Volume 97 Sélection française 2015 / 4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge Sélection française

Débat humanitaire : droit, politiques, action

L'évolution de la guerre

CICR

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge
Sélection française

But et contenu

Créée en 1869, la *Revue internationale de la Croix-Rouge* est un périodique publié par le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) qui entend favoriser la réflexion sur le droit international humanitaire, la politique et l'action en temps de conflit armé et d'autres situations de violence armée collective. En tant que revue spécialisée en droit humanitaire, elle cherche à promouvoir la connaissance, l'examen critique et le développement de ce droit, et elle contribue à la prévention de violations des règles protégeant les valeurs et les droits fondamentaux. La *Revue* offre une tribune pour discuter de l'action humanitaire contemporaine et analyser les causes et les caractéristiques des conflits, afin de favoriser la compréhension des problèmes humanitaires qui en découlent. Enfin, la *Revue* informe ses lecteurs sur les questions ayant trait au Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge et, en particulier, sur la doctrine et les activités du CICR.

Comité international de la Croix-Rouge

Organisation impartiale, neutre et indépendante, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) a la mission exclusivement humanitaire de protéger la vie et la dignité des victimes de conflits armés et d'autres situations de violence, et de leur porter assistance. Le CICR s'efforce également de prévenir la souffrance par la promotion et le renforcement du droit et des principes humanitaires universels. Créé en 1863, le CICR est à l'origine des Conventions de Genève et du Mouvement international de la Croix-Rouge, dont il dirige et coordonne les activités internationales dans les conflits armés et les autres situations de violence.

Membres du Comité

Président : Peter Maurer
Vice-présidente : Christine Beerli

Mauro Arrigoni
Hugo Bänziger
François Bugnion
Jacques Chapuis
Bernard G. R. Daniel
Melchior de Muralt
Paola Ghillani
Maya Hertig Randall
Alexis Keller
Jürg Kesselring
Thierry Lombard
Doris Schopper
Rolf Soiron
Béatrice Speiser
Bruno Staffelbach
Heidi Tagliavini
Daniel Thürer

Équipe éditoriale
Rédacteur en chef : Vincent Bernard
Éditrice principale : Mariya Nikolova
Rédactrice : Ellen Policinski
Rédacteur thématique : George Dvaladze
Rédacteur chargé des recensions : Jamie A. Williamson
Assistants de rédaction : Jovana Kuzmanovic et Audrey Mackay
Responsable de la *Sélection Française* : Ghislaine Doucet, Délégation régionale du CICR à Paris, France.
Remerciements spéciaux : Daniel Palmieri

Comité de rédaction

Annette Becker
Université de Paris-Ouest Nanterre La Défense, France

Chaloka Beyani
Rapporteur spécial sur les droits de l'homme des personnes déplacées dans leur propre pays ; School of Economics, Londres, RU/Zambie

Françoise Bouchet-Saulnier
Médecins sans Frontières, France

Hilary Charlesworth
Université nationale d'Australie, Australie

Sarah Cleveland
Columbia Law School, États-Unis

Adama Dieng
Conseiller spécial du SGNU pour la prévention du génocide, Sénégal

Fyodor Lukyanov
Russia in Global Affairs Journal ; Council on Foreign and Defense Policy, Fédération de Russie

Ximena Medellín Urquiaga
Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), Mexico

Tasneem Meenai
Université Jamia Millia Islamia, New Delhi, Inde

Sorcha O'Callaghan
Croix-Rouge britannique, Royaume-Uni

Emre Öktem
Université de Galatasaray, Turquie

Marco Sassòli,
Université de Genève, Suisse

Michael N. Schmitt
US Naval War College, Université d'Exeter, États-Unis

Yuval Shany
Université hébraïque de Jérusalem, Israël

Sun Shiyan
Chinese Academy of Social Sciences (CASS), Chine

Fiona Terry
Chercheure indépendante en action humanitaire, Australie

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge Sélection française

Débat humanitaire : droit, politiques, action

L'évolution de la guerre

REVUE
INTERNATIONALE
de la Croix-Rouge

TABLE DES MATIÈRES

Cette publication rassemble une sélection d'articles parus dans la version originale en anglais du numéro de l'*International Review of the Red Cross,* Vol. 97, n° 900, hiver 2015.

L'ÉVOLUTION DE LA GUERRE

5 **Éditorial – Tactiques, techniques et tragédies : une perspective humanitaire sur la nature changeante de la guerre**
Vincent Bernard, Rédacteur en chef

17 **Entretien avec Richard Overy**
Professeur à l'université d'Exeter

Un siècle de guerre

33 **Note d'opinion – La perception de l'évolution de la guerre par une organisation humanitaire : le cas du CICR, 1863-1960**
Daniel Palmieri

47 **La Grande Guerre : guerre mondiale, guerre totale**
Annette Becker

63 **La Guerre de Troie aura-t-elle lieu ? Violations des lois de la guerre lors de la Bataille des Dardanelles (1915)**
Emre Öktem et Alexandre Toumarkine

81 **De la guerre à distance à une guerre désincarnée : les enjeux moraux d'une globalisation du champ de bataille**
Éric Germain

113 **Le CICR dans la Première Guerre mondiale : une confiance inébranlable dans le pouvoir du droit ?**
Lindsey Cameron

137 **Note d'opinion – Progrès technologiques et évolution du droit de la guerre**
Rain Liivoja

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

Un article paraissant dans la *Revue* n'engage que son auteur. En publiant un article dans la *Revue*, ni la rédaction ni le CICR ne prennent position au sujet des opinions exprimées par son auteur. Seuls les textes signés par le CICR peuvent lui être attribués.

Les défis dans les guerres contemporaines

161 **Le Commentaire mis à jour de la Première Convention de Genève – un nouvel outil pour générer le respect du droit international humanitaire**
Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts, Eve La Haye et Heike Niebergall-Lackner

181 **La position juridique du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère et sur les règles du DIH applicables à ces situations**
Tristan Ferraro

207 **Protéger le passé pour préserver l'avenir : comment le droit protège-t-il le patrimoine culturel matériel et immatériel en cas de conflit armé ?**
Christiane Johannot-Gradis

231 **Note d'opinion – Pour une conciliation entre les règles de droit international humanitaire et les règles de droit européen des droits de l'homme**
Claire Landais et Léa Bass

Regard vers le futur

249 **Les facteurs permettant de déterminer les conséquences juridiques liées à l'utilisation de systèmes militaires toujours plus autonomes**
Tim McFarland

Rapports et documents

32e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge

279 **Entretien avec Balthasar Staehelin**
Directeur général adjoint, Comité international de la Croix-Rouge

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

ÉDITORIAL

TACTIQUES, TECHNIQUES ET TRAGÉDIES : UNE PERSPECTIVE HUMANITAIRE SUR LA NATURE CHANGEANTE DE LA GUERRE

Vincent Bernard, rédacteur en chef

La guerre a été définie comme étant « la suite logique d'une tentative d'un groupe pour protéger ou augmenter sa prospérité économique, politique et sociale aux dépens d'un autre ou d'autres groupe(s)[1] ». Nul besoin d'être expert ou prophète pour présager que l'humanité est loin d'en avoir fini avec les conflits. Pour celles et ceux qui veulent contribuer à limiter les effets de la violence, comprendre et anticiper l'évolution de la guerre demeure impératif. Mais la guerre a toujours été « un caméléon changeant de nature à chaque engagement[2] » – s'adaptant aux circonstances nouvelles et s'invitant insidieusement dans les relations internationales, les questions de sécurité nationale et la rhétorique politique. Aujourd'hui, la guerre s'est une nouvelle fois métamorphosée et ses contours échappent aux définitions classiques. Les mots eux-mêmes semblent incapables à exprimer la réalité à laquelle nous sommes confrontés.

Tout d'abord, tandis que les uns cherchent de plus en plus à remplacer leurs soldats par des *machines* qui frappent au-delà des frontières – drones ou systèmes d'armes automatisés – d'autres font de leurs propres hommes des *bombes humaines* lâchées au cœur de foules de civils : Les figures opposées du pilote de drone et du combattant-suicide sont sans doute aux deux extrêmes du spectre de la violence contemporaine.

Deuxièmement, nous assistons à une recrudescence des attaques terroristes qui transforment instantanément des lieux de vacances ou des sites commerciaux ou culturels, en scènes de guerre. Ces attaques suscitent, en réponse, le recours à des moyens et à une rhétorique de guerre, dirigés contre des réseaux insaisissables ou, plutôt, des rhizomes – car, tout comme ces tiges souterraines, ils se propagent et surgissent soudain pour frapper, là où personne ne les attend.

Par ailleurs, la notion d'héroïsme, traditionnellement associée au respect d'un code d'honneur du guerrier, semble maintenant, soit avoir disparu, soit avoir été complètement pervertie par ceux qui présentent des assassinats comme autant de glorieuses victoires et qui vont jusqu'à diffuser avec fierté des vidéos de leurs crimes sur YouTube.

Enfin, dans un monde connecté mais divisé, le front est à la fois partout et nulle part ; la guerre est à la fois omniprésente et absente. Le cyberespace lui-même est devenu le symbole d'un nouveau champ de bataille, mal défini, sans contours ni frontières.

1 Marvin Harris, Cannibals and Kings. The Origins of Culture, Vintage, New York, 1977, p. 54.
2 Carl von Clausewitz, *De la guerre* (initialement publié en allemand en 1832 sous le titre *Vom Kriege*), Paris : Éditions de Minuit, 1992, p. 89.

La guerre a beau évoluer constamment, elle n'en présente pas moins des traits bien familiers. La menace nucléaire, à laquelle était consacré le précédent numéro de la *Revue*, reste une épée de Damoclès suspendue au-dessus de l'humanité. Certains États se remettent à investir dans des arsenaux conventionnels – forces navales, chars d'assaut ou artillerie à longue portée. Comme au Moyen Âge, des villes sont assiégées en Syrie et au Yémen. Les guerres civiles au Soudan du Sud et en République démocratique du Congo n'ont pour ainsi dire pas recours aux nouvelles technologies ou aux armes lourdes ; pourtant, elles figurent parmi les conflits contemporains les plus meurtriers.

La confusion qui accompagne l'évolution de la guerre semble maintenant également affecter la progression des efforts, amorcés il y a 150 ans, visant à limiter les effets de la violence grâce au droit international humanitaire (DIH). Les normes les plus fondamentales ne sont pas appliquées. Leur validité elle-même est parfois contestée. Nous assistons à des attaques répétées contre les civils, le personnel humanitaire et les infrastructures médicales et, parallèlement, à la montée de revendications identitaires et à l'affaiblissement des mouvements de solidarité. Dans un tel contexte, l'on est en droit de se demander, à l'instar d'Adama Dieng, conseiller spécial du Secrétaire général de l'ONU pour la prévention du génocide, si nous ne sommes pas en train d'assister à « une érosion du respect du droit[3] ». Le grand dessein visant à élaborer un droit universel pour endiguer la violence est-il en panne ?

À l'occasion des commémorations marquant le 100e anniversaire de la Première Guerre mondiale, la *Revue* a demandé à des historiens, à des juristes et à des professionnels de l'humanitaire de se pencher sur ce siècle de guerres d'un point de vue humanitaire. En s'appuyant sur ce que l'on connaît du passé pour éclairer le présent et l'avenir, la *Revue* a choisi, dans ce numéro, d'adopter une perspective à plus long terme. Les contributions rassemblées illustrent le visage changeant des conflits en mettant au premier plan la souffrance humaine, elle qui si souvent n'est que la toile de fond de l'histoire. Elles évoquent heureusement aussi les évolutions et innovations dans le domaine de l'action et du droit humanitaire.

De la Révolution française à la Seconde Guerre mondiale : l'ère de la guerre de masse

À la fin du XVIIIe siècle, les caractéristiques de la guerre en Europe rappelaient typiquement celles des anciennes tragédies grecques, avec leur unité d'action, de temps et de lieu. La guerre se déroulait dans des lieux bien définis, tels que des champs de bataille en rase campagne ou des villes et forteresses assiégées. Ses protagonistes étaient principalement les soldats et les seigneurs de guerre eux-mêmes, leur bravoure au combat constituant un élément clé de la victoire. Une victoire sur le champ de bataille garantissait souvent la victoire *absolue* et la guerre avait donc un commencement et une fin. Avec la Révolution française, la mosaïque des pays

3 Adama Dieng, « Le respect du droit humanitaire », *Le Temps*, 1er février 2016, disponible sur : https://www.letemps.ch/culture/respect-droit-humanitaire (toutes les références Internet ont été vérifiées en septembre 2018).

européens entra dans une période de reconfiguration, d'expansion et de conquête. Le 23 août 1793, la France révolutionnaire décréta la levée en masse, ouvrant la voie à une mobilisation de toutes les ressources de la « nation en armes ». À partir de ce moment-là, la conscription universelle conduisit à l'enrôlement d'un nombre beaucoup plus important de citoyens-soldats, ce qui mit fin à l'utilisation de mercenaires en Europe. Plus nombreux et plus motivés, les conscrits se battaient au nom d'idéaux populaires[4].

L'Europe du XIXe siècle se lança également dans la conquête du monde, en colonisant des peuples jugés « inférieurs » et en pratiquant la diplomatie de la canonnière. Bientôt, ce ne fut plus seulement l'ensemble des ressources d'une nation qui pouvaient être mobilisées pour la guerre, mais également celles de ses lointaines colonies.

Parallèlement, les « progrès » techniques réalisés dans le domaine de l'armement et en particulier de la balistique avec l'invention du canon rayé, du tir automatique et d'explosifs améliorés, augmentèrent la précision, la portée et la puissance de destruction des fusils et des canons. Le développement du chemin de fer, symbole de la révolution industrielle, signifiait également que les armées immenses pouvaient être rapidement levées et déplacées. Avant même que la voiture et l'avion ne fassent leur apparition, ces évolutions ont complètement modifié l'échelle spatiale des combats modernes – et accru leur caractère meurtrier.

À certains égards, les guerres de la fin du XIXe siècle préfiguraient déjà les conflits du siècle suivant. D'abord, la guerre civile américaine (1861-1864) fut marquée par des mobilisations de troupes et des pertes humaines massives, un clivage idéologique sur la question de l'esclavage, l'enrôlement de civils, l'influence de la presse et des innovations technologiques et stratégiques, etc.[5] Plus tard, lors de la guerre des Boers (1899-1902), les Britanniques établirent des camps de concentration pour les femmes et les enfants, afin de priver les combattants de leur soutien. Le taux de mortalité qui prévalait dans ces camps sordides, ne présageait rien de bon pour le sort des civils dans les guerres à venir.

En associant participation de masse, puissance de feu, nationalisme et soif de conquête, les guerres de l'ère industrielle parvinrent à leur apogée avec les deux guerres mondiales du XXe siècle. En 1919, Roland Dorgelès offrait une description de cette « guerre industrielle » dans son roman *Les croix de bois*. Dans le passage ci-dessous, il décrit l'expérience vécue du bombardement d'une unité française retranchée dans un cimetière :

> Quoi, est-ce leur 88, ou notre 75 qui tire trop court ?… Cette meute de feu nous cerne. Les croix broyées nous criblent d'éclats sifflants… Les torpilles, les grenades, les obus, les tombes même éclatent. Tout saute, c'est un volcan qui crève. La nuit en éruption va nous écraser tous…

4 Le poète allemand Johann Wolfgang von Goethe vit ainsi en la bataille de Valmy de 1792 entre les révolutionnaires français et les monarques européens, le début d'« une nouvelle ère dans l'histoire du monde ». En effet, les intérêts en jeu dans cette guerre n'étaient pas simplement la conquête de territoires, mais un affrontement idéologique entre deux systèmes politiques : la Révolution contre l'Ancien Régime.

5 Voir, par exemple, Donald Stoker, *The Grand Design: Strategy and the US Civil War*, Oxford University Press, Oxford, 2010.

Au secours ! Au secours ! On assassine des hommes ![6]

La Première Guerre mondiale a joué un rôle crucial dans l'évolution de la guerre. La division du monde qui s'en est suivie a eu un impact majeur sur les conflits du siècle et elle continue de résonner dans les mouvements identitaires modernes. Nombre de tendances qui caractérisent les conflits actuels trouvent leur origine dans la Première Guerre mondiale. Pourtant, une analyse du conflit de 1914-1918 révèle également de profondes différences entre les guerres d'alors et celles d'aujourd'hui.

Bien que la Première Guerre mondiale fût un conflit mondial, elle est pourtant souvent associée uniquement à la guerre des tranchées en France et en Belgique. À l'occasion du 100e anniversaire de la bataille des Dardanelles, dont l'enjeu fut le contrôle du détroit reliant la mer Noire à la mer Égée, aux confins de l'Europe et de l'Asie, Emre Öktem et Alexandre Toumarkine offrent, pour la première fois, une analyse de cette bataille sous l'angle du DIH. Relativement oubliée par les pays occidentaux, cette bataille, au cours de laquelle le respect des lois de la guerre par les belligérants fit l'objet une particulière attention et alimenté rumeurs et propagande, demeure un élément fondateur de l'identité nationale turque et il en va de même pour le Australiens et les Néo-Zélandais.

Des Zeppelins à la Grosse Bertha, en passant par l'« espionnite », l'article d'Éric Germain dans ce numéro de la *Sélection française* de la *Revue* montre que, loin d'avoir fait son apparition avec les drones modernes, la « guerre à distance » existait déjà au moment de la Première Guerre mondiale. C'est depuis la Grande Guerre que nous avons vu s'éroder peu à peu la distinction entre « le front » et « l'arrière ». Celle-ci fut complètement gommée lors de la Seconde Guerre mondiale par la stratégie de la « guerre totale », dont la caractéristique la plus symbolique fut sans doute le bombardement aérien de villes et de villages. De tous temps illégales, les attaques de masse contre des civils ont pourtant été alors perçues comme justifiées pour mettre à genoux l'ennemi.

Le XIXe siècle vit aussi l'éveil d'une conscience humanitaire mondiale. Aussi paradoxal que cela puisse sembler, c'est en Amérique durant la guerre civile et dans l'Europe de la fin du XIXe siècle – mosaïque de pays impérialistes à l'esprit belliqueux – que sont également nés le droit et l'action humanitaires modernes. Les premiers progrès majeurs se firent dans le domaine médical. L'élan humanitaire, était initialement dirigé en faveur des combattants blessés sur le champ de bataille, et s'étendit peu à peu par la suite à d'autres catégories de personnes et d'autres types de souffrances. Les premiers numéros du *Bulletin International des Sociétés de Secours aux Militaires Blessés*, le précurseur de la *Revue*, témoignent des progrès extraordinaires réalisés par la médecine militaire suite à la création du Mouvement international de la Croix-Rouge en 1863.

Dans une guerre industrielle, si prodigue en termes de moyens de guerre et d'effectifs, les soldats deviennent de la chair à canon au sens strict du terme. Néanmoins, en droit, les combattants demeurent des cibles légitimes jusqu'à ce qu'ils soient *hors de combat* et c'est encore la règle aujourd'hui. Le principe de distinction

6 Roland Dorgelès, *Les croix de bois*, Albin Michel, Paris, 1919, p. 326.

exige que les parties à un conflit fassent en tout temps la distinction d'une part entre les civils et les combattants, d'autre part entre les biens civils et les objectifs militaires. On croit généralement que la Première Guerre mondiale s'est déroulée entre combattants sur la ligne de front et qu'elle a eu peu de conséquences sur les civils. Les études des dernières décennies et, dans cette édition, la contribution d'Annette Becker, rappellent que les civils n'ont pas été épargnés dans cette Première Guerre mondiale qui fut non seulement « globale » mais aussi « totale » selon l'auteur.

En s'adaptant à l'évolution des conflits, l'action humanitaire devint elle aussi mondiale et acquit un caractère de masse, mais de manière progressive et par à-coups. Comme l'illustre l'article d'Elisabeth van Heyningen sur la seconde guerre des Boers, la fin du XIXe siècle et le début du XXe ont également vu le développement de l'action humanitaire internationale et ce, avant la Première Guerre mondiale.

Pour le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), la Première Guerre mondiale constitua un moment décisif. C'est alors que l'organisation se mit à envoyer un grand nombre de délégués sur le terrain. En décidant d'une vaste opération pour venir en aide aux prisonniers de guerre, le CICR devint une « organisation opérationnelle ». Comment, dès lors, concilier cette nécessité nouvelle de négocier avec les belligérants afin d'avoir accès aux victimes, avec son devoir de promouvoir et de défendre le droit de façon indépendante, par un dialogue avec ces mêmes belligérants ? L'article de Lindsey Cameron, qui examine les réponses apportées par le CICR en cas de violations du droit, analyse cette évolution.

Ce défi nouveau de concilier des objectifs contradictoires n'a pas tardé à conduire à une série de dilemmes humanitaires. S'appuyant sur les leçons tirées de sa tragique incapacité à répondre à la Shoah, le CICR a, d'une part, progressivement développé une définition de plus en plus large et pragmatique du concept de « victimes » et de leurs besoins et, d'autre part, élaboré les principes humanitaires et des normes professionnelles qui influenceront l'ensemble du mouvement humanitaire naissant. Daniel Palmieri analyse l'évolution de la perception de la guerre par le CICR et explique comment l'organisation a perdu certaines des « illusions » de ses pères fondateurs en raison de l'évolution des conflits au cours de son premier siècle d'existence.

De la guerre froide à nos jours : l'ère de la « guerre au sein de la population »

Loin d'être un intermède paisible, comme son nom pourrait le laisser croire, la période de la guerre froide qui suivit la Seconde Guerre mondiale fut, au contraire, marquée par un grand nombre de nouveaux conflits qui naquirent de la décolonisation et de la polarisation. À quelques exceptions près, comme la guerre de Corée (1950-53) et la guerre Iran-Irak (1980-88), les conflits n'obéissaient plus à un modèle de « guerre industrielle » opposant en masse deux troupes ennemies, des avions et des tanks. La guerre devint principalement interne, ou entre des groupes armés locaux contre des puissances étrangères. Il s'agissait désormais, pour reprendre l'expression du général britannique Sir Rupert Smith, d'une « guerre au sein de la population[7] ».

7 Rupert Smith, *The Utility of Force: The Art of War in the Modern World*, Knopf, New York, 2007, p. xiii.

Les tactiques de guérillas utilisées par les mouvements de décolonisation ou les révolutionnaires communistes pour vaincre des armées conventionnelles supérieurement armées et équipées n'étaient pas fondamentalement différentes de celles employées par les groupes armées actuels contre les forces armées locales ou multinationales dans le cadre de conflits que l'on nomme désormais « asymétriques ».

La fin de la guerre froide ne vit pas se réaliser le vieux rêve d'une paix kantienne (l'essai *Vers la paix perpétuelle* du philosophe allemand Emmanuel Kant avait été publié en 1795). Elle inaugura, au contraire, une nouvelle période de reconfiguration violente, marquée par des clivages nationaux et sociaux et par le remodelage des identités. Toutefois, il y avait toujours l'espoir que le système de maintien de la paix qui avait émergé de la Seconde Guerre mondiale se révélerait finalement fonctionnel, sur le modèle de la coalition d'États qui avaient uni leurs efforts pour libérer le Koweït après son invasion par l'Irak en 1991 (l'emblématique opération Tempête du désert). Au cours des deux dernières décennies, les « interventions » extérieures ont en effet proliféré dans le cadre d'opérations multinationales destinées à mettre fin à des conflits internes. Cependant, loin d'être menées de façon systématique en tant que partie intégrante d'un « nouvel ordre mondial » ou de la « responsabilité de protéger », celles-ci sont restées des opérations *ad hoc*. L'histoire a montré que de telles opérations courent souvent le risque de devenir de véritables bourbiers, à l'image de l'intervention américaine en Somalie en 1992. Toutefois l'inaction de la communauté internationale, échaudée ou paralysée par le souverainisme, peut-être plus dangereuse encore, comme on l'a vu lors du génocide au Rwanda ou pendant la guerre en ex-Yougoslavie. Depuis les années 1990, des phases d'interventionnisme militaire ont alterné avec des phases de prudence et de diplomatie de la part des États, tour à tour interventionnistes et isolationnistes.

Les années 1990 furent marquées par un nouvel élan en faveur du maintien de la paix par des opérations multinationales, au vu du nombre de conflits locaux qui suivirent la fin de la guerre froide et qui se poursuivent aujourd'hui. Les attentats du 11 septembre 2001, ainsi que les opérations militaires et de sécurité qui furent menées en réponse à ces attaques, ramenèrent une nouvelle fois le monde et les conflits, à un esprit de polarisation et d'unilatéralisme.

Qu'elles soient menées « pour la paix » ou « contre le terrorisme », ces « nouvelles guerres[8] » ont en commun plusieurs caractéristiques, dont trois sont mentionnées ci-dessous.

La première de ces caractéristiques est la prédominance de conflits qui impliquent à la fois des groupes armés non étatiques et une intervention par des États étrangers ou des coalitions d'États (en soutien à l'une ou l'autre des parties au conflit). Dans son article, Tristan Ferraro aborde la question de la qualification de ces situations, dans lesquelles interviennent un ou plusieurs acteurs étrangers. Une telle catégorisation, si elle s'avère souvent complexe, est aujourd'hui essentielle afin de déterminer le droit applicable et la portée de la protection accordée aux

8 Mary Kaldor, *New and Old Wars: Organized Violence in a Global Era*, 3e éd., Stanford University Press, Stanford, CA, 2012. Voir aussi Herfried Münkler, « The Wars of the 21st Century », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 85, n° 849, 2003.

victimes. Claire Landais et Léa Bass examinent une autre question majeure, soulevée par la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme dans plusieurs affaires concernant des opérations militaires menées par les États européens à l'étranger : que se passe-t-il dans les cas où le DIH et le droit européen des droits de l'homme s'appliquent simultanément, et comment les concilier ?

Deuxièmement, si les interventions extérieures se sont multipliées, les gouvernements occidentaux se montrent, depuis un certain nombre d'années, réticents à risquer la vie de leurs soldats, ainsi que leur propre popularité, dans des sociétés devenues « post-héroïques[9] ». Le temps des hécatombes de 1914-1918 nous semble désormais bien loin quand nous dénombrons, incrédules, la quantité de noms inscrits sur les monuments aux morts des plus modestes villages français ou allemand… Toutefois si leur technologie permet aux armées modernes de frapper à distance et depuis les airs ou par des actions coup-de-poing de forces spéciales, la guerre restera menée au sol, par les protagonistes locaux dans des conflits aux enjeux que les occidentaux ne comprennent plus et qui souvent semblent ne jamais vouloir connaitre de fin.

Un troisième élément qui est commun aux guerres modernes est la souffrance des civils. Les guerres ne sont pas devenues « propres », même avec l'utilisation des frappes prétendument « chirurgicales » qui sont devenues populaires pendant la première Guerre du Golfe. S'il est nécessaire que nous révisions l'idée reçue selon laquelle les guerres du passé ne concernaient que les soldats sur le champ de bataille – il serait pour autant excessif d'affirmer que les victimes des guerres actuelles sont à 90 % des civils[10]. Il n'en demeure pas moins vrai que certaines des caractéristiques de ces conflits affectent les civils de manière particulièrement brutale : leur durée, leur nature urbaine, la disponibilité des armes légères et le fait qu'ils impliquent des groupes armés qui opèrent au sein de la population. Parmi les souffrances subies par la population civile et présentées par les médias, être témoin de celles qui frappent les plus vulnérables est également des plus pénibles. L'article de Heide Ferenbach et Davide Rodogno dans la version en anglais de ce numéro traite de la représentation de la souffrance des enfants au cours de ce siècle, en prenant pour point de départ la photographie du cadavre du petit Alan Kurdi sur une plage de Turquie, devenu en 2015 le symbole de la « crise des migrants ».

Menaces actuelles et futures

Le monde traverse une nouvelle période de recomposition. L'influence des États occidentaux diminue, tandis que d'autres États font leur apparition (ou leur retour) au centre de la scène internationale. Le système hérité de la Seconde Guerre mondiale est remis en question et de nouvelles relations militaires et économiques sont en train d'émerger, dans un contexte où les ressources naturelles s'amenuisent. De nouveaux réseaux activistes et solidaires contestent l'omnipotence de l'État. Les

9 Edward Luttwak, « Toward Post-Heroic Warfare », *Foreign Affairs*, vol. 7, n° 43, 1995.
10 Adam Roberts, « Lives and Statistics: Are 90% of War Victims Civilians? », *Survival*, vol. 52, n° 3, 2010.

nouveaux médias peuvent être utilisés pour favoriser la coopération, mais également le conflit. Dans les fora multilatéraux, la mention, par les uns, des droits de l'homme provoque la méfiance des autres, qui y voient le signe d'un nouvel impérialisme. Le seul élément sur lequel il semble y avoir un consensus international aujourd'hui est la lutte contre le terrorisme.

Entre-temps, la précarité et les conflits non résolus ont jeté des millions de personnes sur les routes ou à bord d'embarcations de fortune, alors même que des pays riches ferment leurs frontières. Les radicaux appellent à s'isoler du reste du monde et, dans le même temps, à aller combattre l'ennemi. Le monde semble s'engouffrer dans une période d'égoïsme, d'accaparement unilatéral du pouvoir et de ralliement à des « identités meurtrières[11] ».

Faire de la violence un spectacle et l'étaler dans les médias est également devenu une tactique de guerre à distance. La campagne médiatique orchestrée par les talibans autour de la destruction des Bouddhas de Bâmiyân présageait les démolitions plus récentes du patrimoine historique de Tombouctou, de Mossoul et de Palmyre. L'usage détourné de ces actes de destruction à des fins terroristes a fait de la protection des biens culturels une priorité (ce qui ne devrait pas nous faire oublier pour autant que d'autres trésors religieux et culturels ont été détruits ou endommagés par les combats au Yémen et en Syrie, sans susciter grande attention de la part de la communauté internationale). Dans ce numéro, Christiane Johannot Gradis examine, sous un angle nouveau, la protection du patrimoine culturel, tant matériel qu'immatériel.

Un autre effet de la technologie est de donner à ceux qui en disposent, la possibilité de mener des conflits de faible intensité, bien moins coûteux que ne le serait la mise en œuvre de réelles solutions politiques, économiques et militaires. Autrefois, un « état de guerre » était formellement déclaré et devenait la préoccupation centrale d'une nation entière jusqu'à ce que la paix soit restaurée. La guerre prend actuellement une forme nouvelle dans les pays occidentaux. À la fois sans fin et sans nom, elle n'est portée à l'attention du public qu'à travers des attaques sporadiques et des mesures de sécurité omniprésentes. Les États ont recours à des prestataires privés plutôt qu'à la conscription de citoyens. Faute d'un désir de « paix perpétuelle », les pays riches et désabusés sont-ils en train de se résigner à l'idée d'une « guerre éternelle[12] », menée de manière routinière par des gouvernements qui n'ont ni la volonté ni les moyens de résoudre les problèmes sous-jacents ?

De nos jours, des États, réticents à engager des troupes au sol dans les opérations se déroulant à l'étranger, préfèrent recourir à des bombardements aériens. La réticence des États à mettre la vie de leurs troupes en danger peut mener à l'utilisation d'armes et de tactiques, comme des bombardements à distance et des tirs indirects, qui supposent une acceptation tacite d'un nombre accru de victimes civiles. Les polémiques récurrentes à propos des pertes civiles causées par de telles attaques montrent toutefois que la perception, par le grand public, de l'acceptabilité

11 Amin Maalouf, *Les identités meurtrières*, Grasset, Paris, 1998.

12 Jack Goldsmith, « The Forever War is Entrenched », *Lawfare*, 19 octobre 2015, disponible sur : https://www.lawfareblog.com/forever-war-entrenched.

de la mort de civils, évolue. L'étude des bombardements aériens au cours du siècle est particulièrement révélatrice non seulement du développement des technologies militaires, mais également de l'évolution des attaques massives contre les populations civiles. Tandis que le parlement britannique débattait sur la question de lancer ou non des frappes aériennes en Syrie et en Irak, la *Revue* a souhaité s'entretenir avec l'historien Richard Overy, auteur du livre *Sous les bombes : Nouvelle histoire de la guerre aérienne* et de placer cet entretien en ouverture de ce numéro.

Plusieurs phénomènes nous apparaissent particulièrement préoccupants pour l'action et le droit humanitaires, maintenant et pour le futur.

Se pose, tout d'abord, la question de l'anticipation et de la réglementation des nouvelles technologies militaires. Pendant des décennies, les armées ont perpétué les acquis hérités de la Seconde Guerre mondiale, se contentant principalement de moderniser les armes de 1945. Les évolutions dans les domaines des communications, des cyber techniques, de la robotique, du laser et des nanotechnologies laissent présager non seulement l'apparition de nouvelles armes, mais également de nouvelles tactiques et de guerres d'un nouveau genre. Certaines de ces avancées peuvent conduire à une plus grande précision dans les frappes et à réduire au minimum les pertes civiles. D'autres, en revanche, pourraient ouvrir la voie à des tragédies sans précédent, par exemple en raison de leurs effets indiscriminés. Ce numéro de la *Revue* met en exergue la question des nouvelles technologies avec les articles d'Eric Germain, de Rain Livoja et de Tim McFarland.

Deuxièmement, même sans l'utilisation des nouvelles technologies, il est troublant de constater que les règles les plus fondamentales du droit humanitaire sont bien souvent bafouées dans les conflits contemporains, que ce soit en République démocratique du Congo, en Irak, en Syrie ou au Yémen, pour n'en citer que quelques-uns. Le nombre d'attaques contre le personnel de santé et les infrastructures médicales dans les pays en guerre en est une illustration particulièrement frappante, alors pourtant que la Première Convention de Genève, dont le but est de protéger les blessés et ceux qui leur prodiguent des soins en temps de guerre, a été adoptée il y a plus de 150 ans. En outre, nous continuons d'être les témoins de violences sexuelles inexcusables et d'attaques terroristes contre des civils, alors que ces actes constituent des violations des dispositions les plus fondamentales du DIH. Un autre problème actuellement examiné par le CICR est celui de l'utilisation indiscriminée d'armes explosives dans les zones urbaines ; aussi, ce point sera, entre autres, abordé dans le prochain numéro de la *Revue* consacré à « la guerre dans les villes ».

Enfin, compte tenu de ces violations récurrentes, la question de la volonté politique de respecter et de faire respecter le droit humanitaire revêt aujourd'hui une acuité toute particulière. Les acquis obtenus par le droit international en général et par le droit humanitaire en particulier, doivent être préservés et l'accent doit être mis sur les moyens de mettre en œuvre les règles existantes. Tel est l'objectif du processus interétatique, initié par la Suisse et le CICR, visant à renforcer les mécanismes de contrôle du respect du droit. Suite à la Conférence internationale qui s'est tenue à la fin de l'année 2015, les États se sont engagés à poursuivre les travaux en ce sens. Récemment, dans un appel conjoint sans précédent, le Secrétaire général de l'ONU Ban Ki-moon et le président du CICR Peter Maurer, ont exhorté les États à utiliser

tous les moyens dont ils disposent pour garantir que les parties impliquées dans des conflits « respectent le droit[13] ».

Promouvoir la conscience humanitaire dans un monde divisé bien que connecté

Sommes-nous pour autant en train de vivre la pire période qu'ait jamais connu l'humanité ? Contrairement au pessimisme ambiant, Steven Pinker affirme que la violence n'a cessé de décliner au cours de l'histoire[14]. Plus la violence diminue, moins nous avons tendance à la tolérer et nous nous persuadons ainsi que nous sommes en train de vivre la pire des époques. Les médias jouent là un rôle contradictoire. D'un côté, ils renforcent l'illusion que nous vivons une période des plus sombres, en se focalisant instantanément et presque exclusivement, sur des catastrophes ; d'un autre côté, en rapportant ces événements, ils nous incitent à refuser d'accepter les « horreurs de la guerre » comme une fatalité.

Nous devons en effet continuer à agir. La *Revue* a demandé à Claudia McGoldrick d'évaluer l'état des conflits dans le monde contemporain d'un point de vue humanitaire et, dans son article pour ce numéro, elle se penche également sur un siècle d'évolution et d'adaptation des organisations humanitaires. À l'occasion du Sommet mondial sur l'action humanitaire qui s'est tenu à Istanbul en mai 2016, elle plaide pour que, dans le futur, les travailleurs humanitaires locaux tiennent un rôle plus important.

Le CICR et le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge demeurent déterminés à tirer les leçons de leur expérience, acquise sur le terrain, de la réalité des conflits modernes, pour éveiller la conscience humanitaire de la communauté internationale et l'encourager à agir. Dans ce numéro, la *Revue* publie trois documents importants de la XXXIIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge qui s'est tenue en décembre 2015 : 1) un entretien avec Balthasar Staehelin, directeur général adjoint des opérations du CICR, sur les résultats de la conférence ; 2) les résolutions adoptées par la Conférence[15] ; et 3) le quatrième, et désormais traditionnel, rapport intitulé *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*[16], préparé par le CICR à l'intention de la Conférence.

L'évolution constante de la nature des conflits soulève également la question de savoir comment le DIH doit être interprété dans un monde en mutation. Le CICR

13 « Aide humanitaire : un appel conjoint sans précédent de l'ONU et du CICR », *Le Temps*, 31 octobre 2015, disponible sur : www.letemps.ch/2015/10/31/aide-humanitaire-un-appel-conjoint-precedent-onu-cicr. Voir aussi « Un tournant pour la communauté internationale : les dirigeants de l'ONU et du CICR lancent un avertissement conjoint », CICR, Communiqué de presse, Genève, 31 octobre 2015, disponible sur : https://www.icrc.org/fr/document/un-tournant-pour-la-communaute-internationale-les-dirigeants-de-lonu-et-du-cicr-lancent-un.

14 Steven Pinker, *The Better Angels of Our Nature: Why Violence Has Declined*, Viking Books, New York, 2011.

15 Disponible sur : http://rcrcconference.org/auto-draft/resolutions-et-rapports/?lang=fr.

16 https://www.icrc.org/fr/document/le-droit-international-humanitaire-et-les-defis-poses-par-les-conflits-armes-contemporains.

a entrepris un projet ambitieux de mise à jour des commentaires des Conventions de Genève, à la lumière d'une triple évolution : évolution des conflits, évolution du droit et évolution de la conscience humanitaire. Dans ce numéro, la *Revue* publie une analyse proposée par Jean-Marie Henckaerts, le responsable de cette mise à jour, et de son équipe, sur la première partie du projet, le Commentaire mis à jour de la Première Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne de 1949.

Compte tenu des horreurs du passé, il serait sans nul doute erroné de conclure que le DIH est moins respecté aujourd'hui que par le passé. Par ailleurs, le droit international a fait des progrès impressionnants au cours des dernières années, en particulier dans les domaines de la réglementation des armements et de la justice pénale internationale. Paradoxalement, il se peut même que le DIH soit sorti renforcé des critiques de ceux qui l'avaient, au début de la « guerre contre le terrorisme », décrié et qualifié de désuet. C'est ce qu'affirment Emmanuele Castano et Anna Di Lelio dans leur article « The Danger of "New Norms" and the Continuing Relevance of IHL in the Post-9/11 Era », publié dans la version en anglais de ce numéro.

Randolph Kent conclut ce numéro en identifiant les causes des conflits du futur et pose la question : y sommes-nous préparés ? Il se peut que nous ayons à développer davantage d'outils pour être en mesure d'anticiper les besoins humanitaires à venir. En tout état de cause, jamais auparavant, au cours de l'histoire, nous n'avons été aussi bien informés sur les souffrances des victimes. Jamais auparavant nous n'avons eu à notre disposition autant de moyens pour communiquer les uns avec les autres et pour engager le dialogue. Bien qu'il nous reste beaucoup à faire pour les mettre en œuvre, jamais auparavant il n'y a eu autant de solutions juridiques et techniques pour aider et protéger les victimes de conflits.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

Entretien avec Richard Overy

Professeur à l'université d'Exeter*

Richard Overy est professeur d'histoire à l'Université d'Exeter et auteur de plus de vingt-cinq livres sur l'ère des Guerres mondiales et des dictatures européennes, y compris The Bombing War : Europe 1939-1945. *Il est également membre de l'Académie Britannique.*

La puissance aérienne est utilisée dans les conflits armés depuis la Première Guerre mondiale. Les avions ont été déployés en soutien de l'armée au sol, mais aussi de la marine à la surface des océans. Toutefois, le vingtième siècle, avec deux Guerres mondiales, a également été le témoin du bombardement aérien des villes, ce qui ne correspond pas à l'usage traditionnel de la puissance aérienne. Durant la Seconde Guerre mondiale, qui s'est inscrite dans l'idéologie de la « guerre totale », les villes ont été délibérément prises pour cibles de ces attaques qui avaient pour objectif de saper le moral de la population ennemie et de « gagner la guerre ». De nos jours, bien que les bombardements délibérés de villes entières soient interdits, certains continuent de croire que les bombardements aériens peuvent produire un certain avantage politique aux belligérants. Dans cet entretien, Richard Overy présente une perspective historique de l'évolution des bombardements aériens depuis les Guerres mondiales et replace le recours và la puissance aérienne dans le contexte des conflits armés contemporains.

Mots clés : les Guerres mondiales, guerre totale, bombardement aérien, bombardement des villes.

* Cet entretien a été mené à Londres le 2 décembre 2015 par Vincent Bernard, Rédacteur en chef de la *Revue Internationale de la Croix-Rouge* ; Mariya Nikolova, rédactrice pour la *Revue Internationale de la Croix-Rouge* ; et Markus Geisser, administrateur principal chargé des affaires humanitaires et conseiller politique au Comité International de la Croix-Rouge à Londres.

À un certain moment, entre la Première et la Deuxième Guerre mondiale, bombarder les villes ou les civils est devenu « acceptable ». Comment les bombardements sont-ils devenus un choix militaire raisonnable pour les parties au conflit ?

Entre les deux guerres, de l'avis général, bombarder les villes n'était pas acceptable. Toutefois, les États avaient déjà commencé à recourir à de telles pratiques au cours de la Première Guerre mondiale : les Allemands, en 1917-1918, avaient bombardé des villes anglaises ainsi que Paris en 1917-1918 et la Royal Air Force (RAF) avait bombardé des villes allemandes en 1918. On partait du postulat qu'une guerre totale entre les puissances principales nécessitait toutes les ressources de la société. Par conséquent, il était permis d'attaquer ceux des membres de la société ennemie qui travaillaient à rendre la guerre possible, à l'image des ouvriers de guerre ou des travailleurs du secteur des transports, pour n'en citer que quelques-uns.

L'autre élément qui est intervenu entre les deux guerres, fut la décision des Français et des Britanniques d'utiliser l'aviation pour contrôler leurs empires coloniaux. Non seulement l'aviation ne coûtait pas cher, mais elle permettait aux parties de bombarder des villages tribaux et les insurgés, lesquels étaient perçus comme étant à « demi-civilisés » et par conséquent en dehors des lois qui s'appliquaient aux peuples « civilisés ». En effet, le manuel militaire de la RAF décrivait ces bombardements comme étant des opérations menées contre des personnes à demi-civilisées. Ainsi, à cette époque, il était admis qu'il n'était pas nécessaire de respecter le droit international lors de bombardements dirigés contre des personnes au sein de l'empire.

Il me semble intéressant d'observer que cette stratégie de l'empire s'est répandue en Europe. Si un État voulait arriver à ses fins politiques et saper le moral de l'ennemi, les bombardements constituaient un très bon moyen d'y parvenir. Je crois que c'est aussi l'idée force qui a prévalu lors de la Seconde Guerre mondiale, selon laquelle bombarder les villes ennemies ébranlait le moral des travailleurs et pouvait ainsi amener l'ennemi à capituler – ce qui constitue une victoire politique.

Est-ce que les bombardements de la Première Guerre mondiale ont effectivement sapé le moral de la population ?

À la fin de la Première Guerre mondiale, ces forces aériennes, qui avaient d'abord combattu en guise de soutien aux forces armées sur terre, se trouvaient majoritairement du côté des perdants. Du côté des vainqueurs, c'est-à-dire les Anglais et les Américains lors de la Première Guerre mondiale, on en est venu à la conclusion que le moral de la population ennemie avait été une cible légitime et qu'il *avait* effectivement été sapé par l'impact des bombardements. Je crois que cette affirmation était totalement exagérée, étant donné les petites quantités utilisées dans les bombardements menés lors de la Première Guerre mondiale – quelques centaines de tonnes. Néanmoins, ils furent intégrés dans la stratégie britannique, partant du principe que l'impact moral des bombardements est toujours dix fois supérieur à l'impact sur le matériel.

Cette idée fut reprise dans les années 1920 et 1930, lorsque les Britanniques réfléchissaient à la possibilité de recourir aux bombardements dans des guerres futures ; on croyait alors que si l'on pouvait, depuis les airs, ébranler les ambitions guerrières de l'ennemi, les vaincre en bombardant leurs villes, on pourrait alors les amener à la table des négociations. Il a été expliqué, qu'en fin de compte, c'était une manière bien plus *humaine* de faire la guerre, comparée aux autres méthodes qui avaient été employées lors de la Première Guerre mondiale.

Voyez-vous une certaine continuité dans l'histoire, dans la façon dont la finalité des bombardements a été pensée ?

Eh bien, je pense que deux aspects ont dominé le vingtième siècle. Le premier tient à l'idée d'une coopération entre les différents corps des forces armées : l'aviation aidant l'armée de terre et la Marine à remporter des batailles. Tout au long du vingtième siècle, d'éminents aviateurs ont réfléchi à la meilleure façon d'utiliser l'aviation : en soutien aux forces armées sur terre ou sur mer. L'autre idée qui a dominé le vingtième siècle fut de considérer que, puisque les bombardements contre les civils étaient intolérables, si on les bombardait « suffisamment » l'ennemi serait obligé de céder.

Si la Seconde Guerre mondiale illustre bien ce point, le Vietnam en est encore un meilleur exemple. L'US Air Force a largué plus de bombes au Vietnam que durant la Seconde Guerre mondiale, convaincue qu'en continuant de lancer des bombes et du napalm, cela empêcherait, d'une manière ou d'une autre, le Nord-Vietnam d'envahir le Vietnam du Sud et même que cela pourrait provoquer la chute du Nord-Vietnam ouvrant ainsi la voie à un Vietnam « démocratique ». Cette stratégie a échoué et le Vietnam devint un État communiste. Je pense que, de tous les exemples du vingtième siècle, c'est probablement le plus frappant. Des quantités colossales de bombes ont été larguées sur une société en développement, dans l'espoir que ceci procurerait un certain avantage politique. Et finalement, c'est l'ennemi qui a pris l'avantage.

On peut retrouver ce courant de pensée – l'idée selon laquelle le fait même de bombarder procurera un quelconque gain politique – dans les conflits de ces trente ou quarante dernières années. Et pourtant, inexorablement, cette stratégie n'a conduit à aucun avantage politique. L'Irak fut bombardé et, finalement, on a assisté à dix ans d'insurrection et de guerre civile. La Libye a été bombardée et pourtant aujourd'hui, la situation en Libye est à l'exact opposé de ce que voulait l'Occident. L'État islamique est bombardé depuis plusieurs mois déjà et pourtant l'organisation n'a toujours pas cédé ; au contraire, elle monte en puissance au fur et à mesure des bombardements. Non seulement cela, mais les bombardements en Syrie entretiennent tout simplement le désir de l'État islamique de frapper en retour dans les pays occidentaux, ce qui rend le terrorisme non plus seulement possible, mais probable.

Ces deux concepts ont rivalisé tout au long du siècle. Le seul cas, au cours des dernières années, pour lequel je pense que l'aviation a été utilisée exclusivement dans sa fonction militaire – en soutien de l'armée de terre et de la marine – fut la guerre des Malouines. La force aérienne fut utilisée de façon classique et traditionnelle. S'il ne fut pas omniprésent, le soutien aérien a été extrêmement utile pour gagner cette

campagne militaire. Il me semble que c'est là un exemple classique démontrant que l'aviation peut être utilisée de façon intelligente pour atteindre un objectif militaire. Toutefois, tout au long de la seconde moitié du vingtième siècle, nous constatons que des avions et des équipages ont été sacrifiés et que des civils ont été tués, pour un résultat final ne correspondant pas à ce qu'avait imaginé la puissance à l'origine des bombardements.

Dans vos travaux, vous effectuez une distinction entre, d'une part le recours à la force aérienne traditionnelle ou tactique et, d'autre part, la « guerre totale » qui s'exprime par le bombardement de civils. Pourriez-vous nous en dire plus sur la relation entre ces deux aspects ?

La distinction entre les aspects tactique et stratégique de la puissance aérienne est relativement artificielle. Elle émergea dans les années 1930 et 1940, lorsqu'il s'est agi de réfléchir à la manière de différencier d'une part le bombardement en soutien à l'armée de terre et à la marine et, d'autre part la conduite d'opérations de bombardement indépendantes. L'idée était que ces opérations indépendantes répondaient plus efficacement à l'image de la guerre totale, car il était soutenu que dès lors que les civils contribuaient tous à l'effort de guerre – comme travailleurs, chauffeurs routiers, marins, etc. – il était alors totalement légitime de les considérer comme une cible.

C'est ce qu'ont fait valoir les Britanniques dans les années 1930 ; les officiers de la RAF qui savaient parfaitement que le fait de prendre délibérément les civils pour cible était contraire aux dispositions du droit international, ont argumenté en ce sens. Pour eux, la guerre totale était la guerre totale ; elle apportait aux États une sorte de « tranquillisant moral » grâce auquel ils n'avaient pas besoin de se tracasser avec des conventions morales, puisque les impératifs de la guerre totale rendaient les bombardements nécessaires et donc légitimes.

On aurait pu s'imaginer que l'Allemagne d'Hitler partagerait la même vision de la guerre totale. Cependant, les forces armées allemandes s'inscrivaient dans une tradition différente. Elles partaient du principe que les forces armées avaient pour principal objectif de vaincre les forces armées ennemies ; ce faisant, le seul but d'une force aérienne était d'anéantir les forces aériennes ennemies. Les forces aériennes allemandes bombardèrent vraiment avec une grande réticence ; ce n'était pas ce à quoi elles s'étaient préparées et elles n'y voyaient aucune utilité stratégique. Elles ne considéraient certainement pas les bombardements de civils comme étant légitimes ou susceptibles d'être efficaces. Pendant la majeure partie de la Seconde Guerre mondiale, à l'exception du Blitz en Grande Bretagne, la force aérienne allemande intervenait en appui de l'armée de terre ; plus rarement de la marine. Et c'était ainsi leur vision du rôle que devait jouer la puissance aérienne.

Durant la Seconde Guerre mondiale, les Anglais et les Américains bombardèrent des villes en sachant pertinemment qu'il y aurait de grandes pertes parmi les civils. La RAF a bombardé des civils de façon délibérée ; ce fut la seule puissance aérienne à agir ainsi. Mais, en réalité, les meilleurs exemples de succès de la puissance aérienne Alliée durant la Seconde Guerre mondiale furent le soutien apporté aux

forces armées et à la marine (par exemple, en Afrique du Nord et en Italie) : des opérations conjointes et des opérations amphibies, ou l'invasion de la Normandie et le soutien des forces terrestres jusqu'en Allemagne.

La puissance aérienne tactique se perfectionna durant la Seconde Guerre mondiale et devint plus sophistiquée encore dans les soixante-dix ans qui suivirent. Il me semble que la puissance tactique est vraiment ce à quoi est dédiée la force aérienne : elle permet d'atteindre un objectif militaire en intervenant de manière coordonnée avec d'autres corps des forces armées. La seconde guerre d'Irak en 2003 fut un exemple classique du déploiement conjoint des forces maritimes, aériennes et terrestres, afin d'atteindre un objectif militaire.

Au cours du XXe siècle, les aviateurs ont été séduits par l'idée selon laquelle ils pouvaient obtenir des résultats auxquels les autres forces militaires ne pouvaient pas parvenir, en raison de la stratégie spécifique propre aux forces aériennes et que, afin de démontrer à quel point cette stratégie était différente, il était nécessaire de trouver d'autres cibles. Celles-ci conduisaient presque toujours à des pertes civiles. Et, pour l'essentiel du vingtième siècle, ce fut en effet le cas. Les pertes civiles furent immenses durant la Seconde Guerre mondiale et considérables lors des guerres de Corée et du Vietnam.

Comment cette réalité a-t-elle évolué dans le temps ?

Eh bien, évidemment, aujourd'hui, les États ne peuvent pas faire ce qu'ils veulent. Désormais, ils sont très prudents et inquiets, chaque fois qu'il y a des pertes civiles, parce que nos sensibilités ont changé – pas la sensibilité militaire, mais la sensibilité du grand public. Je pense que ce qui est intéressant, eu égard aux paradoxes de ces soixante-dix dernières années, c'est que, durant la Seconde Guerre mondiale, les personnes qui étaient bombardées ne pensaient pas « Oh, c'est un bombardement terroriste ! », ou « C'est illicite, pourquoi font-ils çà ? ». Ils avaient plutôt tendance à penser « C'est une guerre totale, c'est ce à quoi on pouvait s'attendre et en réalité ce n'est pas aussi terrible que ce que nous avions imaginé ; on peut y survivre ». Telles furent les réactions des deux côtés. En Allemagne, les gens savaient que, dans une guerre totale, il fallait s'attendre à des bombardements ; certains Allemands pensaient même qu'ils méritaient ces bombardements, que c'était en quelque sorte une punition en réaction aux actes d'agression commis par l'Allemagne et à son antisémitisme.

Pourtant, soixante-dix ans plus tard, nous constations que la prise de conscience de l'opinion publique à propos des bombardements est très forte. Les bombardements sont très visibles et chaque fois qu'ils génèrent des pertes civiles importantes, ils suscitent une indignation internationale, des protestations, des manifestations, etc. Tous les pays qui ont aujourd'hui la capacité d'entreprendre des raids aériens d'envergure, savent parfaitement qu'ils sont sous les feux des projecteurs de l'opinion internationale et qu'ils doivent être extrêmement prudents sur ce qu'ils font et sur qui ou quoi ils frappent. Les États sont parfaitement conscients des conséquences politiques d'une attaque indiscriminée. Et c'est parce que, maintenant,

nous ne pensons pas que la guerre puisse être une guerre totale, que nous ne pouvons pas imaginer qu'elle soit ainsi conduite aujourd'hui.

En ce qui concerne les bombardements de la Seconde Guerre mondiale, pensez-vous que les raids aériens des Alliés sur les territoires Allemands furent différents de ceux conduits sur les territoires amis ou occupés ? Le niveau de précision de ces bombardements fut-il différent ?

La question de la précision des bombardements durant la Seconde Guerre mondiale est un concept relatif. Quand les Anglais bombardaient les villes allemandes, la précision signifiait qu'il fallait concentrer le maximum de bombes possibles sur le centre de la ville ; la RAF était déçue quand les bombes tombaient dans la campagne, ce qui arriva souvent. Donc la « précision » est un terme très élastique. Cependant, lorsqu'il s'est agi de bombarder des cibles en France, aux Pays Bas ou en Belgique, les équipages reçurent des instructions différentes : par exemple, ils devaient utiliser moins de bombes incendiaires, parce qu'ils ne voulaient pas provoquer d'immenses incendies. Il y avait bien plus de bombardements de faible intensité. En fait, quelques bombardements furent menés par des avions Mosquito, lesquels étaient dotés d'un plus grand niveau de précision que d'autres appareils. Ceci étant dit, les bombardements de la RAF et des forces aériennes américaines sur des cibles alliées ont provoqué la mort d'un grand nombre de civils – 60 000 en France et autant en Grande-Bretagne –, mais ces bombardements étaient considérés comme une nécessité de la guerre : s'ils voulaient expulser les Allemands de France, la population française devait en payer le prix.

