Éditorial

Si l'on en croit un ancien directeur général du CICR, le droit international humanitaire serait toujours en retard d'une guerre. Les attaques terroristes du 11 septembre 2001 contre les États-Unis, et la «guerre contre le terrorisme» qui en a découlé, marqueraient-elles à nouveau une césure historique pour le droit international humanitaire?

Le nombre considérable de morts en l'espace de quelques minutes, l'ampleur des dommages et les moyens employés, ainsi que la représentation instantanée des événements sur les écrans du monde entier, ont donné aux attaques du 11 septembre contre le World Trade Center à New York et contre le Pentagone à Washington un caractère particulier, et appellent une réaction particulière.

Plusieurs questions fondamentales ont été soulevées touchant l'application du droit international humanitaire. Nous en abordons quelques-unes ci-dessous; la Revue *poursuivra leur analyse dans les numéros à venir, afin de participer à un débat approfondi à la recherche de réponses concrètes.*

* * *

Ces attaques dévastatrices ont confirmé la tendance générale, observée au siècle dernier, à un recul marqué des guerres opposant des États et à la prolifération des guerres civiles, des luttes de guérilla, de la violence interne et des attaques terroristes, autant de phénomènes qui prennent de plus en plus les civils pour cible, et dont ils sont indubitablement les principales victimes.

Les attaques du 11 septembre ont, semble-t-il, été planifiées, organisées, financées et exécutées par une entité non étatique. Elles ont montré que des protagonistes autres que des États – organisations, mais aussi individus – peuvent désormais affirmer leur puissance d'une manière qui était jusqu'ici l'apanage des États.

Ce fait remet en question, en premier lieu, le modèle dit «westphalien», centré sur l'État, qui domine depuis plus de trois siècles l'ordre international. On voit bien, dans le cas évoqué ci-dessus, que le modèle qui fait des États souverains les uniques créateurs et les seuls sujets du droit international est dépassé. La distinction entre droit international et droit interne est déjà brouillée dans de nombreux domaines – dont celui du droit humanitaire –, et les individus sont devenus des protagonistes importants du droit, qui font sentir leur influence sur l'ordre juridique international. Dans le même temps, des acteurs non étatiques sont apparus sur la scène internationale sous des formes inédites, animés parfois de motifs éthiques, mais aussi parfois de visées répréhensibles: ils vont des sociétés transnationales aux organisations humanitaires, d'organismes scientifiques à des organisations terroristes, et même ici, les frontières peuvent parfois être singulièrement floues...

Or, le droit international régit toujours les relations entre États et ne tient pas compte, à priori, du fait qu'un État peut être victime d'un acte de violence commis par un agresseur non étatique. Les règles internationales concernant l'agression, la légitime défense et les représailles reposent toutes sur l'hypothèse d'une violence opposant des États. Même si les attaques terroristes ont été perçues comme une déclaration de guerre, elles ne constituaient pas, en droit, un «acte de guerre», puisqu'elles ne pouvaient être attribuées de manière irréfutable à un État. Les règles du jus ad bellum *en vigueur ne prévoient pas la possibilité de l'emploi de la force par un État contre un agresseur non étatique et indépendant de tout État. D'où la difficulté de dégager, dans le régime juridique actuel régissant l'emploi de la force, des dispositions concernant l'interdiction de toute*

attaque terroriste par un acteur non étatique et le droit de répondre à une telle attaque. Le Conseil de sécurité a pu, pour l'instant, combler cette lacune dans le cadre du Chapitre VII de la Charte des Nations Unies. À cet égard, la résolution 1373, très circonstanciée, ressemble étrangement à un traité sur la lutte contre le terrorisme qui n'aurait pu être adopté par une procédure traditionnelle de rédaction d'un instrument international.

* * *

Le droit international humanitaire traite des aspects concrets des conflits sans examiner les motifs ni la légalité du recours à la force. Il a pour unique objet de limiter les souffrances causées par la guerre en protégeant et en secourant les victimes dans toute la mesure possible. Il ne régit que les aspects du conflit qui sont pertinents sur le plan humanitaire. L'article de François Bugnion *rappelle cette distinction fondamentale entre les règles du* jus ad bellum *et celles du* jus in bello, *qui s'applique même en cas de guerre d'agression ou de conflit armé lancé pour combattre le « terrorisme ».*

La « guerre contre le terrorisme » comprend tout un éventail de mesures autres que le recours à la force. Dans la mesure toutefois où cette guerre prend la forme d'une opération militaire, elle reste régie par le droit international humanitaire. L'article de Hans-Peter Gasser *insiste sur le fait que les actes terroristes sont strictement prohibés par le droit international humanitaire, tout en soulignant que la réaction militaire à ces actes, lorsqu'elle prend la forme d'un conflit armé, demeure elle-même régie par ce droit.*

