyen	318
E. Amateur et enfants soldats	325
F. Entre repli sur soi et globalisation	329
CONCLUSION DU TITRE II	334
CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE	336

DEUXIÈME PARTIE - LA PROTECTION DES CIVILS.....	340
TITRE I - LES LIMITES DE LA PROTECTION.....	345
Chapitre I : Le champ matériel de la protection — Le conflit armé.....	349
I. La distinction par la qualité des parties engagées — Distinction des C.A.I. et des C.A.N.I.....	358
A. L'affaire Noriega : C.A.I. et intervention dans un conflit interne à la demande des autorités gouvernementales.....	360
B. La troisième guerre du Golfe : C.A.I., occupation et action de l'O.N.U.....	363
II. La distinction par l'intensité du conflit — Distinction au sein des C.A.I. (article 3 commun, P.A. II et Statut de la C.P.I.).....	379
A. Le C.A.N.I. de l'article 3 commun aux C.G.....	380
B. Le C.A.N.I. du P.A. II.....	392
C. Le « <i>conflit armé prolongé</i> » : un nouveau C.A.N.I. ?.....	395
III. Les critères de distinction des conflits armés à l'épreuve de la globalisation et de la défaillance des États — Les conflits armés internationalisés.....	401
A. L'intervention étrangère indirecte dans un conflit interne.....	404
B. Les conflits transnationaux.....	415
Chapitre II : Le champ personnel de la protection - Les civils et leurs biens.....	426
I. La délimitation de la protection par le statut des personnes touchées par le conflit.....	429
A. Civils et combattants dans les C.A.I.....	430
B. Civils et combattants dans les C.A.N.I. ?.....	444
II. La délimitation de la protection par le comportement des personnes ou l'affectation des biens dans le conflit.....	453
A. La participation directe des civils aux hostilités.....	454
B. Les biens civils.....	477
1. L'identification de la cible.....	484
2. La licéité de l'attaque.....	493

CONCLUSION DU TITRE I.....	499
TITRE II - LE CONTENU DE LA PROTECTION.....	501
Chapitre I : Brève étude des principes généraux du droit international humanitaire.....	506
I. Nécessité et humanité.....	507
II. Proportionnalité.....	533
Chapitre II : Principales règles de protection de la population civile en droit international humanitaire.....	549
I. La protection spécifique accordée à certaines catégories de civils.....	554
A. La protection des femmes contre les violences sexuelles.....	558
B. Les enfants soldats.....	572
1. Le recrutement d'enfants de moins de quinze ans.....	576
2. La participation active des enfants de moins de quinze ans aux hostilités.....	583
II. La protection générale de la population civile découlant des restrictions posées à l'action des combattants.....	590
A. Les obligations de précaution de l'attaquant.....	597
1. S'informer et informer.....	599
a. L'obligation d'identifier (s'informer).....	599
b. L'obligation d'avertir (informer).....	603
2. S'adapter.....	612
a. Moyens de combat.....	613
b. Méthodes de combat.....	629
B. Les obligations de précaution de l'attaqué.....	637
CONCLUSION GÉNÉRALE.....	647
Bibliographie.....	660
Table chronologique des principaux textes cités.....	784
Index thématique.....	792

Table des matières.....	800