Ce qui est triste, c'est que dans de nombreux cas, le même résultat aurait pu être obtenu en utilisant la puissance aérienne tactique, des chasseurs-bombardiers et d'autres armes offrant une meilleure précision. Ou, plus simplement, les Anglais et les Américains auraient pu s'appuyer davantage sur les forces terrestres. En France, l'exemple le plus choquant de recours excessif et inapproprié aux bombardements, est certainement celui des raids aériens menés sur Royan près de Bordeaux, vers la fin de la guerre, où 4 000 tonnes de bombes furent larguées sur cette petite ville. Ce raid fut plus important que n'importe quelle attaque sur les cibles britanniques durant le Blitz. 90 % de la ville fut détruite. Un journaliste rapporta qu'il ne restait même plus un brin d'herbe après le raid. Tout cela parce que la garnison allemande stationnée près de cette ville ne s'était pas rendue. Mais ce bombardement était totalement disproportionné et n'était que le résultat d'un manque de discernement de la part des Alliés. Ce fut là une nette violation de toutes les limites qu'ils avaient tenté de s'imposer en cas de nécessité de bombarder des populations alliées. Le problème est que, dès que vous possédez la technologie, que vous être pressé d'en finir avec la guerre et que votre population souhaite également que la guerre prenne fin, le recours aux bombardements est le moyen le plus commode.

Les conflits armés font toujours rage dans les villes aujourd'hui. Nous en sommes témoins en Syrie, au Yémen, en Afghanistan. Comparés aux exemples de la Seconde Guerre mondiale dont vous venez de parler, comment décririez-vous l'impact des bombardements sur les villes aujourd'hui ?

Eh bien, s'agissant de la Seconde Guerre mondiale, c'est un phénomène complètement différent. En fait, durant cette guerre, ce sont des milliers d'avions qui ont largué des centaines de milliers de tonnes de bombes, hautement explosives et incendiaires, sur les villes. Rien de tel ne s'est passé depuis. Presque un million de personnes ont été tuées par des bombardements stratégiques durant la Seconde Guerre mondiale. Ce nombre à lui seul est déjà impressionnant.

À mon avis, dans les années 1930, tout le monde pensait que si une ville était fortement bombardée, elle s'effondrerait, que la population quitterait la ville, qu'il y aurait des famines de masse, des maladies etc. et que cela permettrait de mettre fin rapidement à la guerre. Les gens avaient une vision très fantaisiste de la ville, mais en réalité les villes ont démontré une remarquable capacité de résilience. Même dans les cas où les bombardements étaient nombreux et ininterrompus – comme le bombardement de Berlin ou le bombardement de Chongqing en Chine par les Japonais, les villes avaient tendance à ne pas s'effondrer complètement. Et il y avait de bonnes raisons pour que ce ne soit pas le cas ; en partie parce qu'au final, il était difficile de détruire une ville en entier. La ville de Cologne, qui fut bombardée plus de 250 fois, en est un bon exemple. 450 000 personnes y vivaient au début de la guerre. À la fin de la guerre, il en restait encore 45 000, beaucoup d'entre elles vivant dans des caves, des sous-sols etc. La production industrielle s'est toutefois poursuivie dans les zones alentours.

L'expression utilisée à l'époque prenait la forme de la question « Comment tuer une ville ? ». La RAF en particulier était intéressée par ce concept, même si elle eut le sentiment, à la fin de la guerre, qu'elle n'avait pas vraiment réussi à le faire. À cet égard, ce qui était terrible, bien sûr, c'est qu'il ne s'agissait pas seulement de causer des dommages aux zones urbaines, mais de tuer des civils et de démoraliser ceux qui restaient. Les civils devinrent l'objet d'attaques délibérées, partant de l'idée qu'en réduisant le nombre d'ouvriers, la productivité dans les usines baisserait puisque les ouvriers ne viendraient plus travailler, etc. Mais c'est en fait le contraire qui s'est produit. La production industrielle allemande continua de se développer durant les années de bombardements.

Est-ce que le concept « tuer une ville » aide à comprendre les bombardements atomiques de Hiroshima et Nagasaki ? Pensez-vous que c'était là l'objectif ?

Les deux attaques atomiques furent différentes car elles étaient expérimentales. Ces deux villes furent choisies parce qu'elles n'avaient pas encore été bombardées. L'idée était de voir les résultats de cette bombe. Bien sûr, la bombe atomique provoqua des destructions massives, mais elle a également laissé les villes radioactives, de façon à qu'elles ne puissent plus fonctionner normalement au lendemain de ces attaques.

L'idée était que si la guerre ne prenait pas fin en Europe, la bombe atomique pourrait être larguée sur les villes allemandes afin de les tuer. Savoir si les Américains ou les Britanniques l'auraient autorisé est une autre question, à laquelle il est très difficile de répondre.

Plus tard, vers la fin des années 1950, le ministère de la défense britannique a mis en place un comité spécial appelé le comité JIGSAW, qui fut précisément mandaté pour réexaminer cette question : comment tuer une ville ? Ce comité devait déterminer combien de bombes nucléaires devaient être larguées pour parvenir à un tel résultat. En particulier, ce fut le bombardement de Hambourg qui leur servit de modèle pour analyser l'ampleur des effets de ces attaques aériennes et la façon dont elles ont affaibli le fonctionnement de la ville. En soi, Hambourg, bien sûr, n'a jamais été détruite – elle a continué à produire des biens, les travailleurs ont continué de travailler et les gens sont peu à peu revenus en dépit des bombardements. Ainsi, le comité a dû calculer combien de bombes atomiques auraient dû être larguées sur Hambourg pour avoir la certitude que la ville serait effectivement « tuée ».

Dans les années 1960, les États-Unis, la Grande Bretagne et l'Union Soviétique détenaient, vraisemblablement, des stocks d'armement nucléaires suffisamment importants pour détruire massivement n'importe quelle ville de ces pays. Mais cela ne s'est jamais produit. Au final, les armes nucléaires n'ont pas changé la nature de la guerre. Elles ont plutôt créé les conditions conduisant à ce qu'il soit impensable que les États-Unis ou l'Union Soviétique utilisent ces armes l'un contre l'autre, ou contre les alliés de l'ennemi.

Mais l'existence des armes nucléaires a toutefois détourné l'attention de diverses formes de la guerre conventionnelle. En effet, dans l'ombre de la Guerre Froide, des guerres civiles interminables, des insurrections, des « petits » conflits de frontière, des guerres asymétriques de diverses natures, etc. firent leur apparition. La nature de la guerre évolua, mais pas sous une forme à laquelle on pouvait s'attendre. Si la Guerre Froide conduisit à une impasse entre ces deux super puissances, de petits conflits ont continué de se développer partout dans le monde, menés avec des armes conventionnelles et présentant un faible risque d'escalade.

Concernant la capacité d'adaptation de la population sous les bombes, pourriez-vous nous donner des exemples de la façon dont les personnes firent face aux bombardements durant la Seconde Guerre mondiale ? Comment se sont-elles adaptées à la réalité des raids aériens réguliers et à l'interruption de la vie normale ?

Pour expliquer la capacité d'adaptation des villes, particulièrement durant la Seconde Guerre mondiale, il faut notamment mentionner deux éléments. D'abord, les États reconnurent la nécessité de fournir aux villes les ressources pour qu'elles continuent de fonctionner, ce qui les obligea à trouver des systèmes adéquats d'aide sociale, de premiers secours, de fourniture de nourriture, de rétablissement de l'eau courante, etc. Leur priorité fut de s'assurer qu'ils pourraient tirer ces ressources des zones non bombardées et concentrer leurs efforts sur les villes qui l'avaient été. Ce système était

plus perfectionné en Grande Bretagne et en Allemagne, où les bombardements furent récurrents tout au long de la guerre.

Deuxièmement, les citoyens Européens ont prouvé qu'ils avaient un grand sens de l'organisation et de l'autodiscipline. Ce ne fut pas seulement l'État qui en assuma la responsabilité ; les gens eux-mêmes s'engagèrent volontairement et en grand nombre, dans des organisations de défense civile. La population locale fit tout ce qu'elle pouvait pour aider, de façon à ce que l'importance des dommages soit réduite autant qu'il était possible.

Aussi, si la capacité d'adaptation incombe en partie à l'État et aux mesures qu'il prend, elle repose surtout sur la capacité des populations modernes à se prendre en main. C'est un facteur que, pour la plupart, les gens ont sous-estimé lors de la Seconde Guerre mondiale. On trouve des exemples semblables dans l'histoire plus récente : le bombardement de Sarajevo, par exemple. C'est ainsi que Sarajevo a survécu en dépit de tout.

Lorsqu'il s'agit de tenter d'expliquer la résilience des populations, il convient aussi de tenir compte d'une forte pression psychologique pour parvenir, tant bien que mal, à un retour à la normale, dans des situations de catastrophes ou de violences. Dans le cas de l'Allemagne et de la Grande Bretagne, les personnes retournaient vivre dans leurs maisons, qui avaient été sévèrement touchées, quitte à vivre dans les sous-sols ou les caves ; elles voulaient vivre dans un lieu qu'elles connaissaient. Mais ce ne fut pas le cas partout, même pendant de la Seconde Guerre mondiale. Là où le sens de la communauté était plus faible, ou là où il existait des liens entre population urbaine et rurale, il était plus facile pour la population urbaine de disparaître à la campagne. C'est ce qui se produisit au Japon, où la réaction, à l'été 1945, fut de fuir la ville : huit ou neuf millions de personnes quittèrent les villes pour aller à la campagne. C'est aussi ce qui est arrivé en Italie : lorsque les bombardements ont commencé, les gens ont fui les villes pour aller à la campagne parce qu'il y avait toujours eu des liens forts entre le monde citadin et le monde rural. En Allemagne et en Grande Bretagne cependant, ce ne fut pas vraiment le cas ; là, où les sociétés étaient très urbanisées, les gens sont restés sur place, voyant l'espace urbain comme un lieu qui leur appartenait, comme l'endroit qu'ils avaient à protéger.

Enfin, pour ce qui est de la résilience en termes de géographie économique, il est opportun de souligner que la guerre a eu un impact bien moins important sur les villes allemandes, ce qui peut paraître surprenant au regard du taux de destruction qu'elles ont subi. Les études sur les villes allemandes ayant subi des bombardements massifs ont montré que, malgré des dégâts matériels substantiels – peut-être une perte de 40 % à 50 % de la zone urbaine – le retour de la population et le rétablissement des niveaux de production d'avant-guerre furent incroyablement rapides dans les années 1950 et 1960. Et ce constat est également vrai dans d'autres cas. Le plus impressionnant fut le cas allemand, parce qu'environ la moitié de la zone urbaine fut détruite et pourtant, dès les années 1950 et 1960, ces villes ont retrouvé un haut niveau de production. C'est également le résultat d'une conjugaison des efforts des communautés locales pour restaurer ou renouveler l'espace urbain habituel avec la priorité accordée par le gouvernement à la reconstruction.

Comment le concept « tuer » une ville entière était-il alors appréhendé par le droit international ?

Lorsqu'il est question du droit international applicable aux bombardements dans les années 1930, les gens, dans leur majorité, se réfèrent aux Règles de La Haye de 1923 relatives à la guerre aérienne. Ces instruments n'avaient pas été formellement ratifiés par les États concernés, mais ils étaient généralement considérés comme faisant partie du droit international. En Grande Bretagne comme en Allemagne, il était généralement admis que bombarder des civils depuis les airs était une violation du droit international existant.

La question s'est posée lors de la Seconde Guerre mondiale. Face à la détermination des Anglais de bombarder, les préoccupations juridiques furent mises de côté. Cette position reposait sur l'idée que les Allemands étaient si horribles – ils avaient violé tellement d'accords internationaux – que le droit international ne s'appliquait pas lors des attaques aériennes lancées à leur encontre ; donc, si des civils allemands étaient tué au cours d'un bombardement, cela n'était pas considéré comme illégitime. Il est très intéressant de relever le vocabulaire utilisé par les Britanniques pour décrire les Allemands – ils les désignaient comme des « barbares ». Je pense qu'il ne s'agissait pas d'une erreur de langage ; ces mots étaient utilisés à escient pour entretenir l'idée que les Allemands étaient inhumains et donc par conséquent hors-la-loi, à l'image des peuples désignés comme à « demi-civilisés » à l'époque coloniale. Et cette sémantique fut employée tout au long de la guerre.

La position des Allemands consistait à dire que comme ils avaient été bombardés les premiers, ce qui était exact, par la RAF, leurs bombardements – entrepris de manière systématique de septembre 1940 à mai 1941 – constituaient des représailles qui étaient donc permises par le droit international. En fait, presque tous les bombardements allemands contre la Grande-Bretagne – le Blitz, les raids de Baedeker, les V1, les V2 – furent présentés comme des représailles contre les bombardements effectués par les Britanniques.

Je pense qu'une sorte d'opportunisme moral est venu gouverner la façon dont les bombardements devaient être perçus comme étant *hors* du droit international conventionnel. Plus tard, durant la Guerre Froide, les armes nucléaires ont aussi été vues comme étant, dans une certaine mesure, en dehors du droit international. Les États-Unis et la Grande Bretagne posaient comme condition à leur éventuelle ratification des Protocoles additionnels [aux Conventions de Genève] de 1977, élaborés pour interdire les bombardements sur les civils, que les armes nucléaires soient exclues de leurs dispositions. Ce qui était bien entendu absurde, puisque cela aurait voulu dire que l'arme la plus destructrice dont l'humanité dispose, aurait également été la seule que nul ne serait capable de réellement contrôler.

On pourrait dire aussi que la justice internationale après la Seconde Guerre mondiale fut aveugle concernant les bombardements aériens – les procès de Nuremberg et de Tokyo n'en ont jamais fait mention. Selon vous, quels sont les éléments qui ont pu conduire à un tel résultat ?

Eh bien, à la fin de la Seconde Guerre mondiale, la situation fut intéressante car tant les Britanniques que les Américains pensaient ajouter les bombardements à l'acte d'accusation des principaux criminels de guerre allemands. Cependant, le ministère des Affaires étrangères britannique estima rapidement que ce ne serait pas possible car alors les Allemands auraient pu arguer devant les tribunaux que les Anglais et les Américains avaient fait exactement la même chose. C'est pourquoi ils ont décidé qu'il était préférable de ne pas l'ajouter à l'acte d'accusation.

Ils avaient sûrement compris que leurs bombardements avaient été menés en violation du droit. Et, bien sûr, les Conventions de Genève de 1949 et la Convention sur le Génocide des Nations Unies ont incarné une reconnaissance de ce que de nombreux actes commis pendant la Seconde Guerre mondiale, constituaient des violations manifestes du droit international. Mais, parce que les bombardements étaient perçus comme nécessaires pour parvenir à la victoire des Alliés, toute ambiguïté morale à ce sujet fut écartée. Lorsque l'aspect moral fut abordé, ce fut toujours l'argument selon lequel aucune disposition formelle du droit international n'interdisait le bombardement des cibles non militaires durant la guerre, qui fut opposé.

La Seconde Guerre mondiale a vu le bombardement d'écoles, d'églises, d'hôpitaux, etc. Aujourd'hui, on continue d'entendre parler de bombardements contre des civils et contre des biens civils dans les conflits dans le monde. Le bombardement récent de l'hôpital de Kunduz a provoqué une forte réaction de la part de l'opinion publique. Comment notre perception de ce qui est permis pendant la guerre a-t-elle évolué au cours de ce siècle ?

Même pendant la Seconde Guerre mondiale, les bombardements d'écoles, d'églises et d'hôpitaux avaient eu tout de même tendance à susciter des protestations plus vigoureuses que les simples bombardements de ports ou d'usines. Cependant, comme les bombardements étaient vraiment imprécis, il n'était pas possible d'éviter de frapper des églises, des hôpitaux et d'autres biens civils. Et ceci se produisit des deux côtés. Une fois de plus, la logique était celle de la guerre totale : l'ennemi est supposé être sans foi ni loi. Donc, aucun belligérant n'était surpris par le bombardement d'écoles ou d'hôpitaux, bien qu'en réalité, les bombardements contre des écoles ou des hôpitaux relevaient souvent du hasard et n'étaient pas le fruit d'une volonté délibérée.

De nos jours, chaque fois qu'une école ou un hôpital est frappé, que ce soit en Palestine, en Afghanistan ou ailleurs, l'opinion publique s'indigne, à juste titre, en premier lieu car parce que le paradigme de la guerre totale n'est plus le point de référence des conflits du vingt-et-unième siècle et, ensuite, car on attend beaucoup des « armes intelligentes » modernes qui ont précisément été développées pour éviter les dommages civils. À juste titre, l'opinion publique veut dénoncer le fait que la nécessité militaire ne justifie pas des pertes civiles de grande ampleur. Dans les

soixante-dix dernières années, la sensibilité de l'opinion à propos des bombardements a profondément évolué.

Au vu de certaines confrontations contemporaines, pensez-vous que certains aspects de la « guerre totale » qui étaient appropriés lors de la Seconde Guerre mondiale, le sont encore aujourd'hui ?

Je pense qu'aujourd'hui, si on observe, par exemple, la lutte contre l'État islamique, nous devons analyser le choix des mots employés. On constate alors, comme par le passé, la tentative de désigner ces personnes comme des moyenâgeux, des primitifs, des barbares et, tous les cas, comme hors des conventions applicables aux combats modernes. Ceci est susceptible de justifier, d'une manière ou d'une autre, des représailles excessives. Ce qui est commun avec les bombardements qui ont eu lieu tout au long du siècle, c'est la volonté de créer un langage abstrait qui ôte toute humanité à l'ennemi et qui transforme la cible en une sorte de métaphore – à l'instar du « système nazi » ou de la « machine de guerre allemande ».

Durant la Seconde Guerre mondiale, il y eut un cas intéressant lorsque le ministère de l'Air britannique émit une directive ordonnant des bombardements à l'encontre de populations résidant dans les zones industrielles. L'officier d'État-major qui lut ce document le renvoya et indiqua : « Non, vous ne pouvez pas dire que nous bombardons des populations industrielles ; vous devez dire que nous bombardons des centres industriels, parce que les "centres" sont des concepts abstraits, alors que les populations sont des humains ».

On peut constater que dans les conflits qui suivirent, la nature de la cible militaire ou la nature de l'objectif, a toujours été exprimée en des termes politiques ou militaires abstraits et jamais en faisant explicitement référence au fait de tuer des individus. Les commandants de la RAF savaient ce qu'ils faisaient et, en privé, ils étaient prêts à admettre que tuer des Allemands était leur objectif premier. Mais ils ne voulaient pas le dire en public ; la véritable intention était voilée par un langage abstrait faisant mention de centres et de systèmes. De même, les personnes qui décidèrent des moyens, de la conception des bombes incendiaires ou des essais des bombes sur des maisons allemandes typiques, utilisaient un langage incroyablement abstrait. Il s'agissait d'un problème scientifique et de la recherche d'une solution. Il n'était pas explicitement reconnu qu'en bombardant un bâtiment d'habitation, il était possible qu'une personne se trouve à l'intérieur.

Les raids aériens déshumanisent-ils l'ennemi (ou les victimes), en raison de l'absence de face à face sur les champs de bataille contemporains ?

Oui, en un sens. Il n'est pas possible de savoir qui sont les victimes ou qui sont les civils qui pourraient être affectés, alors certains parlent de frappes aériennes « chirurgicales ». Le langage utilisé, une fois de plus, est très abstrait.

Mais je pense que la prise de conscience de l'opinion sur le coût des bombardements est a été à l'origine des protestations récurrentes dans le monde occidental.

Et il me semble que c'est très important. Comme dans le cas de l'hôpital récemment bombardé en Afghanistan, il est très important que les médias n'hésitent pas à mettre en lumière le visage humain des bombardements et ce que cela signifie réellement. Les médias doivent le faire de manière indépendante des gouvernements bien entendu. Je me souviens qu'au moment des bombardements de Bagdad durant la dernière guerre en Irak en 2003, il y avait des journalistes qui voulaient relater ce qu'il se passait effectivement sur le terrain : les morts de civils et l'étendue des dommages civils, etc. Et il y eut de nombreux débats en Angleterre et aux États-Unis quant au fait de savoir si cela était possible. Ce fut un sérieux dilemme : il fallait destituer Saddam Hussein à tout prix et ces journalistes ne se comportaient pas en patriotes.

Il est très important qu'il y ait des personnes sur le terrain qui soient prêtes à dire « Vous savez, les bombardements ne sont pas juste des frappes chirurgicales, il ne s'agit pas juste d'un rapport d'opération ; il s'agit de personnes qui ont trouvé la mort et voici des images de ces morts ». Il est étrange de constater à quel point il est rare de voir des images de personnes tuées dans des bombardements. De telles images furent censurées durant la Seconde Guerre mondiale. De même, aujourd'hui, lorsqu'une cible civile est frappée et qu'il en résulte des dommages civils, il est rare d'en voir les images à la télévision. Il est très important de donner à la guerre un visage humain. Ce qui peut sembler abstrait ou lointain, devient réel et choquant, et peut ainsi engendrer des protestations.

À ce point de notre entretien, que pensez-vous de l'utilisation de drones aujourd'hui ? Le recours aux drones s'inscrit-il dans la continuité de l'idée selon laquelle la puissance aérienne peut, en soi, apporter une contribution ou avoir un impact unique ? Est-ce que ceci traduit autre chose ?

Je pense que les drones appartiennent à ce « fantasme » qui a cours à propos de la puissance aérienne, selon lequel il suffirait d'appuyer sur un bouton pour atteindre des cibles dont la destruction procurerait un avantage politique. Il ne me semble pas que l'utilisation de drones dans la guerre amène à de tels résultats. Peut-être que le concept classique vaut aussi dans ce cadre – à savoir que finalement la meilleure façon d'atteindre son objectif reste d'avoir des troupes au sol. Le succès de la destitution de Saddam Hussein en 2003 résulte de la décision ultérieure de déployer des troupes au sol. Les conséquences furent, bien entendu, désastreuses. Mais, en premier lieu, le déploiement de la force aérienne en soutien aux opérations militaires est licite au regard du droit international et, en second lieu, ce déploiement est susceptible de conduire à des résultats concrets en termes militaires, car la force aérienne est dirigée contre les forces armées ennemies sur le terrain et non contre une cible informe comme un réseau économique ou un état d'esprit.

Toutefois un autre problème se fait jour à propos de l'utilisation des drones, lorsque de manière répétée, une cible est frappée par erreur ou que des civils sont tués. L'évolution des armes intelligentes est un fait, mais elles sont d'autant plus intelligentes lorsqu'elles sont employées contre le blindage ennemi ou contre ses aérodromes, et non dans des lieux à forte concentration de civils.

Dans les récentes campagnes contre-insurrectionnelles en Afghanistan et en Irak, il est apparu, pendant un temps, que l'approche privilégiée était celle d'une « présence au sol », pour gagner le cœur et l'esprit des populations locales. Peut-on parler aujourd'hui d'un glissement vers une prépondérance de la force aérienne qui n'implique pas nécessairement la présence de forces armées conventionnelles au sol ?

S'agissant du vingt-et-unième siècle, on peut répondre que les opérations au sol semblent avoir été, dans l'ensemble, désastreuses. Elles ont engendré des protestations politiques de grande ampleur, avec des résultats fort incertains et, bien sûr, dans le cas de l'Irak, elles furent à l'origine d'une insurrection sur le long terme. Ainsi, on a l'impression que les frappes aériennes seront plus économiques, qu'elles seront moins coûteuses en termes de victimes pour les puissances qui y recourent et que, si elles sont suffisamment chirurgicales pour ne frapper que des cibles stratégiques, elles procureront une sorte d'avantage politique.

Aujourd'hui, les bombardements du nord de l'Irak et de la Syrie nous ramènent directement aux années 1920 – à l'Irak des années 1920, à l'époque où la RAF commençait à expérimenter les bombardements contre des zones tribales rebelles, le recours à l'aviation étant considéré comme moins coûteux et plus facile à organiser, mais aussi car on pensait que la force aérienne constituait le meilleur moyen pour atteindre l'objectif politique fixé. Et si nous avons en tête les leçons du passé, on constate une symétrie étrange entre les bombardements contre-insurrectionnels dans les années 1920 et la façon dont nous envisageons les bombardements contre-insurrectionnels aujourd'hui.

Dans le cas de l'Irak dans les années 1920, le résultat semble avoir été plutôt satisfaisant, car la force aérienne constituait alors une nouveauté et que les victimes de ces bombardements étaient terrifiées par leurs conséquences. Mais soixante-dix ou quatre-vingts ans plus tard, l'État islamique, par exemple, sait à quoi s'attendre. L'organisation sait comment faire face aux bombardements, comment disséminer ses forces et comment dissimuler ce qu'elle fait. Il s'agit d'une organisation militaire non conventionnelle, difficile à neutraliser par le recours à la force aérienne. C'est pourtant là que nous en sommes : on en revient à essayer de recourir à la seule force aérienne pour atteindre un objectif politique.

Si vous deviez résumer, quelles sont les grandes leçons que nous avons apprises et quelles sont celles qu'il nous reste à apprendre de l'histoire des bombardements ?

Une leçon clairement apprise de la Seconde Guerre mondiale est que le bombardement délibéré de civils, dans l'espoir que cela produise un effondrement politique, une crise sociale et le déclin économique, s'est avéré inopérant. Cette croyance a été démentie à maintes reprises, dans des campagnes de bombardement massives qui ont suivi. Le message a mis du temps à pénétrer les esprits.

Il est intéressant de noter que dans la période qui a immédiatement suivi la fin de la Seconde Guerre mondiale, la RAF a mis en place une série de programmes de recherche destinés à évaluer les effets dans les zones bombardées. Il a été reconnu

que l'économie n'avait pas été aussi détériorée qu'espéré et que la population ennemie n'avait pas été aussi démoralisée que prévu, en d'autres termes, que la campagne n'avait pas été un franc succès stratégique. Parallèlement, les Américains, qui commencèrent la guerre en privilégiant les bombardements de précision en Europe et qui l'ont finie en larguant des bombes incendiaires sur les villes japonaises, ont décidé que ces bombardements étaient plus efficaces et ont opté pour des bombardements lourds et relativement indiscriminés contre les zones ennemies. Au moment de la Guerre de Corée, les Américains avaient déjà mis en place une stratégie de bombardements intensifs, à l'image des bombardements des villes japonaises, stratégie qu'ils ont également suivie au Vietnam et au Cambodge.

L'autre leçon apprise de la Seconde Guerre mondiale fut que la puissance aérienne tactique a été d'une importance considérable pour expliquer les victoires d'un côté comme de l'autre. Les avions tactiques à usage multiple ont démontré qu'ils préfiguraient l'avenir. À partir des années 1960 et 1970, ce fut la technologie privilégiée par les forces aériennes et qui est maintenant prévue. Les États-Unis avaient encore le bombardier lourd et larguaient toujours des bombes en quantité énorme sur le Vietnam, mais les chasseurs-bombardiers à usage multiple, qui avaient déjà commencé à émerger à la fin de la Seconde Guerre mondiale, sont, depuis, vraiment devenus la forme principale d'armement des forces aériennes.

Ainsi, certaines leçons ont été apprises, d'autres non. Les forces aériennes actuelles sont celles dont rêvaient les officiers supérieurs de l'aviation durant la Seconde Guerre mondiale ; cependant, à l'époque, ils n'avaient pas la technologie suffisante pour réaliser ce que l'aviation peut faire aujourd'hui.

Comment voyez-vous évoluer la guerre dans l'avenir ?

Je crois qu'au cours des dernières décennies, deux aspects vont de pair : l'évolution des technologies qui permet des frappes plus chirurgicales et l'évolution de l'opinion publique mondiale qui est de plus en plus hostile à l'idée que des frappes aériennes puissent menacer des civils. Ces deux aspects se renforcent mutuellement.

Mais, lorsqu'il s'agit d'envisager le futur, un grand nombre de questions demeurent. L'une d'elles, est que nous ignorons ce que sera l'organisation des puissances dans quarante ou cinquante ans. Au cours du vingtième siècle, la constellation politique a évolué à une extraordinaire rapidité. Dans le futur, les glissements de pouvoir génèreront des tensions politiques ou des conflits, voire des conflits militaires ouverts, qu'il est impossible de pronostiquer. Je pense également que les historiens ne sont pas les mieux placés pour prédire l'avenir. La seule chose que nous puissions affirmer sans trop de risques de nous tromper, c'est que le vingt-et-unième siècle ne sera pas un siècle de paix.

Concernant la technologie, le problème tient au fait que le coût de la technologie de pointe nécessaire à la puissance aérienne moderne est extrêmement élevé. Elle suppose un processus de développement permanent. Et, si nous sommes réalistes, seule une petite poignée d'États peut se permettre de supporter le coût financier du maintien à niveau de ces technologies, les États-Unis principalement. Si de nouveaux

joueurs politiques venaient à arriver sur l'échiquier, il est peu probable qu'ils seront en mesure d'acquérir les technologies ou de financer les programmes de recherche ou de développement nécessaires à leur maintenance.

Ainsi, il se pourrait que nous atteignions un point – une sorte d'équilibre – où nous connaîtrons les technologies et leurs capacités, mais sans qu'il soit vraiment possible d'aller plus loin. En fin de compte, les efforts seront plutôt portés à tenter de trouver des solutions politiques, à tenter de recourir à la guerre psychologique (ce qui semble être à la mode en ce moment), à essayer faire pression sur des agresseurs potentiels et ainsi de suite. Maintenir des guerres de haute technologie dans les prochaines quarante ou cinquante années, sera extrêmement difficile.

Paradoxalement, alors qu'il y a de sérieux problèmes et des coûts pour maintenir l'armement de haute technologie, les conflits asymétriques peuvent être menés avec des armes relativement artisanales. Les Kalachnikovs et les bombes placées au bord des routes fonctionnent toujours bien dans les contextes dans lesquels une puissance militaire de basse intensité est déployée pour atteindre des objectifs politiques plutôt différents. Je pense donc que les acteurs étatiques majeurs vont de plus en plus se trouver dans une impasse, alors même qu'ils entretiennent des forces militaires coûteuses, mais sans pouvoir les déployer facilement, cependant que nous constaterons une augmentation du recours à la terreur et à l'insurrection, là où le niveau de technologie est relativement primaire.

Où placez-vous la réponse contre le terrorisme dans votre analyse sur l'évolution des conflits ?

Dans la plupart des cas, le terrorisme s'est développé dans le cadre de guerres civiles ou d'insurrections dans lesquelles les États occidentaux sont intervenus. Je pense qu'en se projetant dans cinquante ans, il est possible que nous assisterons à une situation où les puissances occidentales se dirigeront, de plus en plus, vers une stratégie de non intervention, afin de réduire les risques de terrorisme à l'encontre de leurs populations et de permettre aux guerres civiles ou aux insurrections de se résoudre par elles-mêmes.

Je pense que l'Occident est extraordinairement optimiste quant à sa capacité à vouloir s'occuper de sociétés auxquelles il ne connaît pas grand-chose, dont il ne comprend pas les différences culturelles profondes et qui croit que, d'une façon ou d'une autre, les initiatives politiques ou militaires conduiront à l'établissement d'une société conforme aux valeurs occidentales. Aussi longtemps que de telles ambitions perdureront, le problème du terrorisme international demeurera.

Cependant, je trouve que la réponse de l'Occident au groupe État islamique est intéressante : elle n'a pas tout de suite été de dire « Envoyons des divisions blindées au sol, éliminons l'État islamique ! », ce qu'une coalition d'États aurait pu faire très facilement. À la place, les États occidentaux ont pris en considération l'opinion publique, ont pris le temps de réfléchir aux limites de ce qui peut être fait et peut-être ont-ils finalement accepté, dans une ère post impériale, que le Moyen-Orient ne puisse pas être contraint d'adopter un modèle qui conviendrait aux intérêts occidentaux.

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

NOTE D'OPINION

La perception de l'évolution de la guerre par une organisation humanitaire : le cas du CICR, 1863-1960

Daniel Palmieri

Daniel Palmieri est chargé de recherches historiques au CICR.
Il est l'auteur de nombreux travaux sur l'histoire du CICR et sur l'histoire de la guerre.

Pour comprendre la perception que l'on peut avoir de la guerre et de son évolution à travers le temps, il faut choisir un bon sujet d'étude. On préférera plutôt opter pour un acteur tout à la fois impliqué dans la bellicosité, mais qui aura su garder une distance envers celle-ci. Il sera plus apte à pouvoir la juger avec recul et, justement, être capable d'en discerner les modifications. Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) semble être un sujet adéquat. Organisation humanitaire travaillant avec les victimes des conflits armés depuis plus de 153 ans, le CICR bénéficie tout à la fois d'une expérience suffisante face à la guerre, mais il conserve aussi sa capacité critique d'interprétation qui est propre à sa qualité de non-belligérant. Il est donc en mesure de saisir l'évolution de la « plus vieille activité de l'homme » sur un siècle et demi, période durant laquelle la guerre a subi des transformations incroyables et meurtrières, en lien avec le développement technologique et l'essor d'idéologies politiques extrémistes. À ce premier élément, s'ajoute le fait que le CICR lui-même s'est constitué, à ses origines, avec des personnes ayant vécu la guerre de différentes manières. En effet, parmi les cinq membres initiaux qui décident de la fondation de cette institution en février 1863, trois ont côtoyé de plus ou moins près la violence armée[1]. Cette particularité donne d'ailleurs à la jeune organisation une spécificité lui permettant de se prononcer sur un sujet qu'elle connaît aussi d'une façon empirique.

1 Outre Henry Dunant (1828-1910), initiateur du projet de la Croix-Rouge après son expérience traumatique auprès des blessés de la bataille de Solferino (24 juin 1859), il s'agit du Général Guillaume-Henri Dufour (1787-1875), militaire et officier de génie dans la Grande Armée, puis commandant en

Malheureusement, si le mot « guerre » est omniprésent dans ses publications, ses réflexions ou ses archives, force est de constater que le CICR ne semble pas, pendant longtemps, l'avoir abordée autrement que comme un concept théorique et général. Les écrits de l'institution ne sont en effet guère prolixes en analyses polémologiques permettant de cerner tout à la fois cet objet et son caractère évolutif. Il faut alors parcourir des centaines de textes[2] pour voir s'ébaucher, et encore sous la forme de bribes, quelques grandes idées sur la façon dont le CICR perçoit la belligérance. Ces perspectives opposent souvent des termes contradictoires entre eux : guerre/paix ; militaire/civil ; civilisation/barbarie ; national/international. Et c'est sur ces doublons que le CICR se construit petit à petit un imaginaire de la guerre, que nous allons décrypter ici. C'est durant les premières cinquante années de son existence que se réalise ce travail intellectuel qui coïncide du reste avec une très faible présence de l'institution sur le terrain même de la guerre. Des raisons structurelles, propres à cette organisation de taille alors réduite, expliquent l'absence du CICR du théâtre des opérations militaires avant le déclenchement du cataclysme de 1914. Il n'en reste pas moins que cette absence va aussi de pair avec une appréhension hésitante que le CICR a longtemps eu de la belligérance. Si notre article s'arrête au tournant des années 1960, c'est essentiellement parce que, dès ce moment-là, le CICR a déconstruit son imaginaire de la guerre. Nous esquisserons brièvement dans la conclusion comment le CICR a réagi face aux nouvelles formes de conflictualité apparues après la chute du mur de Berlin.

L'âge des illusions : 1863-1914

Guerre/paix

Le CICR et la Croix-Rouge ne sont pas des organisations pacifistes. Ce credo figure en ouverture du premier numéro du *Bulletin international des sociétés de secours aux militaires blessés*, en réponse au reproche qu'on adresse au CICR de vouloir atténuer les effets de la guerre, plutôt que de « couper le mal à sa racine[3] ». En effet, la volonté du CICR et du mouvement qu'il fonde est avant tout d'humaniser la belligérance[4]. Paradoxalement, alors que la guerre constitue la raison même de son existence et son « fonds de commerce » en quelque sorte, le CICR tient très rapidement un discours qui suggère qu'il ambitionne, lui aussi, de lutter contre ce fléau. En 1873, Gustave Moynier constate que la Croix-Rouge sert indirectement l'œuvre « des sociétés dites

chef de l'armée fédérale suisse lors de la guerre civile du Sonderbund (1847) ; et de Louis Appia (1818-1898) qui, en tant que chirurgien de guerre, a œuvré lors de plusieurs conflits armés, dont la guerre d'Italie de 1859.

2 Notre recherche s'est effectuée en particulier à travers les articles publiés dans le *Bulletin international des Sociétés de secours aux militaires blessés*, puis des *Sociétés de la Croix-Rouge* (ci-après BISCR), ensuite *Revue internationale de la Croix-Rouge* (RICR) ; dans le compte-rendu des Conférences internationales de la Croix-Rouge et dans les publications de membres du CICR, en particulier de Gustave Moynier (1826-1910), deuxième président en exercice du CICR, de 1864 à 1910.

3 BISCR, n° 1, octobre 1869, p. 3.

4 La formule est de Louis Appia ; « Rapport adressé au Comité international par M. le Docteur Appia sur sa mission auprès de l'Armée alliée dans le Schleswig », *Secours aux blessés : communication du Comité international faisant suite au compte rendu de la Conférence internationale de Genève*, Genève, 1864, p. 144.

"de la paix" » (soit le mouvement pacifiste), dont elle est en fait un utile auxiliaire[5]. La création du CICR et de la Croix-Rouge vise en effet à mettre un frein aux activités belliqueuses. En assistant de manière organisée, concertée et universelle les victimes de la guerre, l'ambition des sauveteurs regroupés sous l'emblème de la croix rouge sur fond blanc est d'apporter de la compassion sur le champ de bataille. Or, plus la guerre s'humanisera, plus elle perdra en inhumanité. Ce mouvement inéluctable doit aboutir au « désir bien naturel de voir tarir la source de tant d'infortunes[6] » et finalement, dans l'avenir, à la disparition de la guerre-même qui, ne permettant plus l'expression de la sauvagerie humaine, n'aura plus de raison d'être. Déjà, ne voit-on plus dans la guerre « qu'une nécessité exceptionnelle, que tout le monde déplore ? », s'exclame Moynier en 1888[7]. Les tensions entre les hommes et les nations trouveront d'autres exutoires que l'on imagine, cette fois pacifiques, à l'image des tribunaux d'arbitrage dont on sait[8] qu'ils peuvent éviter le recours aux armes. Les fondateurs du CICR, bien que peu naïfs, sont eux-mêmes confortés dans cette perception des choses par les réussites qu'ils ont engrangées. À leur crédit, on peut en effet porter la création de la Convention de Genève, un traité international, universel et pérenne, qui limite le pouvoir, jusque-là quasi absolu des États, de faire la guerre. Ce premier texte de droit international humanitaire moderne ouvre la voie à des accords similaires qui, chacun, restreignent un peu plus ce droit régalien. Bien évidemment, *a contrario*, le CICR assiste à la modernisation des armements et au développement de nouvelles machines à tuer. Mais, ici aussi, ce phénomène contribue à rendre la violence toujours plus menaçante et à donner encore plus de poids aux « chaleureux plaidoyers contre la guerre[9] ». Cette modernisation des armes peut, paradoxalement, avoir également des effets bénéfiques pour les victimes. La création de balles dites « humanitaires[10] » qui pénètrent les tissus et les os à grande vitesse en conservant leur forme initiale, sont un des exemples de ce perfectionnement, car ces munitions causent moins de dommages irréversibles et font moins de morts au final[11]. Mais l'élément prédominant qui empêchera ces nouvelles technologies guerrières d'être vraiment mortifères sera l'appréhension des États eux-mêmes à les utiliser, aucun d'entre eux ne voulant faire ce premier pas qui le mettrait au ban de la civilisation. N'a-t-on pas déjà agi de la sorte avec les gaz asphyxiants ou les balles dum-dum qui ont été interdits par la Convention de La Haye de 1899 ?

5 « Les dix premières années de la Croix-Rouge », BISCR, n° 6, juillet 1873, p. 241.
6 *Ibid.*
7 « Les causes du succès de la Croix-Rouge », *Mémorial des vingt-cinq premières années de la Croix-Rouge*, 1863-188, Genève, 1888, p. 13.
8 À l'image de l'arbitrage de l'*Alabama*, tenu à Genève en 1872.
9 « Les causes… », *op. cit.* p. 16.
10 Le BISCR consacre de nombreux articles aux perfectionnements des armes de poing qui restent les plus utilisées lors des guerres. Un des premiers exemples de balles « humanitaires » est mentionné dans le n° 64 du BISCR, octobre 1885, pp. 151-152. Parmi les membres du CICR, le Dr Ferrière est celui qui est le plus réticent à adopter cette terminologie ; voir, par exemple, son article « Les balles humanitaires », BISCR, n° 154, avril 1908, pp. 89-90.
11 Preuve en sont les articles que le BISCR publie sur l'évolution des rapports sanitaires des armées et qui montrent, guerres après guerres, une diminution de la mortalité des blessés ; voir, par exemple, « Quelques rapports sanitaires à propos de la guerre sud-africaine », BISCR, n° 124, octobre 1900, pp. 269-279.

Le milieu dans lequel se développe le CICR est un élément supplémentaire susceptible de conforter cet irénisme. En effet, la fondation du CICR a lieu en Suisse, par des citoyens de ce pays. Or, depuis les traités de paix de Vienne et de Paris de 1814-1815, la Confédération helvétique n'a plus été impliquée dans aucun conflit international[12]. Elle a certes connu des troubles internes, mais le plus sérieux d'entre eux, la guerre civile dite du « Sonderbund » en 1847, dure à peine un mois et fait moins d'une centaine de morts (sur environ 200 000 hommes mobilisés). De plus, les vainqueurs – emmenés par le général Guillaume-Henry Dufour, futur membre du CICR – se conduisent de manière « humaine » tant durant les combats qu'après. Tous ces faits poussent donc le CICR à imaginer que la guerre et sa violence seront progressivement vaincues grâce au génie des hommes et à leur solidarité, en particulier celle née au sein du mouvement de la Croix-Rouge.

L'attrait du CICR pour la paix trouvera son paroxysme au début du XXe siècle, dans le sillon des premières attributions du Prix Nobel de la Paix. L'amalgame entre la paix et la croix rouge a été au centre de la candidature qu'Henry Dunant s'est construite, avec le soutien de certains pacifistes, en vue d'obtenir cette récompense, ce qui est chose faite en 1901[13]. Voulant aussi tenter sa chance, le CICR a, pour sa part, moins de réussite, essuyant pas moins de cinq refus entre 1900 et 1905, que ce soit en tant qu'institution ou au nom de son président Gustave Moynier.

Civilisation/barbarie

La guerre sur laquelle se fonde le CICR pour mettre en œuvre son programme humanitaire est d'un type bien particulier que l'on pourrait qualifier de napoléonien : il s'agit en effet d'un conflit opposant des États, avec des armées de conscrits[14] bien encadrées et qui n'est marqué que par quelques batailles décisives, même si elles sont sanglantes. Pour conforter cette vision, les fondateurs du CICR peuvent se baser sur trois guerres dont ils ont été ou sont encore les contemporains : la Guerre de Crimée (1853-1856), celle d'Italie (1859) et la guerre de Sécession (1861-1865) – qui, bien qu'étant une guerre civile, oppose tout de même des confédérations d'États entre eux.

C'est avec ce modèle guerrier en tête que le CICR va se construire et construire en parallèle le Mouvement de la Croix-Rouge et le droit international humanitaire. Si ces différents conflits n'ont rien d'angélique – on pense en particulier à des événements aussi meurtriers que les batailles de Solferino ou de Malakoff –, ils se déroulent en revanche entre États dits civilisés. La guerre – qui reste certes le plus grand mal que s'inflige l'humanité et qui doit être combattue jusqu'à sa disparition – n'en prend pas moins une teinte de légitimité et d'honorabilité quand elle se fait

12 La Suisse est un pays « moins exposé aux chances de guerre » que tout autre contrée du monde, selon le CICR ; « L'avenir de la Croix-Rouge », BISCR, n° 50, avril 1882, p. 81.

13 La candidature de Dunant est toutefois contestée par une partie du mouvement pacifiste. Pour apaiser ces tensions, le tout premier Prix Nobel de la Paix est donc conjointement remis à Henry Dunant et au pacifiste français Frédéric Passy.

14 Cet élément concourt, selon le CICR, également à une certaine commisération envers les soldats qui sont des nationaux et non plus des mercenaires ; sur cette idée, voir « L'avenir de la Croix-Rouge », art. cit., p. 68 ; « Mémorial des vingt-cinq premières années de la Croix-Rouge », BISCR, n° 76, octobre 1888, p. 151.

entre nations ayant acquis le même de degré de « civilisation ». Car seuls ces États alors sont capables d'en limiter les effets délétères, en particulier pour les victimes. La civilisation civilise ainsi aussi la violence armée. Sans forcément reprendre à son compte la théorie de Thomas d'Aquin sur la guerre « juste », le CICR des premières décennies admet, au nom d'une vision largement chevaleresque de celle-ci, que la belligérance reste une nécessité, en attendant une solution alternative. Mieux, lorsque la guerre se fait au nom de la civilisation, elle semble même être une exigence.

Le CICR apporte en effet un soutien à la mission civilisatrice de l'Occident dans le monde, ce qui n'a rien d'étonnant vu que l'institution est issue de ce même terreau occidental. La raison en est simple. Vu que nombre de peuplades indigènes s'excluent d'elles-mêmes de la civilisation par leurs mœurs trop barbares[15], il faut que d'autres les civilisent. D'où la nécessité des expéditions et conquêtes coloniales qui, outre à faire « entrer dans le progrès et les lumières » des contrées reculées du globe, permettent parallèlement d'abolir d'anciennes coutumes guerrières terribles et donc de participer à ce processus d'humanisation de la guerre. Pour de rares nations extra-européennes, ce processus de civilisation de la violence peut s'effectuer sans intervention militaire externe. Il en est ainsi du Japon, pris en modèle par le CICR[16], après avoir adopté de lui-même la civilisation occidentale et être devenu également le porte-étendard de la Croix-Rouge en Asie.

Le CICR lui aussi participe à cette mission civilisatrice en voulant englober le maximum d'États dans son projet humanitaire[17]. Et chaque État non civilisé qui adopte – comme le Japon ou le Siam[18] – les principes de la croix rouge et celle-ci comme emblème, représente une victoire au palmarès de l'institution genevoise. Mais Il y a aussi quelques défaites, comme l'Empire ottoman par exemple qui, malgré son entrée rapide dans le cercle des signataires de la Convention de Genève[19], n'est toujours pas capable de se défaire de sa férocité à l'encontre de ses habitants chrétiens[20] et qui, de plus, a renié la croix au profit du croissant[21]. Il y a encore des aveuglements comme le soutien fervent apporté par le président du CICR Gustave Moynier[22] à l'État libre du Congo, premier « État » africain à adopter la Convention de Genève (1888) et à se doter d'une Croix-Rouge (1889), mais marionnette aux mains

15 Les populations africaines sont les premières visées par cette critique ; voir par, exemple, « la Croix-Rouge chez les nègres », BISCR, n° 41, janvier 1880, p. 5. Étonnamment, ce stéréotype du « non civilisé » s'applique également à des blancs d'Afrique. Ainsi, les Boers – population d'origine hollandaise dont les ancêtres ont émigré au XVIIe siècle en Afrique australe – sont traités de « demi barbares » par le BISCR ; « Les insurrections dans l'Afrique australe », n° 46, avril 1881, p.53.

16 Au risque de ne pas considérer, à leur juste valeur, les violations du droit de la guerre commises par le Japon à l'encontre d'un État considéré moins civilisé comme la Chine ; voir « La guerre sino-japonaise et le droit international », BISCR, n° 107, juillet 1896, surtout p. 212.

17 Pour le travail d'incitation du CICR auprès des représentants japonais venus en ambassade en Suisse, voir « L'ambassade japonaise », BISCR, n° 17, octobre 1873, pp. 11-16. Le Japon ratifie la Convention de Genève et fonde une Société de la Croix-Rouge en 1887.

18 Le Siam (aujourd'hui Thaïlande) ratifie la Convention de Genève en 1895 et constitue à la même époque un embryon de Société de la Croix-Rouge. La Croix-Rouge du Siam est reconnue par le CICR en 1920.

19 En 1865.

20 Voir les nombreux récits d'atrocités des troupes turques relatés dans le BISCR, en particulier lors de la Guerre d'Orient (1875-1878).

21 Ce changement s'est fait durant la guerre russo-turque de 1877-78.

22 Gustave Moynier est d'ailleurs consul général du Congo en Suisse de 1890 à 1904.

de Léopold II et dont le système d'exploitation coloniale aboutit à l'un des premiers ethnocides du XXe siècle[23]. Il y a enfin, au nom toujours de la civilisation, des aberrations comme l'affirmation du CICR de la nécessité pour les troupes britanniques d'achever les blessés derviches après la bataille d'Omdurman (2 septembre 1898)[24] ! Cette vision binaire entre civilisation et barbarie reste présente au CICR, même si moins manichéenne, durant toute la première moitié du XXe siècle.

International/national

L'idée du CICR a été d'abord de s'attaquer à la partie émergée de l'iceberg de la guerre, en s'occupant des conflits internationaux, les plus visibles, les plus publicisés et les plus menaçants pour l'équilibre du monde[25]. C'est donc aux États que le CICR a proposé à la fois de se doter de sociétés civiles de secours aux militaires blessés et de ratifier, dès 1864, un pacte international reconnaissant ces sociétés et protégeant leurs membres et les victimes qu'ils soigneraient. Dès sa création, le CICR n'a pourtant pas oublié qu'il existe aussi une partie immergée de ce fameux iceberg, constituée de guerres intestines se déclinant en de multiples formes. Mais, il a laissé la tâche de les humaniser à plus tard[26]. Dès la troisième guerre carliste (1872-1876) toutefois, l'intérêt du CICR pour les conflits civils va en grandissant, car l'exemple espagnol montre que l'on peut se battre au sein d'une même nation, tout en adoptant le modèle idéal qu'imagine l'institution pour les conflits internationaux (forces armées organisées, respectueuses d'un certain code de chevalerie et prêtes à passer des accords entre elles, notamment en faveur de l'assistance aux blessés)[27]. L'idée que la croix rouge a un rôle à jouer dans les conflits fratricides fait ainsi son chemin[28] et des Sociétés nationales de secours vont s'impliquer dans certains d'entre eux, notamment dans leurs colonies. Inutile de dire que, dans ce cadre, les secours seront prioritairement, si ce n'est exclusivement, apportés aux troupes de l'occupant. À noter encore que, lors des troubles survenus dans l'Empire ottoman, la sympathie du CICR se porte instantanément sur les victimes du côté des insurgés, souvent chrétiens, comme les membres de l'institution genevoise[29].

23 On estime que plusieurs millions d'Africains sont morts dans le Congo léopoldien des suites de l'exploitation coloniale de ce territoire entre 1888 et 1908 ; pour des estimations chiffrées, voir le site http://necrometrics.com/20c5m.htm (toutes les références ont été vérifiées en septembre 2018).

24 « Les blessés de la bataille d'Omdurman », BISCR, n° 117, janvier 1899, pp. 40-41. Tout en continuant à plaider « les circonstances atténuantes », le CICR donne toutefois la parole à un correspondant militaire britannique au Soudan, qui s'élève contre ces procédés ; « Les blessés de la bataille d'Omdurman », BISCR, n° 118, avril 1899, pp. 109-113.

25 « (…) [N]ous nous bornons à envisager la seule question des grandes luttes de puissance à puissance en Europe », Jean-François Pitteloud (dir.), *Procès-verbaux des séances du Comité international de la Croix-Rouge, 17 février 1863- 28 août 1914*, Genève, 1999, p. 20.

26 *Ibid.*

27 Voir « Les blessés espagnols », BISCR, n° 19, avril 1874, pp. 145-148 ; « Les blessés espagnols », BISCR, n° 20, juillet 1874, pp. 194-197.

28 « (…) [I]l est à désirer que, dans les luttes intestines, les partis s'inspirent des principes de charité qui ont présidé à notre œuvre, et qu'ils s'associent au moins dans une pensée commune : respect et secours aux blessés » : « Les dix premières années de la Croix-Rouge », BISCR, n° 16, juillet 1873, p. 235.

29 Voir par exemple les articles « L'insurrection macédonienne », BISCR, n° 136, octobre 1903, pp. 205-206 ; ou « Le Comité de Constantinople et les massacres arméniens », BISCR, n° 159, juillet 1909, pp. 191-192.

Progrès militaires/ progrès humanitaires

Enfin, pour compléter cette cosmogonie du CICR sur la guerre, l'institution semble très intéressée par la question des apports qu'offre la technologie, non seulement, on l'a vu, dans l'invention d'un armement « humanitaire », mais aussi et surtout dans les améliorations qu'elle peut fournir aux militaires blessés qui restent, avant 1914, la grande priorité du CICR. Ce dernier lance alors des concours visant à perfectionner les brancards ou à améliorer la constitution d'hôpitaux de campagne. Il soumet ces questions aux Sociétés nationales et publie régulièrement dans le *Bulletin international des Sociétés de la Croix-Rouge* (BISCR), les projets de celles-ci, illustrations à l'appui. Le CICR prône aussi l'utilisation de l'électricité sur les champs de bataille afin de pouvoir relever les blessés de nuit[30]. Du côté des combattants, le CICR souligne, par exemple, combien l'amélioration des transports et en particulier l'utilisation des chemins de fer a changé le visage de la guerre, en lui donnant un aspect tout à la fois de vélocité et de masse, grâce au transfert rapide de troupes d'un coin à l'autre du continent européen. La question des guerres futures en lien avec les innovations apportées dans la façon toujours plus désastreuse de tuer son prochain est d'ailleurs posée clairement lors de la Cinquième Conférence internationale de la Croix-Rouge, en 1892 ; cette dernière la renvoie aux Sociétés nationales et demande au CICR de recueillir leur avis pour en faire rapport lors de la prochaine Conférence[31]. L'institution propose donc, en 1897, lors de la Sixième Conférence, une liste de 19 mesures qui visent surtout plus à préparer les Sociétés nationales à une guerre traditionnelle de masse qu'à un conflit utilisant les nouvelles découvertes de la science[32]. La chose n'est pas étonnante car le Mouvement de la Croix-Rouge manque certains tournants, en n'anticipant pas, par exemple, les effets de l'usage d'une technologie civile par le militaire. Ainsi en 1911, s'il relate les bombardements de l'aviation italienne lors de la guerre italo-turque – des frappes qui touchent aussi quelques des lieux protégés –, le CICR ne relève pas que, pour la première fois, on a pu lancer des bombes depuis des avions et que la guerre va désormais se dérouler aussi dans le ciel.

La désillusion : 1914-1918

Le premier conflit mondial marque un double tournant pour le CICR dans sa perception de l'évolution de la guerre. L'implication du CICR en faveur des victimes, essentiellement les prisonniers de guerre, est sans précédent. L'institution devient une vraie organisation opérationnelle symbolisée par son Agence internationale des prisonniers de guerre, qui regroupe, au plus fort des événements, plus de 1200 collaboratrices et collaborateurs, avec les moyens matériels et financiers qui vont de

30 Résolution M de la *Troisième Conférence internationale des Sociétés de la Croix-Rouge tenue à Genève du 1er au 6 septembre 1884. Compte rendu*, Genève, CICR, 1885, p. 433 ; la même Conférence émet le vœu que les pansements antiseptiques soient de règle dans le service sanitaire de toutes les armées en campagne, ainsi que dans les Sociétés nationales de la Croix-Rouge.

31 *Cinquième Conférence internationale des Sociétés de la Croix-Rouge tenue à Rome du 21 au 27 avril 1892. Compte Rendu*, Rome, 1893, p. 419.