La campagne d'Afghanistan, en tant que première réaction militaire aux attaques terroristes, a soulevé de nombreuses questions touchant la pertinence du droit international humanitaire dans la lutte antiterroriste. Ce droit traite spécifiquement d'acteurs qui ne sont pas des États, à savoir « les parties à un conflit armé ». Il est permis de douter que les attaques lancées le 11 septembre 2001 contre les États-Unis d'Amérique constituent un conflit armé entre les États-Unis et Al-Qaida, puisqu'elles ont été un acte isolé, même si elles ont causé la mort de milliers de personnes. Un an après cette terrible attaque, le tableau a cependant gagné en complexité. Ces attentats ne sont plus considérés comme un fait ponctuel, mais bien comme une partie d'un processus entamé des années plus tôt. Mais l'absence d'attaches territoriales d'un réseau terroriste aux structures indécises mais actif dans le monde entier complique non seulement la lutte contre cette organisation, mais aussi la tâche qui consiste à déterminer le cadre juridique applicable.

Il est permis de douter plus fortement encore de la volonté d'Al-Qaida de respecter les principes fondamentaux du droit des conflits armés dans la guerre déclarée par cette organisation contre les États-Unis. Les attaques de l'année dernière semblaient délibérément conçues pour anéantir le plus grand nombre possible d'êtres humains. Le droit international humanitaire est fondé sur la distinction entre combattants et non-combattants, et la stratégie apparente de certains groupes quasi-militaires et groupes de guérilla – mais parfois aussi d'acteurs étatiques – consistant à fouler aux pieds ce principe cardinal entame la crédibilité de ce droit. Dans de pareilles circonstances, l'objectif même du droit humanitaire, qui est de garantir un degré minimal d'humanité dans les conflits armés, est hors d'atteinte, et il devient difficile de considérer les responsables des attaques comme liés ne serait-ce que par un noyau minimal de règles d'humanité, ou encore comme responsables du respect de ces règles. Le fait que nul n'ait officiellement revendiqué la responsabilité de ces attaques semble indiquer que leurs auteurs étaient parfaitement conscients de la nature criminelle de leurs actes.

Nul ne doute que ces attaques, à New York comme à Washington, ont été en premier lieu des actes criminels, qui constitueraient des crimes de guerre s'ils étaient commis durant un conflit armé. À l'instar d'autres actes criminels de grande envergure, ils tombent sous le coup de la législation pénale nationale et sont interdits par certaines conventions internationales, comme celles qui régissent la répression des actes de terrorisme et la protection de l'aviation civile. Ils peuvent aussi constituer des crimes contre l'humanité, au regard à la fois du droit international coutumier et du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

* * *

Les attaques du 11 septembre sont le symbole même de la «guerre asymétrique»: des pilotes amateurs, armés de couteaux de poche, s'en sont pris à la plus grande puissance militaire du monde, avec son énorme arsenal d'armes perfectionnées et de boucliers antimissiles, et lui ont infligé de graves dommages. Le conflit armé qui s'en est suivi en Afghanistan a été un nouvel exemple de guerre asymétrique: les États-Unis, épaulés par d'autres États militairement puissants, combattaient un régime de facto *non reconnu et ses forces armées, lesquelles n'avaient guère de ressemblance avec des armées traditionnelles: un réseau mouvant d'extrémistes islamistes fanatiques et une personne entourée d'une centaine de proches collaborateurs et gardes du corps, avec une base (Al-Qaida) en Afghanistan, pays au demeurant toujours en proie à un conflit armé interne.*

La guerre asymétrique n'est pas un phénomène nouveau, et toutes les guerres sont asymétriques, à des degrés divers. Comment s'étonner, cependant, que dans un conflit où l'inégalité est si marquée, les fondements mêmes du droit de la guerre soient mis en question ? C'est non sans mal que l'égalité des belligérants au regard du droit humanitaire fut reconnue à l'égard des combattants talibans, assez peu conventionnels. En plus, le régime des talibans se vit accusé d'héberger des terroristes, et l'Afghanistan fut qualifié par la suite d' «État voyou» en raison de son soutien au terrorisme international. L'égalité des belligérants fut totalement niée aux membres d'Al-Qaida, officiellement qualifiée d'organisation terroriste.

Personne ne s'attendait réellement à ce que des ennemis à tel point inégaux fassent preuve de réciprocité, comportement illégal mais qui demeure un élément fondamental du droit de la guerre et un motif puissant de le respecter. Le dilemme était essentiellement – et demeure à ce jour – de savoir si les personnes capturées en Afghanistan et transférées à Guantanamo sont des prisonniers de guerre, des «combattants illégaux» ou des civils.