32 *VIe Conférence internationale des Sociétés de la Croix-Rouge, Vienne 1897. Compte rendu*, 1898, pp. 248-249.

pair. Cette implication est cette fois directe avec l'envoi de représentants (délégués) pour faire des inspections de camps de prisonniers dans les pays belligérants. Le CICR est ainsi en contact immédiat avec les réalités de la guerre ; celle-ci devient un objet d'étude concret. Paradoxalement, c'est à ce moment que s'instaure une dichotomie entre le CICR à Genève et le CICR sur le terrain ; une séparation qui aura des répercussions sur la façon de percevoir la violence armée entre ceux qui y sont confrontés et ceux qui en sont éloignés et qui ne peuvent la comprendre qu'au travers du regard des premiers.

Cette position « directe » de l'institution dans la guerre lui permet avant tout d'en percevoir plus intimement les évolutions, et en particulier les nouvelles méthodes de la faire. La guerre sous-marine et le torpillage des navires (dont des bateaux-hôpitaux) ; les représailles contre les prisonniers de guerre et l'utilisation des gaz de combats sont autant de sujets qui inquiètent le CICR. Il publie tout au long du conflit des protestations et des appels aux belligérants afin qu'ils limitent ou s'interdisent l'emploi de nouvelles armes[33]. Force est toutefois de constater que ces réclamations restent souvent vaines, ou ne seront prises en considération – comme pour la question des gaz – que bien après la fin des hostilités[34].

L'absence ou le manque de réactions à ses initiatives ouvrent les yeux du CICR sur une nouvelle réalité : celle d'une guerre qui n'est plus chevaleresque – bien que faite encore largement par des sociétés dites civilisées – et qui outrepasse toutes les limites imposées par les traités internationaux. La violence devient donc tout aussi barbare que chez les « peuples barbares ». En corollaire à cette constatation, l'institution découvre aussi l'inefficacité et l'inadéquation de ce même droit censé régir la violence armée. Ces deux phénomènes incitent le CICR à se pencher, dès avant la fin du conflit, sur la rédaction d'un code pour les prisonniers de guerre afin de l'adapter au nouveau visage de la guerre[35]. Ce travail trouvera une première concrétisation en 1929 avec l'adoption de la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre.

Un autre grand bouleversement dans la perception de la guerre a trait à ses victimes. Avec les invasions de la Belgique, de la Serbie et des départements du nord de la France ; avec la question des déportations de civils ; avec celle des otages pris parmi les populations occupées et enfin avec le drame de l'extermination des populations arméniennes et assyro-chaldéennes dans l'Empire ottoman, le CICR se rend véritablement compte que la guerre n'est plus l'affaire des seuls militaires. La Première Guerre mondiale souligne, en effet, que les civils sont et ont toujours été des victimes des conflits armés. Pour se convaincre de la pérennité du phénomène, les membres de l'institution n'ont qu'à se rappeler les images parues à l'occasion des guerres balkaniques et qui montrent le calvaire des populations chassées des

33 Publiés d'abord dans le BISCR, ces appels et protestations sont repris dans un ouvrage à la fin du conflit : *Actes du Comité international de la Croix-Rouge pendant la guerre 1914-1918*, Genève, 1918.

34 Les efforts initiés par le CICR sur cette question se concrétisent avec l'adoption, en 1925, du Protocole de Genève concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques.

35 Daniel Palmieri (dir.), *Les procès-verbaux de l'Agence internationale des prisonniers de guerre, 21 août 1914–11 novembre 1918*, CICR, 2014, p. 235, disponible sur : https://www.icrc.org/fre/resources/documents/publication/p4220.htm.

anciens territoires de la Turquie en Europe. Cette prise de conscience incite le CICR à consacrer aux victimes civiles une partie de son travail humanitaire, dans une section qui leur est spécialement dédiée au sein de l'Agence internationale des prisonniers de guerre. Sur le terrain, quand ils en ont l'occasion ou l'autorisation, les délégués du CICR visitent aussi des civils internés en raison de leur nationalité ennemie[36]. Mieux, le CICR dénonce publiquement les abus commis contre les populations civiles, dont le génocide des Arméniens en 1915[37]. Mais la prise en considération des victimes civiles a surtout des conséquences sur les activités d'après-guerre du CICR.

Après la Première Guerre mondiale : 1920 - 1930

La période de l'entre-deux-guerres voit le CICR renoncer à la distinction entre les conflits internationaux – où il lui est loisible d'intervenir – et les luttes intestines, en dehors de son mandat. Appelée à venir en aide dans le processus de rapatriements d'anciens prisonniers russes ou appartenant aux ex-Puissances centrales, l'institution installe ses toutes premières délégations permanentes à l'étranger, soit dans les pays de passage, soit dans les États de provenance de ces ex-captifs. Or, l'Europe orientale où le CICR est désormais présent – que ce soit à Berlin, Prague, Budapest ou Varsovie – connaît une forte instabilité politique, donnant lieu à des troubles, des révolutions ou des guerres. Par la force des choses, le CICR se trouve impliqué dans plusieurs de ces événements, à l'image de son délégué en Hongrie, présent au moment de la révolution bolchéviste de mars 1919, puis de la contre-révolution « blanche » en août. Ce délégué, face aux besoins ou aux opportunités humanitaires qui se présentent à lui, va s'investir dans une crise interne, normalement en dehors du mandat du CICR. En agissant de la sorte, le représentant du CICR pave, sans le savoir, le chemin pour de futures implications de l'institution lors de conflits armés non internationaux ; mais il ouvre aussi l'action du CICR à d'autres victimes (dans ce cas précis, les prisonniers politiques[38]) ou à de nouvelles activités (distribution directe d'assistance matérielle et médicale à des populations civiles).

Une partie importante du travail du CICR dans les années 1920 est donc tournée vers des non-combattants. Certes, ces personnes souffrent encore des décisions prises en temps de guerre (blocus économique de l'Allemagne et de ses alliées et disette dans les pays concernés)[39] ou des conséquences directes de celle-ci, avec le redécoupage de la carte européenne et les conflits de nationalités. Ainsi tant le précédent hongrois que d'autres troubles internes (Silésie, Irlande) ont comme résultat de formaliser désormais le rôle du CICR dans les guerres fratricides, mettant ainsi fin à cette dichotomie entre international et national. De façon surprenante,

36 Les rapports de visites des délégués durant la Première Guerre mondiale ont été publiés ; *Documents publiés à l'occasion de la Guerre*, 24 séries, Genève, CICR, mars 1915 - janvier 1920.

37 « *Un Comité arménien nous ayant adressé un appel vibrant en faveur des populations arméniennes massacrées par les Turcs, dans un but non dissimulé d'extermination, …* », BISCR, n° 184, octobre 1915, p. 438.

38 « La protection des étrangers à Budapest », BISCR, n° 202, 15 juin 1919, p. 705. Une autre catégorie de nouvelles victimes sont les réfugiés, en particulier les réfugiés russes ; « Appel du Comité international en faveur des réfugiées russes nécessiteux », BISCR, n° 220, 15 décembre 1920.

39 Maurice Gehri, « La vie chère en Autriche », RICR, n° 22, 15 octobre 1920, pp.1105-1127.

ce nouveau champ de l'humanitaire est négligé par le droit de la guerre, car tous les efforts de révision des traités continuent de porter sur les guerres internationales ; les Conventions de Genève de 1929 en sont un parfait exemple.

L'autre grande modification dans la perception du CICR est que la guerre n'a que peu de chances de cesser un jour. Contrairement aux espoirs pacifistes – affichés par les États vainqueurs surtout – le conflit mondial a des successeurs. Grâce à ses délégations orientales, l'institution est en effet bien placée pour constater que les armes ne sont pas tues après le 11 novembre 1918. De nouveaux conflits internationaux éclatent entre la Pologne et la jeune Russie soviétique, entre la Hongrie et ses voisins, entre la Grèce et la Turquie, dans le prolongement de la grande tuerie de 14-18. Les exhortations « à combattre l'esprit de guerre qui plane encore sur le monde », telles que les formule la Conférence internationale de la Croix-Rouge de 1921[40] ou l'idée plus forte de prévenir la guerre, énoncée lors de la Conférence de Tokyo en 1934[41], ressemblent beaucoup à des vœux pieux.

Les espoirs d'une paix universelle sont aussi douchés par l'incapacité dans laquelle s'est trouvé le droit – tant celui de La Haye que celui de Genève – d'être respecté, durant la Grande Guerre et après elle. Quant au projet d'une justice pénale internationale chargée de réprimer les violations de la Convention de Genève, tel que le propose en 1921 le CICR, il reste lettre morte[42]. C'est pourquoi les efforts de l'institution vont désormais tendre à renforcer le droit international humanitaire existant. Il s'agit tout d'abord de protéger spécifiquement certaines catégories de victimes qui ont fait les frais de la « Der des Der », soit les prisonniers de guerre et les populations de territoires militairement occupés. Si, pour les premiers, le CICR rencontre un succès avec l'adoption, en 1929, d'une Convention spécifique les concernant, son projet de nouveau traité international en 33 articles protégeant les civils de nationalité ennemie – pourtant avalisé par la Quinzième Conférence internationale de la Croix-Rouge en 1934[43] – se heurte en revanche à la réticence de certains États et n'aboutit pas. Le CICR intervient aussi pour la protection des populations civiles contre le danger de la guerre aérochimique. Mandaté par la Douzième Conférence internationale[44], le CICR convoque, entre 1928 et 1931, trois commissions internationales d'experts et crée un Centre de Documentation sur la guerre aérochimique regroupant toutes les informations à ce sujet pour les mettre à la disposition des Sociétés nationales et du public. Faute de moyens financiers, le CICR interrompt cette activité début 1938.

De nombreux conflits armés des années trente se caractérisent par la présence d'une idéologie politique autoritaire qui est à l'origine même de la violence. Les

40 *Dixième Conférence internationale de la Croix-Rouge tenue à Genève du 30 mars au 7 avril 1921. Compte rendu*, Genève, 1921 ; Résolution V, p. 214.

41 *Quinzième Conférence internationale de la Croix-Rouge tenue à Tokyo du 20 au 29 octobre 1924. Compte rendu*, Tokyo, 1934 ; Résolution XXIV, p. 246.

42 *Dixième conférence …, op. cit.* ; Résolution IV, pp. 213-214. Un demi-siècle plus tôt, le CICR avait déjà proposé la création d'un organe pénal international ayant le même objectif, mais aussi sans succès ; voir « Note sur la création d'une institution judiciaire internationale propre à prévenir et à réprimer les infractions à la Convention de Genève, par M. Gustave Moynier », BISCR, n° 11, avril 1872, pp. 122-131.

43 Voir *Quinzième Conférence …* ; Résolution 39, pp. 262-268.

44 *Douzième Conférence internationale de la Croix-Rouge tenue à Genève du 7 au 10 octobre 1925. Compte rendu*, Genève, 1925 ; Résolution V, p. 169.

exemples de la Guerre d'Espagne, des guerres nippo-japonaises ou des conquêtes territoriales italiennes viennent démontrer qu'il ne s'agit plus seulement de vaincre son ennemi, mais bien de le détruire. Il semble que le CICR ait méconnu, ou peut-être ignoré, la nature totalitaire des régimes impliqués dans ces affrontements et qu'il ait continué à classer ces « nouveaux » conflits selon une typologie habituelle (guerres internationales ou guerres civiles). Il apparaît toutefois que ses délégués sur place, à défaut de pouvoir qualifier ces violences, en ont ressenti le caractère spécial. Ainsi, après les bombardements d'objectifs protégés de la Croix-Rouge et l'utilisation de l'ypérite par l'armée italienne en Éthiopie, ou après les exécutions de prisonniers par les Franquistes et les Républicains espagnols, les délégués du CICR ont fait part à Genève de leurs inquiétudes face à ces violations du droit et à cette nouvelle manière exacerbée de combattre. Mais le siège ne prend pas vraiment en considération les plaintes venant du terrain.

La fin des illusions : 1939-1945

Pour le CICR, la Seconde Guerre mondiale prend des allures de déjà-vu. L'institution est confrontée aux mêmes problématiques que lors du précédent conflit mondial, même si, ici, les besoins et les actions humanitaires prendront une ampleur jamais atteinte en 1914-1918. Au niveau du droit, la situation est mitigée, car si le CICR a la satisfaction de voir que son travail pour l'abolition des gaz de combat porte des fruits – cette arme n'est pas utilisée massivement pendant la guerre –, en revanche, la protection des populations civiles contre les bombardements aériens, pour laquelle le CICR et la Croix-Rouge militent[45], s'avère être un échec dès la campagne de Pologne. L'institution lance, en mars 1940, un long appel contre l'utilisation de cette arme de guerre qu'est devenue l'aviation[46], mais sans succès. La question des prisonniers de guerre, protégés depuis 1929 par la Troisième Convention de Genève, montre, quant à elle, l'ambivalence d'une norme internationale qui se heurte aux idéologies totalitaires. Tant l'Union soviétique pour les prisonniers qu'elle capture, que le Japon pour les captifs tombés en ses mains dans les pays qu'il occupe ou l'Allemagne pour les prisonniers soviétiques, restent des contextes en dehors du droit et de l'action humanitaires, en dépit des démarches de l'institution.

Mais c'est bien pour les civils des territoires occupés que la perception du CICR sur la guerre va montrer ses limites. Au début du conflit, le CICR a proposé aux belligérants d'adopter le projet de Tokyo de 1934, pour la durée des hostilités uniquement. Seule l'Allemagne est prête à entrer en matière, sous réserve d'une réciprocité qui ne viendra pas. Cette absence de protection a des conséquences catastrophiques pour les civils qui sont déportés dans le territoire du Grand Reich. Tout au long de la guerre, le CICR essaye, tant bien que mal, d'intervenir pour ces victimes par différents moyens calqués sur ses activités pour les prisonniers de guerre : obtention

45 Voir en particulier l'appel en faveur de la protection de la population civile contre les bombardements aériens lancé par la seizième Conférence internationale de la Croix-Rouge à Londres en 1938 (Résolution IX).

46 « Appel concernant la protection de la population civile contre les bombardements aériens », BISCR, n° 452, avril 1940, pp. 321-327.

d'informations individuelles sur les déportés, droit de correspondance avec leurs proches, envois de vivres et de matériel médical dans les camps de concentration, tentatives de visites de ces mêmes camps. La plupart de ces initiatives sont rejetées par les autorités allemandes. Si l'on ne peut pas reprocher au CICR de n'avoir rien fait pour les civils déportés, on doit en revanche relever son incapacité à sortir d'un schéma mental qui les assimilait à des victimes « traditionnelles » des conflits armés, au même titre que les militaires. Cet amalgame a fait que le CICR n'a pas perçu la singularité des déportés et, en particulier, des déportés « raciaux ». Il a ainsi totalement mésestimé un facteur essentiel : celui du temps. En effet, les déportés étaient voués par leurs geôliers à une mort certaine, contrairement aux prisonniers de guerre qui avaient l'espoir d'être libérés un jour. En ce sens, une activité humanitaire traditionnelle, étapes par étapes, ne servait à rien pour ces victimes civiles pour qui le temps était plus que compté. Le CICR, comme bien d'autres d'ailleurs, n'a pas réussi à se départir d'une façon de faire habituelle qu'il voulait appliquer à une situation qui, elle, était carrément exceptionnelle.

Contrairement à la Première Guerre mondiale, la question des nouvelles technologies de guerre fut absente des débats du CICR durant le conflit, pour revenir en force en août 1945 avec les deux bombardements atomiques sur le Japon. La frayeur suscitée par cette nouvelle arme de destruction massive suscita au sein du Mouvement le retour d'un discours pacifiste, tombé jusque-là en désuétude. Il donne lieu à deux résolutions adoptées lors de la première Conférence internationale d'après-guerre[47] et marque le mouvement de la Croix-Rouge pendant les décennies suivantes placées sous le signe de la « Guerre froide ».

L'âge de raison : 1945-1960

La période qui suit immédiatement la Seconde Guerre mondiale voit le CICR revenir sur le dernier binôme antagoniste encore présent dans son imaginaire de la guerre : celui entre civilisation et barbarie. Jusqu'ici, ce dernier terme avait servi à qualifier les différents peuples colonisés. Dans leur grande majorité, les conflits coloniaux survenus dans la première moitié du XXe siècle avaient continué à fortifier la vision du CICR en un combat de la civilisation contre la sauvagerie. Certes, la guerre italo-éthiopienne de 1935-36 avait ébranlé cette vision du monde *(weltanschauung)*, le civilisé pouvant s'avérer plus cruel que le barbare. Mais le coup d'estoc est définitivement porté avec l'ouverture des portes de camps d'extermination qui ont été l'œuvre de la patrie qui avait aussi donné naissance à la culture *(Kultur)*. Dès lors, un virage radical se produit et le CICR porte désormais un regard plus soutenu sur ceux qui sont censés être encore dans l'ombre de la civilisation. Ce changement d'attitude est aussi « facilité » par l'émergence des guerres de décolonisation qui, dès 1945, vont tour à tour défaire les empires coloniaux néerlandais, français, britannique, belge et portugais. À l'occasion de ces

47 La résolution XXIV (« Armes aveugles ») adjure les États à proscrire solennellement l'emploi de l'arme atomique en cas de guerre ; la résolution LXIV (« La Croix-Rouge et la paix ») affirme à nouveau la détermination de la Croix-Rouge à travailler pour une paix durable entre les nations ; voir *Dix-septième Conférence internationale de la Croix-Rouge tenue à Stockholm du 20 au 30 août 1948. Compte rendu*, Stockholm, 1952, pp. 97 et 105-106 respectivement.

conflits – tombant juridiquement sous l'appellation de guerres civiles ou de troubles intérieurs –, le travail du CICR s'effectue en grande partie en faveur des colonisés, qu'il s'agisse de combattants ou de civils. La dissymétrie des forces en présence fait que se sont surtout les populations qualifiées d'indigènes qui comptent dans leur rang le plus de victimes. Le CICR affronte aussi la raison d'État qui peut s'avérer un obstacle important pour l'exercice de son mandat humanitaire. Si le gouvernement français donne rapidement l'autorisation à l'institution de visiter des combattants et des civils ennemis capturés lors du conflit en Algérie, le CICR peine à obtenir une telle permission de la part de la couronne britannique lors de la répression des troubles « Mau-Mau » au Kenya, pays où il ne peut que brièvement intervenir qu'à la toute fin des « événements ». À l'occasion de son action sur le terrain, les délégués constatent que le « bon droit » du colonisateur peut s'accompagner de sévices à l'encontre des colonisés révoltés et tombés entre ses mains. Les cas de tortures lors de la Guerre d'Algérie en sont l'exemple le plus parlant. Bien que la partie adverse ne soit pas exempte – loin de là – de tout crime, la distinction entre les blancs « civilisés » et les autres, « barbares », disparait toutefois du discours du CICR, même si au passage d'un rapport ou d'une correspondance, des relents racistes peuvent encore subsister. Mais, après 1945, la guerre, quelle que soit la partie du monde où elle se déroule, se pose pour le CICR uniquement en termes de combattants et de victimes, qu'il a le devoir de protéger au mieux.

Conclusion : vers une nouvelle perception de la guerre ?

Il a donc fallu plusieurs décennies au CICR pour que sa perception des conflits armés corresponde à la réalité et pour que, à défaut de comprendre l'évolution de la guerre, il puisse tout de même s'y adapter, avec cependant un temps retard. Le fait que l'institution n'ait pas été physiquement présente sur le champ de bataille pendant les cinquante premières années de son existence explique en partie ce décalage. Elle a alors vécu sur des images importées de la guerre, basée elle-même sur l'imaginaire des membres d'une organisation née sur les fonts baptismaux d'un pays épargné par ce fléau depuis longtemps et qui s'en faisait gloire. Le CICR a aussi succombé à une conception occidentale et chrétienne du monde, l'empêchant d'appréhender à sa juste valeur la violence armée, surtout lors de conflits coloniaux. C'est d'ailleurs avec ce cadre mental particulier que l'institution s'est construite et a, dans un premier temps, construit le droit international humanitaire moderne[48]. Créé pour « humaniser la guerre » (selon les mots mêmes de l'un de ses fondateurs, Louis Appia) et non pour la combattre, le CICR s'est pourtant aussi laissé prendre par le message pacifiste du XIXe siècle finissant, mais peut-être plus par ambition que par conviction.

Cette vision idéaliste s'est évaporée avec le déclenchement de la Première Guerre mondiale. Le CICR a alors constaté que, loin de s'humaniser, la guerre devenait de plus en plus inhumaine par la faute, en particulier, de la technologie (chars, sous-marins, avions, gaz). Et les missions que le CICR a envoyées auprès de

48 On peut d'ailleurs se demander si la vision synallagmatique – et donc erronée dans les faits – que les fondateurs du CICR avaient de la portée de la Convention de Genève de 1864 n'a pas constitué le premier biais dans leur perception de la guerre.

victimes de la guerre (prisonniers et blessés militaires et internés civils) n'ont fait que conforter ce triste constat. À Genève même, le CICR a été en contact avec la souffrance causée par le conflit, en assistant à l'arrivée de milliers de civils français chassés des territoires occupés. Si, face à cette évolution délétère, le CICR a dénoncé les violations commises contre les gens ou dans la manière de mener les hostilités, il lui a fallu parfois un temps de latence avant de réagir, comme s'il fallait encore se prouver que tout ceci était bien vrai. À ce titre, l'exemple des gaz de combats, employés dès 1915, mais dénoncés par le CICR en 1918 seulement, est parlant. Ne pouvant compter sur la bonne volonté des hommes, l'institution s'est alors tournée vers le droit, certes imparfait, mais dernier garant de la civilisation. Elle a appuyé nombre d'initiatives des belligérants visant à donner un cadre « humanitaire » à la guerre, puis s'est mise elle-même à réfléchir à une révision du droit existant, mais ici aussi de façon réactive en prenant comme base de réflexion l'expérience passée, sans tenter d'anticiper les développements futurs de la guerre.

D'un intérêt théorique pour les conflits armés, le CICR est donc passé, à partir de la Guerre 1914-1918 et surtout dès les années 1950, à une présence toujours plus soutenue sur le terrain de la guerre. Dès ce moment et pendant quatre décennies environ, l'institution a évolué dans un environnement belligène relativement bien connu. Les choses se sont pourtant à nouveau détériorées après la chute du Mur de Berlin et du monde bipolaire, avec l'apparition de nouvelles formes de violence : conflits ethniques, nationalistes, déstructurés, puis « guerre contre le terrorisme » pour aboutir aujourd'hui à ces « autres situations de violence » qui constituent une grande partie des contextes d'activité du CICR. Il semble un peu prématuré d'analyser si et de quelle manière, le CICR a modifié sa perception des conflits armés à partir du début des années 1990. On peut toutefois supposer qu'un concept tel que celui de « barbarie », au vu notamment de certaines guerres civiles en Afrique de l'Ouest ou au Caucase, a pu retrouver une actualité au CICR, en particulier lorsque l'institution a été elle-même directement la victime de violences dans ces contextes guerriers. Il semble aussi évident que la « guerre contre le terrorisme » a brouillé la distinction entre temps de paix et temps de guerre qui semblait prévaloir jusque-là. Cela dit et contrairement au CICR des origines, l'institution a expérimenté directement ces nouvelles formes de violence, ce qui l'a mise en contact avec de nouvelles victimes et de nouveaux besoins et ce qui l'a surtout obligée à effectuer des mues profondes dans sa façon de comprendre la guerre. Cette « connaissance par le fait », qui s'est enclenchée dès la Première Guerre mondiale pour ensuite toujours plus se développer, est certainement aussi une cause de la longévité du CICR en tant qu'organisation humanitaire, qui a dû, pour exister, s'adapter continuellement à son « environnement de travail ». Aujourd'hui, l'institution est à nouveau confrontée à un tournant dans la guerre lié à des défis technologiques d'importance, à l'image de la cybernétique ou de la robotique, qui sont à même de modifier fondamentalement la manière de combattre dans l'avenir. S'il peut essayer de les interdire ou, à défaut, d'en limiter l'impact mortifère par l'intermédiaire du droit, le CICR reste cependant en peine d'anticiper les besoins humanitaires qui découleront de la possible utilisation, dans le domaine militaire, de ces procédés. Et c'est bien là, la constante de la belligérance : on ne perçoit réellement ses effets que lorsqu'ils sont advenus et c'est à moment-là seulement que l'on peut véritablement de parler de l'évolution de la guerre.

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

La Grande Guerre : guerre mondiale, guerre totale

Annette Becker

Annette Becker est professeur à l'Université Paris-Ouest Nanterre.
Elle est aussi membre du Comité éditorial de la *Revue internationale de la Croix-Rouge.*

Résumé

La Grande guerre fut mondiale et totale[1] en ce qu'elle a impliqué les grandes puissances européennes coloniales, des combattants du monde entier et des civils, hommes, femmes, enfants, personnes âgées. La guerre devint un laboratoire pour toutes les souffrances du siècle, de l'extermination des Arméniens à la crise des réfugiés, aux internements et aux déportations, mais aussi à une modernisation sans fin de la guerre.

Mots clés : Grande guerre, Première guerre mondiale, guerre totale, territoires occupés, prisonniers de guerre, civils, réfugiés, internement civil.

: : : : : : :

Dialogue de caricature entre peintres occupés à camoufler des canons :
« – T'étais décorateur dans le civil,
ben qu'est-ce que tu fais maintenant ?
– Des décors pour une tragédie ».

La Grande Guerre doit en effet être décrite comme une tragédie globale et totale. Unité de lieu, le monde entier : dès 1914, les Empires britannique, français, allemand et belge ont entraîné leurs colonies et leurs habitants derrière eux, longtemps avant que les États-Unis ne s'y engagent militairement en 1917. Tous, neutres ou pas, participaient d'une façon ou d'une autre à l'autre aspect de la tragédie, son unité d'action, la violence de masse, qu'ils contribuaient à nourrir, par le ravitaillement industriel et

1 Voir Jay Winter (dir.), *The Cambridge History of the First World War*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.

alimentaire, tout en essayant de protéger et de respecter ce qu'ils pouvaient du droit de la guerre. Unité de temps, enfin, 1914 à 1918, période qui se prolonge jusque dans les années vingt, voire jusqu'à la Seconde Guerre mondiale. Tenir, refuser, endurer, continuer, jusqu'à la paix, et parfois bien après.

Pour la première fois de l'histoire, le monde entier participait à une guerre vorace en hommes, en ressources matérielles, en énergies, en loyautés, en ferveurs, en horreurs. Car ce conflit né en Europe et qui eût pu s'appeler « Troisième Guerre balkanique » a été immédiatement mondial par le jeu des empires coloniaux des grandes puissances belligérantes. La guerre allait détruire les quatre grands empires continentaux européens et laisser une mémoire à vif, en deuil de près de dix millions de combattants, de centaines de milliers de civils et d'illusions perdues.

En 1918, Maurice Busset réalise un très grand tableau, *Bombardement de Ludwigshafen*. L'artiste combattant est si fier de son œuvre – au double sens du terme – qu'il signe « aviateur », membre de la nouvelle chevalerie du ciel. On voit son propre avion au-dessus d'une usine en feu ; les bombes tombent dans une atmosphère colorée et quasi joyeuse car le peintre, très patriote, témoigne de la destruction d'une usine allemande, peut-être de produits asphyxiants utilisés sur tous les champs de bataille depuis 1915. Qu'importent les civils touchés, ouvriers et ouvrières, habitants civils du quartier, si cela permet de gagner la guerre. L'artiste nous montre que, dans ce conflit, les civils adverses sont des ennemis, sans cependant en représenter aucun, comme s'ils n'existaient pas.

Photo 1. Maurice Busset, *Bombardement de Ludwigshafen*, 1918. Musée de l'Armée, Paris.

Cette peinture est exemplaire de la totalisation de la guerre : les fronts sont désormais multiples, fronts militaires où se trouvent avant tout des hommes en uniforme mobilisés dans des armées tentaculaires, fronts des civils, à la fois cibles nouvelles et souvent oubliés.

Déjà, en 1917, le combattant poète Apollinaire se demandait :

> Comment appeler la guerre actuelle ?
>
> On a commencé à l'appeler « la guerre de 1914 », puis, 1915 venant, on dit « la guerre Européenne », puis, les Américains s'y mettant, on parla de « guerre Mondiale » ou de « guerre Universelle » (…). « La Grande Guerre » a aussi ses partisans. « La guerre des nations » pourrait réunir des suffrages. « La guerre des Races » pourrait se défendre. « La guerre des Alliances » ou « la guerre des Peuples ». Mais la « guerre des Fronts » exprimerait peut-être le mieux le caractère de cette lutte gigantesque[2].

Depuis 100 ans, les fronts militaires, terrestres, aériens, navals et leurs combattants sont, et à juste titre, perçus comme prioritaires, mais il faut désormais étudier la guerre de tous : les civils ont été à la fois des participants « collatéraux » aux combats – par leur surtravail, ils ont nourri les fronts militaires de tout ce qui leur était nécessaire – et des victimes par leurs souffrances et leurs deuils. Les fronts militaires ne peuvent se comprendre sans les fronts « domestiques », ces arrières eux-aussi totalement mobilisés ; chacun à sa manière, hommes, femmes, enfants, familles, dans les usines, les champs et les écoles.

L'image reflétée des fronts militaires dans les fronts domestiques forme comme un immense kaléidoscope de situations incroyablement complexes : fronts des airs, des mers et des terres, fronts d'invasion et de refuge, fronts de travail et de surtravail, fronts des prisonniers militaires et civils, fronts des hôpitaux où l'on se bat contre les blessures et les maladies, fronts du deuil, du souvenir et des cimetières. Certains fronts de civils constituent déjà le noyau dur des nouvelles catastrophes du siècle à venir : ils ont été au cœur de la guerre dans des territoires spécifiques, envahis, occupés, razziés, bombardés, cibles devenues ordinaires d'une guerre totale. Car ces zones ont permis de tester, grandeur nature, les déplacements de populations, les répressions, voire les politiques « d'extermination systématique » (formule alors employée par le CICR) en ce qui concerne les Arméniens de l'Empire ottoman.

Dans son essai *La guerre au vingtième siècle, le vingtième siècle comme guerre*, le philosophe tchèque Jan Patocka a remarquablement bien saisi le caractère paroxysmique du conflit :

> La première guerre est l'événement décisif de l'histoire du XXe siècle. C'est elle qui a décidé de son caractère général, qui a démontré que la transformation du monde en un laboratoire actualisant des réserves d'énergie accumulées durant des milliards d'années *devait forcément* se faire par voie de guerre[3].

2 Guillaume Apollinaire. *Mercure de France*, 16 novembre 1917, *Œuvres complètes*, T 3, La Pléiade, Gallimard, p. 514.

3 Jan Patocka, *Essais hérétiques sur la philosophie de l'histoire*, Verdier, 1981, (Prague, 1975), p. 134.

Emmanuel Levinas, alors enfant, connaissait pour sa part en 1914 un premier exil hors de Lituanie. Il a plus tard réfléchi à l'importance des deux guerres mondiales dans sa vie personnelle :

> La guerre de 14 n'aura jamais été finie ; la révolution et les troubles post révolutionnaires, la guerre civile, tout cela fusionne avec la guerre de 14... [Un] trouble [qui] commençait fin août 14 et ne finissait jamais comme si l'ordre était à jamais dérangé[4].

Ces deux penseurs nous montrent la voie pour explorer ce « laboratoire » de violence, ces « troubles », ces « dérangements » et l'extrême difficulté à les percevoir, à les conceptualiser, à les remémorer enfin.

Car la Grande Guerre a bien été, sur un mode délibéré ou inconscient, un *laboratoire* pour le XXe siècle : un terrain d'expérience de la violence, un lieu d'essai pour la mettre en pratique et optimiser ses effets sur les hommes et sur le matériel. Dans la sophistication toujours plus grande des armes, les laboratoires des savants ont parfois été déplacés en première ligne ; ainsi, lors de la première utilisation massive des gaz, en 1915, le chimiste allemand Fritz Haber est venu observer l'effet de ses recherches sur le champ de bataille d'Ypres. Des psychologues ont établi des laboratoires au plus près des opérations pour tester la guerre comme une expérience volontairement provoquée. Les experts se sont transformés en parangons de la guerre en voie de totalisation pour la rendre plus efficace, au service de leurs patries respectives. La guerre des laboratoires n'est pas celle de la recherche universelle mais celle de la victoire nationale. Et sur les fronts militaires, celle-ci est passée par la mort, la blessure, la capture. Globalisation, totalisation et dynamiques de totalisation, modernisation et « démodernisation », industrialisation de la guerre, archaïsmes, anomies, transferts culturels entre régions, pays, continents. Nous avons besoin de faits, de statistiques, à une immense échelle. Mais nous savons bien qu'à la différence des êtres ni les statistiques ni la géographie ne saignent. On tentera donc de comprendre le sang et les pleurs à partir de figures nouvelles de la guerre sur les fronts militaires et civils.

Figures des fronts militaires : mort industrielle, blessure, capture

Les généraux Hindenburg et Ludendorff ont forgé en 1916 l'expression « bataille de matériel », *Materialschlacht*, à propos de celle de la Somme ; leurs soldats, eux, parlaient de *Verwüstungschlacht*, qui associe l'idée de ravage, de dévastation, à celle d'abattage. Officiers d'État-major et combattants du terrain avaient raison : entre 1914 et 1918, les fronts militaires furent à la fois ceux du matériel moderne et de ses ravages. En effet, les soixante-dix millions de soldats engagés dans le conflit ont subi la violence nouvelle, que celle-ci les ait tués ou « seulement » blessés. Et près de la moitié de ceux qui ont survécu ont souffert de troubles psychiques plus ou moins graves.

4 François Poirié, *Emmanuel Levinas, qui êtes-vous ?* La Manufacture, 1987, pp. 63-65.

Photo 2. Tom Aitken, « Photo d'un soldat au milieu des obus », Librairie nationale d'Écosse.

Le champ de bataille est devenu à partir de 1914 le lieu d'une terreur beaucoup plus radicale qu'auparavant, tant les combats ont subi une complète mutation. Là où les soldats étaient au coude à coude cent ans plus tôt, ils sont désormais dispersés sur le terrain, isolés, disséminés au hasard des trous d'obus. Tous les champs de bataille du passé ont été des lieux de peur pour les combattants ; pourtant, jusqu'à la Grande Guerre, la déshumanisation de l'affrontement n'avait jamais été si totale. La disproportion se révèle écrasante entre les moyens de tuer et ceux de se protéger dans un immense terrain balayé par les balles, les obus, les gaz, les lance-flammes. Les hommes, même enfouis dans le sol, n'avaient aucune issue. Les moments de violence paroxysmique s'allongent à plusieurs semaines, voire plusieurs mois.

Après les premiers affrontements de l'année 1914, c'en est fini des chocs brutaux mais brefs. Les batailles des fronts de l'Ouest, de l'Est, du Proche-Orient durent des mois. Elles se transforment en une série de sièges en rase campagne, au cours desquels toutefois, les « assiégés » gardent toute latitude de se ravitailler, d'acheminer des renforts, de construire de nouvelles lignes de défense. La profondeur des « arrière-fronts », larges de plusieurs dizaines de kilomètres, permet ainsi de résister efficacement à presque toutes les poussées adverses. Mais combien de tués, de blessés, de prisonniers – généralement respectés grâce à la Convention de Genève – ou de portés disparus ? Combien de représailles ?

Ainsi a-t-on retenu du conflit avant tout les hécatombes de masse, plus de dix millions de morts en quatre ans et demi : tous morts dans cette violence et

Photo 3. « Prisonniers de guerre allemands blessés », 1916. Archives du CICR, Genève.

bien peu de maladie, à l'inverse des guerres précédentes. Quant aux blessés, ils le sont souvent plusieurs fois ; près d'un homme sur deux a été blessé, plus ou moins gravement, avant tout par les obus, beaucoup moins par les effets des gaz, même si leur nouveauté fut terrorisante.

Cette nouvelle violence s'inscrit d'abord dans la chair de ceux qui en sont à la fois les acteurs et les victimes, même si peu ont dit comme Blaise Cendrars, le Suisse engagé volontaire dans l'armée française, « j'ai tué » plutôt qu'« on m'a tué » :

> Tout pète, craque, tonne tout à la fois. Embrasement général. Mille éclatements. […] C'est l'avalanche des canons. Le roulement. Les barrages. Le pilon. […] Tout disparaît[5].

« Tout disparaît …. », y compris les corps, description saisissante :

> Il fut emporté par un obus et j'ai vu […] ce légionnaire être violé, fripé, sucé, et j'ai vu son pantalon ensanglanté retomber *vide* sur le sol, alors que l'épouvantable cri de douleur que poussait cet homme assassiné en l'air par une goule invisible

5 Blaise Cendrars, « J'ai tué », p. 15, *in La Main coupée et autres récits de guerre*, Denoël, 2013.

> dans sa nuée jaune retentissait plus formidable que l'explosion même de l'obus, et j'ai entendu ce cri qui durait encore, alors que le corps volatilisé depuis un bon moment n'existait déjà plus[6].

C'est bien parce que, souvent, aucun reste n'est identifiable, qu'a été faite alors l'invention mémorielle du soldat inconnu.

La médecine de guerre a bénéficié des innovations médicales du XIXe siècle et aussi de progrès thérapeutiques, paradoxalement dus aux blessures nouvelles : capacités d'évacuation, chirurgie du champ de bataille combinant anesthésie et antiseptiques, limitation des risques de gangrène et donc d'amputation, détection des projectiles par rayons X, chirurgie plastique de la face, vaccinations, premières transfusions de sang. Cependant, l'intensité de la violence a provoqué des dégâts physiologiques extrêmes, et des troubles psychiques parfois irrémédiables. La psychiatrie de l'époque disposait de moyens primitifs pour prendre en compte le stress et les traumas. Si les Allemands utilisaient le concept de *Kriegsneurosen*, les notions moins sophistiquées de *shell shock* chez les Anglo-Saxons, de commotion ou d'obusite chez les Français, laissaient place à une certaine liberté d'interprétation, dans un contexte d'exacerbation patriotique où l'on soupçonnait toujours les combattants de simulation. Peu à peu, il a bien fallu se rendre à l'évidence : non seulement la guerre mutilait mais elle rendait fou ; même des officiers au sens de l'honneur et du devoir insoupçonnable en venaient à craquer. Pour Walter Benjamin, « une génération, entre 1914 et 1918, a fait l'une des expériences les plus monstrueuses de l'histoire universelle[7] ». Le philosophe insiste sur l'insignifiance de l'être humain dans l'expérience radicale de cette guerre :

> Une génération qui était encore allée à l'école en tramway hippomobile se retrouvait à découvert dans un paysage où plus rien n'était reconnaissable, hormis les nuages et, au milieu, dans un champ de forces traversées de tensions et d'explosions destructrices, le minuscule et fragile corps humain[8].

Ce qu'il n'avait pas compris, pourtant, c'est que tant de civils avaient fait, eux aussi, une expérience de la frénésie, à la fois différente et similaire.

Figures civiles : envahis et réfugiés

Dans les espaces envahis, la dichotomie habituelle front/arrière ne joue pas. Dans la guerre « normale », femmes et filles restent « à la maison » sur le front domestique, pendant que maris et fils adultes se rendent sur le front militaire où s'affrontent des corps d'hommes. Mais pendant les invasions, le mâle ennemi entre dans les maisons et s'y approprie le corps des femmes, peut-être plus particulièrement quand celui des hommes lui échappe ; on croit avoir affaire à des francs-tireurs, il n'y a que des civils

6 Blaise Cendrars, « Dans le silence de la nuit », (1945), p. 337.
7 Walter Benjamin, « Expérience et pauvreté », texte publié le 7 décembre 1933 dans *Die Welt im Wort*, traduction française, Payot-Rivages, 2011, p. 38.
8 Walter Benjamin, « Le conteur », 1936, *Œuvres III*, Folio Gallimard, 2000, p. 116.

sans défense. D'où la fureur générale contre les Allemands, à cause des atrocités de l'invasion sur le front Ouest, en Belgique et en France, contre les Austro-Hongrois en Serbie, contre les Russes en Prusse orientale.

Cette totalisation de la guerre a eu pour conséquence d'immenses déplacements de populations, amenées à quitter leur village ou leur ville d'origine pour mourir ou pour vivre ailleurs : exodes à pied, à cheval, en charrette, en train. La Grande Guerre commence et se conclut par de grands mouvements de populations, elle a généralisé ce phénomène aussi ancien que la guerre elle-même et inauguré le XXe siècle des réfugiés.

Au début, il s'agit de fuir devant les armées d'invasion avec un espoir de retour plus ou moins réalisable selon les pays et le déroulement de la guerre. On sait, on espère, qu'on reviendra une fois la guerre terminée. Mais dans combien de temps ? Louis Malvy, ministre de l'Intérieur français, se voit obligé d'utiliser dix expressions différentes avec ou sans négation, pour décrire la situation des populations massées aux frontières de la guerre, qui ont fui et perdu maisons, emplois, ressources :

> Il n'y a évidemment aucune incertitude pour les habitants des localités des régions occupées par l'ennemi (soit qu'ils se soient repliés, soit qu'ils aient été rapatriés d'Allemagne), non plus que pour ceux des communes, qui, quoique faisant partie de la zone non envahie ou récupérée, sont évacués par décisions des autorités militaire ou administrative. Il n'en est pas de même pour les habitants des communes qui, non occupées par l'ennemi et non évacuées, se trouvent dans une zone plus ou moins atteinte par les bombardements [...]. Il peut y avoir là à apprécier des cas individuels, c'est-à-dire qu'il convient de déterminer si les habitants ayant quitté leur domicile se sont trouvés en fait dans une situation qui,

Photo 4. « Réfugiés serbes », archives du CICR, Genève.

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

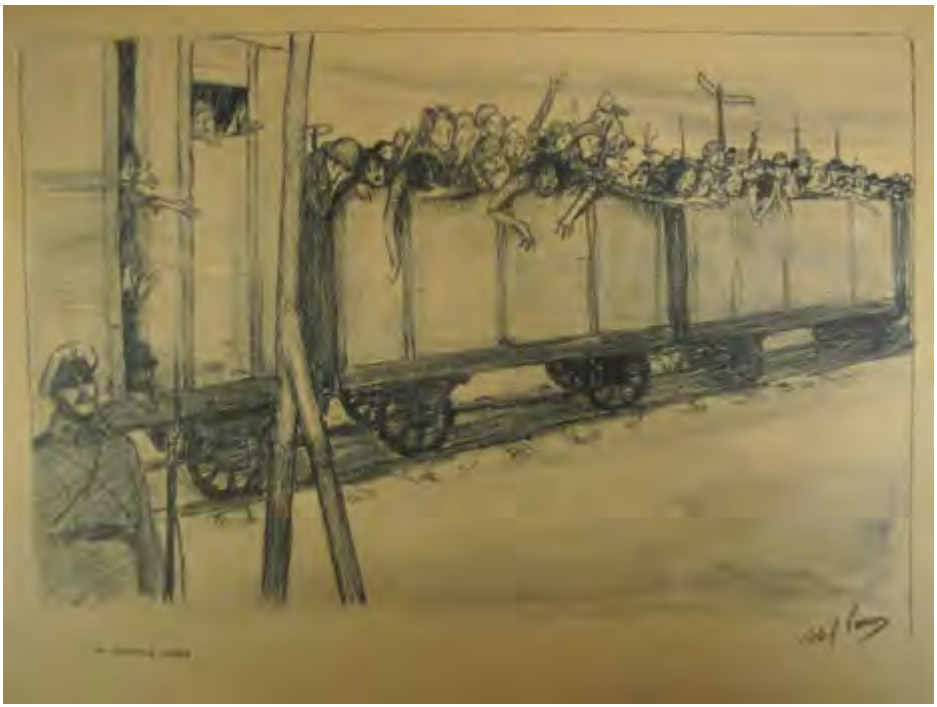


Photo 5. Photo d'Abel Pann, *In the Name of the Czar* : 24 photos originales, American Jewish Chronicle, 1918.

> justifiant leur départ, motive ainsi la vocation à l'allocation... Ce sont là d'ailleurs des cas d'espèces que je ne saurais trancher a priori et il y aura lieu de s'en référer à l'appréciation des préfets de la zone des opérations militaires qui ont toujours apporté aux questions de l'ordre envisagé les solutions les plus fondées et les plus équitables. Au cas où il resterait un doute sur la situation de l'intéressé, il conviendrait de prendre la décision la plus généreuse et la plus humaine[9].

Hommes âgés ou non mobilisables, femmes, enfants ne sont plus ni au front ni à l'arrière, mais ailleurs, dans une nouvelle situation qui les situe aux marges de la guerre justement parce qu'ils étaient, dès les premiers jours, dès les premiers mois, au cœur du maelstrom. Ces évacuations/expulsions se poursuivent selon des périples tout aussi douloureux que divers au cours des années 1914-1918. Derrière, demeurent les soldats, au mieux ceux de son camp, si votre maison est arrière front, au pire, les ennemis dont on est intimement persuadé qu'ils sont des barbares prêts à tout, puisqu'on a justement fui pour cela.

Là où ils trouvent refuge, ces femmes, ces hommes, ces enfants cristallisent les cultures de guerre dans ce qu'elles ont de meilleur et de pire. La sollicitude des premiers mois, adossée à un discours patriotique de fraternité, se transforme vite

9 Archives nationales, f/23/3, Réfugiés et rapatriés, 1914-1919. Circulaire n° 65 de L. Malvy, ministre de l'Intérieur, 21 octobre 1916.

en rejet quand le conflit se prolonge. Les réfugiés deviennent des bouches inutiles à nourrir, des nuisances, des incapables, des pauvres ; en résumé, des étrangers. Avec les deux termes *alien* et *foreigner*, la langue anglaise permet d'insister : les réfugiés sont non seulement de nationalité étrangère mais fondamentalement autres, inassimilables ; de l'ailleurs géographique, on passe à l'ailleurs d'appartenance, ce que l'on appelait alors la race.

Sur les front Est, balkaniques et ottomans, plus mouvants, invasions, contre-invasions et déplacements forcés de populations civiles rythment la guerre plus dramatiquement encore. En 1914, les Russes avancent vers l'ouest, semant la terreur, puis, à l'inverse, les Puissances centrales s'enfoncent au printemps et à l'été 1915, puis en 1917-1918, après les révolutions, dans l'immensité diverse du monde russe. Avec les recompositions internes des Empires, certains déplacements de population prennent la forme d'une homogénéisation forcée, d'une forme de réassemblage social ou ethnique. En Russie, les militaires testent grandeur nature leurs certitudes sur les « populations suspectes », Juifs et sujets d'origine allemande, en les enfermant ou les expulsant loin des lignes de front. Ce véritable « nettoyage ethnique » marque le passage de la situation de réfugiés de l'intérieur à celle de déportés.

Ces pogroms coïncident avec la généralisation, chez les combattants, des pratiques de violence antisémite en usage chez les paysans et alimentées depuis longtemps par l'idée du juif « traitre » « infidèle », « accapareur, spéculateur ». Une nouvelle impunité s'installe : on peut « casser du youpin » et des unités régulières commettent des crimes de guerre[10]. Ces phénomènes se poursuivront, à une immense échelle, avec les redécoupages territoriaux de 1918-1920. Le réfugié est la première figure de la guerre et la dernière.

L'heure des camps de concentration

En 1917, le président du CICR, Gustave Ador, s'interroge :

> Les internés civils sont une innovation de cette guerre ; les traités internationaux ne les avaient pas prévus. Au début de la guerre il a pu être logique de les immobiliser pour retenir les suspects ; quelques mois eussent suffi, semble-t-il, pour séparer l'ivraie du bon grain.
>
> On doit, à différents points de vue, assimiler aux internés civils les civils déportés en pays ennemis, ainsi que les habitants des territoires occupés par l'ennemi. Ces civils sont privés de liberté et leur situation ne diffère guère de celle des prisonniers.
>
> Après trois ans entiers de guerre, nous demandons que ces différentes catégories civiles de la guerre soient l'objet d'une attention spéciale et que leur sort,

10 Nicolas Werth, « Dans l'ombre de la Shoah, les pogroms des guerres civiles russes », introduction à *Le livre des pogroms : antichambre d'un génocide, Ukraine, Russie, Biélorussie*, 1917-1922, Calmann-Lévy, 2010, pp. 36-37.

Photo 6. « Holzminden », archives du CICR, Genève.

> à certains égards plus cruel que celui des prisonniers militaires, soit envisagé sérieusement avant le quatrième hiver de guerre[11].

Comment nommer ceux que la situation géographique a placés sur la route du conflit, qui n'ont pas pu fuir à temps, devenir des réfugiés et qui ont été parfois capturés puis enfermés : « internés » ? « déportés » ? « prisonniers » ? Qu'en faire ? Il ne s'agit pas de militaires ; il n'y a donc aucune convention internationale pour les protéger.

Si la guerre « ordinaire » est toujours « déconstruction » par la séparation d'avec les soldats puis leur blessure ou leur mort, en revanche l'exaltation de l'héroïsme et le consentement à la lutte de la patrie peuvent compenser en partie les souffrances. Rien de tout cela ici : ni héroïsme, ni consentement ; il n'y a que la souffrance brute, d'autant plus que l'on n'arrive ni à identifier les victimes ni à repérer les différentes formes d'exactions qui les frappent. Les textes administratifs ou militaires évoquent le « civil capturé » au masculin singulier. Le genre neutre, c'est-à-dire sans genre, réifie les différentes populations concernées. On ne sait même pas nommer la multiplicité des destins, la spécificité des différentes situations dues au genre ou à l'âge. Le paradoxe des prisonniers civils des camps est là. La Grande Guerre homogénéise les cas et privilégie les combattants. Les catégories de victimes civiles sont peu repérables, marginales. Les déportations de civils, les camps de concentration, les barbelés parfois électrifiés, les miradors appartiennent au paysage

11 Le président du Comité international de la Croix-Rouge en 1917 lors de la conférence des Sociétés de la Croix-Rouge des pays neutres sur la question des civils prisonniers : Archives du CICR, 411/10, « Introduction sommaire à la question concernant les civils », septembre 1917, p. 1.

Photo 7. « Prisonniers civils au Portugal », archives du CICR, Genève.

de la Grande Guerre. Pourtant, dans un monde voué aux héros disparus sur les champs de bataille, on les ignore[12].

Déporter, concentrer : deux verbes alors synonymes. Déplacer en vue de mettre au travail, surveiller, voire punir. La détention est administrative et/ou militaire, en aucun cas judiciaire, car les déportés n'ont pas été jugés ni condamnés. Emprunté au latin classique *deportatio*, charroi, transport, le mot prend le sens de déportation, exil, en bas latin. Le sens moderne mêle les deux acceptions : il réunit l'enlèvement du lieu de résidence et le « transport » en un autre lieu. Dès avant la Grande Guerre, les concepts de concentration et de déportation se voient concrètement associés aux moyens destinés à les mettre en œuvre – voies ferrées et wagons – ainsi qu'à un objectif visé : la séparation entre les civils – femmes, enfants, vieillards – et les militaires afin que les premiers ne viennent pas « gêner » les seconds par les liens familiaux qu'ils entretiennent avec eux. Tout cela, dans un contexte de darwinisme social qui a une origine coloniale puisque ces camps ont été inventés à Cuba par les Espagnols en 1896 puis en Afrique du Sud par les Britanniques, lors de la guerre des Boers.

En 1914, des camps de concentration sont ouverts partout dans le monde, parce que la guerre européenne, par le biais des colonies, devient immédiatement globale et qu'on fait toujours le choix de la nation. Ainsi, on interne les civils citoyens de nations devenues ennemies, *enemy aliens*, non seulement à l'intérieur des territoires des belligérants mais aussi dans toutes les colonies (Ukrainiens au Canada, Allemands en Australie, Polonais galiciens donc Autrichiens en France, etc.).

Les hommes sont les premiers visés. Ceux qui sont en âge d'être mobilisés sont perçus comme des espions potentiels ; paradoxalement, les internés mobilisables de ces camps ont été sauvés de la mort au front par cette mise à l'écart, si arbitraire

12 Annette Becker, *Les cicatrices rouges, 14-18, France et Belgique occupées*, Fayard, 2010, 373 p.

qu'elle ait pu paraître. Ils sont assimilables aux prisonniers militaires, « protégés » des tranchées par la capture et la Convention de Genève.

Hommes et femmes subissent bientôt les mêmes déportations, perçues comme immensément banales dès 1914. John Reed, un journaliste américain, décrivit ainsi l'esprit qui régnait :

> Tous les passagers n'avaient qu'un sujet de discussion angoissée : quand la Bulgarie et la Grèce allaient-elles intervenir et de quel côté ? À tout moment, ils pouvaient être coupés de chez eux et condamnés à une errance perpétuelle sur des mers neutres ; ils pouvaient être faits prisonniers à leur débarquement et envoyés dans des camps de concentration ; le bateau pouvait être arraisonné par un croiseur adverse qui les forcerait à le quitter comme ressortissants ennemis[13].

Les populations des régions envahies, puis occupées par les armées ennemies, forment la deuxième catégorie de prisonniers civils, qui subissent différentes formes d'aliénation et d'internement, depuis l'isolement de leurs compatriotes jusqu'aux déportations vers des camps de concentration où ils se voient, selon les cas, enfermés comme otages ou soumis au travail forcé. Le problème majeur des économies en guerre est le manque de main-d'œuvre. À guerre totale et globale, moyens globaux et totaux. Or, si les hommes sont massivement mobilisés sur les fronts militaires, les femmes, les prisonniers de guerre, les travailleurs coloniaux en France et en Grande-Bretagne sont dévolus au front domestique. Les Puissances centrales, elles, ont recours au travail forcé des occupés, mineurs belges et français, bûcherons et agriculteurs lituaniens *(Ober Ost)* ou serbes. Des milliers ou des centaines de milliers de Belges, de Français, de Russes, de Serbes, de Roumains, d'Italiens, d'Allemands[14] ont subi ce sort et ce, jusque dans les colonies. Non seulement une forme d'esclavage a été rétablie mais les esclaves sont déportés loin des leurs.

La présence des femmes dans ces camps est une des nouveautés extraordinaires de ce conflit. Une bizarrerie qui mêle guerre et civils, uniformes et vêtements de tous les jours. Les femmes en robe, leur balluchon à la main, semblent incongrues, déplacées, dans tous les sens du terme. L'artisanat des prisonniers civils – comme celui de leurs homologues si semblables et si différents, les prisonniers militaires – les montre tout occupés à améliorer leur ordinaire matériel et psychologique, à lutter contre l'ennui et le cafard, si souvent à l'origine de la « maladie du barbelé » et, contre le temps, le temps de l'emprisonnement qui a brisé pour eux le temps de la guerre. Ces objets de civils pris dans la guerre sont de même nature que l'artisanat de tranchée : des objets en guerre pour dire la guerre, des objets en camp pour dire le camp[15].

13 John Reed, *La guerre dans les Balkans*, Seuil, 1996 ; là, au printemps 1915, le bateau de Brindisi a pour destination Thessalonique.

14 Le CICR évalue à 100 000 le nombre de Belges et de Français déportés en Allemagne et celui des Allemands déportés en Russie. Les Italiens ont aussi été déportés à proximité de leurs villages d'origine ou dans des camps aménagés par les Autrichiens qui mêlaient prisonniers civils et militaires.

15 Nicolas Saunders, *Trench Art, Materialities and Memories of War*, Berg, 2003. Voir le musée du CICR, Genève.

Figures de l'extermination : *meurtre* d'une Nation[16]

Les Arméniens de l'Empire ottoman représentent le cas le plus extrême, à tel point que l'on n'avait pas encore de concept pour nommer leur déportation-extermination. La hantise turque de la sécurité nationale et la décision du nettoyage ethnique – ces chrétiens devaient laisser la place en Anatolie aux réfugiés musulmans des Balkans – ont amené la catastrophe. En effet pour les Jeunes Turcs, les Arméniens étaient des traîtres en puissance, forcément « francs-tireurs » et « nuisibles » ; cet « ennemi » de l'intérieur est animalisé, sa qualité ontologique d'humain niée. Reste à les « mettre à l'écart », euphémisme des assassins[17]. Ainsi, Talaat Pacha décrivait les déportations comme la rétribution logique de ces « traîtres » forcément à la solde des Russes, à commencer par les enfants : « L'expulsion des Arméniens des Villayets de l'Est est une nécessité militaire[18]. »

En un effet de miroir bien typique des assassins de masse, les Turcs attribuent leurs propres crimes à leurs victimes, et prétendent se défendre de ces « criminels civilisés », oxymore remarquablement bien trouvé pour se définir eux-mêmes. Quand, en avril 1915, commencent les déportations d'Arméniens vers l'est et la Syrie, rien n'est prévu pour accueillir les exilés ; on pensait probablement qu'ils ne réchapperaient pas au déracinement, aux viols, à la faim, à la soif, aux massacres. Armin Wegner, infirmier dans l'armée allemande, rapporte ce dialogue par télégramme entre le maire d'Alep et l'un des chefs du Comité Union et Progrès ayant décidé des déportations : « Des milliers de déportés arméniens sont arrivés. Que dois-je en faire ? » Talaat aurait répondu : « La destination de la déportation est : aucune ». Wegner ajoute : « c'était un autre nom pour le désert[19]. »

Finalement, des camps gérés par la sous-direction des déportés d'Alep sont organisés à partir de juillet 1915, à l'arrivée des trains. Ils sont faits de tentes – quand il y en a, ce sont la plupart du temps de vagues tissus tendus contre le soleil – dépourvus de toute installation sanitaire et de tout ravitaillement, situés en général à plus de 25 kilomètres de la voie ferrée et rejoints à pied. Famine et typhus font des ravages meurtriers dans ces camps, avant qu'on ne les vide les uns après les autres en envoyant les rescapés plus à l'est encore ou en achevant les survivants. Certains témoins parlent de « camp de la mort » à propos du camp de Ras ul Aïn.

Dès 1915, en temps réel, on avait qualifié le massacre des Arméniens de « crime contre l'humanité et la civilisation ». Mais ce n'était pas alors une incrimination juridique, apparue seulement lors des procès de Nuremberg après 1945, mais une constatation vengeresse de la part des nations de l'Entente en guerre contre les Empires centraux et leur allié, l'Empire ottoman. Or, si, pendant la guerre, les

16 Ce terme fut inventé à propos de l'extermination en masse des Arméniens par Arnold J.Toynbee, *The Armenian Atrocities: The Murder of a Nation*, préface de James Bryce, Londres, Hodder & Stoughton, 1915.

17 Document turc envoyé au pape Benoît XV, Archives du Vatican, ASV, Guerra 14-18. 244, fasc. 110. Anonyme, *Vérité sur le mouvement révolutionnaire arménien et les mesures gouvernementales,* 1916, Constantinople, 15 pages.

18 *Berliner Tageblatt*, 4 mai 1916.

19 *Armin T.Wegner e gli Armeni in Anatolia, Immagini e testimoniaze*, Milano, Guerini e Associati, 1996, p. 88.

crimes contre les Arméniens ont été largement utilisés par les belligérants tant que leur réprobation pouvait être un but de guerre, ils ont été rapidement oubliés une fois la guerre terminée ; on est passé de la « banalité du mal » à la « banalité de « l'indifférence[20] » et au silence.

Conclusion

Entre le consentement résolu des débuts et les refus de plus en plus affirmés jusque dans les vagues pacifistes de l'après-guerre, on a découvert – et Freud l'a exprimé dès 1915 – que la guerre « moderne » produisait des situations extraordinairement traumatisantes que nul n'avait été préparé à affronter : la mort d'êtres jeunes, – la génération perdue – les mutilations, les destructions massives de biens et d'illusions. De l'humanité ouverte aux progrès « positifs » et « civilisateurs » du XIXe siècle, il ne restait bientôt que « barbarie », cruauté, brutalités, cette violence intériorisée que l'on reproduit parce qu'elle est devenue l'expression de son patriotisme viscéral, et qui – acceptée ou refusée, subie ou combattue – sera réfractée dans l'après-guerre, de la vie intime aux champs artistique, littéraire et politique[21].

Dès ses premiers travaux dans les années vingt, un juriste polonais, Raphaël Lemkin, se passionne pour les invasions et les occupations de la Grande Guerre. Dans un texte préparé pour la Ve conférence pour l'unification du droit pénal, en 1933, à Madrid, il propose de nommer « actes de barbarie » et « actes de vandalisme » les atteintes spécifiques au droit des gens. Car il avait déjà discerné – même s'il ne l'avait pas exprimé alors avec autant de clarté qu'il l'a reconstruit par la suite – que l'extermination n'était pas une cruauté accidentelle mais l'essence de ce type de guerre contre les civils et de la volonté d'homogénéiser peuples et religions. Lemkin est allé aussi loin qu'il a pu, à la date de 1933, sur le chemin d'une formule juridique comprenant les délits contre des individus appartenant à certaines collectivités et contre des cultures. Il cherche un chaînon juridique qui permette de punir les actes qui dépassent tout ce que l'on avait connu jusque-là.

Invasions, occupations, exactions, atrocités, déportations et massacres de civils ont bien accompagné la radicalisation du combat sur les champs de bataille. Et pourtant, la mémoire du conflit a pratiquement oblitéré ces réalités et il faudra une autre guerre, plus totale, plus mondiale, pour que Lemkin invente le mot de génocide. Une « défaite de la mémoire » s'est produite, issue d'une hypermnésie à l'égard de ceux qui étaient vus, selon les cas, comme les héros ou les victimes des tranchées, et d'une amnésie à l'égard de tous les autres, y compris les Arméniens ou les prisonniers de guerre. Qui se rappelle la marche forcée des prisonniers britanniques – principalement indiens – en Irak et la mort de milliers d'entre eux, abandonnés dans le désert ?

Raymond Aron l'a bien dit à propos de ceux qui, à son avis, s'étaient trompés après 1918 : « La Deuxième Guerre mondiale nous a rappelé qu'une mémoire trop

20 Expression de Yair Auron, *The Banality of Indifference: Zionism & The Armenian Genocide*, New Brunswick, NJ/London: Transaction Publishers, 2000, 485 p.

21 N. Beaupré, H. Jones, A. Rasmussen (dir.), *Dans la Guerre, 1914-1918, accepter, endurer, refuser*, collectif de l'Historial de la Grande Guerre, Les Belles lettres, 2015.

fidèle est aussi dangereuse que l'oubli. La meilleure façon de précipiter une catastrophe est d'employer les moyens qui auraient probablement évité la précédente[22]. » Il pensait aux pacifistes, qui voulaient ne plus jamais faire la guerre et à ceux qui n'avaient pas compris que la fidélité aux combattants des tranchées empêchait de penser la guerre à venir, y compris dans ses aspects de modernité militaire, entre tanks et bombardements aériens. Pourtant, Heinrich Vierbücher, un Allemand qui avait servi de traducteur au général Liman von Sanders dans les Dardanelles, avait affirmé de façon originale en 1930 que déporter des civils, des femmes et des enfants, les faire mourir de faim, de soif et de mauvais traitements, les assassiner dans des « sites-abattoirs », c'était pire que la guerre des tranchées :

> Les cinquante longs mois de terreur de la Grande Guerre n'ont pas trouvé leur climax sur les champs de bataille de Vaux et de Douaumont, mais dans les passes du Caucase, ce Golgotha pour les Arméniens qui va au-delà de toute imagination de l'horreur, au-delà même des visions de Grünewald, Goya, et Bruegel[23].

22 Raymond Aron, « Alain et la politique », *in Hommage à Alain, 1868-1951, Textes inédits*, NRF, 1952, p. 158.

23 Heinrich Vierbücher, *Arménie 1915. Ce que le gouvernement impérial a caché aux sujets allemands : Le massacre d'un peuple civilisé par les Turcs*, 1930.

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

La Guerre de Troie aura-t-elle lieu ? Violations des lois de la guerre lors de la Bataille des Dardanelles (1915)

Emre Öktem et Alexandre Toumarkine

Emre Öktem est Professeur à la l'Université de Galatasaray, à Istanbul

Alexandre Toumarkine est chercheur senior à l'*Orient-Institut*, à Istanbul

Résumé

La Bataille des Dardanelles constitue l'un des moments forts de la Première Guerre mondiale sur le front ottoman ayant opposé, d'un côté, les Britanniques, les Français, les Australiens et les Néo-Zélandais et, de l'autre, l'armée ottomane sous commandement allemand. Immédiatement après la Grande guerre, ces belligérants s'engagèrent dans une autre guerre qui se perpétue aujourd'hui : en effet, les parties continuent de mutuellement s'accuser de violations du droit de la guerre, au point d'en devenir un enjeu majeur de propagande politique. Par l'analyse des points les plus controversés (utilisation de balles dum-dum et de gaz asphyxiants, attaques contre des biens et des sites à caractère civil, traitement des prisonniers de guerre) et d'une étude de sources variées (documents officiels, correspondances et rapports émis par les forces belligérantes, mémoires de vétérans des Dardanelles, rapports du CICR), cet article examine deux questions capitales : le droit de la guerre a-t-il été pris au sérieux sur le champ de bataille ? N'a-t-il pas été instrumentalisé par les belligérants ?

Mots clés : Bataille des Dardanelles, Première Guerre mondiale, droit international humanitaire, Comité international de la Croix-Rouge, propagande, respect du droit international humanitaire, gaz asphyxiants, balles dum-dum, attaques indiscriminées, prisonniers de guerre, Empire ottoman, Turquie, corps d'armée de l'Australie et de Nouvelle-Zélande.

Introduction

La Bataille des Dardanelles constitue l'un des moments forts de la Première Guerre mondiale sur le front ottoman ayant opposé, d'un côté, les alliés Franco-britanniques

et leurs troupes coloniales et, de l'autre, l'armée ottomane sous commandement allemand (et autrichien, dans une moindre mesure). Cette bataille peut être divisée en deux étapes[1]. Du 19 février au 18 mars 1915, la flotte alliée tenta, en vain, d'entrer dans le Détroit des Dardanelles. Cet échec mena au débarquement allié dans la péninsule de Gallipoli le 25 avril 1915, déclenchant une bataille terrestre qui dura jusqu'au 9 janvier 1916. Après avoir tenté en vain de traverser la péninsule, les Alliés quittèrent la région de la même façon qu'ils y étaient arrivés : par la mer.

Bien que la Bataille des Dardanelles fasse partie des événements de la Grande guerre relativement négligés dans la mémoire collective britannique et – tout spécialement – française, elle occupe cependant une place centrale dans la mémoire nationale turque et dans celle des anciens *dominions* de la Couronne britannique que sont l'Australie et la Nouvelle-Zélande. On peut mesurer l'importance accordée à cet événement par l'ampleur accrue des commémorations qui ont été organisées ces dernières années en Turquie. Pour les pays mentionnés ci-dessus, la bataille fut et demeure, une étape capitale dans l'histoire de la formation de l'État-nation. Cet article permet de comprendre la violence des combats mais également, de mettre l'accent sur la loyauté de l'ennemi – et même l'esprit chevaleresque – dont firent preuve les combattants de la nation et, dans une certaine mesure, l'ennemi ou certains ennemis, à savoir les corps d'armée australien et néo-zélandais (ci-après les « ANZAC »). En effet, la rhétorique turque se focalise sur un aspect présenté comme unificateur : les « Turcs[2] » et les ANZAC furent victimes de l'impérialisme occidental, tout comme le furent les troupes africaines et indiennes des colonies franco-britanniques, qui furent trompées par leurs dirigeants et leurs officiers supérieurs. Dans l'hémisphère sud, les populations ont fini par accepter l'idée d'une « guerre des gentilshommes », brutale mais civilisée.

En avril 2002, un Australien se présenta à la police avec un crâne humain qu'il avait chez lui, expliquant qu'il avait appartenu à un soldat « turc » qui avait combattu pendant la Bataille des Dardanelles. Le crâne fut finalement remis aux autorités turques, puis enterré le 19 mars 2003 dans un petit monument à la mémoire de ce soldat inconnu, construit pour l'occasion dans la section commémorative de la péninsule de Gallipoli[3]. Bien que la remise de ce crâne montre combien la Turquie et l'Australie ont la même vision de la commémoration de cette bataille, ceci n'est pas du goût de tout le monde. Sur des forums de discussion turcs, certains se demandent ce qui aurait pu pousser ce soldat des ANZAC à ramener chez lui un tel « trophée » et préfèrent souligner la « sauvagerie » des anciens ennemis. Sur des forums australiens, ce sont les mauvais traitements vécus par les prisonniers ANZAC qui ternissent cette unité. Parallèlement à ces discussions, il convient de mentionner le nombre croissant d'études historiographiques réalisées en Turquie dans les années 2000 et 2010, lesquelles se fondent, notamment, sur des documents provenant de la presse et des archives ottomanes. Ces publications soulignent souvent

1 Voir par exemple Peter Hard, *Gallipoli*, Oxford University Press, Oxford, 2011.
2 Des sources occidentales contemporaines présentent souvent l'armée ottomane comme étant l'« armée turque », les combattants ottomans étant désignés comme les « Turcs ».
3 Alexandre Toumarkine, « L'invention permanente des soldats inconnus en Turquie », *in* François Cochet et Jean-Noël Grandhomme (dir.), *Les soldats inconnus de la grande guerre: La mort, le deuil, la mémoire*, SOTECA 14–18, Saint-Cloud, 2012, pp. 191-206.

les crimes de guerre commis par l'ennemi franco-britannique tout en soutenant qu'à l'inverse, les Ottomans ont respecté le droit international. Le comportement des armées peut, *grosso modo*, être mesuré sous quatre aspects : les projectiles utilisés, en particulier l'utilisation de balles « dum-dum » (aussi connues sous le nom de balles expansives) ; l'utilisation de gaz ; les attaques contre des biens et des sites non militaires, en particulier les infrastructures médicales ; et finalement, mais le plus important de tous compte-tenu des polémiques qu'il suscite, le traitement des prisonniers de guerre. Ces points constituent les principales raisons qui ont nourri, pendant et immédiatement après la Grande guerre, les accusations mutuelles de violations du droit international et qui, plus généralement, sont semblables à celles avancées aujourd'hui sur d'autres fronts. Ce sont aussi les questions humanitaires qui furent examinés par le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), lesquelles étaient fondées sur le droit international positif tel qu'il était à cette période.

Après avoir analysé les préjugés anti-« turcs » qui ont servi à dresser un portrait fantaisiste de l'ennemi au début de la campagne des Dardanelles, cet article examinera chacun de ces aspects. Les accusations mutuelles d'utilisation de balles dum-dum et de gaz asphyxiants seront abordées en considération des importantes polémiques qu'elles suscitent. Si, lors de cette bataille, les attaques contre des biens et des sites civils semblent indéniables, leur étendue et leur ampleur demeurent toutefois sujettes à débat. Enfin et surtout, le respect des lois de la guerre à propos des normes applicables au traitement en dehors du champ de bataille, plus précisément dans les camps de prisonniers de l'ennemi (les prisonniers des forces alliées furent détenus dans des camps situés sur le territoire ottoman, tandis que les camps dédiés aux prisonniers ottomans furent établis dans différents territoires administrés par les Alliés) demeure contestable. Le présent article est principalement fondé sur des documents officiels, des correspondances, des rapports rédigés par les forces belligérantes, ainsi que sur les mémoires de vétérans des Dardanelles de différentes nationalités, ce qui naturellement, confère aux faits, une approche subjective. Les rapports du CICR ont également été consultés. L'étude générale des violations des lois de la guerre en lien avec la Bataille des Dardanelles soulève deux questions : premièrement, savoir si le droit de la guerre fut instrumentalisé par les belligérants et, deuxièmement, savoir si les règles furent prises au sérieux.

Les préjugés anti-« Turcs » initiaux et leur disparition au fil des combats

Les soldats alliés sont arrivés dans les Dardanelles avec de nombreux préjugés anti-« Turcs », alimentés par la propagande de leurs armées respectives qui, compte-tenu de l'esprit d'alors, ont certainement vu en l'Orient un terrain fertile pour les préjugés. Certains s'attendaient donc à ce que le combat soit une confrontation entre deux mondes, l'un civilisé et l'autre non. L'image de l'ennemi, dépeinte comme un monstre inhumain dénué de toute pitié, disparut pendant les combats au cours desquels l'ennemi – devenu enfin tangible – se révéla finalement un être humain comme les autres et qui, lors des négociations de trêve, permit d'instaurer un dialogue plutôt amical et bienveillant à l'égard des forces armées ennemies.

Dans un ouvrage publié en 1956, qui est rapidement devenu un classique à propos de la Bataille des Dardanelles, le correspondant de guerre australien Alan

McCrae Moorehead[4] résuma la façon dont les « Turcs » étaient perçus par leurs ennemis juste avant et au tout début de la bataille terrestre :

> […] il y avait au tout début un autre sentiment, probablement plus profond, selon lequel les Turcs étaient habités par une certaine monstruosité et certaine inhumanité : ils étaient des fanatiques cruels et cyniques, capables de tous les vices et d'actes de bestialité – bref, il s'agissait de l'image populaire qui avait été fabriquée par Byron et des impressions d'une Angleterre gladstonienne et libérale. Les Turcs étaient des « indigènes », mais des indigènes d'un type particulièrement dangereux et discret. Les soldats australiens et néo-zélandais ont donc combattu non pas des hommes ordinaires, mais un monstre créé par l'imaginaire collectif et la propagande ; et ils haïssaient ce monstre [traduction CICR][5].

Il poursuit en soulignant, tel qu'on le constate dans le passage cité ci-dessus, que ce stéréotype s'est construit petit à petit dans l'opinion publique occidentale en lien avec la question orientale et le sentiment de devoir protéger les minorités non-musulmanes de la barbarie « turque ». On pourrait se demander dans quelle mesure ce stéréotype était partagé, non seulement par les communautés d'habitants des anciennes colonies occidentales, mais également par les troupes des empires britannique et français.

Dans le cas des Français, l'image de l'ennemi ottoman a toujours été associée à celle des Allemands en raison de la Guerre franco-prussienne de 1870. L'expression « Turco-boches » (« Turko-Krauts »), employée dans les mémoires et les correspondances des hommes ayant participé à la Bataille des Dardanelles et pour lesquels – par ignorance – l'Empire ottoman n'évoquait rien, est l'une des illustrations de cet amalgame. Le commandement militaire français ne semble pas avoir particulièrement tenté d'attiser la haine envers les « Turcs ». Dans ses mémoires de guerre intitulées *Combats d'Orient. Dardanelles-Salonique (1915-1916)*, le capitaine Canudo souligne que ce fut encore le cas dans les premiers mois du conflit et que cela était bien compris, rapportant : « Le général Gouraud[6] a proclamé à ses troupes de ne pas placer les Turcs dans la même zone de rancœur de race et de haine impitoyable qu'il faut réserver aux Allemands[7] ».

Canudo va plus loin encore en suggérant que le comportement des soldats turcs au tout début des hostilités, a contribué à modifier et à améliorer la perception des Français à leur égard : « Il y a du reste une certaine noblesse dans la manière guerrière des Turcs (...) Elle est faite à la fois de sérénité et de bravoure[8] ».

Pour ce qui est des ANZAC, l'historien britannique Robert Rhodes James observe que la perception initiale, très caricaturale, ne s'est pas immédiatement

4 Note des auteurs : Alan M. Moorehead (1910-1983) a été correspondant de guerre pendant la Seconde Guerre mondiale (et non pendant la Première).

5 Alan Moorehead, *Gallipoli*, Wordsworth Editions, Londres, 1997, p. 148 (publié pour la première fois en 1956).

6 Étant donné que Gouraud fut sérieusement blessé et rapatrié en France en juin 1915, ce discours a été prononcé entre le débarquement de Gallipoli, fin avril 1915, et son rapatriement, fin juin 1915.

7 Capitaine Canudo, *Combats d'Orient. Dardanelles-Salonique (1915–1916)*, Hachette, Paris, 1917, p. 51. Ricciotto Canudo (1877–1923) était un écrivain italien qui s'est installé à Paris en 1902, pour ensuite s'enrôler dans la Légion étrangère au début de la Grande guerre.

8 Canudo, *op. cit.* note 7, pp. 46-47.

améliorée et qu'elle s'est même renforcée. Les amputations, conséquences de la violence des hostilités, combinées aux effets effroyables et sans précédent, des armes utilisées, contribuèrent à conforter les stéréotypes sur la brutalité des « Turcs »[9].

Moorehead considère que le choc lié à la brutalité et à l'inhumanité des « Turcs » cessa en mai 1915, au moment où furent lancées, bien qu'elles échouèrent, les premières attaques et contre-attaques à grande échelle, donnant même lieu à des scènes de fraternité entre les lignes ennemies, rappelant celles que l'on avait pu voir sur le front occidental, durant l'hiver 1915, et qui rendirent la position du commandement militaire pour le moins inconfortable :

> Cependant, le résultat le plus important de la bataille et de la trêve, fut qu'à partir de ce moment, toute rancune envers les Turcs disparut des rangs des ANZAC. Comme ils avaient maintenant pu se forger leur propre opinion de l'ennemi, le Turc avait cessé d'être une image de propagande. Il n'était plus un lâche, un fanatique ou un monstre. Il était un être humain normal [traduction CICR][10].

Dans ses mémoires, l'Ottoman Münim Mustafa[11] mentionne également les espoirs, rapidement déçus, qui avaient résulté de ces gestes d'amitié :

> Quand les bombardiers anglais planifiaient de larguer des bombes sur nos tranchées, ils lançaient parfois des boîtes de confiture ou de sardines pour surprendre nos gardes, lesquels répliquaient en lançant des paquets de cigarettes. Comme il aurait été merveilleux que les choses continuent ainsi ! Mais lorsque, plus tard, de vraies bombes furent échangées, remplaçant les cadeaux, les aliments ou les cigarettes, le vacarme mit fin à la bonne humeur [traduction CICR][12].

Ce sentiment de camaraderie entre les combattants, sur lequel nombre de sources mettent l'accent, ne fait cependant pas le poids face aux dénonciations réciproques des violations du droit international, qui sont relatées tant par les combattants que par des institutions militaires.

L'emploi de balles dum-dum : entre malentendus et arguments de propagande

Les balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent dans le corps (aussi appelées balles dum-dum ou balles expansives), inventées par les britanniques et utilisées dans l'empire indien et, plus généralement, dans les colonies, figurent parmi les catégories d'armes prohibées par la Convention de La Haye de 1899[13]. Les belligérants s'accusèrent mutuellement d'avoir, malgré ces interdictions, fait usage de ces armes

9 Robert Rhodes James, *Gallipoli*, Pimlico, Londres, 1999, pp. 176-177. (Publié pour la première fois en 1965).
10 A. Moorehead, *op. cit*. note 5, pp. 158-159.
11 Münim Mustafa étudiait le droit lorsque la guerre débuta. Il a été enrôlé comme officier de réserve. Ses mémoires ont été diffusés pour la première fois en 1935, par une publication en plusieurs parties dans le magazine turc *Hayat*.
12 Münim Mustafa, *Cepheden Cepheye*, vol. I, Ege Basım Evi, Istanbul, 1940, p. 65.
13 Pour être plus précis, par la Déclaration (IV, 3) concernant l'interdiction de l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain, telles que les balles à enveloppe dure dont l'enveloppe ne couvrirait pas entièrement le noyau ou serait pourvue d'incisions, 29 juillet 1899 (entrée en vigueur le 4 septembre 1900).

dès le début de la guerre. Dans les Dardanelles[14], ces accusations furent lancées au tout début du mois de mai 1915 par les services secrets *(İstihbarat dairesi)* du commandement ottoman, une entité qui était en charge à la fois de l'espionnage et de la propagande : des photos de balles retirées du corps d'un citoyen ottoman qui avait été admis à l'hôpital à Thrace, furent envoyées au ministère des Affaires étrangères. Puis, début juin, des rapports médicaux de soldats traités dans un hospice à Istanbul furent rendues publics par le département des Waqfs et du Sheikh ul-Islam. Le 14 août 1915, ces services secrets dénoncèrent l'utilisation, désormais devenue intensive, de ces balles[15]. Par la suite, en septembre 1915, le ministre de la Guerre Generalissimo Enver Pasha alerta, au moins à deux reprises, le ministère ottoman des Affaires étrangères à propos des balles dum-dum, puis, à l'appui de ses allégations, des photographies de balles dum-dum furent envoyées aux ambassades de pays neutres et notamment à l'ambassade des États-Unis[16].

Ce rappel de la chronologie montre clairement comment, à l'instar des autres puissances, le commandement ottoman tira parti, sur le plan diplomatique, de la question de l'emploi de ces balles prohibées par la Convention de 1899 et s'appuya sur l'opinion publique internationale, pointant du doigt le fait que des armées prétendument « civilisées » n'avaient pas hésité à utiliser des moyens de guerre non civilisés.

Qu'en est-il des soldats eux-mêmes? Plusieurs sources britanniques ou des ANZAC ont avancé qu'en réalité, ce sont plutôt les *snipers* turcs qui étaient équipés de balles explosives[17]. Münim Mustafa, un vétéran « turc » de la bataille, évoque, dans ses mémoires, à une autre façon de reconnaître ces balles : leur bruit. Se fiant aux combattants plus expérimentés, les nouveaux arrivants concluaient que les balles faisant le même bruit que des pétards étaient des balles dum-dum[18] ; on trouve également cette description dans des témoignages de soldats australiens[19].

14 Pour plus d'information sur les archives ottomanes d'où ont été tirés les exemples donnés dans ce paragraphe, voir Muzaffer Albayrak (dir.), *Osmanlı Belgelerinde Çanakkale Muharebeleri*, Başbakanlık Devlet Arşivleri Genel Müdürlüğü, Ankara, vol. I, p. 98 et pp. 136-141 et vol. II, p. 11, pp. 218-221 et p. 225.

15 Un journal de guerre du premier bataillon du Régiment d'Herefordshire, par exemple, est ainsi introduit pour le 16 novembre 1915: « Tireur d'élite utilisant des balles "explosives". Elles explosent à l'impact, la tête d'un homme a explosé [traduction CICR] ». Voir Ray Westlake, *British Regiments at Gallipoli*, Pen & Sword Books, Barnsley, 1996, p. 245. Cecil Harold Duncan, caporal suppléant du Bataillon Otago de Nouvelle-Zélande, écrivit dans une lettre : « un [tireur d'élite] a été touché par ses propres balles [traduction CICR] ». Voir Glyn Harper et Major Général Rhys Jones, *Letters from Gallipoli: New Zealand Soldiers Write Home*, Auckland University Press, Auckland, 2011, pp. 129-130.

16 Des preuves ont été retrouvées selon lesquelles le ministère des Affaires étrangères ottoman aurait approché, en décembre 1915, le ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas, représentant d'un pays neutre, pour discuter de cette question.

17 Voir R. Westlake *op. cit*. note 15 ; G. Harper et R. Jones, *op. cit*. note 15.

18 M. Mustafa, *op. cit*. note 12, p. 49.

19 Le lieutenant William Britt releva : « Ils [les Turcs] utilisaient des balles dum-dums et explosives, qui faisaient un bruit de pétard au-dessus de nos têtes [traduction CICR] ». Voir « Lt Britt Describes the First Day on Gallipoli », *Australians at War*, disponible sur : http://www.australiansatwar.gov.au/stories/stories_ID=100_war=W1_next=yes.html. À propos du rôle de la reconnaissance auditive, voir aussi le récit du lieutenant australien H. D. Skinner (D.C.M.) : « Il y a eu un "bang" sous mes pieds – une balle explosive je suppose [traduction CICR] » « Extracts from the letters of Lieut. H.D. Skinner, D.C.M. », Victoria University College Review, 1917, disponible sur : http://nzetc.victoria.ac.nz/tm/scholarly/tei-VUW1917_31Spik-t1-body-d10.html.

Dans *Témoins : essai d'analyse et de critique des souvenirs de combattants édités en français de 1915 à 1928* (1929), l'historien Jean Norton Cru mit l'accent sur la nécessité de considérer avec prudence les récits de combattants du front occidental (France) relatifs à l'utilisation de balles dum-dum ou d'explosifs par l'ennemi, car le choc créé par l'impact de ces balles avait induit les soldats en erreur. Les dommages très impressionnants causés par les armes utilisées pendant la guerre ont également contribué à répandre l'idée que des balles dum-dum avaient été utilisées – pour la plupart, dans les Dardanelles, où les tranchées ou lignes ennemies étaient extrêmement rapprochées.

Cette brève analyse des accusations réciproques sur l'emploi de balles expansives met en lumière plusieurs aspects : l'instrumentalisation semblable de cette question par les belligérants, fondée sur une parfaite connaissance du droit international et sur le témoignage d'acteurs neutres ; la nature semblable des accusations et des perceptions sur lesquelles elles se fondaient ; et, finalement, la difficulté d'apporter les preuves de ces assertions. Ceci montre combien il est nécessaire de remettre ces accusations dans le contexte de ce conflit et de les identifier le plus précisément possible dans le déroulement de la bataille.

L'absence de recours aux gaz asphyxiants : une dissuasion mutuelle ?

La Déclaration de La Haye interdisait l'utilisation de substances chimiques létales à des fins militaires[20]. Pendant la Grande guerre, les deux camps s'accusèrent mutuellement de violer les interdictions posées par ce texte. Alors que, sur le front occidental, les Français avaient fait un usage limité de grenades et de cartouches asphyxiantes en février 1915, le recours aux gaz asphyxiants par les Allemands à Ypres, le 22 avril 1915, créa une véritable panique au sein des troupes françaises[21]. Les Britanniques utilisèrent à leur tour des gaz asphyxiants à Loos le 28 septembre 1915, suivis peu de temps après par les Français[22]. Lorsque l'ambassade ottomane à Athènes envoya un télégramme codé afin de prévenir son ministère que les Alliés s'apprêtaient à utiliser des gaz asphyxiants dans les Dardanelles[23], ces gaz n'avaient donc pas encore été utilisés par les franco-britanniques sur le front occidental. Pendant l'hiver 1914-1915, c'est-à-dire avant le débarquement de Gallipoli qui eut lieu à la fin du mois d'avril 1915, leur emploi fut envisagé, mais Churchill et Kitchener s'y opposèrent, par craintes de représailles[24]. Les gaz asphyxiants furent utilisés par les Allemands sur le front occidental seulement trois jours après le débarquement[25]. Les Britanniques

20 Voir la Déclaration (IV, 2) concernant l'interdiction de l'emploi de projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères, 29 juillet 1899, (entrée en vigueur le 4 septembre 1900), Préambule. « Les Puissances contractantes s'interdisent l'emploi de projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères ».

21 Charles Ridel, « Gaz de combats », *in* Jean-Yves Le Naour (dir.), *Dictionnaire de la Grande Guerre*, Larousse, Paris, 2014, pp. 242-245.

22 *Ibid.*

23 Pour la correspondance envoyée d'Athènes, voir Ahmet Tetik et Mehmet Şükrü Güzel, *Osmanlılara Karşı İşlenen Savaş Suçları (1911–1921)*, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Istanbul, 2013, pp. 144-145.

24 Yigal Sheffy, « The Chemical Dimension of the Gallipoli Campaign: Introducing Chemical Warfare to the Middle East », *War in History*, vol. 12, n° 3, 2005, p. 284.

25 *Ibid.*, p. 281.

étaient extrêmement inquiets : que se passerait-il si les Allemands envoyaient des gaz asphyxiants aux Ottomans ? Une alerte quant à l'arrivée imminente de gaz asphyxiants et donc de leur possible utilisation, fut envoyée au général britannique Maxwell depuis l'Égypte au début du mois de mai 1915[26]. Des équipements défensifs – des masques à gaz très rudimentaires – furent alors envoyés aux troupes britanniques qui avaient débarqué dans la péninsule de Gallipoli[27]. Toutefois, on ne les dota pas de gaz offensifs. Winston Churchill, le Lord de l'Amirauté, y était favorable ; mais le général Hamilton et l'amiral Robeck, à la tête, respectivement, du corps expéditionnaire britannique et des forces navales britanniques, s'y opposèrent, tout comme la plupart des membres du Conseil de guerre. Ils maintinrent cette position jusqu'à la fin du mois de mai 1915. La mise à disposition de gaz offensifs (sous forme de grenades) fut toutefois demandée, au cas où des représailles seraient nécessaires en réponse à l'usage de gaz par les forces « germano-turques »[28].

Le 2 juillet 1915, le haut commandement militaire ottoman demanda au ministère de la Guerre d'exprimer ses réserves, quant à l'utilisation de gaz par l'ennemi, aux ambassades de pays neutres et en particulier aux États-Unis (qui, étaient alors neutres) et menaça les Alliés de représailles[29]. Il convient de souligner que le *Manuel des lois de la guerre sur terre* (1880), rédigé par Gustave Moynier, un membre du CICR, disposait que « si la partie lésée juge le méfait assez grave pour qu'il soit urgent de rappeler l'ennemi au respect du droit, il ne lui reste d'autre ressource que d'user de représailles à son égard[30] ». Le 4 juillet 1915, les services secrets ottomans rapportèrent l'utilisation de shrapnels qui émettaient un gaz de couleur verte[31], ce qui, en général, signifiait l'utilisation de chlore (également connu sous le nom de *bertholite*), considéré comme un gaz asphyxiant. Le ministère de la Guerre britannique choisit les médias d'un pays neutre, les Pays-Bas[32], pour démentir les accusations ottomanes relayées par des communiqués militaires publiés dans la presse ottomane, le 27 juillet 1915[33]. Ces accusations furent réitérées par les services secrets en septembre 1915[34]. Pourtant, des gaz asphyxiants ne furent pas envoyés au corps expéditionnaire britannique. Selon Yigal Sheffy, deux motifs expliquent cette décision : la première était de donner la priorité au front occidental ; la seconde tient, de façon mêlée, à la volonté de ne pas violer le droit international, à des raisons éthiques et, plus simplement, au souhait de ne pas être pointé du doigt par l'opinion publique internationale.

L'emploi présumé de gaz asphyxiants par les « Turcs » fut dénoncé par le corps expéditionnaire français dans les Dardanelles, qui déclara les 26 et 27 novembre 1915 :

26 *Ibid*.
27 *Ibid*., p. 283.
28 *Ibid*., pp. 282-283.
29 Pour la lettre du 2 juillet 1915, voir M. Albayrak, vol. II, *op. cit*. note 14, p. 225.
30 Cité dans François Cochet, « Haye (La), droit et conventions de », *in* François Cochet et Rémy Porte (dir.), *Dictionnaire de la grande guerre*, 1914–1918, Robert Laffont, Paris, p. 532.
31 M. Albayrak, vol. I, *op. cit*. note 14, p. 147.
32 Le journal *Nieuwe Rotterdamsche Courant*, selon M. Albayrak, vol. I, *op. cit*. note 14, p. 192.
33 Déclaration officielle du siège de l'état-major, publié dans *İkdam*, 27 juillet 1915, n° 6624, *in* Murat Çulcu, *İkdam Gazetesi'nde Çanakkale Cephesi*, 3 novembre 1914–3 février 1916, vol. 2, Denizler Kitabevi, Istanbul, 2004, p. 517.
34 M. Albayrak, vol. II, *op. cit*. note 14, pp. 30 et 85.

« À notre gauche, les Turcs ont utilisé pour la première fois des gaz asphyxiants[35] ». En ce qui concerne leur non-emploi par les Ottomans et les deux raisons avancées par les historiens turcs, sur la base d'archives ottomanes – hormis les considérations éthiques et le respect des règles de la guerre –, deux arguments furent avancés par les historiens anglo-saxons à la fin des années 1980. Pour William Moore, si des gaz toxiques avaient été envoyés aux Ottomans, ils auraient été utilisés dans la péninsule[36]. Pour Fritz Haber, le non emploi de ces gaz par les parties au conflit s'explique par les conditions atmosphériques défavorables et par l'évacuation alliée[37], ce qui paraît plausible. La Grande-Bretagne fit usage de gaz asphyxiants offensifs dans les Balkans et en Palestine, après la Bataille des Dardanelles[38].

Comme pour les balles dum-dum, la question des gaz toxiques montre qu'il est nécessaire de replacer les allégations de leur utilisation dans une chronologie la plus précise possible et de faire des comparaisons avec d'autres fronts ; la réciprocité doit également être prise en considération, mais, cette fois, complétée par un nouvel élément, à savoir l'anticipation quant à l'utilisation possible ou probable par l'ennemi de l'arme dont l'usage avait été auparavant rejeté, en raison des coûts que son emploi aurait impliqué.

Les attaques contre des biens et des sites à caractère civil : un fait indéniable

Dans les documents relatifs à la Bataille des Dardanelles, les forces franco-britanniques et les ANZAC ont relaté des tirs de l'artillerie ennemie ayant endommagé des hôpitaux de campagne qui avaient été installés dans la péninsule. La renommée des artilleurs allemands au sein du dispositif ottoman explique pourquoi ces tirs furent quasi-systématiquement attribués aux Allemands, plutôt qu'aux Ottomans. Ceci était lié à l'opinion répandue au sein des corps expéditionnaires selon laquelle le véritable ennemi – et sa barbarie – était allemand[39] ; la brutalité des Ottomans était vue comme s'inscrivant dans le modèle allemand, plutôt que l'illustration d'une sauvagerie orientale.

Des frappes contre des infrastructures médicales sont également rapportées dans les archives ottomanes ou dans des mémoires publiés par des Allemands et des Turcs. Les conséquences des bombardements aériens attestent de la maîtrise du ciel par les forces aériennes alliées. Les bombardements provenant de destroyers ou de sous-marins britanniques démontrent que, même si la victoire navale ottomane du 18 mars 1915 a empêché les Alliés de traverser le détroit des Dardanelles, elle n'a pas anéanti la capacité de la flotte navale du corps expéditionnaire de causer des dommages. La récente historiographie turque sur les violations des lois de la guerre

35 « Communiqués relatifs aux opérations militaires » publiés dans le Journal Officiel, 29 novembre 1915, p. 8687, cité dans le Journal de droit international, vol. 43, 1916, p. 267.
36 *Ibid*., p. 280, n. 5. Sheffy se réfère à William Moore, *Gas Attack: Chemical Warfare 1915–18 and Afterwards*, Leo Cooper, Londres, 1987, p. 88.
37 W. Moore, *op. cit*. note 36, p. 280, basé sur Fritz Haber, *Poisonous Cloud. Chemical Warfare in the First World War*, Clarendon Press, Oxford, 1986, p. 18.
38 Y. Sheffy, *op. cit*. note 24, p. 279.
39 Voir *op. cit*. note 9.

se fonde en particulier sur des documents provenant des archives ottomanes qui permettent de soutenir la thèse selon laquelle les forces armées alliées ont systématiquement, et donc intentionnellement, bombardé des infirmeries et des hôpitaux et ce, même s'ils étaient signalés de manière appropriée.

Dans certains cas, il était difficile de distinguer les infrastructures médicales, notamment lorsqu'elles étaient installées dans des *tekke*, des couvents soufis. Ce fut le cas de l'hôpital de Lapseki, qui fut bombardé au début du mois de juin 1915, mais, plus particulièrement, de l'hôpital qui se trouvait dans le port d'Akbas, dans la péninsule entre Gallipoli et Eceabat (appelée Maydos à cette époque), en face de la côte anatolienne[40].

De plus, certaines de ces infrastructures étaient utilisées à des fins diverses ou avaient pu être placées près d'objectif militaires légitimes, ce qui fait que des attaques à leur encontre pouvaient ne pas avoir été illicites *per se*. Par exemple, un important entrepôt d'armes, un centre médical et un complexe médical, du port d'Akbas furent la cible de plusieurs bombardements pendant la campagne des Dardanelles[41]. Akbas était utilisé pour le transport des troupes et de matériel, mais aussi pour le transport de soldats blessés. Le 25 avril 1915, le jour même du débarquement allié dans la péninsule, le sous-marin britannique E-11, qui avait en ligne de mire un convoi logistique de matériel, coula le bateau à vapeur *Halep* qui avait à son bord des douzaines de blessés qui périrent noyés, tout comme l'ensemble de l'équipage.

Il n'existe qu'un cas avéré d'attaque délibérée contre un édifice religieux : le mausolée *(türbe)* de Şehzade Suleyman Pasha[42], qui surplombait le Golfe de Saros et qui se trouvait à une certaine distance des zones de combat. Le mausolée fut endommagé le 29 mars 1915 par un bombardement de l'*Agamemnon*, un cuirassé britannique. Le 20 avril 1915, Friedrich (Fritz) Bronsard, l'adjoint du général allemand Liman von Sanders, commandant de l'armée ottomane, envoya un télégramme de protestation énergique au ministère des Affaires étrangères britannique, par l'entremise du ministère des Affaires étrangères ottoman, relevant qu'en 1912, pendant la guerre des Balkans, les Serbes avaient protégé le mausolée du Sultan Murad I, en dépit du fait que leurs ancêtres avait été vaincus par les Ottomans en 1389, lors de la bataille de Kosovo Polje[43].

Des bombardements aériens et navals visèrent également des villes et des villages, causant des dégâts matériels et affectant des civils, en particulier au début de la campagne en avril-mai 1915. Le plus grand nombre d'attaques menées par les alliées contre des biens et des sites non militaires, atteignirent cependant des infrastructures médicales. Ces frappes furent dénoncées avec la plus grande vigueur par les autorités ottomanes et par le Croissant-Rouge. Bien que les Alliés exprimèrent des regrets, notamment dans le cas du bombardement d'un hôpital à Akbas en

40 Pour le prochain paragraphe, voir *Harp Tarihi Gezileri II (Çanakkale – Gelibolu)*, Genelkurmay Askerî Tarih ve Stratejik Etüt Başkanlığı Yayınları, Genelkurmay Basımevi, Ankara, 2010, pp. 90-92.

41 Le martyrium *(şehitlik)* sur les collines a été construit aux côtés d'autres cimetières militaires en 1945 et restauré entre 1999 et 2013. Il contient notamment les tombeaux symboliques des blessés qui ont été tués lors de ces bombardements et de ces torpillages.

42 Suleyman Pasha (1316–1359) était le fils du Sultan Orhan. Il est connu notamment pour le rôle majeur qu'il a joué dans le cadre des conquêtes ottomanes des Balkans.

43 Pour une copie du télégramme, voir M. Albayrak, vol. I, *op. cit.* note 14, pp. 70-71.

mai 1915, qu'ils promirent de respecter la Convention de Genève de 1906[44] et qu'ils admirent même avoir frappé des biens civils[45], ils avancèrent souvent une série de circonstances atténuantes. Ils mettaient en avant le caractère incident des frappes et critiquaient les Ottomans pour avoir placé leurs hôpitaux trop près des lignes de front ou de bâtiments militaires. Ils avancèrent même que les hôpitaux servaient d'entrepôts militaires. Ils soulignèrent également que les services médicaux n'étaient pas toujours clairement signalés comme tels et que leurs avions volaient trop haut pour être en mesure d'identifier les hôpitaux mobiles.

L'identification des services médicaux fut au cœur des arguments avancés par les Ottomans, qui insistèrent sur le fait que l'emblème du Croissant-Rouge était clairement visible tant sur le sol que sur les drapeaux flottant sur les mâts et, tout comme les Alliés, protestèrent contre l'utilisation des services médicaux à des fins militaires. La Grande-Bretagne fut notamment accusée d'avoir utilisé un véhicule de la Croix-Rouge fin juin/début juillet 1915 à des fins de reconnaissance à l'extrémité de la péninsule entre Sedd el Bahr et Tekke Burnu[46] et d'avoir dissimulé un navire de guerre derrière un navire-hôpital. Ces accusations furent reprises par les Allemands, dont le gouvernement publia un mémorandum, le 29 janvier 1917, sur l'usage abusif de navires-hôpitaux par la Grande-Bretagne, en violation des Conventions de Genève et de La Haye. Le *Bulletin international des sociétés de la Croix-Rouge*, qui deviendra plus tard la *Revue internationale de la Croix-Rouge*, publia ensuite ce mémorandum, précisant que l'Allemagne accusait ses ennemis d'utiliser des navires-hôpitaux à des fins militaires, principalement pour transporter des troupes. En résumé, des biens civils furent frappés par tous les belligérants qui, tout en reconnaissant leurs actes, les justifièrent ou invoquèrent des circonstances atténuantes[47].

Le traitement des prisonniers de guerre : un contentieux d'après-guerre récemment ravivé

Les obligations internationales de l'Empire ottoman eu égard au traitement des prisonniers étaient essentiellement définies par la Convention de La Haye de 1899[48], que le *Sublime Porte* avait ratifiée le 12 juin 1907[49], ainsi que par la *Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne* du 6 juillet 1906[50]. Néanmoins, de nombreuses violations des règles relatives au traitement des

44 Voir la correspondance envoyée à la fin d'octobre 1915 par l'intermédiaire de l'ambassade des États-Unis à Constantinople, qui fait référence au bombardement de l'hôpital à la ferme Halil Pasha de juillet 1915.

45 Ces déclarations furent suscitées par les bombardements de Lapseki (*via* la Croix-Rouge britannique), Gallipoli (*via* le ministère des Affaires étrangères de France) ou Maydos (*via* les autorités militaires).

46 Il est dit que l'ambulance se serait arrêtée environ 15 minutes à chacune des positions stratégiques.

47 Voir *Bulletin International des sociétés de la Croix-Rouge*, vol. 48, n° 190, 1917, pp. 186-188.

48 D'autres puissances belligérantes étaient parties à d'autres conventions internationales.

49 *Düstur*, (1. Tertip), vol. VII, 1941, pp. 307-301. Il est intéressant de noter que le texte a été publié dans cette collection de lois turques sous l'ère républicaine (et au beau milieu de la Seconde Guerre mondiale), ce qui confirme une fois de plus la continuité juridique entre l'Empire ottoman et la Turquie. Voir Emre Öktem, « Turkey: Successor or Continuing State of the Ottoman Empire? » *Leiden Journal of International Law*, vol. 24, 2011, pp. 561-583.

50 Ratifiée le 24 août 1907. Voir CICR, « Turquie – Documents historiques », *Traités, États parties et Commentaires*, disponible sur : https://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/vwTreatiesHistoricalByCountrySelected.xsp?xp_countrySelected=TR.

prisonniers de guerre ont été rapportées. Ces instruments n'avaient pas instauré un régime de sanctions en cas de non respect de leurs dispositions. Selon un rapport présenté par le Procureur général britannique en janvier 1919 :

> Nulle part, les Conventions de La Haye ne prévoient de sanctions en cas de violations des lois de la guerre. Cependant, les usages reconnus relatifs aux sanctions ne sont pas abolis ; il y est implicitement fait référence dans les Règlements annexés à la Convention II de 1899 et à la Convention IV de 1907. Dès 1880, l'Institut de droit international a reconnu le principe en vertu duquel un belligérant a le droit de sanctionner les violations de ces règles dès qu'il les constate [traduction CICR][51].

Concernant la question des prisonniers, l'article 9 du *Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre* annexé à la Convention (IV) du 18 octobre 1907, est particulièrement important en ce qu'il dispose : « Chaque prisonnier de guerre est tenu de déclarer, s'il est interrogé à ce sujet, ses véritables noms et grade et, dans le cas où il enfreindrait cette règle, il s'exposerait à une restriction des avantages accordés aux prisonniers de guerre de sa catégorie[52] ». Des cas de respect de la Convention de La Haye furent également rapportés. Par exemple, Luscombe, un Australien qui fut fait prisonnier en août 1915, fut interrogé par le général Liman von Sanders en personne, lui-même « dans le respect de la Convention de La Haye[53] ».

Le traitement des prisonniers pendant la Première Guerre mondiale et en particulier lors de la Bataille des Dardanelles, est une question, régulièrement soulevée en Turquie, depuis le début des années 2000[54]. Cependant, affirmer que cette question est encore « débattue » aujourd'hui n'est pas tout à fait exact, puisque les études turques, qui sont fondées sur diverses archives mais aussi, parfois, sur des récits de prisonniers, suivent toutes la même ligne de pensée et mettent l'accent sur deux aspects. Premièrement, elles partent du postulat que les prisonniers étrangers en territoire anatolien furent bien traités[55], tels des « invités du Sultan », selon l'expression employée par Yücel Yanikdağ[56] et initialement utilisée dans le manuel de formation des soldats ottomans. En ce qui concerne les sources présentant les souvenirs des prisonniers tombés aux mains des ottomans, très négatifs à propos des traitements qu'ils subirent, l'historien Yücel Yanikdağ rapporte qu'elles font aujourd'hui l'objet de critiques dans certaines études menées par des historiens européens[57]. Deuxièmement,

51 *Rapports intérimaires du Comité d'enquête sur les violations des lois de la guerre*, rapport présenté au Procureur général le 13 janvier 1919, art. 24 ; cité *in* Doğan Şahin, *Türklere Esir Olmak – Osmanlı'dan Cumhuriyet'e Savaş Yıllarında Yabancı Esirler, Ozan Yayıncılık*, Istanbul, 2015, p. 89.

52 On trouve une règle analogue dans la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949, 75 RTNU 135 (entrée en vigueur le 21 octobre 1950) (CC III), art. 17, al. 1 et 2.

53 L. H. Luscombe, *The Story of Herold Earl – Australian*, W.R. Smith & Paterson, Brisbane, 1970, cité *in* D. Şahin, *op. cit*. note 51, p. 121.

54 Voir les importants travaux de Cemalettin Taşkıran, *Ana Ben Ölmedim – 1. Dünya Savaşında Türk Esirleri*, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Istanbul, 2001.

55 Voir, en particulier, la plus récente étude de Doğan Şahin, *op. cit*. note 51.

56 Yücel Yanıkdağ, « Prisoners of War (Ottoman Empire/Middle East) », *1914–1918 Online International Encyclopedia of the First World War,* Ute Daniel, Peter Gatrell, Oliver Janz, Heather Jones, Jennifer Keene, Alan Kramer et Bill Nasson, (dir.), Freie Universität Berlin, Berlin 2014-10-08, disponible sur : http://dx.doi.org/10.15463/ie1418.10269.

57 Y. Yanıkdağ, *op. cit*. note 56.

certains soulignent qu'à l'inverse, les prisonniers « turcs » ne furent pas bien traités par les Alliés, notamment dans le camp Sidi Bashir près d'Alexandria, en Égypte[58].

Tout d'abord, il convient de noter que le taux de mortalité chez les prisonniers de guerre sur les fronts ottomans fut plus élevé que chez les prisonniers de guerre sur le front occidental. Il doit également être souligné qu'il est difficile d'établir une carte exhaustive des camps et d'avoir une idée précise du nombre de prisonniers, et qu'il n'est pas plus aisé d'identifier les prisonniers de la péninsule de Gallipoli, puisqu'ils étaient souvent détenus avec des prisonniers d'autres régions.

Les camps de prisonniers ottomans en Égypte, ou même en Asie du Sud-Est (par exemple en Inde et en Birmanie) qui comptaient des combattants des Dardanelles, furent considérés comme bien pires[59] ; les conditions naturelles, notamment climatiques et, le cas échéant, l'éloignement de l'Empire ottoman, ont contribué à asseoir cette perception.

L'emplacement du camp Afyon fut choisi en raison de sa proximité avec un passage à niveau : il fut utilisé comme camp de distribution pour les autres camps, y compris les camps de Kayseri, Anka, et Çankiri. En 1916, un second camp fut établi au même endroit pour des prisonniers britanniques. Des rapports britanniques officiels sur ce camp furent publiés en novembre 1918, au début de l'occupation britannique d'Istanbul. Ils critiquaient l'absence de visites des prisonniers et, en particulier, l'administration de ces camps, qui ne permettaient pas aux prisonniers d'exprimer des griefs[60]. Le *Rapport sur le traitement des prisonniers de guerre britanniques en Turquie*, publié à l'automne 1918 et préparé par un comité gouvernemental dirigé par le juge Younger, décrit ainsi ce camp :

> Certains des prisonniers des Dardanelles étaient ici au début de 1916. […] Les Britanniques étaient logés dans une vieille église arménienne et ses dépendances – des lieux de vie froids et sales […] Et […] ils souffraient terriblement, vivant sous un régime disciplinaire barbare […]. Heureusement, le comportement [du major Mazlum Bey, commandant du camp] devint tristement célèbre et, cédant à la pression, le gouvernement turc le releva de ses fonctions au début de 1917 […]. Les morts étaient enterrés par leurs camarades dans le cimetière chrétien de la ville. […] Cependant, tous les échanges entre les officiers et les prisonniers étaient strictement interdits. […] Les médecins britanniques devaient donc attendre, inactifs, sachant que chaque jour des prisonniers mourraient. […] Heureusement, les choses changèrent[61] et Afion devint un bon camp ; les hommes qui se trouvaient là […] bénéficiaient d'une grande liberté et eurent amplement de quoi s'occuper et s'amuser. […] L'interdiction des communications avec les officiers ayant été levé, les maladies purent donc être convenablement

58 Ahmet Altınay, *Katran kazanında sterilize. Bir Türk subayınn İngiliz esir kampında üç yıl*, Tarih Düşünce Kitapları, Istanbul, 2004 ; voir aussi Cemil Yursever, *Gözlerim Eyvah!*, Çukurovalı yay, Adana, 2009.

59 Voir C. Taşkıran, *op. cit.* note 54, pp. 58-115.

60 Voir le *Rapport sur le traitement des prisonniers de guerre britanniques en Turquie*, présenté au Parlement sur ordre de sa Majesté, novembre 1918, publié par His Majesty's Stationery Office, Royaume-Uni, 1918, pp. 2-3.

61 Ce changement s'est produit après le transfert de Mazlum Bey.

> traitées. […] Le jour de Noël, comme il n'y avait pas de bois pour le feu et qu'il faisait très froid, les officiers prirent leur dîner au lit. […] Ils avaient des livres et des jeux à l'intérieur, des heures fixes pour étudier, ainsi que toute une série de pièces de théâtre amateur [traduction CICR][62].

Lors de la construction d'une section du chemin de fer Berlin-Bagdad à 70 kilomètres d'Adana, un véritable village allemand fut établi en 1907, dans la région de Bilemedik, près de Pozanti. Sa population était de 35 000 habitants et il y avait un hôpital moderne, une église, une mosquée, un cinéma et un bordel[63]. Le *Rapport sur le traitement des prisonniers de guerre britanniques en Turquie* jette un regard moins idyllique sur cette période :

> Bilemedik se trouvait dans une vallée profonde, au pied de hautes montagnes, un endroit propice à la malaria. […] Le dimanche, les hommes allaient pique-niquer près de la rivière, jouer au cricket et se baigner. […] (Tous les camps) étaient administrés par l'ingénieur civil en chef, qui était généralement un Allemand ou un Autrichien ; il y avait quelques sentinelles turques, supposées garder les prisonniers, mais il n'y avait pas de réelle organisation militaire. Il semble qu'il n'y ait eu que très peu de mauvais traitements [traduction CICR][64].

Le CICR remplit son mandat en envoyant des délégations inspecter les camps dont l'administration était l'objet de discussions entre les belligérants. Le CICR inspecta ainsi les camps britanniques en Égypte, en Inde et en Birmanie, de même que les camps français en France, afin de vérifier si les prisonniers y étaient traités conformément au droit international. Le CICR visita également les camps ottomans en Anatolie. Bien que le gouvernement ottoman ne voyait pas d'un bon œil son intervention en faveur des prisonniers de guerre, le Croissant-Rouge créa la « Commission des prisonniers ». Le CICR commença à demander des listes de prisonniers, soulignant ainsi l'inefficacité de la politique gouvernementale à ce sujet. Le Croissant-Rouge fournit des listes de prisonniers français et britanniques en avril 1915, ce qui rendit possible le début des négociations en vue d'obtenir des listes de prisonniers turcs[65]. Deux délégués du CICR visitèrent les camps en Turquie, en octobre 1916 et en janvier 1917, pour s'assurer que les prisonniers étaient traités conformément au droit international. Il fut rapporté que des prisonniers avaient dû signer des déclarations par lesquelles ils s'engageaient à ne pas tenter de s'évader[66], ce qui semble indiquer que les tentatives d'évasion constituaient un problème[67].