L'article de Yasmin Naqvi *examine précisément la question de l'institution d'un «tribunal compétent» lorsque l'incertitude règne quant au statut de prisonnier de guerre. Un tel tribunal doit être constitué lorsqu'il n'est pas certain que les détenus répondent aux critères définissant les prisonniers de guerre fixés par l'article 4, lettre A, par. 2, de la IIIe Convention de Genève. Le statut d'une personne capturée a des conséquences tout à fait concrètes, puisqu'il détermine les conditions d'internement, la durée de la détention et la question du rapatriement. Il n'est en revanche pas décisif en ce qui concerne la question de savoir si les personnes détenues doivent être poursuivies pour les infractions commises avant leur capture, notamment des crimes internationaux.*

L'équilibre délicat entre les intérêts de l'État en matière de sécurité et les considérations humanitaires a aussi été invoqué dans le sillage des événements du 11 septembre 2001.

On a notamment fait valoir que le respect des garanties judiciaires – et en particulier la divulgation, devant un tribunal, d'informations recueillies par les services de renseignement – compromettraient l'efficacité de la lutte contre des terroristes à l'œuvre dans le monde entier. Bien que les appels à la révision du droit international humanitaire aient été rares, et qu'aucune proposition en ce sens n'ait été directement avancée, le risque existe de voir l'interprétation du droit par les États modifiée par une perception nouvelle de l'équilibre entre avantages et inconvénients dans la guerre contre le terrorisme. Pour lutter contre des ennemis qui ne sont pas leurs égaux, les États pourraient être tentés de recourir eux-mêmes à des moyens de guerre asymétriques et de réintroduire des méthodes de guerre privée et échappant à toute contrainte.

Au minimum, personne ne devrait se trouver en dehors du droit. Même les individus accusés des crimes les plus haineux ont droit à une protection juridique. Si le droit international des conflits armés est applicable, le cadre juridique existant fournit des réponses parfaitement adéquates aux problèmes qui se posent, malgré l'absence de dispositions concernant un traitement spécial à réserver aux «terroristes» et au «terrorisme» différent de ce qui est défini pour les combattants ou les civils.

* * *

Le terrorisme et les actes de terreur ont souvent provoqué les guerres et les ont toujours accompagnées. Face à des organisations terroristes à l'œuvre dans le monde entier, des efforts sont entrepris pour appréhender le phénomène du terrorisme mondial et pour lui trouver une réponse.

L'attaque du 11 septembre et la «guerre contre le terrorisme» qui en a découlé ont aussi fait ressortir des clivages culturels et ouvert de nouvelles fractures. On décrit aujourd'hui souvent le monde comme le théâtre d'un «choc des civilisations», tout spécialement entre l'Occident et l'Islam. Cette vision des choses pourrait aussi avoir des répercussions sur l'universalité du droit international humanitaire. James Cockayne *propose une conception plus dynamique et constructive dans son article intitulé «*Islam and international humanitarian law: From a clash to a conversation between civilizations*» [L'Islam et le droit international humanitaire : du choc des civilisations au dialogue entre civilisations].*

Les organisations humanitaires, et le CICR en particulier, qui œuvrent la plupart du temps dans des contextes de violence et sont confrontés à toutes les manifestations imaginables de la terreur, ont le devoir de se poser des questions fondamentales, en termes d'orientations générales comme sur le plan opérationnel, quant à l'attitude à adopter face au terrorisme mondial et – ce qui n'est pas moins important – quant aux mesures à prendre pour y réagir. L'action des organisations humanitaires risque de pâtir du contexte nouveau créé par la «guerre contre le terrorisme», sous l'influence des mêmes facteurs qui touchent le droit international humanitaire. L'action humanitaire pourrait, en particulier, se trouver limitée par la place accrue accordée aux impératifs de la sécurité nationale.

Les organisations humanitaires placent à juste titre la vie, la santé et la dignité de l'être humain au cœur de leur action. Le contexte du terrorisme et du contre-terrorisme pourrait modifier les paramètres de l'action humanitaire; en tout état de cause, il ne la facilite pas. Les principes directeurs traditionnels qui régissent les activités de ces organisations – comme l'indépendance de toute influence politique, l'impartialité et l'absence de discrimination dans l'octroi de l'assistance, et plus encore le principe de neutralité –

risquent de ne pas être compris, et donc d'être mis en question, surtout lorsque les activités se déroulent dans des États mis au ban de la communauté internationale et amènent à entrer en contact avec des terroristes, réels ou prétendus, même si ces personnes sont détenues.

En œuvrant en coopération avec les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge de toutes les civilisations, de tous les milieux religieux et culturels, le CICR peut contribuer à réparer les fractures, à prévenir les affrontements et à jeter des ponts dans les lieux où naît le terrorisme. Dans ces contextes extrêmement difficiles, la relation entre les délégués et les victimes demeure cruciale pour le succès de toute entreprise humanitaire.

La Revue