62 *Rapport sur le traitement des prisonniers de guerre britanniques en Turquie*, *op. cit*. note 60, pp. 11-12, 15.

63 *Ibid*., pp. 175-176. Les restes du cimetière allemand ont été transférés mais son emplacement est marqué par un monument inauguré en 2005.

64 *Rapport sur le traitement des prisonniers de guerre britanniques en Turquie*, *op. cit*. note 60, p. 13.

65 *Ibid*., pp. 175-176.

66 A. Altınay, *op. cit*. note 56, p. 182.

67 Comparer avec l'article 8 du Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de La Haye, 1899, qui dispose que « Les prisonniers évadés, qui seraient repris avant d'avoir pu rejoindre leur armée ou avant de quitter le territoire occupé par l'armée qui les aura capturés, sont passibles de peines disciplinaires. Les prisonniers qui, après avoir réussi à s'évader, sont de nouveau faits prisonniers, ne sont passibles d'aucune peine pour la fuite antérieure ». Des règles semblables furent plus tard adoptées

Si l'on compare les données sur l'exposition des prisonniers de guerre à la curiosité du public, il en ressort une représentation contrastée. On trouve plusieurs mentions d'Ottomans exhibant des prisonniers à la vue de la population locale. Dans ses mémoires, Lushington relate qu'il fit l'objet d'une parade dans les rues d'Istanbul, où la foule le regardait avec curiosité, mais sans hostilité[68]. L'Australien Daniel Creedon souligne que la charrette qui transportait les prisonniers, faisait des arrêts fréquents afin de permettre aux gens d'observer les Anglais qui, pour eux, constituaient une vraie curiosité[69]. Enfin, Randall rapporte que des femmes turques insultaient les prisonniers[70].

Dans son rapport, le CICR réserva un accueil favorable au travail que devaient accomplir les prisonniers ottomans, une pratique répandue dans les camps français. Pourtant, on aurait pu considérer qu'il s'agissait là de travaux forcés comme à Belemedik et à Chypre où les prisonniers ottomans devaient travailler dans le port de Famagusta, pour charger des navires transportant du matériel logistique pour l'armée britannique à Suez[71]. À Afyon, les officiers demandèrent plus de liberté afin de se déplacer au marché et d'y faire des achats[72].

En ce qui concerne les mutilations, le cas le plus tristement célèbre – et aussi le plus critiqué – fut l'aveuglement allégué de prisonniers de guerre par des médecins britanniques ou arméniens, dans le camp de Sidi Bashir en Égypte. Une résolution de la Grande assemblée nationale de Turquie du 28 juin 1921 (au beau milieu de la guerre d'indépendance), signée par Mustafa Kemal et onze ministres, appelait à ce qu'une action juridique soit entreprise à l'encontre du commandant de garnison, des officiers et des médecins soupçonnés d'avoir délibérément aveuglé environ quinze mille prisonniers dans des camps en Égypte[73]. De plus, en mai 1919, Ali Nadir Pasha, le commandant d'un corps d'armée à Izmir, rapporta au haut commandement que 303 des soldats du quatrième groupe rapatrié d'Égypte, étaient devenus aveugles. Une circulaire envoyée par le haut commandement aux corps d'armée le même mois, le confirma. La presse ottomane à Istanbul et Anatolie rendit ces allégations

dans la Convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre, 27 juillet 1929 (non en vigueur), art. 50 et dans la CG III, art. 91-92.

68 R. F. Lushington, *A Prisoner with the Turks, 1915–1918*, Simpkin, Marshall, Hamilton, Kent & Co. Ltd, Londres, 1923, *in* D. Şahin, *op. cit*. note 51, pp. 121-122.

69 D. Şahin, *op. cit*. note 51, pp. 139-140.

70 Randall Family Papers, State Library of Victoria, MSB 401, MS 11287, *in* D. Şahin, *op. cit*. note 51, pp. 122-123.

71 Cemalettin Taşkıran, *Ana Ben Ölmedim – 1. Dünya Savaşında Türk Esirleri*, Türkiye İş Bankası Kültür Yayınları, Istanbul, 2001, pp. 149, 156 et 159.

72 Osman Akandere et Hasan Ali Polat, « Esirler Perspektifinden Çanakkale Muharebelerinin Dramatik Yüzü », *Gelibolu, Efsane ve Anı*, İstanbul Medeniyet Üniversitesi, 2013, pp. 190-192.

73 Cette résolution résultait probablement d'une motion déposée par deux députés de Edirne, Faik Bey et Şeref Bey, le 28 mai 1921, concernant le rapatriement de prisonniers turcs à Malte, dont la dernière section demande que « soient déclarés criminels les médecins, les officiers et le commandant britannique qui, avec des intentions malveillantes et sous prétexte d'effectuer des stérilisation médicales, ont méthodiquement plongé 15 000 enfants de la patrie dans un bain contenant trop de crésol [traduction CICR] ». En prenant la parole, Şeref Bey expliqua ensuite à l'Assemblée que les prisonniers « turcs » étaient tout d'abord plongés dans ce bain jusqu'au cou. Ensuite, les soldats britanniques les forçaient à s'immerger complètement en les menaçant avec des baïonnettes. C'est ainsi que 15 000 « Turcs » auraient perdu la vue. A. Altınay, *op.cit*. note 56, p. 15.

publiques. Dans l'Istanbul d'après-guerre occupée, le général britannique Milne ordonna que cesse la publication du quotidien *Öğüt*, qui publiait régulièrement des informations à propos des soldats qui avaient été rendus aveugles et il fit fermer le journal. Mustafa Kemal envoya ensuite un télégramme au gouvernement régional à Konya, invitant la population à se rassembler pour protester contre cette atteinte à la liberté de la presse. Une manifestation rassemblant cinq mille personnes eut ainsi lieu le 23 janvier 1920[74].

Il fut également allégué que des médecins arméniens travaillant dans les camps de prisonniers en Égypte profitèrent du fait que des prisonniers souffraient de maladies oculaires pour réaliser des chirurgies dont la finalité réelle était d'aveugler les patients « turcs »[75]. Le rapport du CICR sur sa visite dans les camps en Égypte fait état que 20 % des prisonniers du camp d'Heliopolis souffraient de conjonctivite causée par la longue période de temps qu'ils avaient passé dans le désert avant d'être capturés. Ils furent traités avec du sulfate de zinc et du protargol. De plus, quatre prisonniers souffraient de trachome depuis un long moment[76]. Des insultes proférées à l'égard des officiers « turcs » au camp Sidi Bashir furent également rapportées. Ahmet Altinay cite des rapports selon lesquels des interprètes arméniens demandaient systématiquement aux nouveaux arrivants « Combien d'Arméniens avez-vous tué ? » au moment de leur enregistrement[77].

Selon l'historien turc Taşkiran, des centaines de prisonniers revinrent aveugles d'Égypte[78]. Il est impossible d'apporter les preuves des allégations des prisonniers selon lesquelles ils furent rendus délibérément aveugles en raison des traitements chimiques qu'ils auraient reçus ou d'opérations chirurgicales qu'ils auraient subies. Les rapports officiels, de même que les souvenir des prisonniers rapatriés, mettent l'accent sur le fait que les Britanniques traitèrent mieux leurs prisonniers, notamment en leur fournissant de bons soins médicaux. Selon Taşkiran, il ne faut cependant pas écarter la possibilité que certains prisonniers aient perdu la vue en raison d'erreurs médicales ou en raison de traitements ayant eu pour but de les priver délibérément de la vue, administrés par des médecins arméniens épris de vengeance[79]. Cette affaire met en exergue un contentieux évident, mais et il n'existe pas de preuves claires ou convaincantes permettant d'étayer les affirmations de l'une ou l'autre partie.

74 C. Taşkıran, *op.cit*. note 72, pp. 143-144.

75 Il fut allégué que deux médecins arméniens avaient procédé à des chirurgies dans le camp Sidi Bashir, sous les auspices du médecin Colonel E.G. Garner. C. Taşkıran, *op. cit*. note 72, pp. 143-144.

76 CICR, Rapport sur les visites des camps en Égypte, p. 45. Voir aussi CICR, *Prisonniers turcs en Égypte. Un rapport du Comité international de la Croix-Rouge*, Londres 1917, pp. 9-10.

77 A. Altinay, *op. cit*. note 58, p. 15.

78 Yücel Yanıkdağ (2014). L'historien Yücel Yanıkdağ attire l'attention sur le fait que les maladies ont tué ou handicapé plusieurs prisonniers dans les camps britanniques en Égypte : le trachome, une maladie infectieuse et contagieuse de l'œil, et le pellagre, causé par la malnutrition, qui aurait affecté 9 300 prisonniers ottomans. Il souligne que la pellagre se développe principalement en raison de mauvais traitements ou en raison d'une carence en vitamine B3, qui résulterait de la différence entre la nourriture européenne et la nourriture non européenne. Y. Yanıkdağ, *op.cit*. note 56.

79 ICRC, *op.cit*. note 78, p. 45. Voir aussi Prisonniers turcs en Égypte. Un rapport du Comité international de la Croix-Rouge, *op. cit*. note 78, pp. 145-147.

Conclusion

Une analyse des pratiques auxquelles les parties au conflit ont recouru pendant la Bataille des Dardanelles montre que les violations des lois de la guerre furent préoccupantes pour de nombreux acteurs politiques et militaires, qu'il s'agisse des parties au conflit elles-mêmes, mais aussi et par exemple, des ambassades de pays neutres et, bien sûr, pour le CICR. Malgré leurs limites, les deux rapports que le CICR publia sur ses visites dans les camps de prisonniers sont extrêmement précieux. Cela montre également que la référence systématique aux archives du CICR permet d'enrichir les connaissances actuelles.

Les déclarations sur les violations des lois de la guerre et les appels aux parties au conflit à s'y conformer, alors lancés par des tiers ou des acteurs tels que le CICR, risquaient d'être instrumentalisés par les adversaires. En fait, les violations alléguées des lois de la guerre furent manipulées par les États engagés et ce, au plus haut niveau[80]. Paradoxalement, cette manipulation montre que le droit fut pris en considération, même s'il fut perverti. La propagande accompagnant cette instrumentalisation cherchait à convaincre les pays neutres et l'opinion publique internationale, qui furent pris à témoin. Ce fut également un outil de propagande interne au moyen de la presse.

La liste des violations des lois de la guerre est, en fin de compte, assez variée. Naturellement, cela ne tient pas seulement aux différences évidentes entre les quatre types de violations examinées dans cet article. Bien d'autres facteurs doivent être pris en considération. L'étude du traitement des prisonniers montre que les officiers avaient droit à un traitement préférentiel, dès lors qu'ils n'étaient pas détenus dans les mêmes locaux que les soldats ordinaires. Le traitement différait également selon les empires ou les groupes ethniques auxquels appartenaient les prisonniers. Il ne semble toutefois pas y avoir eu de discrimination fondée sur la religion.

Le temps et l'espace furent également déterminants. Une chronologie minutieusement établie est nécessaire afin de bien tenir compte à la fois de tous les changements ayant eu lieu durant cette guerre, mais aussi des relations avec les autres fronts. Comme nous l'avons souligné ci-dessus dans les développements relatifs à l'emploi de gaz, anticiper le comportement de l'ennemi était également capital. Il est donc opportun de fouiller le plus possible au niveau local, afin d'avoir une meilleure compréhension de l'importance du rôle joué par l'environnement naturel et par la proximité des deux armées, mais aussi par l'impact des différences entre les belligérants.

Le principe de réciprocité, qui occasionne des représailles par l'ennemi et auquel il est fait référence à plusieurs reprises dans cet article, apparaît comme un élément essentiel pour analyser et expliquer le comportement des belligérants[81]. Il

80 Voir par exemple l'engagement personnel d'Enver Pasha *via* sa correspondance, abordée plus haut, faisant appel dans ce sens au ministère ottoman des Affaires étrangères.

81 Il va sans dire que le principe de réciprocité est étranger au DIH et que le recours aux représailles à l'encontre de personnes protégées par le DIH est interdit. Le rejet de la réciprocité en DIH s'est progressivement glissé dans le droit international des droits de l'homme. Voir René Provost, « Reciprocity in human rights and humanitarian law », *British Year Book of International Law*,

met en exergue une autre réalité – juridique – du droit international. En ce sens, l'Empire ottoman est considéré comme un acteur au même titre que les autres. Paradoxalement, c'est au cours de la guerre qui le conduisit à son effondrement et à sa dissolution, que l'Empire ottoman, reconnu par le Traité de Paris de 1856 comme une puissance pouvant « prendre part aux avantages apportés par le droit public et du système de l'Europe[82] », devint finalement un membre à part entière dans les relations entre les puissances européennes, que ces puissances aient été ses ennemis ou ses alliés.

Le principe de réciprocité mentionné ci-dessus est une affaire complexe qui nécessite une étude en soi. Bien intégré par les acteurs sur le champ de bataille, il semble avoir été un facteur ayant dissuadé certains États d'enfreindre le droit. La réciprocité peut cependant être à l'origine d'une escalade de la violence prenant sa source dans des représailles, une menace qui est souvent brandie très haut. Enfin, le facteur humain qui reste imprévisible, même pour des officiers supérieurs. Ceci explique la persistance de certaines perceptions erronées pendant le conflit (voir la discussion ci-dessus sur les balles dum-dum), mais peut également permettre d'adoucir les conditions dans lesquelles les prisonniers sont détenus.

Le dernier aspect sur lequel nous souhaiterions mettre l'accent dans cet article, est qu'il est nécessaire de faire référence à l'histoire. Avec le temps, le pouvoir des témoignages personnels dans différents contextes s'amenuise, mais ceux-ci peuvent aussi ressusciter des causes oubliées depuis longtemps et constituer non seulement des outils de la mémoire historique, mais des arguments politiques lorsque l'histoire est confrontée à de nouvelles réalités. L'écrivain Jean Giraudoux, un vétéran des Dardanelles qui devint un fervent pacifiste après la Grande guerre, intitula sa pièce de théâtre de 1935 *La guerre de Troie n'aura pas lieu*. Dans le tumulte des années précédant un nouveau conflit imminent, il consacra les moments de paix à exprimer de sévères critiques contre les manipulations du droit par les responsables politiques. L'étude des violations des lois de la guerre dans le cadre de la Bataille des Dardanelles montre que les règles furent prises au sérieux, même si le droit de la guerre fut instrumentalisé par les belligérants. Elle montre aussi que la question des violations alléguées ne disparaît pas avec la fin de la guerre, mais qu'elle continue d'être l'objet de désaccords persistants ou récurrents.

1994, pp. 383 et s. ; Maria Felicita Gennarelli, « Le riserve ai trattati sui diritti umani », *Rivista della cooperazione giuridica internazionale*, vol. IV, n° 11, 2002, p. 40 ; Gérard Cohen-Jonathan, « Les réserves dans les traités institutionnels relatifs aux droits de l'homme. Nouveaux aspects européens et internationaux », *in Revue générale de droit international public*, vol. 4, 1996, p. 916 ; Richard D. Kearney & Robert E. Dalton, « The Treaty on Treaties », *American Journal of International Law*, vol. 64, n° 3, 1970, p. 540 ; Francesco Caportorti, « L'extinction et la suspension des traités », *Recueil des cours de l'Académie de Droit International*, vol. 134, n° 3, 1971, p. 554 ; Responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, Projet d'articles adoptés par la Commission du droit international à sa cinquante-troisième session (2001), art. 50, § 1, c ; France, Norvège, Danemark, Suède et Pays-Bas *c*. Turquie, 6 décembre 1983 (recevabilité), Commission européenne des droits de l'homme, Décisions et rapports, 35, p. 196, § 39.

82 Voir Emre Öktem, « Le traité de Paris de 1856 revisité à son 150e anniversaire: quelques aspects juridiques internationaux », *Le congrès de Paris (1856) un événement fondateur*, Gilbert Ameil, Isabelle Nathan et Georges Soutou (dir.), Direction des archives, ministère français de l'Europe et des Affaires étrangères, 2009, pp. 151-170.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

De la guerre à distance à une guerre désincarnée : les enjeux moraux d'une globalisation du champ de bataille

Éric Germain*

Éric Germain est historien et anthropologue des religions ; il conduit depuis 2009 une réflexion sur l'éthique des nouvelles technologies d'armement.

Résumé

La Grande Guerre marque un nouvel âge du combat à distance. Pour la première fois, des armes à très longue portée sont employées de manière massive et dans des espaces inédits : sous-marin et aérien. Le combat furtif est également celui de l'espionnage et de la propagande désormais orchestrés à une échelle mondiale. Face au caractère extraordinairement meurtrier du combat des tranchées, les armes de ce qui fut d'abord considéré comme une « guerre de lâche », trouvent une certaine réhabilitation morale qui encourage l'expérimentation des premières munitions guidées et des véhicules « sans homme à bord » (drones).

Mots clés : Grande Guerre, Première Guerre mondiale, Seconde Guerre mondiale, technologies d'armement, bombardement stratégique, U-boot, Zeppelin, drone, robot, cyber-arme, munition guidée, espionnage, propagande, jihad, forces spéciales, PTSD, droit international humanitaire, éthique, furtivité, combat à distance, systèmes d'armes létaux autonomes (SALA).

: : : : : : :

* Les opinions exprimées dans cet article n'engagent que l'auteur. Il souhaite dédicacer cet article à ses arrière-grands-parents : Louis Gousseau, commandant d'infanterie pendant la Première Guerre mondiale, et sa femme Laure qui s'engagea avec ses sœurs, Acélie et Louise comme infirmières volontaires dans un hôpital de la Croix-Rouge.

***

« Une guerre, depuis qu'elle se traite avec l'avion et l'ypérite, n'est plus qu'une chirurgie sanglante. Chacun s'installe à l'abri d'un mur de ciment, chacun, faute de mieux, lance, nuit après nuit, des escadrilles qui torpillent l'autre dans ses entrailles (…). »

Antoine de Saint-Exupéry, *Terre des hommes*, 1939, p. 255.

« Je me souviens d'avoir vu par rencontre, dans le champ d'une lunette, un avion observateur de chez nous qui tombait dans les lignes ennemies. La chute semblait lente, par la distance. Toute guerre, vue de loin, est comme un jeu abstrait, qui n'offense point la vue. Le courage, la résolution, l'angoisse et la souffrance de deux hommes, tout cela fut promptement effacé sous un peu de terre. »

Alain (Émile Chartier), *Mars ou la guerre jugée*, 1936, p. 66.

***

Loin des images des tranchées, les mots « Zeppelin », « Grosse Bertha », « *U-Boot* » ou « espionnite » évoquent une seconde mémoire de la Première Guerre mondiale[1]. Ils rappellent l'apparition d'un nouveau type de guerre à distance dont les armes, « hors de riposte » et parfois « hors de vue », ont d'abord été considérées comme immorales.

Dans cette nouvelle forme de guerre, les populations civiles deviennent les cibles des bombardements[2] comme de la propagande. Les progrès technologiques ouvrent de nouveaux espaces de combat, dans les airs comme sous les mers. Le développement de la télégraphie et de la téléphonie sans fil donne une place inédite à l'espion capable d'informer le sous-marin ennemi de l'heure précise de sortie en mer d'un navire[3]. C'est aussi grâce aux télécommunications que l'artilleur règle désormais son tir sans voir sa cible.

Le théâtre des opérations de cette guerre globale est autant sur le front qu'à l'arrière, dans les pays belligérants comme dans les pays neutres, et implique aussi bien les forces combattantes que les populations civiles. Les questions éthiques et politiques posées par les nouvelles « armes, moyens ou méthodes[4] » de guerre à distance demeurent d'une remarquable modernité.

1 « Zeppelin » est le nom générique donné à tout dirigeable allemand. De même, l'appellation de « *Dicke Bertha* » ou « Grosse Bertha » n'est pas restreinte au seul obusier de 420 mm des usines Krupp, mais qualifie improprement l'ensemble des canons à longue portée, dont les « *Pariser Kanonen* » qui pilonnent Paris en 1918. « *U-Boot* » est l'abréviation d'*Unterseeboot* qui signifie sous-marin en allemand et « espionnite » est le néologisme inventé pendant la Grande Guerre pour désigner la paranoïa de ceux qui voient des espions partout.

2 L'objectif recherché n'est pas militaire et local (tactique) mais davantage politique et global (stratégique) pour affecter le moral des populations de l'arrière et pousser le gouvernement à négocier.

3 G. Marin, « L'espionnage par T.S.F. », dans *Lectures pour tous*, janvier 1923, pp. 516-518.

4 Je reprends à dessein les termes de l'article 36 du Protocole I additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 1125 RTNU 3, 8 juin 1977 (entré en vigueur le 7 décembre 1978), concernant des armes nouvelles, qui oblige les nations contractantes à vérifier la conformité au droit international « d'une nouvelle arme, de nouveaux moyens ou d'une nouvelle méthode de guerre ».

Photo 1. Arbalète « Letellier », modèle « Grasshopper Type A », juin 1915, collection privée de l'auteur[5].

À un siècle d'intervalle, une nouvelle guerre « globale » menée contre le terrorisme[6] affirme la montée en puissance de trois capacités d'action militaire à distance : les drones armés, les forces spéciales et les cyber-armes. Toutes trois témoignent d'une autre guerre à distance dans laquelle l'éloignement de l'opérateur, autant physique qu'émotionnel, est souvent dénoncé par de nombreuses organisations non gouvernementales (ONG)[7]. Un rapport publié par la *Rand Corporation* en octobre 2014 évoque même un *ethos* d'« homme tranquille » que le cyber-guerrier partagerait avec le combattant des forces spéciales[8]. Je participe depuis cinq ans à nombreux groupes de travail et colloques internationaux qui traitent de l'éthique des technologies d'armement robotisées et je suis frappé de la fréquence des références à la Grande Guerre. J'ai ainsi pu entendre la comparaison entre le télé-pilote d'un drone armé – qui dîne en famille dans sa banlieue de Las Vegas après une journée passée

5 L'arbalète est l'archétype historique des questions éthiques posées par une arme à longue distance depuis l'interdiction de son utilisation (contre les Chrétiens), sous peine d'excommunication, prononcée lors du second concile du Latran en 1139. Cette arme du Moyen Âge est réintroduite à l'hiver 1914 pour servir de lance-grenades silencieux pour attaquer les soldats ennemis par surprise. Cette photo d'une arbalète « Letellier » présentée au chef de la 5e armée française, est prise par un jeune commandant, Louis Gousseau, l'arrière-grand-père de l'auteur.

6 En mars 2003, le président George W. Bush a créé une « médaille expéditionnaire de guerre globale contre le terrorisme », la « *Global War on Terror* » (GWOT).

7 Une « virtualisation » dénoncée par l'ONG chrétienne *Fellowship of Reconciliation* (fondée en Angleterre en décembre 1914). Fellowship of Reconciliation, *Convenient Killing: Armed Drones and the "Playstation mentality"*, Oxford, septembre 2010, disponible sur : http://dronewarsuk.files.wordpress.com/2010/10/conv-killing-final.pdf (toutes les références ont été vérifiées en octobre 2018). L'éloignement « physique » est évident pour l'opérateur d'un drone ou d'une « cyber-arme », mais il est également vrai pour le soldat des forces spéciales dans certaines missions (sniper) ainsi que par la sélection et l'entraînement qu'il reçoit et qui l'encouragent à établir une forte distance émotionnelle face à sa cible.

8 Christopher Paul, Isaac Porche et Elliot Axelband, *The other quiet professionals: lessons for future cyber forces from the evolution of special forces*, RAND Corporation, Santa Monica, CA, 3 octobre 2014, disponible sur : www.rand.org/t/rr780.html.

à « faire la guerre » à 12 000 kilomètres de distance – et le pilote de chasse français Charles Guynemer qui, en 1917, boit une coupe de champagne chez Maxim's après s'être battu l'après-midi au-dessus des tranchées[9]. La Première Guerre mondiale sert ici à démontrer l'absence de problématiques inédites d'un combattant qui ne se trouve plus nécessairement sur le champ de bataille. N'y aurait-il vraiment rien de vraiment nouveau ? Ou peut-être, plus exactement, le conflit qui s'est déroulé entre 1914 et 1918 a-t-il ouvert un nouvel âge que nous poursuivons aujourd'hui ?

Un regard d'historien peut contribuer à éclairer les enjeux de l'évolution de la conflictualité initiée en 1914 avec la guerre aérienne et sous-marine, mais aussi avec l'espionnage, la propagande et l'invention, dans les dernières années du conflit, de prototypes d'armes « radio-pilotées » et « radio-guidées » qualifiées aujourd'hui de drones et de missiles.

L'émergence d'un nouveau champ de bataille multi-espaces

Les progrès des technologies d'armement sont souvent présentés comme une sorte de continuum. Depuis l'invention de la première arme de jet, l'homme n'aurait eu de cesse d'allonger la distance avec son ennemi pour mieux se prémunir de sa riposte. De la fronde à l'arc (voir photo 1), de l'arbalète au canon, il n'y aurait jamais eu de véritable révolution, mais une simple série d'évolutions, plus ou moins remarquables, des technologies d'armement.

Pourtant, sans remettre en cause l'existence de cet « instinct de conservation » qui pousserait l'homme *sapiens* – donc *prudens* – à accroître la portée de ses nouvelles armes[10], on peut considérer que la Grande Guerre ouvre une ère radicalement différente. Pour la première fois dans l'histoire, des armes de tir à très longue portée sont employées de manière massive. Qu'il s'agisse de l'artillerie guidée par radiotélégraphie ou d'armes opérées depuis des milieux inédits – aérien et sous-marin – les cibles disparaissent de plus en plus du champ de vision du combattant qui les sert.

Au petit matin du 23 mars 1918, les Parisiens croient que les bombes qui leur tombent dessus sont larguées d'un Zeppelin ou d'un avion volant à très haute altitude avant d'apprendre qu'ils sont la cible de canons opérant à la distance incroyable de 121 kilomètres[11]. Les « *Pariser Kanonen* » (qui sont initialement confondus avec les « Grosses Berthas ») nécessitent des calculs balistiques d'une telle complexité que

9 Éric Germain, « L'ennemi… Toujours plus loin », dans *1914-2014 : Un siècle de guerre, Le Monde*, octobre-décembre 2013, p. 31. Charles Guynemer menait une vie mondaine avec l'actrice Yvonne Printemps. À sa mort le 11 septembre 1917, l'as de l'aviation française totalise cinquante-trois victoires homologuées.

10 Le biologiste américain, Paul Bingham, va bien plus loin et présente la possibilité de tuer ou de blesser d'autres êtres humains à distance comme le principal vecteur de l'évolution des sociétés vers une « adaptation sociale coopérative » (en rendant accessible à une multitude d'individus la capacité de sanction d'un comportement « non coopérant ») ; P.M. Bingham, « Human Uniqueness: A General Theory », *Quarterly Review of Biology*, vol. 74, n° 2, juin 1999, pp. 133-169.

11 La chasse aérienne fut envoyée au-dessus de Paris pour scruter ; « Le canon qui bombarda Paris », dans *Les Canons de l'apocalypse*, 19 août 2001, disponible sur : http://html2.free.fr/canons/canparis.htm.

des mathématiciens sont spécialement envoyés de Berlin. Pour la première fois dans l'histoire, des projectiles fabriqués par l'homme traversent la stratosphère où la faible densité de l'air permet aux obus de parcourir ces distances remarquables[12].

Les armes « iniques » de la guerre à distance sur terre, sous la mer et dans le ciel

Avant même le déclenchement du conflit, la communauté internationale avait tenté d'interdire les bombardements depuis les airs. On savait que leur imprécision affecterait essentiellement des populations civiles. La tentative de bombardement de Venise, à l'été 1849, par des ballons austro-hongrois est restée dans les mémoires. L'interdiction des bombardements aériens constitue l'un des objectifs majeurs assignés à Conférence de la Paix qui se tient à La Haye, aux Pays-Bas, du 18 mai au 29 juillet 1899[13].

La conférence de La Haye de 1899 : une tentative d'interdiction préventive des armes « aveugles »

Dans une lettre du 24 août 1898 adressée aux ambassades présentes à Saint-Pétersbourg[14], le tsar Nicolas II propose « la réunion d'une Conférence destinée à (…) mettre avant tout un terme au développement progressif des armements actuels[15] ». Le souverain russe souhaite interdire le « lancement de projectiles et d'explosifs quelconques, du haut des ballons ou par des moyens analogues » (seuls les aérostats étaient alors envisagés[16]). Ceci est obtenu dans l'un des textes du traité de 1899, mais seulement pour une période de cinq années. La déclaration IV-1 « relative à l'interdiction de lancer des projectiles et des explosifs du haut de ballons ou par d'autres modes analogues nouveaux » est adoptée par la plupart des nations, à l'exception

12 Atteignant une altitude maximale d'environ 40 kilomètres, pour une portée théorique de 130 kilomètres. Alain Huyon, « La Grosse Bertha des Parisien – Historique d'une arme de légende », dans Revue historique des armées, n° 253, 2008, pp. 111-125, note 8, disponible sur : http://rha.revues.org/4682.

13 Placée à l'agenda de la conférence, l'interdiction des sous-marins est rapidement écartée. Howard S. Levie, « Submarine Warfare: With Emphasis on the 1936 London Protocol », dans Michael N. Schmitt et Leslie C. Green (dir.), *International Law Studies: Levie on the Law of War*, vol. 70, 1998, pp. 294-295.

14 Certains États ont d'abord soupçonné une manœuvre russe pour combler le retard de son industrie de défense. Rapidement, ils ont été convaincus de la sincérité du tsar qui s'inscrivait dans la tradition des Romanov en matière d'éthique militaire (dont témoigne l'initiative de 1804 d'Alexandre Ier proposant au Premier ministre britannique un système de règlement pacifique des conflits et la Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre (Déclaration de Saint-Pétersbourg), 29 novembre-11 décembre 1868).

15 Ministère des Affaires étrangères, *Documents Diplomatiques. Conférence Internationale de la Paix*, 1899, Imprimerie nationale, Paris, p. 4, disponible sur : http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k56137625/f13.image. L'acte final de la conférence est signé le 29 juillet 1899 par les vingt-sept nations participantes, dont la plupart des belligérants de la Première Guerre mondiale.

16 *Ibid*, p. 5. Le premier aérostat motorisé vraiment manœuvrable (« dirigeable ») est conçu en 1884, mais le premier aéronef (plus lourd que l'air) motorisé ne verra le jour qu'en 1903 avec l'invention des frères Wright.

notable du Royaume-Uni[17]. Les États-Unis d'Amérique signent, mais ne ratifient pas le document[18].

À l'inverse, lors de la seconde Conférence de La Haye de 1907, la déclaration XIV « relative à l'interdiction de lancer des projectiles et des explosifs du haut de ballons » est ratifiée par le Royaume-Uni et les États-Unis, mais ni par la France ni par l'Allemagne[19] (l'Autriche-Hongrie signe, mais ne ratifie pas le texte[20]). Dès lors, la France et l'Allemagne se trouvent liées par le seul principe, unanimement accepté, d'interdiction des bombardements aériens de villes « non défendues[21] ». Le changement d'attitude du Royaume-Uni est sans doute le fruit d'une prise de conscience des horreurs à attendre de telles actions et cela, avant qu'elles ne deviennent une réalité opérationnelle.

En 1908, H. G. Wells publie en feuilleton son roman *The War in the Air*[22]. Il y dépeint une guerre mondiale conduite par des véhicules aériens (dirigeables, aéroplanes et « ornithopters ») armés de nouvelles armes de destruction massive qui mènent à l'extinction de la civilisation. Ce livre sort trois ans avant que le lieutenant italien Giulio Gavotti ne procède au tout premier bombardement par aéroplane contre des troupes ottomanes en Libye, ouvrant l'ère de la guerre aérienne. L'Italie justifie la licéité de cette action en affirmant que la Convention de La Haye interdit uniquement le bombardement aérien depuis des ballons[23].

Dès le début de la guerre, le bombardement aérien vise non seulement des objectifs proprement militaires, mais aussi les infrastructures routières et ferroviaires. Rapidement, de Londres à Salonique, de Paris à Varsovie, le cœur des villes européennes est touché. Aucun des belligérants n'assume pour autant une volonté délibérée de prendre pour cible des populations civiles. Au début du conflit, le Kaiser Guillaume II interdit formellement de bombarder le centre-ville de Londres, à la fois au nom de principes humanistes et par souci de ne pas blesser ses cousins de la

17 Liste des États parties à la Déclaration (IV, 1), pour une durée de cinq ans, de l'interdiction de lancer des projectiles et des explosifs du haut de ballons ou par d'autres modes analogues nouveaux, La Haye, 29 juillet 1899, disponible sur : https://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=160.

18 Liste des États signataires à la Déclaration (IV, 1), La Haye, 29 juillet 1899, disponible sur : https://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesSign&xp_treatySelected=160.

19 Liste des États parties à la Déclaration (XIV) relative à l'interdiction de lancer des projectiles et des explosifs du haut de ballons, La Haye, 18 octobre 1907, disponible sur : https://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesParties&xp_treatySelected=245.

20 Liste des États signataires à la Déclaration (XIV), La Haye, 18 octobre 1907, disponible sur : https://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/States.xsp?xp_viewStates=XPages_NORMStatesSign&xp_treatySelected=245.

21 Selon l'article 25 de la Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (Convention II de La Haye), « il est interdit d'attaquer ou de bombarder des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus » ; Convention II de La Haye, 29 juillet 1899 , entrée en vigueur le 4 septembre 1900. disponible sur : http://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/INTRO/150?OpenDocument.

22 H.G. Wells, *The War in the Air*, George Bell and Sons, Londres, 1908. Outre l'ouvrage de Wells (traduit en français dès 1910, H.G. Wells, *La Guerre dans les airs*, dans *Mercure de France*, 1910), ce sujet se retrouve dans de nombreux livres de cette époque, dont celui de R. P. Hearne *Aerial Warfare*, John Lane, Londres et New York, 1909.

23 R. G. Grant (dir.), *Flight: 100 Years of Aviation*, Dorling Kindersley Publishing, Inc., Londres, 2004, p. 59.

famille royale britannique[24]. Le 16 juin 1915, poussé par son état-major, il prend le prétexte des nombreuses pertes civiles du bombardement de Karlsruhe par l'aviation française pour autoriser le bombardement de la *City*, à l'exception des résidences royales et de quelques monuments emblématiques.

Les victimes civiles de moins en moins « collatérales »

Des premiers bombardements aériens de populations civiles, à Paris en 1914 puis à Londres en 1915, au feu de l'artillerie à très longue portée des « *Pariser Kanonen* » de la fin mars 1918, ces actions relèvent d'une même transgression des principes humanistes qui avaient inspiré les Conventions de La Haye de 1899 et 1907.

Au début de la guerre, tous les belligérants déclarent viser uniquement des objectifs militaires, bien qu'ils ne peuvent ignorer que, dans des engagements urbains, leurs obus ou bombes tombent le plus souvent à côté de leurs cibles. Très rapidement, certaines voix assument, au sein des états-majors, le ciblage volontaire d'objectifs non militaires occasionnant, à dessein, un grand nombre de pertes civiles. Ses promoteurs avancent l'argument « stratégique » selon lequel ces bombardements, en sapant le moral des populations, obligeront les gouvernements à négocier la paix[25]. Ils opèrent un basculement d'une éthique de valeurs absolues vers une éthique dite « conséquentialiste ». Selon cette dernière, si l'objectif final recherché est moral (la paix), alors des « entorses » aux principes (violation de la neutralité d'un pays et d'un pavillon ou ciblage de populations civiles) deviennent acceptables.

Les premiers bombardements stratégiques aériens sont effectués à partir de dirigeables à armature rigide et à très long rayon d'action fabriqués par les firmes Zeppelin et Schütte-Lanz (voir photo 2). Ces dirigeables allemands, peints en noir pour mieux se fondre dans l'obscurité, sont rapidement qualifiés de « *baby killers* » par la presse britannique. La réprobation de cette technologie furtive et « lâche » atteint le même degré de détestation que la guerre sous-marine des *U-Boote*. Le sous-marin plonge dans les abysses pour éviter la riposte, ce qui correspond très symétriquement à la capacité du dirigeable de monter rapidement à des altitudes qui le mettent hors de portée de l'artillerie antiaérienne ou de la chasse de nuit[26].

Avant la guerre, en 1900, l'Amirauté britannique présente le sous-marin comme l'« arme des nations faibles[27] » dont l'emploi serait contraire « aux valeurs anglaises[28] ». Si la *Royal Navy* se résout à se doter de l'arme sous-marine dès 1901[29], elle n'en fut pas moins surprise et très déstabilisée par l'usage qu'en firent

24 Stewart H. Ross, *Strategic Bombing by the United States in World War II: The Myths and Facts*, McFarland & Co., Jefferson, NC, 2002, p. 20.

25 *Ibid*., p. 18, citant le contre-amiral Paul Behncke, chef adjoint des forces navales allemandes.

26 Pour ces altitudes, les équipages sont pourvus de masques respiratoires branchés sur des bouteilles d'oxygène.

27 Discours du Premier Lord devant la chambre des Communes, le 6 avril 1900, cité par Paul Akermann, *Encyclopaedia of Bristish Submarines 1901–1955*, Maritime Books, 1989, p. 112.

28 En 1901, l'Amiral Arthur Wilson qualifie la guerre sous-marine de « *damned un-English* », allant jusqu'à menacer de pendre haut et court tel un pirate tout sous-marinier capturé ; David Grant, *A Submarine at War: The Brief Life of HMS Trooper*, Periscope Publishing, 2006, p. 8.

29 En 1914, la *Royal Navy* possède quinze sous-marins capables de missions en haute mer, contre quatorze unités pour la flotte allemande ; Hans J. Koerver (dir.), *German Submarine Warfare 1914-1918 in the*

Le Petit Journal

ADMINISTRATION

5 CENT. SUPPLEMENT ILLUSTRÉ 5 CENT.

ABONNEMENTS

27me Année — Numéro 1.714

DIMANCHE 27 FÉVRIER 1916

L 19

LE CHATIMENT DU PIRATE

Au retour d'un raid sur l'Angleterre

le Zeppelin " L-19 " sombre dans la mer du Nord

Photo 2. « Le châtiment du pirate ; au retour d'un raid sur l'Angleterre, le Zeppelin L-19 sombre dans la mer du Nord », première page du *Petit Journal*, Paris 27 février 1916, collection privée de l'auteur.

les Allemands dans leur « guerre à outrance[30] ». La diabolisation de ces « vaisseaux fantômes » semble également avoir affecté les états-majors dans les solutions étudiées pour combattre une menace insaisissable. L'Amirauté britannique a même recours à une femme médium pour tenter de localiser les *U-Boote* sur une carte de l'Atlantique[31]. Le rapport émotionnel à ces nouvelles technologies de guerre s'est progressivement apaisé avec l'émergence de moyens de lutte anti-aérienne (canons anti-aériens, télémétrie, munitions spéciales[32]) et anti-sous-marine, avec un effort d'innovation constant dans les tactiques (convois, peintures de camouflage, *Q-Ships* et autres « navires déguisés ») et les armes (mines, grenades sous-marines).

Un progrès des technologies d'armement qui déshumanise les cibles

En 1917, la marine française crée le Laboratoire de la guerre sous-marine au sein duquel les physiciens Paul Langevin et Constantin Chilowski conduisent des recherches sur l'écho par ultrasons et établissent les bases de l'acoustique sous-marine moderne[33]. À l'été 1918, ils testent, en rade de Toulon, un prototype de sonar destiné à la poursuite et à l'attaque des sous-marins en plongée.

Les recherches en acoustique permettent également de localiser les batteries ennemies rendues invisibles par leur éloignement et leur camouflage. Dès 1915, des autodidactes comme des savants confirmés inventeront plusieurs types d'enregistreurs qui équipent les Sections de Repérage par le Son (SRS) afin d'identifier l'origine des tirs par triangulation[34].

Dans une action offensive, l'arme sous-marine est la première à entrevoir la possibilité de s'abstraire complètement de la vision humaine pour détecter et cibler son objectif. À partir de 1917, les *U-boote* s'équipent de microphones leur permettant de repérer les navires à torpiller. Sur terre, dans les airs ou en mer, les opérateurs des nouvelles armes à longue portée ont en commun de distinguer difficilement, et parfois de ne plus voir ceux sur qui ils tirent.

Eyes of British Intelligence: Selected Sources from the British National Archives, Kew, 2012, LIS Reinisch, Steinbach, p. xvii (le chiffre de la flotte britannique donné dans une archive du site internet de l'*Imperial War Museums* n'est plus accessible en 2018).

30 En 1915, et surtout à partir de février 1917, la *Reichsmarine* décide de torpiller les navires civils sans avoir préalablement fouillé le navire ou s'être assuré des conditions de sauvetage des passagers et membres d'équipage, ceci en infraction aux coutumes existantes du droit de la mer.

31 David A. H. Wilson, « Avian anti-submarine warfare proposals in Britain, 1915-18: The Admiralty and Thomas Mills », *in International Journal of Naval History*, vol. 5, n° 1, avril 2006, p. 8.

32 « Genèse de la DCA française », *in Base documentaire Artillerie-BAS'ART*, disponible sur : http://basart.artillerie.asso.fr/article.php3?id_article=738.

33 Marc Saibène, « La lutte anti-sous-marine, 1939-1940 », *in Marines, Guerre & Commerce*, n° 62, août-septembre 1999, pp. 35-39 ; Claude Gazanhes, « Du laboratoire de la guerre sous-marine de Toulon au laboratoire de mécanique et d'acoustique de Marseille », *in La revue pour l'histoire du CNRS*, février 2000, disponible sur : http://histoire-cnrs.revues.org/2772.

34 Il y eut l'invention du soldat Ferdinand Daussy (Hubert Saur et Henri Tribout de Morembert, « Ferdinand Daussy », Académie nationale de Metz, 1968, disponible sur : http://documents.irevues.inist.fr/handle/2042/34140), puis les appareils des physiciens Alexandre Dufour, Pierre Weiss et Aimé Cotton ainsi que celui développé par l'ingénieur Ludovic Driencourt en collaboration avec Gustave Ferrié. Pierre Lamandé, « Rapport Science-Industrie-États : L'impact de la Première Guerre mondiale », Rapport, Université de Nantes, 2009, p. 15, disponible sur : http://www.foad-mooc.auf.org/IMG/pdf/AUF-cours_UEF2.pdf.

Le philosophe Alain évoque sa « guerre vue, si l'on peut dire, du téléphone ». Avant d'intégrer le 3e régiment d'artillerie lourde, il ne « connaissait du téléphone que l'écouteur et le microphone, cette petite boîte remplie de grains de charbon, dans lequel on parle[35] ». Il est désormais placé à la tête d'« un appareil à trente-deux lignes, qui était l'intermédiaire entre l'artillerie divisionnaire et l'infanterie[36] ». Alain décrit le téléphone comme une « épée de dix kilomètres de longueur » à la pointe de laquelle se trouve le cadavre du fantassin[37].

Le combattant des tranchées vit parfois ces deux réalités, celle de l'artilleur et du fantassin. Ainsi, le poète Guillaume Apollinaire est-il affecté dans un régiment d'artillerie de campagne, avant d'être muté dans l'infanterie. Au soir de son quatrième jour en première ligne, il écrit son expérience de « rempart de chair vivante » qu'il compare à la guerre des artilleurs dépeinte comme « une partie de plaisir, (…) une excursion dont les risques ne sont pas beaucoup plus grands que ceux de l'Alpinisme[38] ».

La réhabilitation de la guerre à distance face à l'horreur des tranchées

Les outils technologiques de la guerre à distance sont développés dans un conflit marqué par une proximité extrême entre les belligérants. Paradoxalement, c'est au miroir de la guerre des tranchées que la distance trouvera une certaine réhabilitation morale.

L'as de l'aviation : une figure héroïque précieuse

Les débuts de l'aviation de chasse sont émaillés d'actes « chevaleresques » plus difficilement concevables dans une guerre de corps-à-corps où, devant les surins des tristes « nettoyeurs de tranchées », la réinvention du gourdin fait figure d'arme « humaniste » par sa létalité réduite. Significativement, si l'aviateur conserve son bonnet de cuir tout au long du conflit, dans les tranchées, le képi, le calot ou la casquette doivent être remplacés par des casques[39].

Le casque en métal du fantassin était progressivement tombé en désuétude dans les armées européennes à partir de la fin du seizième siècle[40]. Il ressurgit en

35 Alain (Émile Chartier), *Souvenirs de guerre*, Paul Hartmann, Paris, 1937, republié *in* Georges Bénézé (dir.), *Les Passions et la sagesse*, Bibliothèque de la Pléiade, Paris, 1960, p. 476.

36 *Ibid.*, p. 495. Le lieutenant-colonel Gustave Ferrié avait créé le modèle de poste de radiotélégraphie mobile dont plus de 12 000 exemplaires équiperont les armées alliées entre 1914 et 1918 ; P. Lamandé, *op. cit.* note 29, 2009, p. 13.

37 Alain (Émile Chartier), *Mars ou la guerre jugée*, Éditions Gallimard, Paris, 2nde éd. 1936, p. 205.

38 Guillaume Apollinaire, *Lettres à Madeleine*, Laurence Campa (dir.), Gallimard, Paris, 2005, lettre du 2 décembre 1915, p. 363. Alain dans ses *Souvenirs de guerre* confirme ce sentiment d'inégalité (*op. cit.* note 30, p. 447), bien que dans un autre texte il relativise cette « immunité » évoquant les lourdes pertes subies par les artilleurs lors de la bataille de la Marne, *op. cit.* note 31, p. 117.

39 Dans les tranchées, les blessures étaient moins infligées par des tirs directs que par les éclats divers. Fin 1914, l'armée française distribue une calotte métallique, appelée cervelière, pour renforcer le képi.

40 En septembre 1915, le casque en acier « Adrian » est massivement distribué aux troupes. L'année suivante apparaissent ses équivalents : le *Stahlhelm* allemand et le *Brodie helmet* britannique. « Fiche : casque Adrian », *in World War Helmets*, disponible sur : http://www.world-war-helmets.com/fiche.php?q=Casque-Francais-Adrian-Mle-15.

même temps que des boucliers de fabrication artisanale et de nombreuses autres protections qui évoquent étrangement les armures d'un autre âge. Le casque britannique est directement inspiré du *kettle hat* des fantassins de la guerre de Cent Ans[41]. Le retour aux protections médiévales est bien loin de s'accompagner d'un regain d'esprit chevaleresque dans un combat terrestre devenu extraordinairement meurtrier.

Dans les airs, le talent et l'audace du pilote de chasse peuvent compenser les faiblesses d'un aéronef moins performant que celui de son adversaire. Ce relatif *fair-play* autorise le comportement élégant de certains aviateurs qui osent désobéir aux ordres pour, par exemple, donner à l'ennemi des nouvelles de leurs pilotes abattus[42]. En octobre 1917, à une époque où les techniques de camouflage se sont largement répandues, la décision du pilote Manfred von Richthofen de faire peindre en rouge vif son nouveau triplan ne manque pas d'un certain panache[43]. Le « Baron rouge » devient le plus célèbre de ces « as » qui offrent à la presse allemande de précieuses figures de héros.

La presse, puis la littérature mettent en exergue un « code de l'honneur » des pilotes de chasse qui rassure l'opinion. Les « duels aériens » témoignent du maintien de certaines valeurs de civilisation malgré les horreurs de la guerre où la nécessité fait le plus souvent loi. La figure héroïque de l'aviateur prend une place de plus en plus importante dans le maintien du moral des populations. Ce rôle explique la décision du commandement allemand de retirer du front son dernier as, le pilote Oswald Boelcke, le temps de pouvoir remplacer son monoplan Fokker – devenu obsolète – par le tout nouvel Albatros D1[44].

Même les bombardements, la forme la plus contestée de la guerre aérienne, semblent davantage tolérés à la fin du conflit. Si, en 1914, la légitimité du bombardement aérien se limite à des actions contre des infrastructures militaires[45], son acceptabilité se renforce au fil des combats, y compris quand il prend pour cible des troupes et non plus seulement des équipements. À la fin de l'année 1916, les Allemands créent une « infanterie aérienne ». D'anciens soldats et sous-officiers des tranchées sont formés pour piloter de petits biplans volant à très basse altitude. Ces « aviateurs d'assaut » *(Sturmflieger)* mitraillent et bombardent l'ennemi pour appuyer leurs camarades dans leur progression au sol[46]. Face au sentiment d'enlisement de

41 *Ibid*. C'est particulièrement le cas des protections faciales qui, adaptées sur un casque Adrian, le transformait en petit heaume ou encore des cuirasses protégeant des balles des obus « Shrapnel » à l'image de la *Sappenpanzer* allemande se porte indifféremment sur la poitrine ou sur le dos du fantassin.

42 *Cf.* L'as italien Francesco Baracca qui se pose le 7 avril 1916 pour serrer la main du pilote autrichien contraint à atterrir témoigne de ces gestes élégants que l'on trouve dans chaque camp. Georges Pagé, « Des actes de chevalerie », chapitre 33 *in L'aviation française 1914-1918*, Grancher, Paris, 2011

43 Même si ce choix correspondait aussi à une tactique dans laquelle son escadrille restait dissimulée, sous le couvert des nuages, pour mieux fondre sur un adversaire absorbé par le combat qu'il avait initié.

44 Ce qui sera fait mi-septembre 1916. J. H. Morrow, « Les airs », dans Jay Winter (dir.), *La Première Guerre mondiale - tome 1 : Combats*, Fayard, Paris, 2013, p. 397.

45 À l'exemple du largage de bombes par un avion français au-dessus des hangars à Zeppelins de la base de Metz-Frescaty, le 14 août 1914. Jean Daçay, « Celui qui survola le premier les hangars de Frescati », *in La Guerre Aérienne Illustrée* (Paris), vol. 21, n° A1, 5 avril 1917, pp. 330-331, disponible sur : http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k6246433d/f1.image.

46 Georg P. Neumann (dir.), *In der Luft unbesiegt : Erlebnisse im Weltkrig*, Lehmanns, Munich, 1923 ; cité par John H. Morrow, *op. cit*. note 44, pp. 403-404.

la guerre des tranchées, la supériorité aérienne ramène l'espoir d'actions offensives associées à des pertes humaines minimales pour ses propres forces. Deux mois avant la signature de l'Armistice, l'assurance d'un renversement du rapport de force permet au secrétaire d'État chargé de l'Aviation britannique d'écrire au général Hugh Trenchard : « Je serais très content que vous puissiez déclencher un bigrement gros feu sur une des villes allemandes (…). L'Allemand est sensible aux effusions de sang[47] ». *Vae victis !*

Un bombardement aérien moralement accepté contre d'autres armes « iniques »

Toutes les objections morales au bombardement de civils se sont-elles évanouies en quatre années de conflit ? Non, même à la fin de la guerre, la plupart des dirigeants politiques des forces alliées demeurent opposés à l'idée de frapper délibérément les populations civiles. Ainsi, le président américain Woodrow Wilson interdit à l'aviation américaine de participer « à un bombardement confus de sites industriels et commerciaux ou de populations de pays ennemis qui ne répondrait pas à un besoin militaire avéré[48] ».

Cependant, les principes éthiques sous-tendant les règles d'engagement énoncés et pratiqués en 1918 ne sont plus aussi intangibles qu'au début du conflit. Ainsi, le 26 mai 1915, c'est uniquement en représailles à l'utilisation par l'armée allemande de gaz asphyxiants que l'aviation française est autorisée à bombarder l'usine chimique de Ludwigshafen-sur-Rhin. À l'époque, le risque de tuer les ouvriers d'une usine d'armement est justifié par l'absence d'alternative pour stopper la fabrication d'une arme odieuse. Les journaux insistent sur l'emploi de gaz asphyxiants pendant la bataille de l'Artois pour disculper ce premier bombardement d'envergure sur le territoire allemand[49]. Une caricature de presse britannique fait également le parallèle entre ce raid et le bombardement d'une banlieue de Londres par un Zeppelin qui se déroule exactement le même jour (tuant deux femmes et blessant un enfant). Le Kaiser est représenté en cancre en culotte courte, sous le regard courroucé de son instituteur, devant un tableau noir où est inscrit : « Un acte de guerre = Raid sur Ludwigshafen » et « Un acte criminel = Raid sur Southend[50] ».

Ce besoin de justification morale se retrouve pour l'usage des munitions incendiaires au phosphore qui sont explicitement interdites par la Déclaration de

47 J. Morrow, *op. cit.*, note 44, 2013, p. 411. Cet argument peut être rapproché de celui soutenu par le contre-amiral allemand Paul Behncke qui, en août 1914, affirmait « attendre des bombardements de Londres ou de sa banlieue qu'ils causent une panique dans la population qui rendrait possiblement douteux que la guerre continue ». Cité par S. Ross, note 24, p. 18, note 7.

48 Harvey A. de Weerd, *President Wilson fights his war: The American Military Experience in World War I*, Macmillan, New York, 1968, p. xx, cité par Wilfried Wilms, « Hollywood's Celluloid Air War », *in* W. Wilms & W. Rasch (dir.), *Bombs Away! Representing the Air War Over Europe and Japan*, Amsterdamer Beiträge zur neueren Germanistik, Amsterdam, Rodopi, vol. 60 (2006), p. 360.

49 Voir l'article « War », *The Straits Times*, 29 mai 1915, p. 10 et le reportage paru dans *L'Aérophile*, l^er^-15 juin 1915, disponible sur : http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k6553361f/texteBrut.

50 Caricature parue sous le titre « *Wilfully Stupid* » *in How did London civilians respond to the German airship raids of 1915?*, disponible sur : http://www.londonairshipraids1915.co.uk/introduction.htm.

L'ILLUSTRATION

SAMEDI 27 MARS 1915

PREMIÈRE NUIT DE PRINTEMPS A PARIS

Un feu d'artifice auquel a manqué le bouquet : le coup heureux qui aurait provoqué l'explosion du zeppelin.

Photo 3. « Première nuit de printemps à Paris ; un feu d'artifice auquel a manqué le bouquet », première page de *L'Illustration*, Paris, 27 mars 1915, collection privée de l'auteur.

Saint-Pétersbourg du 11 décembre 1868[51]. Les Britanniques baptisent ces balles « *Buckingham* » pour justifier leur emploi contre les Zeppelins qui frappent délibérément les populations civiles de Londres. Quant aux Allemands, ils donnent à leurs pilotes de chasse un ordre écrit stipulant que les balles incendiaires embarquées sont strictement réservées aux tirs contre des ballons, mais jamais contre des avions[52]. Les pilotes anglais et français demandent un document similaire par crainte d'être fusillés s'ils venaient à être capturés en possession de ce type de munitions[53].

Un roman d'aventures de 1921, *L'aéroplane invisible*, illustre la fragilité de la réhabilitation morale de l'arme aérienne après-guerre[54]. Dans cette littérature d'édification de la jeunesse, un bombardier « invisible » n'est jugé acceptable que pour détruire une base de sous-marins allemands, une arme déshonorée par son usage contre des civils[55]. Une arme « sournoise » ne semble légitime que pour un combat contre d'autres armes « iniques » ; un aéronef invisible du sol est encore considéré après-guerre comme peu compatible avec l'éthique militaire[56]. On peut également trouver cette réserve dans les travaux de la commission de juristes qui se réunit à La Haye de décembre 1922 à février 1923, laquelle a la préscience de combiner deux nouveaux éléments du combat à longue distance : la télégraphie sans fil et la guerre aérienne.

Les « Règles de la guerre aérienne » qu'ils élaborent, interdisent « le bombardement de cités, de villes, de villages, d'habitations et d'édifices qui ne se trouvent pas dans le voisinage immédiat des opérations des forces de terre (article 24, 3°) » à la seule exception des objectifs militaires « pourvu qu'il existe une présomption raisonnable que la concentration militaire y est assez importante pour justifier le bombardement, en tenant compte du danger ainsi couru par la population civile (article 24, 4°) »[57]. Mais il est intéressant de voir que dans cette appréciation de la capacité de discrimination de la population civile, le texte distingue explicitement les

51 L'emploi de tels projectiles est jugé « contraire aux lois de l'humanité » car ces armes « aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat ou voudraient leur mort inévitable », Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, (Déclaration de Saint-Pétersbourg), 11 décembre 1868, préambule, disponible sur : http://www.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=20C9164AAC62C500C12563BD002B8C6F.

52 Norman Archibald, *Heaven High, Hell Deep: 1917-1918*, A. C. Boni, Inc., New York, 1935, p. 186.

53 *Ibid*., pp. 186-187.

54 H. Gorsse et P. Guitet-Vauquelin, *L'aéroplane invisible*, Hachette, Paris, 1921.

55 Lors de la Seconde Guerre mondiale, une justification éthique similaire sous-tend le projet du général américain « Hap » Arnold de « droniser » des bombardiers afin de les envoyer se faire exploser sur des bases de sous-marins allemands ; Sarah Kreps et Micah Zenko, « The Next Drone Wars : Preparing for Proliferation », *in Foreign Affairs*, mars-avril 2014, disponible sur : https://www.foreignaffairs.com/articles/2014-02-12/next-drone-wars.

56 Que la « furtivité » de l'aéronef résulte d'une altitude élevée, d'un vol nocturne ou, comme dans ce roman pour la jeunesse, de l'invention d'une nouvelle technologie de camouflage qui rappelle l'enduit de couleur claire couvrant les ailes et le fuselage des bombardiers allemands Taube « les rendant invisibles même par ciel dégagé » ; article de Marshall Michel, « Stealth, 1914 style », disponible sur : http://www.kaiserslauternamerican.com/stealth-1914-style/.

57 Règles concernant le contrôle de la radiotélégraphie en temps de guerre et la guerre aérienne, deuxième partie, règles de la guerre aérienne, chapitre IV, hostilités, bombardement ; article 24, disponible sur : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/Article.xsp?action=openDocument&documentId=7749325D26FA085BC12563BD002BC433.

objectifs militaires « dans le voisinage immédiat des opérations des forces de terre » de ceux très éloignés de la ligne de front.

Au cœur de l'intrigue de *L'aéroplane invisible*, comme bien souvent dans la littérature populaire de l'après-guerre, on retrouve un personnage d'espion. Dans les imaginaires collectifs, les nouvelles armes à longue portée du premier conflit mondial sont en effet étroitement associées aux outils d'une guerre à distance encore plus sournoise, celle de l'espionnage et de la propagande qui furent facilités par l'avènement d'une nouvelle ère des technologies de l'information et de la communication.

La face cachée de la guerre à distance

La Première Guerre mondiale est marquée par une extrême matérialisation du « front », un champ de bataille qui, sur sa façade occidentale, ne bouge guère tout au long du conflit. Les combats labourent un paysage qui conserve, un siècle après, un relief modelé par les obus.

L' « arrière » se définit en négatif des lignes de combat des fantassins, mais n'est cependant pas extérieur à l'espace du conflit. Il est non seulement la cible des bombardements aériens, mais aussi des activités, réelles ou perçues, d'espionnage et de sabotage ainsi que des actions de propagande envers des populations devenues des « opinions publiques[58] ».

Voir sans être vu : « ennemi de l'intérieur » et espionnage

Les liens entre les activités d'espionnage et les nouvelles armes du combat à distance sont multiples. Sur le terrain, l'espion renseigne précisément l'ennemi sur les cibles à bombarder : le convoi ferroviaire à quai, l'usine d'armement, ou le navire dont il aura obtenu les horaires de sortie en mer. Les progrès de la transmission sans fil (T.S.F.) lui permettent d'envoyer l'information avec une célérité et une fiabilité inédite. Dans les airs, la possibilité de survoler le territoire ennemi sans être vu (ou sans laisser le temps à l'adversaire de dissimuler ses troupes et ses véhicules) offre bien évidemment un avantage extrêmement précieux[59]. En 1912, l'Amiral Sir John Fisher, prédisait que la télégraphie sans fil deviendrait « le nerf de la guerre ![60] ».

Le renseignement aérien est la fonction explicitement donnée au « panier-espion » *(Spähkorb)* ou « gondole d'espionnage » *(Spähgondel)* qui équipe de nombreux modèles de dirigeables allemands[61]. La nacelle monoplace est suspendue par un câble

58 Depuis la guerre de Crimée, au milieu du dix-neuvième siècle, la presse écrite joue un rôle essentiel dans la couverture des conflits, même lointains, en faisant vivre aux populations l'évolution des combats « au jour le jour ». Jean-Pierre Bacot, « Le rôle des magazines illustrés dans la construction du nationalisme au XIXe siècle et au début du XXe siècle », *in Réseaux*, n° 107, 2001, pp. 265-293.

59 L'article 29 de la Convention II de la Haye dispose que « les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'armée ennemie, à l'effet de recueillir des informations, ne sont pas considérés comme espions », *op. cit*. note 21.

60 « *The pith and marrow of war!* » ; Amiral Sir R. H. Bacon (dir.), *The Life of Lord Fisher of Kilverstone*, vol. 2, Londres, 1929, p. 144, cité *in* Heidi J. S. Tworek, « Wireless Telegraphy », 8 mars 2016, disponible sur : http://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/wireless_telegraphy.

61 Ernst Lehmann, *Auf Luftpatrouille und Weltfahrt, Volksverband der Bücherfreunde*, Berlin, 1936, pp. 60-67.

d'acier – doublé d'une ligne téléphonique – à quelques centaines de mètres en dessous du Zeppelin[62]. Ce poste d'observation facilite la navigation et le ciblage des bombes, tout en permettant au dirigeable de rester caché par la couverture nuageuse. Le film *Hell's Angels* tourné par Howard Hughes en 1930, évoque dans l'une de ses scènes le dilemme éthique de l'opérateur du « panier-espion » qui se refuse à bombarder Trafalgar Square et dirige volontairement les bombes de son Zeppelin vers les eaux de la Tamise.

L'espion : un nouveau type de combattant

L'œil indiscret ne vient pas uniquement du ciel, il est également celui du « traître » qui, fondu dans la population, renseigne l'ennemi sur ses cibles. L'espion devient un acteur à part entière de la globalisation de la guerre : il est l'individu qu'un sous-marin pourrait impunément infiltrer, puis exfiltrer, sur une côte isolée d'une nation ennemie, mais aussi dans un pays neutre ou une colonie reculée[63].

Photo 4. Sous-marin britannique, 1917, collection privée de l'auteur[64].

Notre vision de l'espionnage dans la Grande Guerre apparaît aujourd'hui indissociable du récit qu'il en sera fait dans l'entre-deux-guerres, avec la publication de romans et de « souvenirs » souvent adaptés au cinéma[65]. La réalité est moins

62 Le « panier d'espionnage » du Zeppelin LZ90, retrouvé près de Colchester en septembre 1916, est exposé à l'Imperial War Museum de Londres.

63 À l'image du Lieutenant Conrad von Belke, un personnage du roman de Joseph Storer Clouston, *The Spy in Black*, William Blackwood, Édimbourg, 1917, porté à l'écran par Michael Powell en 1939.

64 Texte dactylographié collé au dos : « avec la marine britannique en temps de guerre. Un sous-marin émergeant » et les tampons « photographie officielle prise par le bureau de la presse » et « Pour diffusion à l'étranger ».

65 Chantal Antier, « Espionnage et espionnes de la Grande Guerre », *in Revue historique des armées*, n° 247, 2007, pp. 42-51, disponible sur : http://rha.revues.org/1963.

romanesque, mais demeure significativement différente des guerres passées. Au fil du conflit, les activités d'espionnage et de contre-espionnage se sont considérablement professionnalisées pour s'intégrer à la planification et à la conduite des hostilités[66].

Si l'espionnage constitue une forme ultime de guerre « à distance », ceux de ses acteurs qui agissent par patriotisme se considèrent comme des combattants à part entière, hommes et femmes[67]. Malgré les risques encourus, ces espion(ne)s ont conscience de bénéficier d'un sort plus enviable que celui des combattants du front. Nous disposons sur ce sujet du témoignage de l'écrivain britannique Somerset Maugham qui est alors employé par le *Secret Intelligence Service*. L'écrivain-agent secret évoque le sentiment « insoutenable et bouleversant » qu'il éprouve, lors d'une mission en Russie en 1917, quand il se retrouve face à un soldat russe mutilé sur le quai d'une gare du Transsibérien. Lui, le « soldat sans uniforme » opérant dans le confort de l'arrière, ressentait une empathie douloureuse à l'égard de cet homme qui faisait la manche en chantant d'une voix traduisant « la terreur, la souffrance et la mort affrontée sur les champs de bataille[68] ».

Le témoignage de Somerset Maugham rappelle aussi que la guerre « invisible » n'est pas uniquement celle de l'espionnage. Elle est aussi, et surtout, celle qui se poursuit après-guerre, avec les blessures des « gueules cassées » et le monde inaudible des séquelles psychologiques. On ne parle pas encore de troubles d'un « stress post-traumatique » (PTSD), mais ce conflit ouvre sur un âge où l'on prend conscience qu'une guerre peut faire davantage de victimes après la cessation des hostilités que sous le feu ennemi[69].

Comme d'autres armes du combat à distance, l'espionnage trouvera une relative réhabilitation dans les années d'après-guerre, reconnaissant le courage physique et les qualités morales de certains de ses protagonistes. À ce titre, la Grande Guerre s'inscrit dans une tendance plus ancienne d'évolution des relations entre les États pour codifier, et donc à légitimer l'espionnage. La Convention de La Haye de 1899 – signée par l'ensemble des belligérants de la Première Guerre mondiale – garantit un procès à l'espion pris sur le fait en territoire ennemi (II, article 30[70]). L'article suivant affirme également que : « l'espion qui, ayant rejoint l'armée à laquelle il appartient,

66 Bertrand Warusfel, « Histoire de l'organisation du contre-espionnage français 1871-1945 », *in Cahiers du Centre d'Etudes d'Histoire de la Défense*, vol. 1, CEHD, Paris, 1996, p. 13, disponible sur : http://www.droit.univ-paris5.fr/warusfel/articles/HistoireCE_warusfel96.pdf ; Paul Emil von Lettow-Vorbeck, Ludwig Altman, Busso von Bismarck, Rudolf von Borries and Lucien Lacaze, *L'espionnage et le contre-espionnage pendant la guerre mondiale d'après les archives militaires du Reich*, Nouveau Monde éditions, Paris, 2012.

67 Témoignage de l'espionne belge Marthe McKeena, *Comment on devient espion*, Payot, 1935, cité par C. Antier, *op. cit*. note 65. Victor Saville, *I Was a Spy!*, 1933.

68 William Somerset Maugham relate cet épisode dans la préface, écrite en 1941, de son recueil de nouvelles *Mr. Ashenden, agent secret*, Julliard, Paris, 1982.

69 Après les derniers conflits dans lesquels les États-Unis se sont trouvés engagés, les suicides de vétérans ont été plus nombreux que les morts sur le champ de bataille, Herbert Hendin, « Healing The Hidden Wounds of War: Treating The Combat Veteran With PTSD at Risk For Suicide », *in HuffingtonPost*, 18 septembre 2013, disponible sur : http://www.huffingtonpost.com/herbert-hendin/healing-the-hidden-wounds_b_3948156.html.

70 La Convention II de La Haye consacre son chapitre II aux espions et définit cette catégorie en précisant son statut juridique dans un conflit. Le texte prend soin de préciser qu'un « individu envoyé en ballon » doit être considéré comme un combattant et non pas comme un espion (article 29).

est capturé plus tard par l'ennemi, est traité comme prisonnier de guerre et n'encourt aucune responsabilité pour ses actes d'espionnage antérieurs ».

De l'espionnage à l'espionnite : l'affirmation d'un nouveau champ de bataille

La relative normalisation de l'espionnage en temps de guerre est aussi la conséquence de son essor dans les décennies précédentes. La recrudescence d'actions hostiles en temps de paix a poussé la plupart des pays européens à adopter une législation d'un tout nouveau genre leur permettant de réprimer les activités d'espionnage[71]. Au déclenchement du conflit, le Code de justice militaire retrouve toute sa valeur. En France, c'est au titre de son article 206 que cinquante-six personnes convaincues d'espionnage sont fusillées entre 1914 et 1918 (dont plus de la moitié au cours de la première année de guerre[72]). Malgré l'écho médiatique de certaines condamnations (comme Margaretha Zelle, alias Mata Hari, exécutée le 15 octobre 1917), ce chiffre tend à montrer une réalité de l'espionnage bien en dessous de sa perception par la société. La peur de l'espionnage, qui s'exprime bien avant le déclenchement du conflit, traduit également un sentiment xénophobe grandissant[73]. L'« espionnite » affirme un fort degré d'irrationalité, mais, pour les autorités publiques, cette paranoïa collective présente l'avantage de renforcer l'implication de l'ensemble de la nation dans l'effort de guerre et de justifier les sacrifices demandés.

Face à la menace de l'espionnage, on exige le silence et la discrétion des populations. La propagande rappelle sans cesse que le « bavardage tue », la moindre information *a priori* anodine peut trouver un réel intérêt militaire pour l'ennemi. À l'usine, sur les docks ou dans une gare ferroviaire, la présence supposée d'espions installe le champ de bataille bien à l'arrière des lignes du front. Par la circulaire ministérielle du 28 octobre 1915, le ministre de la guerre français Alexandre Millerand ordonne de placarder des affiches avec le texte : « Taisez-vous ! Méfiez-vous ! Les oreilles ennemies vous écoutent » (voir photo 5).

Aux États-Unis, à des milliers de kilomètres des théâtres militaires, le président Woodrow Wilson élargit la notion d'espion aux opposants à la guerre en faisant voter le 15 juin 1917 l'*Espionage Act*. L'année suivante, le *Seditious Act* permet d'emprisonner des pacifistes influents comme le syndicaliste Eugène Debs[74]. L'*Espionage Act* de 1917 trouvera une surprenante postérité car cette législation

71 Sur cette législation adoptée dans le dernier tiers du dix-neuvième siècle, on se réfèrera à l'ouvrage de Sébastien Laurent, *Politiques de l'ombre. État, renseignement et surveillance en France*, Fayard, Paris, 2009.

72 Selon le rapport du groupe de travail dirigé par Antoine Prost, *Quelle mémoire pour les fusillés de 1914-1918 ? Un point de vue historien*, Rapport présenté au Ministre délégué aux Anciens Combattants, 1er octobre 2013, p. 12, disponible sur : http://www.ladocumentationfrancaise.fr/var/storage/rapports-publics/134000666/0000.pdf.

73 En France, cela se traduit par le vote en 1912 de l'obligation du port d'un carnet anthropométrique pour les populations nomades, puis par le décret de 1917 instaurant la carte d'identité obligatoire pour les étrangers et par l'arrêté du 14 décembre 1918 qui crée une carte d'identité particulière pour les Alsaciens et les Mosellans divisés en 4 classes en fonction du degré (A à D) d'ascendance « germanique » ou « française ».

74 Daniel G. Donaldson, *The Espionage and Sedition Acts of World War I: Using Wartime Loyalty Laws for Revenge and Profit*, LFB Scholarly Publications, El Paso, TX, 2012.

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

Photo 5. Numéro spécial « Taisez-vous ! Méfiez-vous ! Les oreilles ennemies vous écoutent », de la revue satirique *La Baïonnette*, couverture du n° 28, Paris, 1er janvier 1916, collection privée de l'auteur.

d'exception est restée en vigueur en temps de paix et a par exemple été employée contre les époux Rosenberg ou, plus récemment, contre Bradley Manning et Edward Snowden.

Propagande et « guerre psychologique »

La guerre vécue par les soldats de l'ombre est véritablement mondialisée. Elle impose un besoin croissant de communications clandestines qui suscite le développement de nouvelles technologies comme la transmission sans fil (T.S.F.)[75]. Les méthodes de dissimulation progressent tout au long du conflit. Ainsi, les formules d'encre sympathique, qui sont inventées dans les deux camps, témoignent d'un tel niveau d'ingéniosité qu'elles seront les plus anciens documents secrets conservés par la CIA et ne seront déclassifiés qu'en 2011[76].

Des écoutes au « brouillage sémantique »

Le sabotage des câbles sous-marins allemands par la *Royal Navy* est la toute première action militaire menée après l'annonce de déclaration de guerre le 4 août 1914[77]. Conscients de la fragilité de leurs réseaux, les Allemands ont anticipé cette menace en développant des stations radioélectriques afin de maintenir les liaisons avec leurs colonies africaines[78]. En 1914, l'Amirauté allemande établit son centre de télécommunications dans la station de radio grandes ondes construite par le groupe Telefunken en 1906, à Nauen, près de Berlin.

Durant tout le conflit, les Alliés bénéficient d'un réseau sécurisé de câbles sous-marins quand les pays de l'Entente sont contraints d'utiliser une communication hertzienne sensible aux écoutes. Dès lors, les techniques de chiffrement, de déchiffrement et de la localisation des émetteurs (radiogoniométrie) deviennent des enjeux majeurs pour lesquels les Alliés affirmeront une réelle supériorité. Début 1917, l'interception et le décryptage du télégramme Zimmermann par les services de renseignement de l'Amirauté britannique jouent un rôle capital dans l'entrée en guerre des États-Unis d'Amérique[79].

75 Ces progrès (décrits dans l'article de G. Marin, *op. cit*. note 3, pp. 516-518) permettront, dans l'immédiat après-guerre, l'éclosion du média radiophonique.

76 « CIA reveals invisible ink recipes used by WWI spies », *BBC News*, 20 avril 2011, disponible sur : http://www.bbc.co.uk/news/world-us-canada-13141473. Mata Hari reconnaîtra lors de son procès avoir jeté à la mer la bouteille d'encre compromettante.

77 Certains de ces câbles sectionnés seront réutilisés pour établir de nouvelles liaisons comme le câblage Brest-Casablanca en 1915 ou encore celui de Casablanca-Dakar en 1916. Gérard Fouchard, « Le câblage de l'Afrique de l'Ouest », *in Bulletin de l'Association des amis des câbles sous-marins*, n° 47, juin 2013, p. 16, disponible sur : http://www.cablesm.fr/bulletin47.pdf.

78 Association des Amis des Cables Sous-Marins, « Le réseau gouvernemental et les compagnies télégraphiques allemandes », disponible sur : http://www.cablesm.fr/Les%20compagnies%20allemandes%20_2_.pdf.

79 Le télégramme envoyé le 16 janvier 1917 par le ministre allemand des Affaires étrangères, Arthur Zimmermann, propose au gouvernement mexicain d'entrer en guerre contre les États-Unis en échange d'un soutien financier et de la promesse d'annexion de trois États américains (Texas, Arizona et Nouveau-Mexique).

La crainte de l'espionnage conduit les belligérants à développer un « brouillage sémantique » inédit autour des nouvelles armes, et tout particulièrement celles du combat à distance. Ainsi, la première escadrille aérienne allemande – créée, en novembre 1914, pour bombarder les îles britanniques – est baptisée « Détachement des pigeons voyageurs d'Ostende » *(Brieftauben Abteilung Ostende)*. Dans le même esprit, l'ingénieur britannique Archibald Low donne le nom d'« *Aerial Target* » à son projet de drone aérien pour faire croire aux Allemands qu'il s'agit de recherches sur un simple drone-cible permettant de tester des capacités anti-aériennes[80].

L'exemple le plus emblématique de cette guerre sémantique demeure le mot *tank* (« réservoir ») proposé par le lieutenant-colonel Swinton pour baptiser le projet britannique de char de combat. En 1914, Lord Kitchener envoie Ernest Swinton sur le front occidental pour servir de « correspondant de guerre ». Il est chargé de donner les nouvelles aux journalistes qui, eux, ne sont pas autorisés à se rendre sur les champs de bataille. En fin connaisseur des actions de propagande, l'officier écossais à qui l'on doit également la paternité de l'expression « *no-man's-land*[81] », eut l'idée du terme « tank » afin de tromper l'ennemi sur la finalité de ce véhicule automobile blindé.

S'il est assez facile de conserver le secret d'une nouvelle arme au cours de son expérimentation, cela devient infiniment plus difficile au stade de sa production en usine. C'est la raison pour laquelle ses concepteurs décident non seulement d'éviter les noms trop explicites tels que « *Land-cruiser* » ou « *Land-ship*[82] », mais aussi de construire des histoires autour du mot « *tank* » (photo 6). Ainsi vit-on se propager des rumeurs selon lesquelles ces « *tanks* » sont des réservoirs d'eau, blindés et mobiles, destinés aux troupes se battant dans les déserts d'Égypte et de Mésopotamie, ou encore qu'il s'agit de chasse-neiges pour le front russe[83].

Dans un opuscule publié avant la fin des hostilités, le colonel Swinton se flatte d'avoir contribué par ce choix à l'« effet de surprise » de septembre 1916 (la bataille de Flers-Courcelette où les chars sont utilisés pour la première fois) et au choc psychologique inhibant la riposte des forces allemandes[84].

80 Gary Warne, « The Predator's Ancestors - UAVs in The Great War », 25 juillet 2012, disponible sur : http://warnepieces.blogspot.ca/2012/07/the-predators-ancestors-uavs-in-great.html.

81 Ernest Swinton désigne par cette expression le « *wilderness of dead bodies… between the opposing lines* » dans la nouvelle « The Point of View » publiée sous le pseudonyme de Ole Luk-Oie, *The Green Curve and Other Stories*, Doubleday, Page & Company, Garden City, NY, 1914, p. 243.

82 Selon John Weldon, le mot « tank » aurait été utilisé à la place de « *Machine Gun Destroyer* » ; John Weldon, « A short history of tank development: Seven tanks for armoured warfare», *in Meccano Magazine*, juillet 1970, pp. 370-373.

83 E. Swinton, *The Green Curve and Other Stories*, *op. cit.*, note 82, 1918, p. 4. Il n'est pas précisé si ces rumeurs ont été volontairement créées ou si on laissa simplement ce phénomène opérer naturellement selon un phénomène bien étudié par Marc Bloch cité plus loin.

84 « Les plus grand résultats peuvent être escomptés d'une nouvelle arme si elle peut être lancée de manière inattendue, afin de prendre l'ennemi au dépourvu » ; Ernest Swinton, *The "Tanks" (by request and with permission)*, George H. Doran Company, NY, mars 1918, p. 3, disponible sur : http://libcudl.colorado.edu/wwi/pdf/i73543263.pdf.

Photo 6. Un tank britannique pris dans la Bataille de la route de Menin, septembre 1917, collection privée de l'auteur[85].

La propagande : du texte à l'image

Ernest Swinton se présente comme l'inventeur de la « guerre psychologique[86] ». En octobre 1914, son premier fait d'armes est le largage au-dessus des lignes allemandes de 25 000 pamphlets imprimés en allemand. La typographie et la couleur du papier (vert arsenic) sont choisies avec soin afin de renforcer l'impact psychologique du texte[87]. Selon Swinton, l'initiative n'a pas été poursuivie en raison de « la crainte du traitement qui aurait été réservé au pilote de l'aéroplane capturé dans ce type de mission ». Effectivement, les actions de propagande aérienne qui se multiplient à partir de 1917 poussent les autorités allemandes à traduire les pilotes capturés en

85 Texte dactylographié collé au dos : « Photographie officielle prises sur le front occidental britannique. La Bataille de la route de Menin [20–25 septembre 1917] » on notera avec intérêt la suite du texte : « Un de nos derniers tanks partant détruire les positions de mitrailleuses allemandes » [les mitrailleuses étant considérées comme l'armement moderne le plus inhumain, celui des pires hécatombes] ; avec les tampons : « photographie officielle publiée par le bureau de presse » et « Pour diffusion à l'étranger ».

86 En fait, c'est un monoplan allemand qui réalise la première opération de « guerre psychologique » en survolant Paris le dimanche 30 août 1914 avec une oriflamme aux couleurs du *Reich*. Il largue des tracts sur lesquels on peut lire : « L'armée allemande est aux portes de Paris, vous n'avez plus qu'à vous rendre ». Jean Hallade, *1914-1918, De l'Aisne On Bombardait Paris*, Imprimerie de l'Aisne Nouvelle, 1979 ; cité dans « L'aviation allemande bombarde Paris, en août et septembre 1914 », dans *1914- Première bataille de la Marne- First Battle of the Marne*, disponible sur : http://1914ancien.free.fr/parisbom.htm.

87 Ernest Swinton, *Eyewitness: Being Personal Reminiscences of Certain Phases of the Great War, Including the Genesis of the Tank*, Doran & Company, Garden City, NY, 1933, p. 47-50.

cour martiale[88]. La France est le premier pays à créer, dès août 1915, un Service de propagande aérienne. Du côté britannique, les actions menées pour affaiblir le moral de l'adversaire se heurtent à l'hostilité du *Royal Flying Corps* qui estime qu'elles ne valent pas les risques pris par les pilotes. Le Bureau de la propagande, fondé au début de 1916 au sein du Département du renseignement militaire du *War Office*, concentre son action sur l'opinion publique nationale.

Pour renforcer l'adhésion de la population à l'effort de guerre, les affiches de la propagande britannique utilisent volontiers les icônes de la guerre à distance allemande : le dirigeable et le sous-marin. Ces nouvelles armes font prendre conscience à la population de la fin d'une insularité protectrice jusqu'alors garantie par la supériorité de leur marine. Une affiche de recrutement de 1915 présente l'image d'un Zeppelin, survolant Londres par une nuit sans lune, sur laquelle on lit : « Il est bien mieux d'affronter les balles plutôt que d'être tué chez soi par une bombe : Rejoignez l'armée immédiatement & aidez à arrêter les raids aériens ![89] ».

Le dirigeable allemand devient un motif majeur des affiches de propagande, tout particulièrement dans les pays anglo-saxons. On retrouve fréquemment la silhouette noire du « lâche » Zeppelin « débusquée » par les faisceaux croisés de projecteurs de défense anti-aérienne. L'une de ces affiches souligne l' « impunité du meurtrier » par le contraste chromatique entre le ciel aux teintes pastel dans lequel deux dirigeables croisent paisiblement et les couleurs criardes des explosions éclairant des corps de femmes et d'enfants[90]. L'image est efficacement conçue pour provoquer un sentiment d'indignation envers les équipages des Zeppelin qui, « sereinement », frappent des civils réduits à l'état de proies innocentes[91].

Dans cette guerre par l'image, la photographie joue un rôle croissant en faisant partager aux populations de l'arrière une « réalité » saisie « sur le vif[92] ». En 1914, les Allemands ont beaucoup d'avance sur les Français dans l'utilisation de ce nouveau média avec un *Militärische Film und Photostelle* qui centralise la production et la diffusion au sein d'un seul organisme. Le bureau de Leipzig inonde les pays

88 En juin 1917, le ministère des Affaires étrangères allemand signifie à son homologue suisse que tout aviateur lançant de la propagande sera considéré comme enfreignant les lois de la guerre, une menace mise à exécution en décembre de la même année. Bernard Wilkin, « Propagande militaire aérienne et législation durant la Première Guerre mondiale », *in Revue historique des armées*, n° 274, 2014, pp. 87-94, disponible sur : http://rha.revues.org/7976.

89 Disponible sur : http://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/e/ec/It_is_far_better_to_face_the_bullets.jpg. Voir aussi l'affiche « Zeppelins Over Your Town », disponible sur : http://www.iwm.org.uk/collections/item/object/30918. Pour la presse écrite, la photo d'un dirigeable sous les faisceaux des projecteurs qui paraît à la une de l'édition du 8 novembre 1915 de l'hebdomadaire illustré américain *The Independent* et de *L'Illustration*, n° 3760, du 27 mars 2015. Voir photo 3.

90 W.A. Gullick, « Enlist, by staying at home you are giving your approval to this kind of thing », image, *in Collection of New South Wales recruitment posters for World War I*, disponible sur : http://nla.gov.au/nla.pic-an7697018-3.

91 Une analogie avec une activité de chasse distrayante qui est aujourd'hui reprise dans les campagnes anti-drones armés qui dénoncent la « mentalité PlayStation » de pilotes accusés d'avoir une image virtuelle, indécemment ludique, de leurs cibles.

92 Même si les clichés n'ont rien de spontané et font l'objet d'une mise en scène étudiée. *Sur le vif* et *J'ai vu* sont deux revues créées pendant la guerre où l'illustration l'emporte sur les commentaires. Hélène Guillot, « La section photographique de l'armée et la Grande Guerre », *in Revue historique des armées*, n° 258, 2010, pp. 110-117, disponible sur : http://rha.revues.org/6938.

neutres de photographies allemandes au point d'alerter le ministère français des Affaires étrangères. Ce dernier encourage les autorités militaires à créer, au printemps 1915, la Section photographique de l'armée (SPA) et la Section cinématographique de l'armée (SCA)[93]. Les opérateurs de la SCA tournent de courts documentaires ainsi qu'un film d'actualités hebdomadaire. Les *Annales de la Guerre* sont projetées en salle avant le film principal. Les films de propagande réalisés par l'armée française sont scénarisés et parfois même tournés par des réalisateurs chevronnés recourant à acteurs professionnels[94].

Des rumeurs spontanées à une entreprise scientifique de propagande

Dans le premier semestre de 1915, les principaux belligérants décidèrent de créer des bureaux de la censure[95], lesquels furent rapidement réunis aux bureaux de propagande. Le *British MI7*, créé en janvier 1916, illustre cette approche nouvelle en faisant de la censure un élément à part entière de la stratégie de propagande[96].

Ni les soldats, ni la population, restèrent passifs face à cette guerre de l'information désormais conduite à une échelle industrielle. Un regard sur les affiches, photographies et textes officiels de cette guerre de l'information ne donnerait qu'une idée très imparfaite des représentations du conflit dans l'imaginaire des populations. En effet, face à une propagande organisée, faite de vérités sélectives et de mensonges, se développe un champ immense de « racontars et d'impostures » qui apparaissent spontanément. Dans un article de 1921 consacré à la cacophonie des « fausses nouvelles » de la guerre, l'historien Marc Bloch, rappelle que la censure générait dans les tranchées le sentiment que « tout pouvait être vrai à l'exception de ce qu'on laissait imprimer[97] », un sens de l'ironie tragique que l'on retrouve dans de nombreux récits d'après-guerre. En temps de guerre, l'humour – parfois à la limite de l'absurde[98] – fut aussi une réponse à toutes les formes de propagande, bien qu'il fut d'abord provoqué par la difficulté de répondre ouvertement à l'incompréhension des décisions prises par le commandement dans la guerre des tranchées.

Dans le domaine de la communication officielle, deux espaces sont définis en France : une « zone de l'intérieur » et une « zone des armées ». Cette dernière, bien que placée sous le contrôle strict des autorités militaires, n'échappe pas aux « singulières

93 SPA et SCA seront réunies en janvier 1917. Violaine Challéat, « Le cinéma au service de la défense, 1915-2008 », *in Revue historique des armées*, n° 252, 2008, pp. 3-15, disponible sur : http://rha.revues.org/2983.

94 Comme le réalisateur et scénariste Henri Desfontaines, *ibid*., note 7. Outre-Atlantique, Charlie Chaplin tourne plusieurs films de propagande : « *Zepped* », « *The Bond* » et la comédie « *Shoulder Arms* ». « World One War: Charlie Chaplin », *HubPages*, 29 avril 2011, disponible sur : http://smnmcshannon.hubpages.com/hub/World-One-War-Charlie-Chaplin.

95 Le bureau de la Presse à Paris en janvier, *Der Oberzensurstelle* à Berlin en février et l'*Official Press Bureau* à Londres en juin 1915 ; Eberhard Demm, « Censorship », 8 mars 2016, notes 4 et 9, disponible sur : http://encyclopedia.1914-1918-online.net/article/censorship.

96 *Ibid*., note 11.

97 Marc Bloch, « Réflexions d'un historien sur les fausses nouvelles de la guerre », *Revue de synthèse historique*, vol. 33, août-décembre 1921, p. 32.

98 Ce sentiment d'irrationalité et de falsification constante de la réalité trouva une expression intellectuelle, littéraire et artistique radicale dans le mouvement Dada, qui émerge en pleine guerre (autour de 1916).

efflorescences de l'imagination collective[99] ». Marc Bloch relate la fabrication d'une de ces rumeurs dont il est le témoin alors qu'il sert sur le front comme officier de renseignement :

> On a vu comment un jour (de septembre 1917), par la vertu d'imaginations qu'avaient échauffées des récits d'espionnage, un bourgeois de Brême [un soldat allemand qui venait d'être capturé] se mua en un espion, traîtreusement établi à Braisne [petite ville au sud du Chemin-des-dames, sur le front de l'Aisne, où se trouvait son régiment].
> Où s'opéra d'abord cette transfiguration? Non pas précisément sur la ligne de feu, mais un peu plus loin de l'ennemi, dans les batteries, les convois, les cuisines. C'est de cet « arrière » relatif que le bruit reflua vers nous. Telle était la marche que suivaient presque toujours les fausses nouvelles. (…) L'« agora » de ce petit monde des tranchées, ce furent les cuisines.
> (…) Sur une carte du front, un peu en arrière des traits entrelacés qui dessinent dans leurs détours infinis les premières positions, on pourrait ombrer de hachures une zone continue ; ce serait la zone de formation des légendes[100].

Marc Bloch nous invite à considérer une nouvelle cartographie de cette « zone des armées ». Il rappelle que s'il existe un front et un arrière, ce front des combats connaît lui-même un « arrière relatif ».

Cela est également vrai à une plus grande échelle et les concepteurs de la propagande prennent progressivement conscience d'un champ d'influence mondial. L'agence de presse allemande – au nom évocateur *Transozean* (Trans-Océan)[101] – envoyait des messages au moins deux fois par jour à sa station nord-américaine de télégraphie sans fil, dans le village de Sayville sur la rive Sud de Long Island. En banlieue de New York, l'émetteur Telefunken disposait de la technologie la plus avancée[102] et servait de relais pour atteindre l'Asie et l'Amérique du Sud[103].

Dans l'effort de discrimination de la propagande de guerre, les Allemands font preuve d'une forte inventivité, à la fois par les supports médiatiques utilisés et par les arguments intellectuels et émotionnels mobilisés. Dans les pays musulmans, les Allemands créent, avec l'aide des autorités turques, le cadre idéologique d'une « guerre sainte » censée embraser les Empires coloniaux français, britanniques et néerlandais. Le « *Jihad made in Germany* » est imaginé à Berlin, dans le bureau des affaires orientales du ministère des Affaires étrangères[104].

99 *Ibid*., p. 19.
100 *Ibid*., pp. 32-33.
101 Sur le rôle joué par cette agence de presse en lien avec les consuls, les hommes d'affaires et les associations d'Allemands résidant à l'étranger, voir Jamie Bisher, *The Intelligence War in Latin America, 1914–1922*, McFarland, Jefferson (NC), 2016, p. 32.
102 Voir : http://www.sayville.com/wireless.html.
103 Après avoir déclaré la guerre à l'Allemagne le 6 avril 1917, l'un des premiers actes d'hostilité des États-Unis fut de prendre le contrôle de la station de Sayville. Cependant, ceci n'eut que peu d'effet sur les capacités de diffusion de l'Allemagne car la station de radio à longues ondes de Nauen (à une quarantaine de kilomètres à l'ouest de Berlin) pouvait désormais transmettre jusqu'à 11 000 km de distance. H. Tworek, 2016, *op. cit*. note 60.
104 Wolfgang G. Schwanitz, « Euro-Islam by "Jihad made in Germany" », *in* Nathalie Clayer et Éric Germain (dir.), *Islam in Inter-War Europe*, Hurst, Londres, 2008, pp. 271-301.

L'orientaliste et archéologue Max von Oppenheim théorise une idéologie de *jihad* panislamique qui est scientifiquement conçue pour être l'outil d'une guerre globalisée[105]. Malgré des résultats assez médiocres, il représente néanmoins le premier usage moderne d'une stratégie de manipulation du champ émotionnel religieux pour la diffusion d'une idéologie belliqueuse.

De la guerre mondialisée à la guerre globalisée : quels enseignements pour les guerres du XXIe siècle ?

Si la Première Guerre mondiale peut être considérée comme un moment charnière dans l'évolution des techniques de guerre à distance, c'est aussi en raison de l'expérimentation des premières munitions guidées et des plateformes aériennes et navales « sans homme à bord ». Bien qu'elles soient restées le plus souvent au stade de prototype, l'apparition de cette catégorie d'armes traduit une évolution dans la conception de la légitimité de l'action militaire.

Les premiers drones maritimes, terrestres et aériens inventés entre 1909 et 1917

L'aviation militaire « pilotée à bord » comme celle « pilotée à distance » (drones) sont nées à quelques années d'intervalle. Du côté français, le pionnier de l'aviation dite « automatique » est le capitaine Max Boucher qui expérimente des aéroplanes radio-commandés à partir de l'été 1917[106]. Le commandement militaire encourage ces recherches dans l'espoir de préserver une ressource humaine qualifiée, précieuse, à une époque où l'espérance de vie d'un pilote de chasse opérant dans le ciel français ne dépasse pas six semaines[107]. Les commandes de ces biplans sont opérées par ondes radio et exigent qu'ils soient dirigés à portée de vue du pilote au sol. On peut donc imaginer qu'ils auraient été destinés, dans un premier temps, à l'observation rapprochée, voire à la protection anti-aérienne, pour dissuader ou neutraliser des aéronefs ennemis, à la l'image de ce que le film anglais *The Airship Destroyer* avait déjà imaginé en 1909[108].

Un projet identique est poursuivi de l'autre côté de la Manche par le capitaine Archibald Low qui travaille à un modèle d'aéroplane radio-commandé[109]. L'ingénieur britannique aurait conçu, à cette même époque, le premier missile radio-guidé. Aux

105 Il semble y avoir eu plus d'amateurisme dans l'effort britannique de mobilisation des affects religieux. En 1933, le colonel Swinton reconnaît que son idée de peindre d'affreuses figures de djinns sur le blindage des tanks envoyés combattre en Palestine – dans l'espoir d'effrayer encore davantage l'ennemi – relève plus de sa familiarité avec les *Mille et Une Nuits* que d'une réelle connaissance de la culture de la région ; E. Swinton, *Eyewitness*, *op. cit*. note 88, 1933, pp. 260-261. Pour encourager la révolte des tribus bédouines, T. E. Lawrence n'exacerbe pas les affects religieux mais le sentiment nationaliste arabe.

106 « L'avion sans pilote », *in Journal des Voyages*, 4 avril 1929, repris *in Le Piège*, n° 208, mars 2012.

107 J. Morrow, *op. cit*. note 44, p. 411.

108 Inspiré de H. G. Wells et de Jules Vernes, ce petit film muet dirigé par Walter Booth imagine la ville de Londres attaquée par une flotte d'aéronefs, mais qui sera sauvée par l'invention d'une torpille aérienne radio-guidée ; notice IMDb disponible sur : http://www.imdb.com/title/tt0000790/?ref_=ttrel_rel_tt.

109 Jonathan Sale, « The secret history of drones », *in The Guardian*, 10 février 2013, disponible sur : http://www.theguardian.com/world/shortcuts/2013/feb/10/secret-history-of-drones-1916.

Photo 7. « Avion Torpedo » ; couverture de *Le Pays de France*, Paris, 2 décembre1915, collection privée de l'auteur.

États-Unis, l'inventeur du gyroscope, Elmer Sperry, et son fils, Lawrence, développent un double concept de drone et de torpille aérienne chargée de TNT[110]. La *Curtiss-Sperry Flying Bomb* réussit son premier vol d'essai le 6 mars 1918 ; le projet ne sera révélé par la presse américaine qu'en 1926[111].

L'idée de télé-opérer non pas le véhicule (le « drone »), mais l'arme (la roquette ou la torpille) apparaît très tôt, avec les premières torpilles « radio-automatiques » que Gustave Gabet teste dans les eaux de la Seine en 1909[112]. L'ingénieur français, pacifiste convaincu, présente son invention devant l'état-major de la Marine comme une arme de dissuasion[113].

Au début de l'année 1915, Paul Aubriot, le syndicaliste et député socialiste du 15e arrondissement de Paris, propose au ministre de la Guerre d'affecter Gustave Gabet à la section technique du Génie[114]. En juillet, grâce à une aide financière privée, accordée par le député et industriel lorrain François de Wendell, l'ingénieur Gabet fait la démonstration d'un prototype de « torpille terrestre » électrique, filoguidée et montée sur chenilles[115].

Quelques mois plus tard, il présente un modèle plus imposant de « fortin cuirassé automobile », armé d'un canon de 37 mm sous tourelle servi par deux hommes[116]. Le « Blockhaus électrique Gabet », adapté d'un tracteur américain Caterpillar, est d'abord proposé dans une version électrique (alimentée par un câble), avant d'être doté d'une motorisation autonome. Il s'agit de l'un des nombreux prototypes qui précèdent l'introduction effective de la nouvelle arme blindée – le « tank » – sur les champs de bataille de la Somme, le 15 septembre 1916.

110 « Deadly Air Torpedo Ready at War's End: Elmer Sperry's Invention Is Told », *in The New York Times*, 8 décembre 1926, cité *in* Thomas P. Hughes, *American Genesis: A Century of Invention and Technological Enthusiasm, 1870-1970*, University of Chicago Press, Chicago, 2004, p. 128.

111 En Allemagne, les usines Krupp travaillent au concept de torpille aérienne dès 1909, utilisant les travaux d'un certain Professeur Weichert ; « Torpedoes That Fly In The Air: Krupp's Subvention of a New Aerial Monster », *in New Zealand Herald*, vol. 46, n° 14079, 5 juin 1909, p. 2, disponible sur : http://paperspast.natlib.govt.nz/cgi-bin/paperspast?a=d&d=NZH19090605.2.98.32.

112 Agence Rol, « Torpille radio automatique Gabet », image, Rol 7510, 24 décembre 1909, disponible sur : http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/btv1b6913022n ; Agence Rol, « Torpille dirigible Gabet », image, Rol 5070, 31 août 1909, disponible sur : http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/btv1b6912353x. Voir aussi « Invention d'une torpille radio automatique », dans *Le Petit Journal*, 14 février 1909.

113 Rappelant les paroles d'Orville Wright: « Quand mon frère et moi avons construit et volé avec la première machine volante, nous pensions avoir donné au monde une invention qui rendrait de nouvelles guerres pratiquement impossibles ». Orville Wright à C.M. Hitchcock, lettre, 21 juin 1917, disponible sur : http://www.smithsonianeducation.org/educators/lesson_plans/wright/flights_future.html.

114 Paul Aubriot, « Chars d'assaut – premiers efforts », dans *Le Midi*, 7 septembre 1918, disponible sur : http://images.midi.bibliotheque.toulouse.fr/1918/B315556101_MIDSOC_1918_09_07.pdf.

115 Ces recherches pionnières sont évoquées dans le best-seller de Peter Singer *Wired for War: The Robotics Revolution and Conflict in the 21st Century*, Penguin Press, New York, 2009 ; et Robert Work and Shawn Brimley (dir.), *20YY: Preparing for War in the Robotic Age*, report, Center for a New American Security (CNAS), Washington, DC, 22 janvier 2014, p. 22, disponible sur : https://www.cnas.org/publications/reports/20yy-preparing-for-war-in-the-robotic-age.

116 « 1919-Quelques chars, guerre et après-guerre », *in Vieux-Papiers*, 14 février 2010, disponible sur : http://vieux-papiers.over-blog.com/article-1919-quelques-chars-guerre-et-apres-guerre-44917424.html ; « Torpille Terrestre », *in Le Bestiaire Extraordinaire de l'Armée Francaise*, 2005, disponible sur : http://modelarchives.free.fr/Bestiaire/Torpter_P/ ; « 1915 Cuirasse Aubriot-Gabet », *in Un siècle d'histoire des engins blindés français*, disponible sur : https://www.chars-francais.net/2015/index.php/6-archives/des-origines-1930/787-1915-cuirasse-aubriot-gabet.

Les recherches pionnières menées sur les munitions guidées et les véhicules aériens et marins « sans homme à bord » sont abandonnées à la fin du conflit. Mais l'ambition de faire progresser un engagement à distance, protégeant la vie des soldats, se poursuit au travers d'une réflexion doctrinale sur le bombardement aérien et d'un emploi opérationnel expérimenté loin des métropoles.

L'*Air Power* et la tentation d'une guerre sans fantassins[117]

Après 1918, l'idée d'un engagement « sans contact » commence à être théorisée. Dans le domaine aérien, le général italien Giulio Douhet développe la première doctrine de l'*Air Power*, une « puissance aérienne » qui repose sur des bombardements stratégiques dont l'efficacité permettrait de rendre obsolète la guerre de fantassins.

Winston Churchill est l'un des premiers hommes politiques à s'intéresser aux usages modernes de la nouvelle arme aérienne. Ministre de la Guerre en 1919, il est confronté à l'effondrement des budgets militaires conjugué à une forte hostilité de l'opinion publique à revoir des *Tommies* verser leur sang. L'aviation coloniale apparaît dès lors comme un « élément compensateur d'effectifs[118] ». Sur les conseils du général Hugh Trenchard, Churchill choisit d'établir un contingent permanent de la *Royal Air Force* en Mésopotamie afin de répondre aux multiples révoltes fragilisant l'Empire[119]. Dans les années vingt, les escadrilles britanniques mènent avec succès plusieurs campagnes de frappes aériennes pour mater les rébellions surgissant au Somaliland, en Irak, au Kurdistan ou au Waziristan.

Il est tentant de dresser un parallèle avec la situation contemporaine qui a conduit le président américain, Barack Obama, à également parier sur la puissance aérienne – mais pilotée à distance – pour opérer des frappes de drones dans ces mêmes régions de Somalie, d'Irak, du Kurdistan et du Waziristan. Ce choix a aussi été fait dans un souci d'économie des moyens humains et matériels, face à la nécessité de sécuriser un monde agité de soubresauts terroristes. La comparaison de deux moments de l'histoire est un jeu hasardeux, mais présente quelques vertus. Elle rappelle qu'au lendemain de la Grande Guerre, on a pu croire que le développement des technologies de mise à distance du combattant permettrait de s'abstraire du « prix du sang ».

Cette illusion n'eut qu'un temps, celui des années vingt, dans un contexte colonial de forte asymétrie des capacités matérielles[120]. En 1935, après l'arrivée au

117 Cette section reprend des idées initialement présentées dans l'article E. Germain, « L'ennemi… Toujours plus loin », *op. cit.* note 9, p. 31-32.

118 Colonel Armengaud, « L'aviation militaire au Maroc au cours du 2e trimestre 1925. Les opérations », *in Revue de l'aéronautique militaire*, septembre-octobre 1925, p. 101, cité par Jérôme Millet, « L'aviation militaire française dans la guerre du Rif », *in Revue historique des armées*, n° 166, mars 1987, p. 49.

119 L'efficacité de la doctrine britannique du *Air Control* est relativisée du côté français. L'expérience de la guerre du Rif montre, le selon le commandant l'aviation coloniale au Maroc qu'« il ne suffit pas, comme certains esprits ont feint de le croire, d'atteindre le Rifain chez lui par les bombardements aériens : il faut conquérir les points sensibles de son pays en y portant une colonne de toutes armes… » ; Rapport du colonel Armengaud du 19 juillet 1925 pour son supérieur, le maréchal Lyautey, cité par J. Millet, *Ibid.*, p. 52.

120 Une asymétrie déjà précaire qu'illustre une note de renseignements de 1925 signalant qu'Abd el-Krim pourrait recourir à des pilotes mercenaires pour faire voler au Maroc les trois avions qu'il possède ; *Ibid.*, p. 57.

pouvoir d'Adolf Hitler et la perspective d'une confrontation avec un ennemi doté d'une technologie similaire, Winston Churchill reconsidère de manière critique un *Air Power* qui peut « autant mettre fin à une guerre qu'à une civilisation[121] ».

Lors de la campagne du Somaliland en 1920, l'usage des bombardements par la RAF s'inscrit encore dans une éthique de l'exceptionnalité. L'asymétrie des moyens militaires mis en œuvre est justifiée par l'anormalité supposée de l'adversaire, des « fanatiques religieux » menés par celui que la presse londonienne appelle *Mad Mullah*, le « Mollah fou ». Dans les années suivantes, les frappes aériennes – hors des missions tactiques en « appui-feu » des troupes au sol – se banalisent et ne cherchent plus de justification éthique particulière.

À partir de la Seconde Guerre mondiale, les bombardements de haute altitude de l'aviation américaine posent à nouveau cette question éthique, dans un cadre différent selon le type d'armement utilisé : conventionnel à Dresde ou Tokyo et nucléaire à Hiroshima et Nagasaki. Au printemps 1999, avant la généralisation des « munitions guidées de précision », les bombardements de l'OTAN en Yougoslavie seront le dernier épisode de l'arbitrage, moralement contesté, privilégiant une altitude élevée qui renforce la sécurité des équipages au détriment de l'objectif de réduction des dommages collatéraux.

Quel est le champ de bataille des guerres contemporaines ?

En avril 1916, le 39e escadron britannique est créé pour combattre les Zeppelins, ces « *baby killers* » terrorisant la population londonienne. Plusieurs fois dissous, le 39e escadron est recréé le 1er janvier 2007 dans un nouveau contexte de terrorisme frappant la capitale britannique[122]. La nouvelle unité accueille les pilotes et analystes des drones armés Reaper de la RAF stationnés sur la base aérienne de Creech dans le Nevada[123] à partir de laquelle opère la principale flotte de drones de l'US Air Force – et aussi très probablement[124] celle de la CIA. Dans la dernière décennie, la « guerre des drones » de la CIA[125] a apporté une nouvelle acuité au débat sur l'« engagement

121 Winston Churchill, « … la conquête des airs peut conduire à l'asservissement de l'humanité et à la destruction de notre civilisation », Chambre des Communes, 7 juin 1935, cité par Richard M. Langworth (dir.), « Churchill and the "Flying Peril", 1913-1955 », disponible sur : https://www.nationalchurchillmuseum.org/cmss_files/attachmentlibrary/OnSite%20Middle%20School/theflyingperil.pdf.

122 Après les attentats du 7 juillet 2005 à Londres tuant 52 personnes et en blessant plus de 700, un nouvel attentat aux voitures piégées est déjoué le 29 juin 2007 ; « Two car bombs found in West End », BBC News, 29 juin 2007, disponible sur : http://news.bbc.co.uk/2/hi/uk_news/6255960.stm.

123 « A History of 39 Squadron RAF and the 39th Squadron Marauder Association », disponible sur : http://www.39thsquadronmarauders.org.uk/page7.html.

124 Chris Woods, « CIA's Pakistan drone strikes carried out by regular US air force personnel », *in* The Guardian, 14 avril 2014, disponible sur : https://www.theguardian.com/world/2014/apr/14/cia-drones-pakistan-us-air-force-documentary.

125 Une « guerre » bien particulière, sans déclaration de guerre et même sans militaires, avec d'un côté des terroristes et de l'autre une agence civile de renseignement. Par ailleurs, cette flotte de drones armés serait essentiellement pilotée par des opérateurs de sociétés privées sous-contrat. Voir Peter W. Singer, « Double-Hatting Around the Law: The Problem with Morphing Warrior, Spy and Civilian Roles », *in Armed Forces Journal*, Brookings Institution, Washington, DC, 1 juin 2010, disponible sur : http://www.brookings.edu/research/opinions/2010/06/01-military-roles-singer.

sans contact » *(disengaged combat)*. Les aéronefs furtifs et leurs munitions à la fois miniaturisées et « intelligentes » sont présentés comme apportant la promesse aux pays occidentaux d'achever la transition qui aura conduit de la « chirurgie sanglante » (pour reprendre l'expression d'Antoine de Saint-Exupéry) de la guerre à distance de 1914 à la « chirurgie propre » des conflits modernes[126]. Nous n'avons pas pris la mesure que cette « guerre des drones » conclut un processus séculaire d'obsolescence de la distinction entre le front et l'arrière.

Aujourd'hui, une épouse qui conduit à son travail un mari pilote de drone devient-elle une cible militaire légitime ? De nombreux juristes du droit des conflits armés s'accordent sur une réponse positive. Les questions posées par la « cyber-guerre » apparaissent tout aussi troublantes. Les syndromes post-traumatiques qui affectent les cyber-militants comme les pilotes de drones montrent que la réalité de la violence qu'ils visionnent est loin d'être désincarnée[127]. Les « cyber-activistes » sont-ils pour autant des combattants ? Où se déroulent leurs combats ? L'ubiquité d'une guerre – qui n'est plus seulement mondiale, mais globale – avec les capacités inédites offertes par les technologies télé-opérées et automatisées – transforme profondément nos conceptions de l'action militaire, de son droit et de son éthique.

Annonçant le premier essai d'une torpille commandée par ondes hertziennes, l'édition du lundi 7 août 1911 du quotidien *Le Gaulois* prophétise la transformation de la guerre que cette invention pourrait entraîner :

> La question de la télémécanique est donc posée et bien posée, et le temps n'est sans doute pas éloigné où, de la Tour Eiffel, nos officiers pourront faire sauter des ponts et exploser des mines, sous le pas des bataillons en marche. (…)
>
> À ce moment, on verra des aéroplanes (…) sillonner l'espace, et obéir aveuglement aux injonctions du poste transmetteur. (…)
>
> Le temps n'est pas loin où ta télémécanique réalisera de véritables miracles et transformera (…) la guerre elle-même[128].

En un siècle, les sociétés occidentales sont passées d'un conflit carnassier, faisant plus de dix-huit millions de victimes[129], à des guerres à la fois plus limitées et plus désincarnées. Devons-nous y voir un progrès ?

Espérons-le. Cependant, le souci louable de préserver la vie de nos militaires – et des populations civiles des pays dans lesquels ils sont envoyés – conduit à investir dans des technologies et des moyens plus discrets, moins sensibles aux sentiments des opinions publiques. Préoccupons-nous du développement d'armes, de moyens et

126 Voir CNAS, *20YY – Preparing for War in the Robotic Age*, *op. cit.* note 116, pp. 10-16.

127 On parle même de cyber-hackers affectés par ce type de PTSD *(Post-Traumatic Stress Disorder)*. Le groupe de militants du Net connu sous le nom de Telecomix – dont l'action « *We rebuild* » permet depuis 2011 à des militants des révolutions en Tunisie, en Égypte et en Syrie de contourner la censure – a mis en place une cellule d'aide pour ses membres affectés psychologiquement par le visionnage d'images insoutenables.

128 « L'œuvre d'un grand français », *in Le Gaulois*, 7 août 1911, disponible sur : http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5351462.texte.

129 Philip J. Haythornthwaite, *The World War One Source Book*, Arms & Armour Press, Londres, 1993. Chaque camp perdra plus de 9 millions de vies, militaires et civils.

de méthodes de guerre pour lesquels le contrôle politique tout comme l'implication et l'assentiment des populations ne vont plus nécessairement de soi.

Les démocraties qui ont abandonné la conscription pour des armées de métier doivent avoir le souci de renforcer l'engagement conscient et responsable de la nation et de ses représentants dans les actions de guerre menées en leur nom. Au début de l'année 1917, le chancelier allemand Theobald von Bethmann Hollweg démissionne n'ayant pas réussi à s'opposer à une guerre sous-marine à outrance qui « place le sort du *Reich* entre les mains d'une centaine de commandants d'*U-Boote*[130] ». Dans les guerres de demain, ne sera-t-il pas aussi hasardeux de confier à une centaine d'intelligences artificielles de futurs systèmes d'armes totalement autonomes, le soin d'établir la distinction entre civil et combattant[131] ?

L'histoire retiendra peut-être que c'est l'année même du centenaire du déclenchement de la Grande Guerre qu'une discussion internationale sur les enjeux des systèmes d'armes létaux autonomes (SALA) s'est ouverte à Genève[132]. Il est encore difficile d'imaginer ce que seront les caractéristiques de futurs SALA que les développements des technologies du numérique et de la robotique nous laissent entrevoir. Ceci dit, nous savons déjà que cette technologie sera utilisée dans un type de guerre globale qui se caractérise par de multiples lignes de front, présentant une réalité physique, mais aussi immatérielle. Les formes de cette guerre moderne qui se sont dessinées il y a cent ans, méritent encore d'être scrutées pour comprendre et anticiper les évolutions à venir.

130 Bernhard Schwertfeger, *Kaiser und Kabinettschef: nach eogenen Aufzeichnungen und dem Briefwechsel des Rudolf von Valentini*, Gerhard Stalling, Oldenburg, 1931, p. 144, cité *in* Bayerische Landeszentrale für Politische Bildungsarbeit, « Keine Chance auf Frieden? Außenpolitik 1917 », mars 2007.

131 Sur les enjeux des « robots autonomes létaux », que j'englobe dans une catégorie plus large de « robotique de coercition », voir Eric Germain, « La campagne pour l'interdiction des "robots tueurs" se trompe-t-elle de cible ? », *in Le Monde*, 24 juin, 2013, disponible sur : https://www.lemonde.fr/idees/article/2013/06/24/la-campagne-pour-l-interdiction-des-robots-tueurs-se-trompe-t-elle-de-cible_3435578_3232.html.

132 La France est à l'initiative de l'introduction du sujet des SALA au sein de la Convention de 1980 sur certaines armes classiques (CCAC) hébergée par l'Office des Nations unies à Genève ; le programme et le rapport final de la première réunion d'experts de haut niveau qui s'est tenue du 13 au 16 mai 2014sont disponibles sur : http://www.delegfrance-cd-geneve.org/Du-13-au-16-mai-2014-Reunion.
Pour faire le bilan des dix dernières années de débats sur le sujet des « robots tueurs » on pourra se référer à : Eric Germain « Trouvez le SALA ! La campagne internationale contre les "robots tueurs" : une décennie et déjà trois histoires » article à venir dans le cahier de la *Revue de la Défense nationale* de novembre 2018 sur le thème « autonomie et létalité en robotique militaire ».

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

Le CICR dans la Première Guerre mondiale : une confiance inébranlable dans le pouvoir du droit ?

Lindsey Cameron*

Lindsey Cameron est conseiller juridique à la Division juridique du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), à Genève.

Résumé

Le présent article examine comment, pendant la Première Guerre mondiale, le CICR a veillé au respect de la Convention de Genève de 1906 sur les blessés et malades et de la Convention de La Haye de 1907 sur la guerre maritime, s'employant résolument à faire respecter le droit. Il examine le point de vue du CICR sur l'applicabilité des Conventions, décrit la manière dont il a traité les allégations de violations du droit international humanitaire et, pour finir, montre comment le CICR a engagé un dialogue juridique avec les États sur l'interprétation de diverses dispositions de la Convention de 1906.

Mots clés : droit international humanitaire, Convention de Genève de 1906, traitement des blessés et des malades, Comité international de la Croix-Rouge, Première Guerre mondiale.

Introduction

La Première Guerre mondiale est considérée comme un tournant majeur dans l'histoire du droit international public. Le caractère cataclysmique du conflit en a même conduit plus d'un à se demander si le droit international lui-même pourrait

* L'auteur remercie chaleureusement Fabrizio Bensi et Daniel Palmieri de leur aide inestimable lors des travaux de recherche et des nombreuses discussions enrichissantes au sujet du CICR et de la Première Guerre mondiale. Merci également à Neville Wylie et Sylvain Vité pour leurs commentaires précieux et à George Dvaladze pour sa patience infinie et ses encouragements. Toute erreur est à attribuer à l'auteur. Le présent article a été rédigé à titre personnel et ne reflète pas nécessairement le point de vue du CICR ou de sa division juridique.

résister à un tel assaut. Néanmoins, le système juridique international ne fut pas détruit par la guerre et, finalement, le *jus in bello* lui-même, loin d'être aboli, s'en trouva au contraire renforcé après la fin du conflit.

L'un des aspects les plus choquants de la Première Guerre mondiale est le nombre effarant de morts et de blessés, même lors de combats licites, dans des batailles semblant bien vaines. Sur le front de l'Ouest, des centaines de milliers de soldats furent tués et blessés lors des batailles principales, avec un décompte ordinaire de milliers de morts par « jour calme[1] ». Depuis la perspective que nous avons aujourd'hui, il paraît ahurissant qu'il n'ait pas été un tant soit peu illicite de planifier des batailles pour lesquelles les pertes attendues s'élevaient à 10 000 victimes par jour – et ce, uniquement pour son propre camp[2]. Il semble inconcevable et scandaleux que les généraux aient continué à envoyer des soldats marcher à découvert, avec pour ainsi dire aucune protection, en plein sous le feu des mitrailleuses, après des barrages d'artillerie aussi interminables qu'inefficaces. Les descriptions des batailles célèbres de 1914–1918, ainsi que le nombre de morts et de blessés, laissent perplexes. Le droit ne pouvait guère faire grand-chose pour mettre fin à un tel carnage, dans la mesure où celui-ci était, en grande partie, licite – et le serait encore aujourd'hui[3].

À cela s'ajoutaient les millions de prisonniers de guerre, retenus captifs pendant des années, alors que la guerre traînait en longueur. Pendant la Première Guerre mondiale, de vastes territoires furent également occupés, les civils se retrouvant ainsi entraînés dans le miasme de la guerre totale[4]. De plus, du fait qu'il s'agissait d'une guerre entre empires, celle-ci devint rapidement un conflit mondial, même si la mémoire historique occidentale demeure obstinément fixée sur les tranchées d'Europe de l'Ouest[5]. De même, si notre impression générale sur le conflit est souvent dominée par le caractère statique de la guerre des tranchées, la guerre fut en réalité, à son début et à sa fin, une guerre de mouvement, même en Europe de l'Ouest ; par ailleurs, dans le reste du monde, la guerre des tranchées fut rare[6].

Au moment où la Première Guerre mondiale éclata, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) était une « petite association philanthropique », composée d'une douzaine de personnes[7]. En l'espace de deux mois, ses effectifs

1 Leo van Bergen, *Before my Helpless Sight: Suffering, Dying and Military Medicine on the Western Front*, 1914–1918, UK, Ashgate, 2009.

2 Selon Mark Harrison, la population britannique commença à faire preuve de davantage d'empathie à l'égard de ses hommes de troupe à partir des années 1850. Voir Harrison, *The Medical War: British Military Medicine in the First World War*, Oxford University Press, 2010, p. 7 et s. Voir aussi Isabel V. Hull, *A Scrap of Paper: Breaking and Making International Law during the Great War*, Ithaca, Cornell University Press, 2014, p. 3.

3 I. V. Hull dresse le même constat, *ibid*. Voir aussi Stephen Neff, *War and the Law of Nations*, Cambridge, Cambridge University Press, 2005, p. 203, qui fait observer qu'à cette époque, le droit était moins élaboré pour ce qui concerne l'interdiction de certaines armes.

4 Hew Strachan, « The First World War as a global war », *First World War Studies*, vol. 1, 2010 ; Marc Ferro, *La Grande Guerre 1914–1918*, Éditions Gallimard, 1966 (réimpression 1990).

5 H. Strachan, *op. cit.*, note 4.

6 David Reynolds, *The Long Shadow: The Great War and the Twentieth Century*, London, Simon and Schuster, 2013, pp. xix–xxiii.

7 Daniel Palmieri, « Une institution à l'épreuve du temps ? Retour sur 150 ans d'histoire du Comité international de la Croix-Rouge », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, Sélection française 2012 / 4, p. 90.

s'étaient multipliés par dix pour atteindre 120 employés, puis 1 200 quelques mois plus tard[8]. Comment une petite association suisse pouvait-elle répondre efficacement à un carnage d'une telle ampleur et à un conflit mondial ?

De nouvelles études portant sur l'action humanitaire pendant la période de la Grande Guerre mettent en lumière la constellation complexe des acteurs concernés et refaçonnent la manière dont nous nous représentons les débuts du mouvement humanitaire[9]. Le CICR est bien connu pour les efforts colossaux qu'il a déployés en faveur des prisonniers de guerre pendant la Première Guerre mondiale. Le présent article examine toutefois une autre facette du travail du CICR. Il vise à donner un aperçu de la manière dont le CICR a assuré, pendant la Première Guerre mondiale, le contrôle du respect de la Convention de Genève de 1906 sur les blessés et malades[10] et de la Convention de La Haye de 1907[11] sur la guerre maritime[12]. Il montre notamment qu'en cherchant résolument à faire appliquer les Conventions de 1906 et 1907, le CICR a fait preuve d'une conviction sans faille dans le pouvoir qu'a le droit de limiter les effets néfastes des conflits et ce, même dans une ère de guerre industrielle et à une époque où le droit international lui-même était en crise.

Le *Bulletin International des Sociétés de la Croix-Rouge*, publié par le CICR pendant la guerre, est l'une des principales sources ayant servi à la rédaction du présent article. Le *Bulletin* était en effet un outil important pour la communication et l'échange d'informations entre les Comités de la Croix-Rouge de tous les États (aujourd'hui connus sous le nom de « Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge »), que le CICR avait été chargé de faciliter[13].

8 *Ibid*., note de bas de page 21 et texte correspondant.

9 Voir par exemple Annette Becker, *Les Oubliés de la Grande Guerre : Humanitaire et culture de guerre*, Paris, Hachette, 2003 ; Heather Jones, « International or transnational? Humanitarian action during the First World War », *European History Review*, vol. 16, 2009 ; Bruno Cabanes, *The Great War and the Origins of Humanitarianism 1918–1924*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014 ; Branden Little, « An explosion of new endeavours: global humanitarian responses to industrialized warfare in the First World War era », *First World War Studies*, vol. 5, 2014 ; voir aussi les autres articles du même numéro « Special Issue: Humanitarianism in the Era of the First World War », *First World War Studies*, vol. 5, 2014. Concernant l'histoire du CICR et notamment son action pendant la Première Guerre mondiale, voir John Hutchinson, *Champions of Charity: War and the Rise of the Red Cross*, Colorado, Westview Press, 1996, p. 280 à 285 ; André Durand, *Histoire du Comité international de la Croix-Rouge, De Sarajevo à Hiroshima*, Genève, Institut Henry-Dunant, 1978 ; François Bugnion, *Le Comité international de la Croix-Rouge et la protection des victimes de la guerre*, Genève, CICR, 1994.

10 Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne, Genève, 6 juillet 1906 (entrée en vigueur le 9 août 1907).

11 Convention (X) pour l'adaptation à la guerre maritime des principes de la Convention de Genève. La Haye, 18 octobre 1907 (entrée en vigueur le 26 janvier 1910).

12 Bien d'autres aspects importants du travail du CICR sont liés à cette question, notamment sa position sur l'utilisation de gaz de combat, qui mérite à elle seule de faire l'objet d'une recherche plus approfondie. Voir aussi Leo van Bergen et Maartje Abbenhuis, « Man-monkey, monkey-man: neutrality and the discussions about the "inhumanity" of poison gas in the Netherlands and International Committee of the Red Cross », *First World War Studies*, vol. 3, 2012, entre autres.

13 Voir *Bulletin International des Sociétés de la Croix-Rouge*, n° 2, janvier 1870, p. 60. Conférence de Berlin de 1869. Le premier numéro du *Bulletin International des Sociétés de la Croix-Rouge (BISCR)* fut publié en octobre 1869 et parut par la suite quatre fois par an. Les principales sources sur lesquelles se fonde le présent article étant limitées (archives du CICR), celui-ci ne prétend pas s'inscrire dans l'histoire « critique » de l'institution, mais espère apporter une contribution significative au débat. Voir aussi la contribution de Daniel Palmieri dans ce numéro.

La Convention de Genève de 1906 et la Convention (X) de La Haye de 1907

La Première Guerre mondiale a éclaté à la veille du cinquantième anniversaire de l'adoption de la Convention de Genève de 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne[14]. La Convention de 1864 ne comptait que dix articles et s'était révélée, dès 1871, suite à la guerre franco-prussienne[15], appropriée, bien que lacunaire. Elle fut révisée en 1906 suite à la guerre russo-japonaise, à peu près à la même période que furent révisées les Conventions de La Haye de 1899.

La Convention de Genève de 1906 comportait 33 articles et, en substance, était semblable aux Conventions sur les blessés et malades de 1929[16] et de 1949[17] qui comportaient, respectivement, 39 et 64 articles. Elle imposait que les blessés et malades soient « respectés et soignés, sans distinction de nationalité, par le belligérant qui les aura en son pouvoir[18] ». Elle prévoyait par ailleurs l'obligation de rechercher les blessés après chaque engagement et de « les faire protéger, ainsi que les morts, contre le pillage et les mauvais traitements » ; elle exigeait aussi que les morts soient enterrés décemment et que les informations relatives aux blessés, aux malades et aux morts soient transmises aux autorités de leurs pays[19]. En outre, elle fixait des règles relatives à la protection du personnel médical des forces armées (« formations sanitaires », selon l'expression utilisée en 1906[20]). À l'instar du droit contemporain, en 1906, le personnel médical était protégé contre les attaques pour autant que les formations et établissements sanitaires n'étaient pas utilisés « pour commettre des actes nuisibles à l'ennemi »[21]. Enfin, la Convention contenait des règles relatives au renvoi du personnel sanitaire tombé au pouvoir de l'ennemi[22]. L'interprétation et l'application de celles-ci suscitèrent, durant la guerre, de nombreuses discussions, ce qui illustre un aspect important de la manière dont le CICR engagea, à cette époque, un dialogue sur l'interprétation du droit international humanitaire (DIH).

Outre la Convention de 1906, le CICR supervisa la mise en œuvre de la Convention (X) de La Haye de 1907[23], qui correspondait essentiellement à l'adaptation de la Convention de Genève sur les blessés et malades aux conflits armés sur mer[24].

14 Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne. Genève, 22 août 1864 (entrée en vigueur le 22 juin 1865).
15 E. Odier, « La Convention de Genève par le Dr. C. Lueder », *BISCR*, n° 26, avril 1876, p. 84.
16 Convention pour l'amélioration du sort des blessés et malades dans les armées en campagne. Genève, 27 juillet 1929.
17 Convention (I) de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, du 12 août 1949, 75 RTNU 31 (entrée en vigueur le 21 octobre 1950).
18 Article 1 de la Convention de 1906.
19 Articles 3 et 4 de la Convention de 1906.
20 Articles 6 à 9 de la Convention de 1906.
21 Article 7 de la Convention de 1906.
22 Articles 9 et 12 de la Convention de 1906.
23 Convention de La Haye sur la guerre maritime, *op. cit*. note 11.
24 La Convention (X) de La Haye de 1907 était la version révisée de la Convention (III) de La Haye de 1899. Voir Neville Wylie, « Muddied Waters: The Influence of the First Hague Conference on the Evolution of the Geneva Conventions of 1864 and 1906 », *in* Maartje Abbenjuis, Annelise Higgins et Christopher Barber (dir.), *War, Peace and International Order? The Legacies of the Hague Conferences of 1899 and 1907*, Abingdon, Routledge, à paraître.

Rôle du CICR dans la mise en œuvre de la Convention de 1906

La Convention de 1906 ne conférait pas au CICR un rôle formel de contrôle de sa mise en œuvre[25]. Toutefois, il semble que les États aient attendu que le CICR assume cette tâche, ce qu'il fit de différentes manières : d'abord, en rappelant aux États parties au conflit les obligations qui leur incombaient en vertu de la Convention ; ensuite, en communiquant et en publiant les allégations de violations de la Convention qui lui parvenaient ; et, troisièmement, en proposant des interprétations juridiques de la Convention de 1906 et de la Convention (X) de La Haye de 1907, initiant ainsi un dialogue avec les États sur l'interprétation du droit. Dans ses activités qui y étaient étroitement liées, on relève les efforts du CICR visant à faciliter le rapatriement des prisonniers de guerre gravement malades et blessés, ainsi que la diffusion d'un nombre très restreint d'appels lancés de sa propre initiative. Ceci venait s'ajouter à sa mission de coordination des activités des Sociétés nationales, lesquelles étaient très actives en tant qu'auxiliaires des services médicaux des forces armées nationales et, naturellement, à ses activités en faveur des prisonniers de guerre[26].

Rappeler aux parties leurs obligations conformément à la Convention

Pour que le droit soit efficace, les États doivent savoir qu'il s'applique et donner des ordres pour qu'il soit respecté. Dès le tout début de la guerre, au mois d'août 1914, le CICR avait reçu des plaintes pour violations de la Convention de 1906. Citant une attaque contre un hôpital, la Croix-Rouge autrichienne avait ainsi demandé au CICR de rappeler à tous les belligérants leurs obligations conformément à la Convention de 1906[27]. En conséquence, le 21 septembre 1914, le CICR avait publié ce qui peut être considéré comme son premier « rappel du droit » : il avait ainsi lancé un appel à tous les États parties au conflit, leur rappelant à la nécessité d'« assurer l'application rigoureuse et fidèle » de la Convention de Genève de 1906[28].

L'appel affirmait :

> *Aux hauts Gouvernements des puissantes belligérantes*
>
> Le Comité international de la Croix-Rouge prend la respectueuse liberté de rappeler à votre gouvernement, la nécessité de veiller à la stricte et loyale application de la Convention de Genève du 6 juillet 1906.
>
> Les accusations formulées de part et d'autre et reproduites par la presse, semblent montrer que les dispositions relatives au respect dû aux blessés et malades sans distinction de nationalité, à la protection du personnel et du matériel sanitaire ou dépendant de Sociétés de la Croix-Rouge, ne sont pas suffisamment observées.

25 Le mandat qu'avait reçu le CICR, *via* les résolutions adoptées lors de conférences de la Croix-Rouge, était de coordonner les travaux des Sociétés nationales.

26 Voir en particulier A. Durand, *op. cit*. note 9, pp. 31-96 ; J. Hutchinson, *op. cit*., note 9, pp. 280-283. Le rôle du CICR dans l'évaluation des aspects juridiques du traitement des prisonniers de guerre n'entre pas dans le cadre du présent article.

27 *BISCR*, vol. 45, n° 180, octobre 1914, pp. 239-240. Également réimprimé *in* André Durand, *De Sarajevo à Hiroshima*, p. 36.

28 Un « rappel du droit » se définit probablement le mieux comme une sorte de note verbale.

> L'étendue des champs de bataille, l'importance des armées en présence rendent sans doute cette surveillance parfois difficile, mais nous avons la conviction que si des instructions précises sont données aux commandants des armées, la Convention de Genève sera partout et toujours respectée pour le plus grand bien des belligérants.
>
> En faisant appel à votre gouvernement, le Comité international, organe central des Sociétés de la Croix-Rouge, dont l'intervention n'est fondée que sur l'autorité morale qu'on a bien voulu lui reconnaître, a cependant la conscience de remplir la mission humanitaire qui lui a été confiée.
>
> Il espère que sa voix sera entendue de tous et contribuera, par le rappel des bienfaisants principes de la Convention, à améliorer le sort des soldats blessés ou malades[29].

À l'époque de la Première Guerre mondiale, le CICR avait développé la pratique de préparer, au début d'un conflit armé, une circulaire destinée à toutes les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, afin d'encourager celles-ci à porter assistance aux États en conflit. Cependant, l'appel du 21 septembre 1914 est le premier exemple d'un appel lancé directement aux gouvernements des États pour qu'ils s'acquittent de leurs obligations conformément à la Convention[30].

Le ton de cet appel traduit une certaine appréhension du CICR à décider d'une telle initiative. Il avait pris soin de souligner que l'appel qu'il lançait aux États était uniquement fondé sur son autorité morale reconnue et réaffirmé qu'il était conscient de son propre devoir de remplir la mission humanitaire qui lui avait été confiée. En outre, lors de la réimpression de l'appel dans le *Bulletin*, le CICR prit soin de préciser qu'il lançait cet appel à la demande de la Croix-Rouge autrichienne[31].

De nos jours, il est devenu courant que le CICR adresse, à chacune des parties impliquées dans un conflit armé, un document appelé (au sein du CICR) « rappel du droit ». Celui-ci expose, du point de vue du CICR, certaines des principales obligations juridiques auxquelles les parties à un conflit sont tenues et sert de base de dialogue entre le CICR et les parties au conflit[32].

Pour ce qui est de la substance de cet appel, deux aspects doivent être soulignés. Tout d'abord, la conviction exprimée par le CICR, au troisième paragraphe de l'appel, selon laquelle des instructions précises permettent de garantir efficacement le respect du droit, montre que le CICR, déjà à cette époque, était convaincu qu'il était indispensable, pour que les Conventions soient efficaces, que des ordres soient

29 *BISCR*, n° 180, octobre 1914, pp. 239-240.

30 Durant la guerre franco-prussienne de 1870–71, plutôt que de lancer lui-même l'appel, le CICR avait prévu de demander au Conseil fédéral suisse d'obtenir la parole des gouvernements français et allemand qu'ils « se conformeraient » non seulement à la Convention de Genève de 1864, mais également aux projets d'articles de 1868 (qui n'avaient pas été ratifiés). Par pure coïncidence, la Suisse avait déjà entrepris des démarches en ce sens. Voir *BISCR*, n° 5, octobre 1870, pp. 10-11. Au moment de la guerre russo-japonaise, le CICR avait adressé une offre de services aux Sociétés nationales de la Russie et du Japon et avait publié leurs réponses dans le *Bulletin*. Voir *BISCR*, n° 137, janvier 1904, p. 136.

31 *BISCR*, n° 180, octobre 1914, p. 239.

32 Pour des exemples de notes verbales ou de rappels du droit, voir CICR, « Conflit au Moyen-Orient », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 73, n° 787, février 1991, pp. 23-29.

donnés aux forces armées afin que celles-ci se conforment aux engagements que leurs États avaient souscrits. L'article 26 de la Convention de 1906 prévoyait que cet instrument soit porté à la connaissance des troupes et « des populations » ; diffuser les règles du DIH auprès des forces armées et du grand public, reste à ce jour une des tâches essentielles incombant aux États, aux Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ainsi qu'au CICR, afin de garantir le respect du droit des conflits armés[33]. Les obligations de respecter et de faire respecter la Convention, ainsi que de veiller à son exécution ont, en outre, été renforcées dans les versions ultérieures des Conventions de Genève[34].

À cet égard, il est intéressant de relever qu'Isabel Hull, une historienne américaine, déduit de son analyse que les États qui avaient intégré les obligations des Conventions de Genève et de la Haye dans leurs manuels militaires et qui avaient distribué ceux-ci à leurs forces armées bien avant que la guerre n'éclate, avaient fait preuve d'un plus grand respect du droit international pendant la guerre[35].

Le deuxième aspect qui se dégage de ce *rappel du droit* est plus surprenant d'un point de vue juridique. Étrangement, juridiquement parlant, la Convention de 1906 n'était pas formellement applicable lors de la Première Guerre mondiale. En effet, la Convention de 1906 contenait une clause *si omnes*, ce qui signifiait que celle-ci ne s'appliquait à un conflit que si *toutes les parties au conflit* étaient parties à la Convention[36]. En 1919, Paul des Gouttes, Secrétaire du CICR et alors le conseiller juridique principal, publia un article dans le tout premier numéro de la *Revue internationale de la Croix-Rouge*, dans lequel il résumait le droit applicable au conflit[37]. Il convenait que, dès lors que le Monténégro n'était pas partie à la Convention de Genève de 1906 et que cet État était partie au conflit depuis le début de la guerre, « nous devons en conclure *qu'en droit strict, la Convention de Genève du 6 juillet 1906* […] *n'a jamais eu dans cette guerre, force obligatoire pour les États belligérants*[38] ».

Le CICR avait-il conscience de cela lorsqu'il appela les États à respecter la Convention de 1906 ? Étant donné que le numéro de juillet 1914 du *Bulletin* (juste avant le déclenchement de la guerre) était un numéro spécial consacré à la commémoration du cinquantième anniversaire de la Convention de 1864, qu'il contenait la liste des États ayant signé les Conventions de 1864 et de 1906 ou y ayant adhéré, et

33 Voir aussi le commentaire mis à jour de l'article 47 de la Première Convention de Genève, CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2016.

34 Voir en particulier l'article 1 commun aux quatre Conventions de Genève et l'article 45 de la Première Convention de Genève. La version précédente de l'article 45 correspond à l'article 25 de la Convention de 1906 : « Les commandants en chef des armées belligérantes auront à pourvoir aux détails d'exécution des articles précédents, ainsi qu'aux cas non prévus, d'après les instructions de leurs Gouvernements respectifs et conformément aux principes généraux de la présente Convention. »

35 I. Hull, *op. cit.* note 2, pp. 83-88.

36 Selon l'article 24 de la Convention de 1906 : « Les dispositions de la présente Convention ne sont obligatoires que pour les Puissances contractantes, en cas de guerre entre deux ou plusieurs d'entre elles. Ces dispositions cesseront d'être obligatoires du moment où l'une des Puissances belligérantes ne serait pas signataire de la Convention. »

37 Paul des Gouttes, « De l'applicabilité des Conventions de La Haye de 1889 *[sic]* et de 1907, ainsi que de celles de Genève de 1864 et de 1906 », *Revue Internationale de la Croix-Rouge* et *Bulletin international des Sociétés de la Croix-Rouge*, vol. 1, n° 1, 1919, pp. 3-10.

38 *Ibid.*, pp. 9-10, souligné dans l'original.

étant donné que, concernant le Monténégro, aucune mention de date de signature ou de ratification de la Convention de 1906 n'était portée, il semble que le CICR était en mesure d'en avoir connaissance[39].

Les Conventions de La Haye contenaient également des clauses *si omnes*. À partir de 1917, le CICR publia des études sur l'applicabilité de la Convention (X) de La Haye de 1907[40]. Ce, afin d'étayer le fondement juridique d'une communication qu'il avait délivrée, condamnant la décision annoncée par le gouvernement impérial allemand de torpiller et de couler, sans sommation et sans distinction, tous les navires-hôpitaux sortant d'une zone déterminée de la Manche et de la Mer du Nord[41]. La première de ces études, publiée en 1917, concluait que puisque toutes les parties au conflit avaient signé les Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 sur la guerre maritime, la Convention de 1907 s'appliquait pleinement entre elles[42].

Cette interprétation fut mise à jour dans une seconde étude, publiée en 1918, pour prendre en compte l'entrée en guerre de douze autres États. Cette étude amendait par ailleurs l'interprétation de 1917, qui avait conclu que les États étaient tous liés par la Convention de 1907, puisqu'ils en étaient tous *signataires*[43]. Cette première interprétation n'avait pas suffisamment pris en considération l'article 25 de la Convention, qui exige que celle-ci soit ratifiée, et pas seulement signée, pour être juridiquement contraignante[44]. Étant donné que la Serbie et le Monténégro avaient signé la Convention (X) de La Haye de 1907 mais qu'ils ne l'avaient pas ratifiée, celle-ci n'eut jamais force obligatoire. En outre et à propos de la Convention (IV) de La Haye de 1907 sur la guerre sur terre, le CICR avait reconnu en 1918, dans le *Bulletin*, que même la version de 1899 de cette Convention n'était restée en vigueur que jusqu'au mois d'août 1917, lorsque le Libéria et le Costa Rica entrèrent en guerre[45]. En parvenant à cette conclusion, le CICR insistait sur le fait qu'il était préférable d'avoir une interprétation rigoureuse du droit, même si le résultat était négatif. Celui-ci ajoutait néanmoins que le tribunal de l'opinion publique se chargerait de juger les actions des États, quelles que soient les subtilités du droit[46].

Au vu des sérieuses inquiétudes suscitées, pendant la guerre, par la protection des navires-hôpitaux et compte tenu du fait que le CICR fondait ses nombreuses activités en faveur des prisonniers de guerre sur une autre des Conventions de La Haye

39 *BISCR*, n° 179, juillet 1914, pp. 171-174.

40 « Le torpillage des navires-hôpitaux : Étude de droit et de fait », *BISCR*, vol. 48, n° 191, juillet 1917, p. 223 ; « De l'applicabilité des Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre », *BISCR*, vol. 49, n° 193, janvier 1918, p. 18.

41 Cette communication fut publiée dans le *BISCR*, vol. 48, n° 190, pp. 140-142. Voir aussi *BISCR*, vol. 48, n° 191, juillet 1917, pp. 223-236.

42 *BISCR*, vol. 48, n° 191, juillet 1917, pp. 226-227.

43 Interprétation initiale : *BISCR*, vol. 48, n° 191, juillet 1917, pp. 226-227. Interprétation révisée : *BISCR*, vol. 49, n° 193, janvier 1918, pp. 18-27.

44 Voir Paul des Gouttes, *op. cit*. note 37, p. 3. Selon P. des Gouttes, ceci marquait un changement entre la Convention de 1899 et celle de 1907 ; en effet, la Convention de 1899 n'exigeait que la signature.

45 « De l'applicabilité des Conventions de La Haye de 1899 et de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre », *BISCR*, vol. 49, n° 193, janvier 1918, p. 26. Voir, cependant, I. Hull, *op. cit*. note 2, p. 89, affirmant que la Convention (II) de La Haye de 1899 était « en vigueur pendant toute la durée de la Première Guerre mondiale [traduction CICR] » (citant Oppenheim).

46 *Ibid*., pp. 26-27.

(et sur une résolution de la Conférence internationale de 1912), la non-applicabilité *de jure* des Conventions de La Haye était potentiellement lourde de conséquences. Cependant, dans l'article qu'il publia en 1919 après l'armistice, Paul des Gouttes affirmait qu'aucun État n'avait contesté l'applicabilité de la Convention en invoquant cet argument[47]. Il soulignait que les États avaient continué de se considérer liés par les Conventions et, en outre, qu'ils avaient élaboré les accords relatifs aux prisonniers de guerre sur le fondement des Conventions de La Haye de 1899 et de 1907[48].

Pour autant, il n'est peut-être pas tout à fait exact d'affirmer que l'applicabilité des Conventions de La Haye n'a jamais été contestée, comme l'illustre l'exemple suivant. En novembre 1914, la Turquie avait demandé à la Russie d'autoriser le libre passage de ses navires-hôpitaux en Mer Noire. La Russie refusa, au motif du « retard apporté par la Turquie à la ratification de cette Convention[49] ». Dans le *Bulletin*, le CICR qualifia ce refus de « purement forme[l]» et « ne pouvant en aucune façon faire excuser ce geste, qui renie tous les efforts accomplis jusqu'à présent pour adoucir les maux de la guerre et pour diminuer les souffrances qui en résultent[50] ». La position exprimée par le CICR s'inscrivait dans la droite ligne de son analyse initiale, selon laquelle les États qui avaient signé les Conventions sans les ratifier étaient liés par ces instruments en vertu du texte de 1899.

Malgré cet exemple, le tableau dressé par Paul des Gouttes n'est pas pour autant exagérément optimiste. À la connaissance de l'auteur, mis à part cet exemple, la réponse des États aux allégations de violations des diverses Conventions de La Haye n'était pas fondée sur un refus total de l'applicabilité *de jure* des Conventions elles-mêmes, ni sur un rejet des obligations juridiques qu'elles fixaient.

Toutefois, de façon surprenante, aucune des études publiées par le CICR n'examinait l'applicabilité de la Convention de Genève de 1906. Selon Paul des Gouttes, son applicabilité n'avait jamais été remise en question[51]. Ceci resta le cas quasiment jusqu'à la fin de la guerre. Il s'avère toutefois que la question de son applicabilité fut soulevée dans un cas. Les États-Unis invoquèrent ainsi la clause *si omnes* pour affirmer que, de leur point de vue, la Convention de 1906 n'était pas applicable.

La question se posa lorsque le Docteur Frédéric Ferrière proposa, au nom du Service du personnel sanitaire de l'Agence internationale des prisonniers de guerre, de contacter le ministre de la Guerre allemand pour demander la libération de douze membres du personnel médical américains qui se trouvaient internés dans un camp de prisonniers de guerre en Allemagne[52]. Cette proposition fut acceptée par la Croix-Rouge américaine et le CICR en assura le suivi[53]. Le ministère de la Guerre allemand répondit que, vu que les États-Unis ne considéraient pas la Convention de Genève de 1906 comme ayant force obligatoire dans le conflit, il ne voyait aucune

47 P. des Gouttes, *op. cit*. note 37, pp. 6-7.
48 *Ibid*.
49 Telle est la version originale qui était rédigée en français.
50 *BISCR*, n° 181, janvier 1915, pp. 18-21.
51 P. des Gouttes, *op. cit*. note 37, p. 10.
52 Lettre (n° 8247) du Docteur Frédéric Ferrière à Carl P. Bennett (Croix-Rouge américaine), 4 juillet 1918. Archives, CICR, A CS 069.
53 Lettre (n° 8387) du Docteur Frédéric Ferrière à M. le Docteur Hecker (Département de médecine, Ministère de la Guerre), 22 juillet 1918, Archives, CICR, A CS 069.

raison de traiter le personnel médical selon les termes de celle-ci[54]. Le président du CICR consulta rapidement le fonctionnaire américain à Berne chargé des questions juridiques, qui confirma que cette lecture était exacte. Le CICR prit alors contact avec l'ambassadeur américain à Berne, exprimant sa « stupéfaction » face à cette interprétation[55]. Il faisait observer que « la Croix-Rouge américaine, institution à l'action internationale gigantesque, est ancrée dans les principes de cette Convention » et ajoutait : « et nous ne parvenons pas à bien comprendre comment aujourd'hui les États-Unis peuvent affirmer qu'ils ne sont pas liés par celle-ci ». La lettre soulignait que « tous les belligérants, et particulièrement les grandes Puissances, ont toujours insisté sur l'importance d'appliquer les principes de la Convention de Genève, et les accords nouvellement conclus entre elles au sujet des prisonniers ont été établis en se fondant sur celle-ci ». Elle se concluait en posant la question de savoir si les États-Unis « maintenaient leur position concernant la Convention de Genève [traduction CICR][56] ».

Le CICR reçut la confirmation de l'interprétation juridique des États-Unis le 9 décembre 1918, probablement au moment de la mise sous presse du *Bulletin* et un mois après la signature de l'armistice. Ceci paraît être la raison la plus plausible pour expliquer que Paul des Gouttes semblait ne pas avoir été au courant plus tôt de cette question[57].

Quoi qu'il en soit, dès lors que la Convention de 1864 ne comportait pas de clause *si omnes* à proprement parler, cet instrument liait les États qui y étaient parties pendant toute la durée de la Première Guerre mondiale. Toutefois, mis à part le cas des États-Unis décrit ci-dessus, la non-applicabilité *de jure* de la Convention de 1906 ne semble pas avoir eu de réel impact sur le traitement des blessés et des malades ou sur la protection du personnel médical pendant la guerre.

Après la Première Guerre mondiale, la clause *si omnes* fut supprimée. Le CICR avait reconnu dans ses études sur les Conventions de La Haye que la clause avait été conçue pour garantir que les États soient sur un pied d'égalité dans un confit, mais que celle-ci avait été introduite à un moment où personne n'aurait pu prévoir un embrasement tel que la Première Guerre mondiale, avec des fronts totalement

54 Lettre de réponse à la lettre n° 8387, de « J. A. » (ministère de la Guerre) au CICR, 6 septembre 1918. Curieusement, le CICR ne semble pas avoir suivi la voie que ces circonstances avaient ouverte, à savoir d'invoquer la Convention de Genève de 1864 et le principe selon lequel les membres du personnel médical doivent avoir l'entière liberté de choisir de rester ou bien de rejoindre le corps auquel ils appartiennent (article 3), Archives, CICR, A CS 069.

55 Lettre (n° 6048) du président du CICR Édouard Naville au ministre Pleasant Stovall, 23 septembre 1918, Archives CICR, A CS 069. Il convient de noter que l'ambassadeur des États-Unis en Suisse au moment de la guerre portait le titre d' « Envoyé extraordinaire et Ministre plénipotentiaire », ce qui explique l'utilisation du titre de « ministre ».

56 *Ibid*.

57 La lettre de la légation des États-Unis à Berne expliquant la position fondée sur l'article 24 de la Convention de 1906 fut envoyée à Édouard Naville le 9 décembre 1918 et l'article de Paul des Gouttes parut dans le numéro de janvier 1919 de la *Revue internationale*. Voir « Letter from R. [*sic*, P.] Stovall to Edouard Naville », 9 décembre 1918, Archives, CICR, A CS 069.

distincts et de multiples parties au conflit[58]. En fait, les Conventions révisées rejetaient expressément toute approche pouvant ressembler à la clause *si omnes* :

> Les dispositions de la présente Convention seront respectées par les Hautes Parties Contractantes en toutes circonstances. Au cas où, en temps de guerre, un belligérant ne serait pas partie à la Convention, ses dispositions demeureront néanmoins obligatoires entre tous les belligérants qui y participent[59].

L'article 2 commun aux Conventions de Genève de 1949 va encore plus loin en disposant :

> 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.

Dans son commentaire de la Convention de 1929 sur les blessés et les malades, Paul des Gouttes soulignait la tendance à s'écarter de la clause *si omnes* et réaffirmait de nouveau que, durant la Première Guerre mondiale, les États n'avaient pas prétendu que la Convention ne s'appliquait pas pour justifier son non-respect. Des Gouttes écrivait : « le fait, appuyé sur l'honneur de la signature comme aussi sur l'intérêt humanitaire de tous, l'a donc emporté sur le droit[60] ».

Publication et transmission des allégations de violations de la Convention de Genève de 1906 et de la Convention de La Haye de 1907

Pendant la Première Guerre mondiale, entre 1914 et 1919, le CICR publia dans le *Bulletin* près de 80 allégations de violations de la Convention de Genève de 1906 et de la Convention de La Haye de 1907 sur la guerre maritime[61]. En fait, chaque numéro du *Bulletin* publié pendant la guerre comportait une partie intitulée « Protestations ». Ces allégations n'étaient pas fondées sur les propres constats du CICR, mais provenaient des comités centraux des Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge des États participant à la guerre. Cette méthode de contrôle peut s'avérer surprenante pour les personnes qui connaissent bien les méthodes de travail (aussi bien traditionnelles qu'actuelles) de l'organisation et, en particulier, son approche fondée sur la confidentialité[62].

58 *BISCR*, vol. 48, n° 191, juillet 1917, p. 225. Voir aussi *BISCR*, vol. 49, n° 193, janvier 1918, p. 23.
59 Article 25 de la Convention sur les blessés et malades de 1929.
60 P. des Gouttes, *Commentaire de la Convention de Genève de 1929 sur les blessés et malades*, CICR, 1930, p. 188 ; cité dans J. Pictet (dir.), *Commentaire de la Convention I de Genève*, CICR, 1952, p. 36.
61 A. Durand, *op. cit*. note 9, p. 38.
62 CICR, « Doctrine sur l'approche confidentielle du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) : moyen spécifique du CICR pour obtenir des autorités étatiques et non étatiques le respect du droit. Doctrine. Décembre 2012 », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, *Sélection française* 2012 / 3, pp. 751-761. Voir aussi « Mémorandum. Le privilège du CICR de ne pas divulguer des informations confidentielles », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 97, n°s 897/898, *Sélection française*, 2015 / 1 et 2, pp. 267-278.

D'un point de vue historique, il est intéressant de relever que, dès 1870, il avait été demandé au CICR de dénoncer les violations présumées de la Convention de Genève de 1864. Cependant, estimant qu'il pourrait être contre-productif de dénoncer chacune des violations alléguées, le CICR décida de ne faire entendre sa voix que lorsque les faits étaient d'ordre général et « d'une notoriété incontestable[63] ». Par ailleurs, dans les années 1870, il préféra œuvrer discrètement en coulisses pour encourager le respect de la Convention de Genève de 1864[64]. Toutefois, au début de la Seconde Guerre mondiale, le CICR se réserva le droit de publier les allégations de violations qui lui parvenaient[65]. Max Huber, qui s'était exprimé sur la question avant la Seconde Guerre mondiale, avait d'ailleurs affirmé qu'en règle générale, c'est ainsi que l'organisation procédait[66].

Le CICR transmettait les allégations de violations qu'il recevait dans le but d'inciter les États à enquêter sur celles-ci afin qu'ils puissent prendre des mesures pour mettre fin aux violations commises par leurs propres forces armées[67]. L'une des raisons pour lesquelles le CICR publiait ces allégations dans le *Bulletin* était que celui-ci constituait le principal outil de communication avec toutes les Sociétés nationales de la Croix-Rouge. Le CICR cherchait ainsi à informer l'ensemble des Sociétés nationales actives ou susceptibles de le devenir (en particulier en tant qu'auxiliaires des services médicaux des forces armées) des problèmes qui survenaient au fur et à mesure du conflit. La publication dans le *Bulletin* ne remplaçait pas la transmission d'informations confidentielles avec les gouvernements, mais se faisait en parallèle.

Au début de la Première Guerre mondiale (appelée à l'époque la « guerre européenne »), le CICR déclara que, selon sa pratique, il publierait certaines des protestations ou des allégations de violations reçues des parties, sans se prononcer sur leur véracité et qu'il publierait également les réponses reçues[68]. Il ne publiait pas l'ensemble des plaintes qui lui parvenaient, laissant en effet de côté celles que

63 *BISCR*, n° 5, octobre 1870, p. 11. Il se peut que de telles demandes aient été faites au CICR pendant les guerres qui se sont déroulées avant que le *Bulletin* ne commence à être publié, mais les archives du CICR n'ont pas été consultées sur ce point.

64 *BISCR*, n° 25, avril 1876, pp. 164-165.

65 « Mémorandum sur l'activité du Comité international de la Croix-Rouge en ce qui a trait aux violations du droit international », *BISCR*, septembre 1939, vol. 70, n° 249, pp. 766-769.

66 Max Huber, « Croix-Rouge et neutralité », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, 18e année, mai 1936, p. 359. Dans le cadre des recherches pour le présent article, il n'a pas été procédé à une analyse empirique pour déterminer l'exactitude de l'affirmation de Max Huber.

67 Les notes sténographiques de la Conférence de Stockholm de 1948 révèlent cette motivation de la part du CICR, mais aussi son désespoir, à la fin de la Seconde Guerre mondiale, par rapport à l'efficacité de cette pratique et l'absence de suivi des États suite à la réception d'une plainte. Voir *XVIIe Conférence internationale de la Croix-Rouge* (Stockholm, août 1948), Commission juridique, Sténogramme des séances, « Sixième séance », 28 août 1948, pp. 121-124.

68 « La guerre européenne », *BISCR*, n° 180, octobre 1914, pp. 241-242. Le CICR continuait ainsi d'appliquer une pratique développée durant la guerre des Balkans, avant la Première Guerre mondiale. Selon le CICR : « Nous mentionnons, sous la rubrique des pays respectifs, les mémoires et rapports des commissions d'enquêtes officielles, dont les affirmations, ne fussent-elles que partiellement vraies, sont un tissu d'indescriptibles horreurs et procurent un invincible haut-le-cœur. Il ne nous appartient pas, heureusement, de nous prononcer à cet égard. Tout au plus pouvons-nous mentionner ici les violations précises de la Convention de Genève qui ont été portées directement à notre connaissance. » « La guerre européenne », *BISCR*, n° 183, juillet 1915, p. 303 (voir aussi le résumé des rapports dans ce même numéro, pp. 353, 388-389).

les gouvernements avaient formulées de manière réciproque, ou que ceux-ci avaient envoyées à toutes les puissances, car il considérait que de telles plaintes n'étaient pas de son « ressort[69] ». En outre, le CICR se limitait, en principe, à la publication de plaintes relatives à l'application de la Convention de Genève de 1906, de la Convention de La Haye de 1907 sur la guerre maritime et de certains aspects de l'autre Convention de La Haye relative aux prisonniers de guerre. Cependant, même lorsque les lettres contenaient des plaintes pour violations présumées d'autres aspects du droit, comme la conduite des hostilités (le fait d'attaquer des villes non défendues), il semble que celles-ci n'étaient pas forcément expurgées avant publication.

Le style et le format de ces « protestations » variaient considérablement, allant de lettres faisant jusqu'à 10 pages de long invoquant une kyrielle de violations, à des télégraphes succincts en alléguant une seule. Dans certaines, figurent des déclarations s'apparentant à des dépositions de témoins qui constituent le fondement de la plainte et d'autres encore (allégations tout comme réponses) semblent contenir des photos à l'appui[70]. Suite à la publication de l'allégation d'une violation, le CICR publiait toute réponse qu'il recevait de la Société nationale à laquelle elle avait été adressée. Ces réponses étaient souvent rédigées par le haut commandement de l'armée et communiquées à la Société nationale pour transmission. Dans certains cas, elles contenaient également une réplique. Ce n'est que rarement que le CICR intervenait pour donner son avis sur les faits lorsqu'il transmettait les lettres d'une société de la Croix-Rouge à une autre[71].

Ces échanges peuvent être vus comme une sorte de forum qui permettait aux États de préciser la teneur des obligations posées par la Convention de 1906. Sur le fond, environ 30 plaintes faisaient état d'attaques sur des hôpitaux, des postes de secours ou des infrastructures médicales par des bombardements aériens ou par des attaques au sol[72]. Environ 20 autres invoquaient de mauvais traitements à l'égard du personnel médical ou des blessés et malades, y compris la capture et l'arrestation de personnel médical, des tirs sur des blessés et malades, ainsi que des ordres présumés de tirer sur les blessés[73]. Un petit nombre de ces plaintes portaient sur des violations de l'utilisation de l'emblème de la Croix-Rouge. S'agissant de la Convention de La Haye de 1907 sur la guerre maritime, le CICR publia dans le

69 « La guerre européenne », *BISCR*, n° 180, octobre 1914, p. 241.

70 Dans au moins un cas, cependant, le CICR soulignait qu'il n'avait reçu aucune photo à l'appui de la lettre qu'il réimprimait et, vraisemblablement pour cette raison, aucune photo ne fut reproduite dans le *Bulletin*. Voir « La guerre européenne », *BISCR*, n° 189, janvier 1917, pp. 15-17.

71 Voir, par exemple, la lettre envoyée le 29 avril 1916 concernant le torpillage du navire-hôpital *Portugal*. Dans sa lettre de transmission au Croissant-Rouge ottoman, le CICR reconnaît qu'il ne peut confirmer si le navire était utilisé, comme le gouvernement ottoman l'avait fait valoir, pour transporter des troupes et n'était pas signalisé comme un navire-hôpital conformément à la Convention de La Haye, mais il rappelle qu'il avait communiqué officiellement que le *Portugal* était un navire-hôpital. *BISCR*, n° 187, juillet 1916, pp. 285-286.

72 Voir la liste des plaintes dans le *Rapport Général du Comité international de la Croix-Rouge sur son activité de 1912 à 1920*, Genève, 1921, pp. 14-16.

73 Voir *ibid*. pp. 16-18. Les chiffres sont approximatifs, le CICR ayant inclus dans son Rapport de 1921 des plaintes pour des allégations concernant des événements survenus pendant la Révolution russe ainsi que pendant d'autres conflits qui suivirent la Première Guerre mondiale.

Bulletin 15 allégations relatives à la capture, au torpillage, au bombardement et au libre passage des navires-hôpitaux[74].

En règle générale, le CICR ne faisait pas de commentaires sur le bien-fondé des plaintes, indiquant qu'il ne mènerait pas d'enquête et qu'il n'interviendrait pas. Ceci était particulièrement le cas lorsque les parties alléguaient des violations de la Convention à propos d'attaques illicites contre des hôpitaux, des ambulances, des blessés et malades, ou du personnel médical. Ce qui est logique : le CICR n'était pas en mesure d'avoir une connaissance directe des circonstances ayant conduit à la plainte, ni d'en vérifier la véracité. Il semble cependant avoir adopté une approche légèrement différente dans le cas de plaintes liées à certaines demandes, comme l'autorisation de libre passage de navires-hôpitaux, ou le renvoi du personnel médical. Dans ces cas, le CICR semble avoir conclu qu'il pouvait joindre sa voix aux appels au respect des Conventions. Ceci fut le cas pour la demande de libre passage d'un navire-hôpital (mentionnée ci-dessus)[75] et transparaît également dans la publication par l'institution de son point de vue sur le renvoi du personnel médical (précisé ci-dessous).

Les réponses publiées dans le *Bulletin* viennent incontestablement étayer l'argument de des Gouttes selon lequel les États n'avaient pas invoqué la non-applicabilité *de jure* des Conventions pour justifier des violations. Ainsi, en quelque sorte, ce qui est relaté dans les pages du *Bulletin*, peut être vu comme une interprétation du droit à l'époque[76]. En même temps, dans la plupart des cas, il s'agit, en fin de compte, de questions factuelles, chacune des parties au conflit présentant un point de vue opposé sur les circonstances de la violation alléguée[77].

Il convient de ne pas mal interpréter cette façon de procéder publiquement dans la gestion des allégations de violations par les États, puisque le CICR conduisait alors un dialogue entièrement public avec les États à propos de la Convention de 1906. Bien qu'il soit surprenant que le CICR ait publié ces allégations et les réponses qu'elles appelaient dans le *Bulletin*, plutôt que de les transmettre confidentiellement aux gouvernements concernés, il est important de souligner que ce n'est pas le CICR lui-même qui alléguait ces violations.

Il faut également rappeler que, durant la Première Guerre mondiale, le recours à la réciprocité et aux représailles fut largement répandu, au grave détriment des victimes. Le CICR était extrêmement conscient du risque de représailles – particulièrement à l'encontre des prisonniers de guerre – et il exhortait les parties à cesser d'y recourir[78]. Certains éléments montrent aussi que le CICR œuvrait en coulisses pour encourager les parties à éviter de créer des circonstances susceptibles de donner lieu à des représailles. Aussi, on peut supposer que le CICR avait, d'une manière ou d'une autre, pesé les possibles conséquences de la publication de ces allégations et

74 *Ibid*. pp. 18-19.
75 Voir note de bas de page 49 et texte correspondant.
76 Voir par exemple *BISCR*, vol. 47, n° 185, janvier 1916, pp. 23-29.
77 Dans un cas, il fut suggéré de faire appel à un tribunal arbitral, mais cette proposition fut rejetée. C'est le Baron von Spiegelfeld, de la Croix-Rouge autrichienne, qui présenta cette suggestion. Voir *BISCR*, n° 188, octobre 1916, pp. 391-394.
78 Appel du 12 juillet 1916. Là encore, le CICR publia les réponses qu'il reçut à son appel dans le *Bulletin*, *BISCR*, n° 188, octobre 1916, pp. 379-387.

donc de l'utilisation qui pouvait en être faite, que ce soit pour justifier des représailles ou à des fins de propagande, et qu'il en avait conclu qu'il était malgré tout utile de publier les allégations reçues. Par ailleurs, la réciprocité constituait un argument pour refuser de renvoyer le personnel médical.

Il est difficile d'apprécier à quel point les plaintes étaient représentatives de la situation sur le terrain. Il semble que certains États (par l'intermédiaire de leurs sociétés nationales) étaient plus enclins que d'autres à se plaindre auprès du CICR à propos de la mise en œuvre des Conventions[79]. Par ailleurs, il est difficile, voire impossible, 100 ans après les faits, d'évaluer à sa juste mesure, l'efficacité de l'approche que le CICR avait adoptée à cette époque. Il faudrait pour cela procéder à une fine analyse des dossiers conservés aux archives nationales, ce qui n'a malheureusement pas été possible dans le cadre du présent article. Quoi qu'il en soit, les discussions sur le contenu des obligations inscrites dans la Convention de Genève de 1906 et la Convention de La Haye de 1907 qu'il relate, fournissent un aperçu de la manière dont les États comprenaient les Conventions à l'époque. Il vient par ailleurs renforcer les remarques formulées par des Gouttes à la fin de la guerre, selon lesquelles les États n'avaient pas cherché à justifier les violations en faisant valoir que les Conventions ne s'appliquaient pas. Étant donné la crise que traversait alors le système international, il est en fait plutôt utile de relever que les États n'ont pas cherché à se soustraire complètement aux limites fixées par le *jus in bello*, en insistant sur la non-applicabilité du droit pour des motifs d'ordre matériel.

Pour le CICR, ce dialogue public présentait un autre avantage. Dans un article publié en 1920, P. des Gouttes plaidait en faveur d'une codification plus poussée du DIH :

> N'était-ce pas un hommage rendu à ces conventions, si bafouées qu'elles fussent, que ce souci, partout manifesté, de s'excuser des écarts, d'essayer de se justifier des violations commises ? Nous l'avons constaté constamment au cours de cette guerre, et nous ne pouvons nous empêcher de croire à un avenir meilleur, où la crainte de la flétrissure publique, guidée par des textes précis et applicables, arrêtera le bras criminel[80].

Ceci est peut-être un trait étrange des juristes internationaux qui semblent moins préoccupés par les « violations » d'une règle dès lors, qu'*a minima*, l'État qui la commet ne cherche pas à affirmer qu'en réalité cette règle n'existe pas. Pour les juristes internationaux, de telles réponses sont vues comme renforçant la norme juridique, car elles ne la remettent pas en question. En revanche, pour les personnes

79 Ce point fut évoqué par Daniel Segesser lors de la conférence « Law as an Ideal? The Protection of Military and Civilian Victims to the Test of the First World War », Genève, 26 27 septembre 2014. Selon lui, la tendance des États des Balkans à envoyer des protestations au CICR découle de l'action du CICR durant la guerre des Balkans qui précéda immédiatement la Première Guerre mondiale. En 1919, cependant, le CICR observa que les gouvernements le contactaient désormais directement concernant des violations, plutôt que de passer par les Sociétés nationales de la Croix-Rouge ou du Croissant-Rouge. *BISCR*, n° 204, août 1919, p. 1000.

80 Paul des Gouttes, « Les Conventions de la Haye de 1899 et de 1907 d'après le professeur A. Pillet », *Revue Internationale de la Croix-Rouge* et *Bulletin international des Sociétés de la Croix-Rouge*, vol. 2, n° 13, 1920, pp. 22-26, p. 26.

qui se trouvent sur le champ de bataille, ces discours théoriques sur les Conventions ne sont pas d'un grand secours. Les observations de P. des Gouttes laissent entendre qu'il souhaitait ardemment que la morale et des normes juridiques plus détaillées, viennent à se renforcer mutuellement pour conduire à des comportements plus humains en temps de guerre.

Engager un dialogue sur le droit en émettant des interprétations juridiques

Pendant le conflit, le CICR publia également dans le *Bulletin* ses propres interprétations de la Convention de Genève de 1906 et de la Convention de La Haye de 1907 sur la guerre maritime, en mettant l'accent sur deux aspects qui le préoccupaient particulièrement[81]. Le présent article se concentre sur l'interprétation, par le CICR, des règles concernant la rétention du personnel médical, prévues par la Convention de Genève de 1906.

Dès le début de la guerre, on put observer que la France et l'Allemagne ne se renvoyaient pas leur personnel médical, ce que l'on peut considérer comme contraire à leurs obligations fixées par l'article 12 de la Convention de 1906, selon lequel :

> Les personnes désignées dans les articles 9, 10 et 11 [personnel médical] continueront, après qu'elles seront tombées au pouvoir de l'ennemi, à remplir leurs fonctions sous sa direction. Lorsque leur concours ne sera plus indispensable, elles seront renvoyées à leur armée ou à leurs pays dans les délais et suivant l'itinéraire compatibles avec les nécessités militaires. Elles emporteront, alors, les effets, les instruments, les armes et les chevaux qui sont leur propriété particulière.

L'article 9 de la Convention dispose que les membres des formations sanitaires ne seront pas traités comme prisonniers de guerre, ce qui signifie tout simplement qu'ils ne peuvent pas être gardés jusqu'à la fin des hostilités. Selon le rapport publié par la CICR à la fin de la guerre :

> À la fin de 1914, plusieurs centaines de médecins et bien plus de 1.000 infirmiers et brancardiers, ainsi qu'un nombreux personnel masculin et féminin des Sociétés de la Croix-Rouge et des centaines d'aumôniers militaires étaient retenus depuis plusieurs semaines, même depuis des mois, dès les combats d'août et septembre, inactifs ou presque inactifs dans des camps de concentration ou des forteresses[82].

Comme pour toutes les dispositions juridiques, les termes de cet article laissent une certaine marge d'interprétation. Par exemple, quelles circonstances suffisent pour conclure que « leur concours ne sera plus indispensable » ? Y-a-t-il des limites à ce que peut signifier « continuer » à remplir leurs fonctions ? Cela inclut-il le fait d'être transporté avec les membres des forces armées auprès desquels ils sont placés dans des

81 Voir par exemple « Le torpillage des navires-hôpitaux. Étude de droit et de fait », *BISCR*, n° 191, juillet 1917, pp. 223-236.

82 *Rapport Général du Comité international de la Croix-Rouge sur son activité de 1912 à 1920*, Genève, 1921, p. 92. Il se peut que ce problème se soit rencontré particulièrement en Europe. Selon Mark Harrison, le personnel médical capturé semble avoir généralement été renvoyé conformément aux Conventions entre le Royaume-Uni et la Turquie, par exemple. Voir Harrison, *op.cit.*, note 2, pp. 285-287.

camps de prisonniers de guerre très éloignés de l'endroit où ils ont été capturés ? Et, si tel est le cas, pour combien de temps ? Le verbe « continuer » peut-il être interprété comme incluant la fourniture de soins pour de nouveaux problèmes sanitaires qui affecteraient les prisonniers de guerre durant la captivité, ou est-elle limitée à la fourniture de soins immédiats, nécessaires aux blessés, au moment de leur capture ? Peuvent-ils être retenus au motif que leur assistance est « indispensable » au soin des blessés et malades des forces armées de la puissance détentrice[83] ?

Dans le *Bulletin* de janvier 1915, qui était le second à être publié depuis le début de la guerre, le CICR exprimait une certaine réserve quant à la pertinence de fournir une interprétation des articles 9 et 12[84]. C'est pourtant précisément ce qu'il fit, dans un essai long d'une quinzaine de pages, soigneusement argumenté, en insistant sur l'importance du droit et de l'esprit de l'accord. Cette interprétation s'appuyait sur des techniques d'interprétation des traités bien connues des juristes internationaux contemporains, en prenant en considération le sens courant des mots[85], les intentions des rédacteurs et les travaux des publicistes les plus réputés de l'époque, en Belgique, en France et en Allemagne. Elle s'attachait à dégager les principes à la source des différentes propositions de conventions (ainsi que des propositions antérieures de révision de la Convention de 1864) soumises par un parlementaire autrichien et des officiers des forces armées suisses. En outre, elle tenait compte de la version précédente de l'article 12, tel qu'il figurait dans la Convention de 1864, reconnaissant que la règle avait changé[86], pour fonder son interprétation sur le postulat selon lequel le personnel médical doit être libre.

L'essai reconnaissait par ailleurs que les discussions au sein du comité de rédaction lors de l'adoption de la Convention de 1906, n'avaient pas apporté de réponse à toutes les questions posées, les *travaux préparatoires* n'ayant pas permis de fournir toutes les réponses[87]. Il offrait cependant des réponses à bon nombre des questions soulevées ci-dessus, concluant que c'est seulement dans certaines circonstances et pour des raisons bien précises, que le personnel médical pouvait être retenu. De plus, selon l'interprétation du CICR, l'article 12 n'autorisait pas une partie à déplacer les membres du personnel retenus dans un autre endroit ; ceux-ci ne pouvaient être utilisés qu'aux fins de soigner les blessés et les malades avec lesquels ils étaient capturés et qui avaient besoin que le personnel médical *continue* à les soigner[88].

83 Une explication du régime de rétention du personnel sanitaire prévu par les Conventions de 1949 est proposée dans le commentaire mis à jour de l'article 28 de la Première Convention de Genève : CICR, *Commentaire de la Première Convention de Genève*, 2e édition, 2016).

84 Le CICR semble avoir notamment estimé que si la Convention de 1864 relevait clairement de sa compétence, la Convention de 1906 était, quant à elle, complètement indépendante de l'organisation et relevait de la compétence des États. Voir *BISCR*, n° 181, janvier 1915, pp. 23-80, p. 33.

85 *BISCR*, n° 181, janvier 1915, p. 37 (sens courant du terme « continuer »).

86 Selon la Convention de 1864, le personnel sanitaire devait être libre de choisir de demeurer en captivité avec leurs propres forces armées, ou de retourner auprès des forces restées sur le champ de bataille. Voir l'article 3 de la Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne, Genève, 22 août 1864.

87 *BISCR*, n° 181, janvier 1915, p. 35.

88 *Ibid.*, pp. 44-45.

Dans un numéro ultérieur du *Bulletin*, en juillet 1915, le CICR publia les interprétations que les gouvernements britannique et allemand avaient communiquées sur les articles 9 et 12 de la Convention de 1906[89]. L'interprétation du gouvernement allemand permettait un emploi légèrement plus étendu des membres du personnel médical tombés au pouvoir de la partie adverse, dans le sens où elle autorisait qu'ils continuent à fournir des soins pour une durée plus longue et qu'ils traitent les nouveaux problèmes sanitaires qui pourraient affecter les prisonniers de guerre, y compris en cas de déclenchement d'une épidémie. L'interprétation du gouvernement britannique était plus proche de la lecture plus stricte proposée par le CICR.

Ces interprétations divergentes furent présentées alors qu'une épidémie de typhus faisait rage dans un certain nombre de camps de prisonniers de guerre en Allemagne, avec un taux de mortalité atteignant 30 % par endroits[90]. Ceci n'était probablement pas une coïncidence. La présence de personnel médical issu des forces armées capturées peut ainsi avoir permis de prodiguer des soins essentiels à un moment où le besoin s'en faisait cruellement ressentir, avec l'avantage de la langue et de la culture partagées entre le personnel médical et les malades. En même temps, on peut soutenir que cette interprétation allégea la charge pesant sur les membres des formations sanitaires de la puissance détentrice, car elle peut avoir été utilisée pour réduire leur exposition au risque d'attraper la maladie en faisant appel le moins possible à leurs services dans la fourniture de soins[91]. De toute évidence, elle augmentait du même coup le risque pour le personnel médical retenu[92].

Cela dit, on dispose d'informations de l'époque qui montrent que très peu de décès des prisonniers de guerre furent dus à des blessures de guerre[93]. Ainsi, même en dehors de cas comme l'épidémie de typhus, ce sont d'autres maladies contractées pendant la détention qui s'avérèrent plus mortelles que les blessures de guerre[94]. Ce constat peut permettre de mieux comprendre l'intérêt de certains États pour une interprétation plus large des soins pour lesquels le personnel sanitaire pouvait être retenu.

89 Le gouvernement allemand diffusa son interprétation en janvier 2015 et le gouvernement britannique communiqua la sienne en mars 2015 ; le CICR reproduisit les deux dans le *Bulletin* du mois de juillet. Il n'est pas tout à fait certain que ces interprétations aient été suscitées par celle proposée par le CICR. Celui-ci indique que l'interprétation du gouvernement allemand fut reçue à Londres le 28 janvier 1915 ; celle du gouvernement britannique était datée du 22 mars. Voir *BISCR*, n° 183, juillet 1915, pp. 314-319.

90 Heather Jones, *Violence against Prisoners of War in the First World War: Britain, France and Germany, 1914–1920*, Cambridge, Cambridge University Press, 2011, pp. 93-110, en particulier pp. 96-97 ; Frédéric Médard, *Les Prisonniers en 1914–1918 : Acteurs méconnus de la Grande Guerre*, France, Éditions Soteca, 2010, pp. 235-237.

91 Selon H. Jones, certains rapports britanniques sur les camps de prisonniers de guerre en Allemagne font valoir que les prisonniers de guerre atteints du typhus étaient mis à l'isolement et abandonnés à leur sort. Elle reconnaît qu'il est toutefois difficile de savoir dans quelle mesure ces allégations étaient fondées sur des faits réels et dans quelle mesure il s'agissait surtout de propagande. Voir H. Jones, *op. cit*. note 90, p. 97.

92 La question de savoir si la puissance détentrice a sciemment laissé les épidémies de typhus décimer les populations de prisonniers de guerre n'a aucune incidence sur l'interprétation juridique examinée ici. Sur cet aspect, voir H. Jones, *op. cit*. note 90, pp. 93-110.

93 F. Médard, *op. cit*. note 90, pp. 233-236.

94 *Ibid*., p. 234.

Dans chaque numéro du *Bulletin* publié pendant la guerre, le CICR réitéra ses préoccupations et rappela les obligations des États de renvoyer le personnel sanitaire[95]. En janvier 1916, alors que la France et l'Allemagne ne renvoyaient absolument pas le personnel sanitaire, le CICR réserva un accueil favorable à l'accord entre l'Autriche-Hongrie et la Russie qui fixait la part de personnels pouvant être retenus pour soigner des prisonniers de leur propre camp[96]. Compte tenu des circonstances, à savoir le nombre considérable de prisonniers de guerre (presqu'un million dans chaque camp) et l'ignorance mutuelle de la langue nationale de l'autre camp, le CICR considéra cet accord acceptable[97]. En revanche, il n'accepta pas que les mêmes circonstances soient invoquées pour justifier un accord du même type entre la Belgique, la Grande-Bretagne, la France et l'Allemagne[98].

Quoi qu'il en soit, dès la fin de la guerre, cette approche fut partiellement introduite dans la Convention de 1929 sur les blessés et malades, selon laquelle « sauf accord contraire », le personnel médical « [sera renvoyé …][99] ». En outre, l'idée consistant à se mettre d'accord sur un pourcentage de personnes à retenir, fut pleinement introduite dans la Convention de 1949 sur les blessés et malades et demeure la règle à ce jour[100].

Cependant, le CICR ne fut pas toujours aussi à l'aise avec cette interprétation de l'article 12 de la Convention de 1906. Dans le rapport qu'il publia après la guerre sur son activité, le CICR écrivit :

> Le motif invoqué pour justifier cette mesure était que le soin des prisonniers dans les camps pourrait, en cas de maladies généralisées ou d'épidémies, nécessiter la présence de médecins en nombre proportionnel au chiffre des prisonniers, et que l'état de guerre réduisait à un minimum la quantité disponible des médecins nationaux, militaires ou civils, du pays, à proximité des camps.
>
> Quelle que soit la valeur de cette argumentation, elle était en tout cas conforme à l'esprit de la Convention de Genève, de réduire au minimum le nombre de médecins, infirmiers et infirmières, brancardiers et aumôniers retenus à cet effet, et de rendre à son pays et à son armée un personnel sanitaire qui était réclamé d'urgence sur le théâtre des hostilités. Il y avait là une question de droit, de justice, de charité et, par réciprocité, d'intérêt bien entendu pour chacun des belligérants[101].

95 Voir par exemple *BISCR*, n° 185, janvier 1916, pp. 41-42.
96 *BISCR*, n° 185, janvier 1916, pp. 70-72.
97 *Ibid*.
98 *Ibid*., p. 72.
99 Article 12, deuxième alinéa, de la Convention de 1929 sur les blessés et malades.
100 Article 31, deuxième alinéa : « Dès le début des hostilités, les Parties au conflit pourront fixer par accords spéciaux le pourcentage du personnel à retenir en fonction du nombre des prisonniers ainsi que sa répartition dans les camps. » Voir aussi le commentaire mis à jour des articles 28 et 31 de la Première Convention *in* CICR, *Commentaire de la Première Convention de Genève*, 2e édition, 2016).
101 *Rapport Général du Comité international de la Croix-Rouge sur son activité de 1912 à 1920*, Genève, 1921, p. 92.

Le désespoir ressenti par les membres du CICR face au défaut de renvoi du personnel médical est palpable dans les pages du *Bulletin*[102]. À la fin de la guerre, dans le Rapport général envoyé à toutes les Sociétés nationales, le CICR exprimait l'étendue de ses craintes :

> Jusqu'à l'été 1915, aucun ou presque aucun rapatriement de sanitaires ne se produisit entre la France et l'Allemagne et nous nous demandions si l'on devait désormais considérer la Convention de Genève comme une entente philanthropique de caractère purement platonique, bonne tout au plus pour le temps de paix[103].

Comparé aux dizaines de milliers de morts et de blessés, parfois en une seule journée, les inquiétudes du CICR à propos du non-rapatriement du personnel sanitaire peuvent sembler, à première vue, excessives et hors de propos. En effet, à la lecture du *Bulletin*, un aspect brille par son absence : il n'est fait aucune mention précise du nombre colossal de soldats morts et blessés lors des grandes batailles. Cependant, la préoccupation du CICR à propos des défaillances dans le renvoi du personnel sanitaire est bien plus compréhensible lorsque l'on considère que, du point de vue de l'organisation, la meilleure assistance qu'elle pouvait apporter aux multitudes de blessés sur le champ de bataille, était de s'assurer de la présence de personnel sanitaire en nombre suffisant, pour les soigner.

L'appel spontané du CICR aux États, en 1915, réclamant de courts cessez-le-feu afin de recueillir les blessés, conforte aussi cet argument. À cette fin, le CICR avait envoyé une lettre ouverte à tous les États belligérants demandant une courte « suspension d'armes » afin de permettre aux infirmiers militaires présents sur le champ de bataille, de recueillir les blessés, d'identifier et d'enterrer les morts. À la fin de la guerre, le CICR déplorait :

> Malheureusement, cette suggestion qui aurait atténué beaucoup d'angoisses, et probablement sauvé beaucoup de vies ne fut pas acceptée par les gouvernements.

102 En juillet 1917, le rapport du Docteur Frédéric Ferrière sur l'Agence internationale des prisonniers de guerre indique certains des progrès réalisés sur cette question. Pour ce qui concerne un autre des nombreux problèmes pratiques qui faisaient obstacle au renvoi rapide du personnel médical, le gouvernement allemand avait proposé la mise en place d'un certificat uniforme, émis par le ministre de la Défense (ministre de la Guerre), afin de prouver clairement le statut du personnel sanitaire et permettre à celui-ci de bénéficier des dispositions de la Convention. F. Ferrière reconnaissait qu'un certificat uniforme fournirait certainement une meilleure garantie que des papiers distribués par des *chefs de corps* ou d'unités, et serait en principe accepté par les Français. Exprimant son espoir que cette solution serait dûment appliquée et permettrait un rapatriement rapide, sans nouvelles formalités ou négociations, celui-ci conclut : « Sinon, que vaut la Convention de Genève et le principe humanitaire qu'elle a voulu assurer ? » « Agence internationale des prisonniers de guerre », *BISCR*, n° 191, juillet 1917, p. 296. Curieusement, lors de la conférence des Sociétés nationales neutres en 1917, le président par intérim E. Naville, présenta la mise en œuvre de la Convention de 1906 comme hautement satisfaisante. D'un autre côté, il présenta la situation des prisonniers de guerre comme très préoccupante, en raison de l'ampleur sans précédent de la situation. Bien entendu, il n'est pas rare que des divergences internes existent dans une organisation en termes de perception d'une situation et cela peut expliquer la discordance entre les remarques d'E. Naville et le désespoir de F. Ferrière. En outre, l'intention d'E. Naville était probablement d'inciter les Sociétés nationales neutres de la Croix-Rouge à centrer leurs efforts sur les prisonniers de guerre, un domaine dans lequel elles auraient pu œuvrer davantage.

103 *Rapport Général du Comité international de la Croix-Rouge sur son activité de 1912 à 1920*, Genève, 1921, p. 94.

> Seules, l'Italie et la Russie s'y montrèrent favorables ; mais en présence du défaut de réciprocité, l'exécution de semblables mesures n'a pas pu être envisagée[104].

Selon un historien, jusqu'en 1917, les parties observaient néanmoins parfois des pauses dans les hostilités afin de recueillir les blessés, même lors des principales batailles[105]. Lors de ces moments de répit, le personnel médical recueillait les blessés et, parfois même, signalait les blessés « ennemis » au personnel médical « ennemi », leur permettant ainsi d'être recueillis et soignés par leur propre camp[106]. Certains récits indiquent, en revanche, qu'il fallait jusqu'à dix heures aux brancardiers pour franchir 400 mètres en s'enfouissant dans la boue – c'est donc après une attente interminable que les brancardiers arrivaient jusqu'à la personne blessée pour l'évacuer. Et, si un blessé, lors de la bataille de la Somme en 1916, avait des chances d'être recueilli « tôt ou tard », un an plus tard, durant la bataille de Passchendaele en 1917, « un cas nécessitant une civière n'avait en réalité aucune chance [traduction CICR][107] » d'être recueilli. D'autres fois encore, il fut ordonné de laisser les blessés sur le champ de bataille[108].

Compte tenu de l'atrocité de la guerre, l'insistance du CICR pour une lecture stricte des règles relatives au renvoi du personnel sanitaire – et, plus généralement, à la nécessité de respecter le droit – s'accentua davantage encore. Parallèlement, les éléments à disposition montrent que, pour ce qui est de l'interprétation juridique des règles, le CICR a écouté attentivement les préoccupations des parties et pris en compte de manière pragmatique les faits constatés sur le terrain. Son insistance pour le respect du droit était, certes, obstinée et fondée sur des principes, mais, pour autant, elle n'était pas dogmatique, comme l'illustre son acceptation des accords entre l'Autriche-Hongrie et la Russie à propos des pourcentages de personnel à retenir.

Conclusion

Les publications et la correspondance relatives au DIH pendant la Première Guerre mondiale, examinées ci-dessus, montrent que le CICR attache une grande importance à parvenir à une compréhension commune du DIH afin d'améliorer sa mise en œuvre et son respect. La Grande Guerre lui avait fait craindre, dans certains cas, que la Convention de 1906 ne soit qu'un « accord philanthropique de caractère purement platonique » et le CICR œuvra avec détermination pour garantir qu'elle ne subirait pas un tel sort.

Le CICR commença par rappeler aux parties leurs obligations conformément à la Convention de 1906. S'il s'avère que, même selon l'interprétation juridique faite

104 *Rapport Général du Comité international de la Croix-Rouge sur son activité de 1912 à 1920*, Genève, 1921, pp. 75-76.
105 Au moins sur le front de l'Ouest. Les données historiques dont l'auteur dispose ne permettent pas de déterminer dans quelle mesure cela fut généralisé au niveau mondial.
106 Ceci peut être considéré comme une manière informelle de se remettre réciproquement les blessés laissés sur le champ de bataille, comme le prévoit l'article 2 de la Convention de 1906.
107 Van Bergen, *op. cit.* note 1, pp. 297-300.
108 *Ibid.*, pp. 292-294 et 306.

par le CICR à la fin de la guerre, la Convention de 1906 n'était pas formellement contraignante pour les parties, jusqu'aux derniers mois de la guerre son applicabilité ne fut jamais remise en cause. Le choc et la profonde consternation ressentis par le CICR lorsqu'il apprit que les États-Unis considéraient que la Convention ne revêtait pas force obligatoire, sont manifestes dans la correspondance. Si, d'un point de vue juridique, l'interprétation faite par les États-Unis n'aurait pas dû surprendre (et était parfaitement correcte du point de vue du droit), on peut supposer que le CICR, à l'époque, eut l'impression que toute l'assise juridique sur laquelle son existence était fondée, y compris celle des Sociétés nationales extrêmement actives, s'écroulait. Dans les versions ultérieures de la Convention de 1906 et des autres Conventions, le risque d'une non-applicabilité du DIH pour de tels motifs, d'ordre matériel, fut écarté.

En outre, les interprétations des articles 9 et 12 de la Convention de 1906 publiées par le CICR pendant la guerre, affichent une compréhension du droit rigoureuse, fondée sur des principes et une volonté de prendre en compte les circonstances propres au conflit. Le CICR engagea avec les États un dialogue semi-public sur le droit, en plus de ses habituelles discussions bilatérales confidentielles.

Sur le plan purement factuel, il ne faut pas pour autant conclure de cet essai, que la Convention de 1906 sur les blessés et malades ne fut pas respectée durant la Première Guerre mondiale. En fait, le bilan général de conformité semble assez nuancé et montre plutôt que, dans son ensemble, la mise en œuvre fut satisfaisante. Tout d'abord, les États participant à la Première Guerre mondiale prirent au sérieux leur obligation d'être en mesure de fournir des soins aux blessés et aux malades. Les États avaient investi largement dans la création de services médicaux efficaces et s'appuyèrent sur le soutien enthousiaste des Sociétés nationales de la Croix-Rouge pour les aider à recueillir et à soigner les blessés et les malades[109]. Pourtant, c'était là un aspect que le CICR aurait pu considérer comme n'allant pas de soi : en effet, contrairement ce que l'on pourrait imaginer aujourd'hui, les services sanitaires des forces armées ne consacraient pas, par le passé, beaucoup de moyens et faisaient peu pour préserver la santé et le bien-être de leurs soldats[110]. En même temps, force est de reconnaître que, selon certains historiens, si les services sanitaires n'avaient pas renvoyé les soldats blessés et malades (une fois guéris) sur le front, il aurait été impossible de poursuivre la guerre[111]. Dans les rangs des forces françaises, par exemple, plus de cinq millions de blessés et malades furent soignés par les services

109 Voir, par exemple, Mark Harrison ; Vincent Viet. Cette image d'un empressement généralisé est toutefois à relativiser. Celui-ci était en effet inégal : si les Britanniques disposaient de 20 000 membres de personnel médical au début de la guerre (et de 150 000 à la fin de celle-ci), les Belges en revanche ne disposaient que de cinq ambulances en 1914. Van Bergen, *op. cit*. note 1, p. 285 et s. Les services sanitaires des forces armées coloniales étaient également moins fournis en personnel et en équipement. Harrison, pp. 52-58.

110 Mark Harrison, *The Medical War*, pp. 3-8, comparant les services sanitaires britannique, américain et allemand. Pour les services sanitaires français, voir Vincent Viet, *La santé en guerre 1914–1918: Une politique pionnière en univers incertain*, 2015, Presses de Sciences Po. Ainsi, seulement une quinzaine d'années avant le déclenchement de la Première Guerre mondiale, pendant la guerre en Afrique du Sud, Lord Kitchener avait réquisitionné des moyens de transport sanitaires à d'autres fins, si bien que des milliers d'hommes de troupe malades et en phase terminale de typhus furent laissés à leur sort près des lignes de front. Harrison, pp. 6-7.

111 Harrison (Conclusion) et Van Bergen, *op. cit*. note 1.

sanitaires français, parmi lesquels 90 % furent par la suite aptes à retourner au combat[112]. La moitié de ceux qui furent blessés le furent au moins deux fois et des centaines de milliers de soldats furent blessés à quatre reprises avant d'être, malgré tout, renvoyés dans les tranchées[113]. Toutefois, il est infiniment plus humain de prodiguer des soins et des traitements que de fermer les yeux sur le sort des blessés et malades. À cet égard, il semble que les impératifs du droit humanitaire et les préoccupations militaires coïncidaient, ce qui facilita probablement grandement le respect de ces obligations.

Plus généralement, deux rapports historiques importants, relatifs au traitement des blessés et des malades, semblent indiquer que, mis à part un nombre relativement limité d'incidents, les blessés et les malades eux-mêmes étaient, dans l'ensemble, respectés et protégés. En effet, lorsque la guerre sur le front de l'Ouest redevint en 1918 une guerre de mouvement, les services médicaux des forces armées traitèrent et soignèrent des blessés du camp adverse alors que leurs armées avançaient rapidement sur de nouvelles portions de territoire – et ce, malgré les difficultés que cela comportait. Certains récits indiquent que ceci fut aussi, parfois, le cas sur d'autres fronts, par exemple sur celui des Dardanelles[114]. Les sources historiques montrent, en outre, qu'au moins sur le front de l'Ouest, le personnel médical et les brancardiers étaient globalement respectés sur le champ de bataille. Ils étaient rarement pris pour cibles, mais se trouvaient en revanche, de par la nature de leur travail, très exposés aux tirs ennemis[115]. Les éléments à disposition laissent supposer que les obligations juridiques relatives au traitement et aux soins des blessés et des malades, étaient bien comprises et intégrées à la pratique courante de nombreuses forces armées.

Vu aujourd'hui, avec le recul, on pourrait être tenté de croire qu'il était plus simple de mettre en œuvre le DIH et en particulier les obligations de protéger les blessés et les malades, pendant l'époque de la guerre des tranchées lors de la Première Guerre mondiale. En réalité, le bilan doit être un peu plus nuancé. Quoi qu'il en soit, c'est un dialogue riche qui fut alors engagé sur le contenu des obligations juridiques, dialogue qui se poursuit, aujourd'hui encore.

112 Vincent Viet, *La santé en guerre 1914–1918 : Une politique pionnière en univers incertain*, 2015, Presses de Sciences Po, pp. 294-295.

113 *Ibid*.

114 Harrison, *op. cit*. note 2.

115 Sur le front de l'Ouest, il y avait de nombreuses victimes parmi les brancardiers. Van Bergen, *op. cit*. note 1, pp. 288-299.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

NOTE D'OPINION

Progrès technologiques et évolution du droit de la guerre*

Rain Liivoja

Rain Liivoja est maître de conférences et membre du programme de recherche Branco Weiss « Society in Science » à la faculté de droit de l'Université de Melbourne, où il codirige le programme sur la réglementation des technologies militaires émergentes (« Programme on the Regulation of Emerging Military Technologies ») (PREMT). Il est également chargé de recherche associé à l'Institut Erik Castrén de droit international et des droits de l'homme de l'Université d'Helsinki.

Résumé

Les progrès de la technologie militaire en ont conduit plus d'un, y compris leurs concepteurs à proposer de nouvelles réglementations. Les juristes internationaux ont minutieusement examiné l'adéquation du droit existant aux technologies émergentes, mais leurs analyses n'ont accordé que relativement peu d'attention aux dispositions juridiques préexistantes en raison, ou en dépit, de ces évolutions technologiques. Le présent article met en évidence deux difficultés que sont susceptibles de rencontrer ceux qui souhaiteraient se lancer dans un tel exercice. La première réside dans un désintérêt général pour l'histoire du droit international applicable aux conflits armés et la persistance d'un certain « mythe fondateur » du droit international humanitaire. La deuxième est liée aux discussions sur l'impact de la technologie sur la société en général et sur l'impact de la technologie militaire sur la guerre en particulier. Cependant, cet article se conclut en proposant certaines perspectives que pourrait apporter une analyse de la relation entre la technologie et le droit dans le cadre militaire, laquelle s'appuierait davantage sur l'histoire.

* Les travaux de recherche nécessaires à cet article ont été facilités par une bourse de recherche du programme Branco Weiss – « Society in Science » (administré par l'École polytechnique fédérale de Zurich) et par un *Projet de découverte* du Conseil australien pour la recherche. Je remercie Treasa Dunworth et Anna Hood de m'avoir invité à présenter certaines réflexions préliminaires sur le sujet du présent article lors d'un séminaire organisé par la faculté de droit de l'université d'Auckland et je remercie les participants de leurs questions et commentaires. Je souhaite également saluer les suggestions précieuses de Tim McCormack, des pairs réviseurs, ainsi que de l'équipe éditoriale de la Revue. Le point de vue exprimé dans cet article n'engage que son auteur.

Mots clés : droit de la guerre, droit des conflits armés, droit international humanitaire, maîtrise des armements, technologie militaire, théorie juridique et technologique, histoire du droit.

Introduction

La guerre s'est modernisée. Les dernières décennies ont été marquées par une extraordinaire évolution technologique des conflits et des capacités militaires de manière générale. Plus de 100 États disposeraient aujourd'hui d'unités spécialisées dans la guerre cybernétique au sein de leurs forces armées ou de leurs services de renseignement[1]. Ces unités permettent aux États de parer aux cyber-opérations hostiles visant leurs infrastructures nationales et – bien que ceci soit moins rendu public – de mener des opérations du même type à l'encontre d'un adversaire. Presque autant d'États utiliseraient des véhicules aériens sans pilote (UAV) à des fins d'intelligence, de surveillance et de reconnaissance et l'on suppose que quelques 30 États sont déjà en possession de drones armés, ou en train d'en développer[2]. Les applications militaires de l'intelligence artificielle, des nanotechnologies et des biotechnologies sont effectivement en cours de conception et de déploiement.

Si ce virage technologique majeur a suscité un vif débat sur l'adéquation du droit international applicable, les évolutions antérieures du droit, qu'elles aient été les conséquences de ces évolutions technologiques ou qu'elles aient été adoptées en dépit de celles-ci, ont toutefois, de façon assez surprenante, été assez peu prises en considération dans ces discussions. La présente note d'opinion vise à mettre en relief plusieurs défis auxquels pourraient se trouver confrontés ceux qui souhaiteraient entreprendre une recherche plus approfondie sous un angle historique. Elle cherche également à anticiper certaines des nouvelles perspectives que pourraient apporter un tel exercice. Ce sont là de modestes objectifs. Le présent article ne prétend pas donner des « leçons d'histoire » pour orienter les décideurs politiques ou les observateurs dans leurs analyses de la gouvernance de telle ou telle nouvelle technologie. Il tente simplement d'encourager un discours qui soit plus attentif à l'histoire.

Avant de poursuivre, il semble nécessaire de clarifier la terminologie. En effet, le terme « technologie » est plus complexe qu'il n'y paraît. Pour de nombreux participants aux débats relatifs à la réglementation des technologies militaires, le terme désigne des armes, ou, peut-être plus largement, des équipements militaires. De ce point de vue, la technologie renvoie aux objets physiques fabriqués par l'homme, en particulier les outils, instruments et dispositifs. Cependant, une interprétation plus large du terme peut être faite, au-delà des simples artefacts technologiques. Ainsi,

1 Fergus Hanson, « Waging War in Peacetime: Cyber Attacks and International Norms », *The Lowy Interpreter*, 20 octobre 2015, disponible sur : https://www.lowyinstitute.org/the-interpreter/waging-war-peacetime-cyber-attacks-and-international-norms (toutes les références Internet ont été vérifiées en octobre 2018).

2 Michael C. Horowitz et Matthew Fuhrmann, « Droning on: Explaining the Proliferation of Unmanned Aerial Vehicles », 1er octobre 2015, disponible sur : ssrn.com/abstract=2514339.

Wilbert E. Moore a défini la technologie comme « l'application de connaissances à la réalisation d'objectifs particuliers ou à la résolution de problèmes particuliers [traduction CICR][3] ». On peut donc raisonnablement considérer que la notion de technologie couvre « les compétences, les habitudes et les méthodes, ainsi que les connaissances nécessaires pour faire fonctionner les dispositifs [traduction CICR] » ; en ce sens, une technologie désigne « une technique, une manière de faire les choses [traduction CICR][4] ». S'il existe des interprétations plus approfondies et encore plus larges de la notion de technologie, il semble approprié, aux fins du présent article, de considérer une technologie non pas simplement comme un artefact (ou même un ensemble d'artefacts interconnectés) mais également comme une technique. Sous cet angle, tant les balles que le poison, sont ainsi considérés comme une technologie militaire. Même si un poison en particulier peut ne pas être un objet conçu par l'homme mais, par exemple, une toxine naturellement présente dans l'environnement, le fait d'extraire et d'utiliser du poison en vue de parvenir à un objectif militaire donné (tel que neutraliser un adversaire) constitue une technologie.

Pour ce qui est du droit, l'expression quelque peu désuète « droit de la guerre » est utilisée ici. Il s'agit d'un choix délibéré, de manière à inclure toutes sortes de règles et de principes de droit international spécifiquement destinés à régir le comportement humain en temps de guerre. Cela fait référence, en premier lieu, aux règles qui limitent de manière générale le choix des moyens et des méthodes de guerre et qui protègent les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités. Ces règles sont communément connues sous l'appellation « droit des conflits armés » ou « droit international humanitaire ». Cependant, dans sa conception plus large, le droit de la guerre englobe également les règles de droit international qui limitent l'utilisation – et souvent également la mise au point, l'acquisition, le stockage, etc. – d'armes et de moyens et méthodes de guerres spécifiques. Ces règles sont généralement regroupées sous l'appellation « droit de la maîtrise des armements ».

Si la doctrine juridique contemporaine établit une distinction plutôt nette et constante entre ces deux branches du droit international[5], il est plus judicieux, pour les besoins du présent exposé, de les aborder ensemble. D'abord, cette distinction est relativement récente. Les ouvrages de référence du XIXe et du XXe siècle utilisent les expressions « droit de la guerre » ou « lois et coutumes de guerre » pour désigner un éventail de règles et de principes de droit international applicables en temps de guerre. Ils ne font pas de distinction nette entre les règles se rapportant aux armes spécifiques prohibées, à la conduite des hostilités et à la protection des personnes et des biens[6]. De façon surprenante, même la 7e édition de l'ouvrage renommé de L. Oppenheim

3 E. Moore, « Introduction », *in* Wilbert E. Moore (dir.), *Technology and Social Change*, Quadrangle Books, Chicago, 1972, p. 5.

4 Garth Massey, *Ways of Social Change: Making Sense of Modern Times*, 2e éd., Sage, Los Angeles, 2015.

5 Voir par exemple Département de la Défense des États-Unis, *Law of War Manual*, Washington DC, juin 2015, par. 1.6.2 ; Robert J. Mathews et Timothy L. H. McCormack, « The Influence of Humanitarian Principles in the Negotiation of Arms Control Treaties », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 81, n° 834, 1999, pp. 334-335.

6 En particulier Institute of International Law, « The Laws of War on Land », Oxford, 9 septembre 1880 ; Convention (IV) de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, 205 CTS 27, 18 octobre 1907 (entrée en vigueur le 26 janvier 1910).

sur le droit international, publié en 1952, ne traite des moyens de guerre prohibés qu'en lien avec la conduite des hostilités, plutôt qu'en tant que domaine distinct de la maîtrise des armements[7]. Adhérer de trop près à cette distinction entre droit international humanitaire et droit de la maîtrise des armements dans un article traitant de l'histoire du droit équivaudrait donc à un anachronisme et, à ce titre, viendrait brouiller, plutôt que la clarifier, la question examinée. De plus, une grande partie de la discussion actuelle au sein des non juristes, sur la nécessité de réviser le droit n'est pas totalement claire quant à la branche du droit qu'il faudrait amender. Cela donne à penser que c'est la structure du droit dans son ensemble qu'il convient de prendre en compte.

L'appel en faveur d'un droit nouveau

L'idée selon laquelle le droit de la guerre n'est plus adapté au regard des évolutions technologiques a récemment gagné en popularité. Toutes sortes d'experts ont estimé opportun d'accroître la réglementation du cyberespace, certains prônant spécifiquement une « Convention de Genève sur la guerre cybernétique [traduction CICR][8] ». Ces propositions ont des degrés d'intelligibilité très variables : bon nombre de ceux qui déplorent publiquement l'insuffisance du droit international vis-à-vis des opérations militaires dans le cyberespace, ne précisent pas clairement dans quelle mesure le droit existant est insatisfaisant. Dans le cas des UAV, ceux-ci correspondant à un ensemble concret de dispositifs, les suggestions visant à développer la réglementation ont eu tendance à être plus spécifiques. D'abord, les campagnes menées par la société civile ont préconisé l'interdiction de tous les drones militarisés[9]. De manière plus réaliste, peut-être, certains observateurs ont suggéré une révision des mécanismes de réglementation existants pour réduire la probabilité d'une prolifération de la technologie UAV[10].

Les partisans d'une réglementation des systèmes d'armes létales autonomes se sont montrés les plus structurés et les plus clairs. Œuvrant sous les auspices d'organisations comme le Comité international pour le contrôle des armes robotiques [traduction CICR] (« International Committee for Robot Arms Control »), ils ont par exemple cherché à influencer les débats en cours sur ces technologies dans le cadre de la Convention sur les armes classiques. Une lettre ouverte exhortant à « l'interdiction des armes offensives autonomes qui échappent à un contrôle humain efficace [traduction CICR] » a ainsi été signée par plus de 3 000 chercheurs spécialisés

7 Oppenheim, *International Law: A Treatise*, 8e éd., édité par Hersch Lauterpacht, David McKay Company, New York, pp. 340-345.

8 Chris Weigant, « We Need a Geneva Convention on Cyber Warfare », *Huffington Post: The Blog*, 28 octobre 2013, disponible sur : https://www.huffingtonpost.com/chris-weigant/we-need-a-geneva-conventi_b_4171853.html?guccounter=1 ; Karl Rauscher, « It's Time to Write the Rules of Cyberwar », *IEEE Spectrum*, 27 novembre 2013, disponible sur : spectrum.ieee.org/telecom/security/its-time-to-write-the-rules-of-cyberwar.

9 Voir par exemple Drohnen-Kampagne, disponible sur : drohnen-kampagne.de ; Ban Weaponized Drones from the World, disponible sur : act.rootsaction.org/p/dia/action/public/?action_KEY=6180.

10 Micah Zenko et Sarah Kreps, *Limiting Armed Drone Proliferation*, Council of Foreign Relations, Washington DC, 2014.

en robotique et en intelligence artificielle et par plus de 17 000 autres signataires (y compris d'éminents universitaires et entrepreneurs)[11].

Certains sont allés plus loin. Brad Allenby, dans un article publié conjointement dans le magazine *Slate* en 2012, faisait valoir que les nouveaux traités portant sur des technologies particulières, bien qu'utiles dans une certaine mesure, « sont simplement des tentatives de mettre à jour un régime international déjà obsolète [traduction CICR][12] ». Le terme « obsolète » peut faire sourciller de nombreux spécialistes du droit de la guerre. Il évoque la description faite par Alberto Gonzales, conseiller juridique de la Maison-Blanche pendant la présidence de George W. Bush, de certains aspects de la Troisième Convention de Genève, les qualifiant de « désuets » et « obsolètes » [traduction CICR][13]. Pour être juste, il convient toutefois de préciser que dans ses écrits ultérieurs à caractère plus académique, Brad Allenby s'est montré bien plus mesuré. Il a ainsi fait observer que le droit de la guerre s'est « développé au cours d'une longue période, bénéficiant de commentaires et de contributions de nombreuses cultures », si bien qu'« [i]l n'est ni souhaitable, ni probable, qu'une structure aussi robuste et élaborée puisse tout à coup devenir totalement obsolète [traduction CICR][14] ». Quoi qu'il en soit, l'argument sous-jacent est important : l'inquiétude liée à certaines technologies a toutefois ses limites. Il est possible que des problèmes de gouvernance soient causés par l'évolution technologique dans sa totalité et par l'interaction entre les différentes technologies. En d'autres termes, l'évolution technologique peut s'avérer être problématique pour le droit de la guerre dans son ensemble.

Le droit et l'évolution technologique

Les technologues, scientifiques, éthiciens et autres observateurs qui réclament une modification du droit sont, en quelque sorte, entrés en symbiose avec les juristes internationaux qui écrivent sur ces questions – ils s'alimentent mutuellement. Il est dès lors peu surprenant qu'au cours de la dernière décennie, on ait vu fleurir une quantité astronomique de publications de droit international, analysant par le menu les défis que posent les nouvelles technologies ayant, ou étant susceptibles d'avoir, une application militaire.

Pour ce qui est des publications académiques sur le droit et la technologie de façon générale, la grande majorité a tendance à suivre le même raisonnement. Se fondant sur les discussions concernant la réglementation des questions relatives à

11 « Autonomous Weapons: An Open Letter from AI & Robotics Researchers », disponible sur : futureoflife.org/ open-letter-autonomous-weapons.

12 Braden R. Allenby et Carolyn S. Mattick, « Why We Need New "Rules of War" » *Slate: Future Tense*, 12 novembre 2012, disponible sur : https://slate.com/technology/2012/11/drones-cyberconflict-and-other-military-technologies-require-we-rewrite-the-rules-of-war.html.

13 Alberto R. Gonzales, « Decision Re Application of the Geneva Convention on Prisoners of War to the Conflict with Al Qaeda and the Taliban », Memorandum pour le President, 25 janvier 2002, reproduit *in* Karen J. Greenberg et Joshua L. Dratel (dir.), *The Torture Papers: The Road to Abu Ghraib*, Cambridge University Press, New York, 2005, pp. 118-121.

14 Braden R. Allenby, « Are New Technologies Undermining the Laws of War? », *Bulletin of the Atomic Scientists*, vol. 70, n° 1, 2014, p. 29.

l'espace extra-atmosphérique, la fécondation *in vitro* et les mondes virtuels, Kieran Tranter a décrit un modèle académique qu'il surnomme « l'entreprise juridico-technologique [traduction CICR][15] ». Ce dernier débute typiquement par un événement qui a valeur de crise technologique – une technologie particulière qui semble avoir un avenir incertain en ce qu'elle promet à la fois progrès et péril[16]. Ce point de départ cadre d'ailleurs fort bien avec le consensus général (en Occident) selon lequel les évolutions technologiques ont un impact majeur sur la société, créant autant de problèmes que d'opportunités[17]. « L'entreprise juridico-technologique » se poursuit avec l'identification de lacunes ou d'insuffisances dans le droit actuel, pour exposer la nécessité d'aménagements juridiques et pour présenter des processus d'élaboration du droit[18]. En procédant ainsi, l'analyse se garde de prendre en compte les valeurs qui inspirent le droit et d'exprimer un avis sur le fond des réglementations futures. Comme le résume K. Tranter, « [i]l faut légiférer, mais les valeurs et les politiques censées guider ce processus législatif sont supposées venir d'ailleurs [traduction CICR][19] ».

Le lecteur de publications sur le droit et les technologies militaires émergentes reconnaîtra au moins certaines des caractéristiques de « l'entreprise juridico-technologique[20] ». Par exemple, le fait d'identifier et de mettre l'accent sur une technologie de rupture particulière et sur les défis et opportunités que celle-ci semble apporter. Cela a surtout généré des analyses distinctes du droit pour ce qui concerne la cyberguerre, les UAV, les armes autonomes, les nanotechnologies militaires, etc. La création de revues spécialisées sur le droit de la guerre cybernétique illustre ce cloisonnement[21].

Il n'est certes pas facile d'éviter l'approche techno-spécifique. Les technologies en question, prises individuellement, sont hautement perfectionnées et complexes. De ce fait, les analyses juridiques d'ensemble s'avèrent ardues, tout simplement en raison des connaissances techniques et scientifiques requises pour pouvoir apporter une contribution véritablement éclairée au débat[22]. La meilleure stratégie, jusqu'à présent, a donc consisté à faire le lien entre les discussions relatives aux différentes technologies tout en les conduisant en parallèle, comme on peut le constater à la

15 Kieran Tranter, « The Law and Technology Enterprise: Uncovering the Template to Legal Scholarship on Technology », *Law, Innovation & Technology*, vol. 3, n° 1, 2011.

16 *Ibid*., p. 69.

17 Nick Bostrom, « Technological Revolutions: Ethics and Policy in the Dark », *in* Nigel M. de S. Cameron et M. Ellen Mitchell (dir.), *Nanoscale: Issues and Perspectives for the Nano Century*, Wiley & Sons, Hoboken, 2007, p. 131 ; Roger Brownsword, *Rights, Regulation and the Technological Revolution*, Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 25.

18 K. Tranter, *op. cit*. note 15, p. 69.

19 *Ibid*., p. 70.

20 Voir, s'agissant de la cyberguerre, Samuli Haataja, « Technology, Violence and Law: Cyber Attacks and Uncertainty in International Law », *in* Rauno Kuusisto et Erkki Kurkinen (dir.), *Proceedings of the12th European Conference on Information Warfare and Security*, ACPI, Sonning Common, 2013, pp. 317 et 318.

21 Voir, par exemple, *Journal of Law & Cyber Warfare; Journal of Information Warfare* ; et *International Journal of Cyber Warfare & Terrorism*.

22 Voir, cependant, pour une approche plus intégrée, Michael N. Schmitt, « War, Technology and the Law of Armed Conflict », *in* Anthony M. Helm (dir.), *The Law of War in the 21st Century: Weaponry and the Use of Force*, US Naval War College, Newport, 2006.

lecture de plusieurs ouvrages publiés, d'actes de colloques ou de revues consacrées à ce thème, y compris la présente *Revue*[23].

Un aspect distingue cependant ces publications académiques de « l'entreprise juridico-technologique ». Les spécialistes du droit de la guerre se penchent volontiers sur la substance des règles et sur les valeurs qui inspirent le droit, même s'ils demeurent souvent sceptiques quant à la perspective d'élaborer de nouvelles règles. Cette tendance à se référer aux valeurs est peut-être liée au postulat largement admis selon lequel l'essentiel du droit de la guerre est le produit d'une recherche délicate d'équilibre entre les considérations contradictoires de nécessité militaire et d'humanité – ou, comme l'a affirmé Nobuo Hayashi, de la satisfaction conjointe de ces deux aspects[24]. Si ceci donne lieu à un débat qui semble sans fin sur la meilleure manière de concilier nécessité militaire et humanité, il s'agit néanmoins d'un débat sur le fond et pas simplement sur la forme.

Toutefois, une autre particularité implicite de « l'entreprise juridico-technologique » caractérise également les publications relatives aux nouvelles technologies militaires. Le droit et la technologie y sont vus comme ayant un présent et un avenir – avenir dangereusement incertain, qui plus est – mais pas de passé. Une attention relativement faible a été consacrée au développement du droit de la guerre en réaction aux évolutions antérieures de la technologie. De manière générale, pour citer à nouveau K. Tranter, « le juriste tente de sauver l'avenir par le biais d'un mélange de spéculation et de description [traduction CICR][25] ». Ceci paraît pour le moins étrange. On aurait tendance à penser que considérer la manière dont le droit s'est adapté, ou n'a pas su s'adapter, aux découvertes technologiques du passé s'avérerait intéressant et potentiellement instructif.

Comme annoncé dans l'introduction, la suite de cet article est consacrée à deux aspects : apporter quelques pistes permettant d'expliquer ce désintérêt pour l'histoire et montrer qu'il y aurait quelques avantages à mieux intégrer aux réflexions les évolutions antérieures du droit de la guerre.

Le développement du droit de la guerre

Dans les ouvrages sur l'histoire militaire, le droit de la guerre a tendance à n'être abordé que de manière fugace et, le plus souvent, il n'occupe même pas un second rôle pour n'être considéré que comme un vulgaire figurant. Certains historiens abordent de manière sélective la maîtrise des armements et les mesures de désarmement[26].

23 Voir en particulier Dan Saxon (dir.), *International Humanitarian Law and the Changing Technology of War*, Martinus Nijhoff, Leiden, 2013 ; Hitoshi Nasu et Robert McLaughlin (dir.), *New Technologies and the Law of Armed Conflict*, TMC Asser Press, The Hague, 2014 ; *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, n° 866, 2012, pp. 457-817 ; *Utah Law Review*, n° 5, 2013, pp. 1215-1356 ; *International Law Studies*, vol. 91, n° 1, 2014, pp. 468-516, 540-640, 699-728 ; *Case Western Reserve Journal of International Law*, vol. 47, n° 1, 2015, pp. 1-238.

24 Voir Nobuo Hayashi, « Military Necessity as Normative Indifference », *Georgetown Journal of International Law*, vol. 44, n° 2, 2013.

25 K. Tranter, *op. cit.*, note 15, p. 69.

26 Robert L. O'Connell, *Of Arms and Men: A History of War, Weapons and Aggression*, Oxford University Press, New York, 1989, pp. 95-96, 274 et 275 ; R. Ernest Dupuy et Trevor N. Dupuy, *The Harper*

L'interdiction par l'église catholique, en 1139, de l'usage de l'arbalète entre les Chrétiens semble être l'éternel grand favori pour donner un exemple de première tentative manifeste de contrôler les armements[27]. D'autres mentionnent brièvement la bataille de Solférino et la Convention de Genève de 1864 sur la protection des blessés et malades[28]. John Keegan, dans son livre très estimé *History of Warfare*, consacre deux pages au droit[29]. L'une des exceptions les plus notables à cette négligence générale de la réglementation de la guerre est l'ouvrage *Oxford History of Modern War* qui, malgré son format compact, contient un chapitre entier sur le droit de la guerre rédigé par Sir Adam Roberts[30].

Le relatif manque d'attention accordé par les historiens (militaires) au droit de la guerre illustre peut-être la capacité du droit de restreindre le comportement des belligérants – ou, tout au moins, la manière dont les historiens perçoivent cette capacité. Il est, dès lors, peu surprenant que l'histoire du droit de la guerre proprement dite n'ait pas non plus été particulièrement florissante en tant que domaine d'étude. La liste des ouvrages contemporains les plus significatifs se dresse facilement. Maurice Keen a écrit en détail sur le droit de la guerre médiéval ; Theodor Meron également, mais sous un angle shakespearien[31]. Ce sont probablement les deux ouvrages de Geoffrey Best qui s'imposent comme les travaux les plus connus (et, probablement, les plus divertissants) sur l'histoire du droit de la guerre du milieu du XIXe siècle à la fin du XXe siècle[32]. Récemment, John Witt a étudié en détail le rôle du droit de la guerre dans l'histoire américaine[33].

Pour ce qui est des ouvrages généraux sur le droit de la guerre, il ne reste guère que deux possibilités : un livre court, dirigé par Michael Howard, George Andreopoulos et Mark Shulman, qui se laisse lire mais qui fournit une analyse assez sommaire[34] et une monographie en trois volumes d'Alexander Gillespie qui, bien qu'abondante en données historiques, reste pauvre en substance[35]. Dans l'ensemble, l'observation formulée il y a une dizaine d'années par Stephen Neff, selon laquelle « étonnamment peu [traduction CICR] » d'attention a été consacrée à l'histoire du

Encyclopedia of Military History: From 3500 BC to the Present, 4e éd., Harper Collins, New York, 1993, pp. 307 et 308, 1123-1125, 1369-1371, 1485 et 1486.

27 R. L. O'Connell, *op. cit.* note 26, pp. 95 et 96 ; R. E. Dupuy et T. N. Dupuy, *op. cit.* note 26, pp. 307 et 308 (faisant également référence aux tentatives plus larges de l'Église de limiter la guerre à travers les notions de « paix de Dieu » et « trêve de Dieu » [traduction CICR]).

28 Christon I. Archer, John R. Ferris, Holger H. Herwig et Timothy H. E. Travers, *World History of Warfare*, University of Nebraska Press, Lincoln, 2002, pp. 422 et 423.

29 John Keegan, *A History of Warfare*, Alfred A. Knopf, New York, 1999, en particulier pp. 382 et 383.

30 Adam Roberts, « Against War », *in* Charles Townshend (dir.), *The Oxford History of Modern War*, nouvelle édition, Oxford University Press, Oxford, 2005.

31 Maurice Keen, *The Laws of War in the Late Middle Ages*, Routledge & Kegan Paul, Londres, 1965 ; Theodor Meron, « Shakespeare's Henry the Fifth and the Law of War », *American Journal of International Law*, vol. 86, n° 1, 1992 ; Theodor Meron, *Bloody Constraint: War and Chivalry in Shakespeare*, Oxford University Press, New York, 1998.

32 Geoffrey Best, *Humanity in Warfare*, Columbia University Press, New York, 1980 ; Geoffrey Best, *War and Law since 1945*, Clarendon, Oxford, 1994.

33 John Fabian Witt, *Lincoln's Code: The Laws of War in American History*, Free Press, New York, 2012.

34 Michael Howard, George J. Andreopoulos et Mark R. Shulman (dir.), *The Laws of War: Constraints on Warfare in the Western World*, Yale University Press, New Haven, 1994.

35 Alexander Gillespie, *A History of the Laws of War*, trois volumes, Hart, Oxford, 2011.

droit de la guerre[36], demeure vraie aujourd'hui. Cela semble être également le cas pour le droit international humanitaire, qui constitue l'essentiel du droit de la guerre, ainsi que pour le droit de la maîtrise des armements. À propos de celui-ci, Mark Moyar souligne qu' « aucun historien n'a encore produit une histoire de la maîtrise des armements et du désarmement qui puisse être décrite comme vaste et complète [traduction CICR][37] ».

Les spécialistes du droit de la guerre, au même titre que d'autres juristes internationaux, ne se désintéressent pas totalement du passé. Ils peuvent même s'y intéresser encore plus dans la mesure où celui-ci révèle la pratique des États. Bien entendu, la pratique des États constitue un élément de la formation des règles coutumières de droit international. De plus, lorsque la pratique est liée à un traité donné, elle peut aider à l'interprétation des dispositions de ce traité[38]. Un examen des travaux préparatoires du traité et des circonstances de sa conclusion – à savoir des données historiques – constitue un moyen complémentaire solide d'interprétation de traités[39]. Cependant, un tel intérêt pour l'histoire tend à être limité : il correspond à une tentative d'expliciter le contenu des règles existantes. De ce fait, les juristes internationaux ont souvent une bonne idée de la manière dont les règles contemporaines sont apparues et se sont développées – par exemple, comment le mauvais traitement notoire des prisonniers de guerre pendant la Seconde Guerre mondiale a influencé l'élaboration de la Troisième Convention de Genève[40]. Pour autant, la question de l'évolution générale du droit de la guerre, tend à demeurer beaucoup plus vague.

Dans la logique d'une approche extrêmement pragmatique centrée sur les origines des règles actuelles, les perspectives plus larges de l'histoire se concentrent surtout sur ce qui a été appelé le droit de la guerre « moderne ». Selon un discours largement partagé – une sorte de « mythe fondateur » – le droit moderne est né dans les années 1860 avec la promulgation du Code de Lieber et l'adoption de la première Convention de Genève et de la Déclaration de Saint-Pétersbourg[41]. Les évolutions antérieures sont rarement analysées de façon approfondie et apparaissent souvent comme de simples vignettes – des curiosités historiques du genre de celles qui sont conservées dans des bocaux en verre[42]. Howard Levie avait rejeté en bloc les pratiques d'avant 1860 au motif que, durant cette période, « le principe d'humanité ne jouait

36 Stephen C. Neff, *War and the Law of Nations: A General History*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, p. 1.

37 Mark Moyar, Arms Control and Disarmament, *Oxford Bibliographies*, 19 avril 2015, disponible sur : www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780199791279/obo-9780199791279-0002.xml.

38 Voir Convention de Vienne sur le droit des traités, 1155 RTNU 331, 23 mai 1969 (entrée en vigueur le 27 janvier 1980), art. 31, 3) b) (selon lequel il sera tenu compte, dans l'interprétation du traité, « [d]e 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 ».

39 *Ibid*., art. 32.

40 Voir par exemple G. Best, *War and Law*, *op. cit*. note 32, pp. 135 et 136.

41 Les Instructions de Lieber (« Instructions pour les armées en campagne des États-Unis d'Amérique »), Ordre général n° 100, 24 avril 1863 ; Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne, 129 CTS 361, 22 août 1864 (entrée en vigueur le 22 juin 1865) ; Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, 138 CTS 297, 11 décembre 1868 (entrée en vigueur à la date de signature).

42 Il existe toujours des exceptions : Leslie Green et Gerald Draper, par exemple, se sont longuement penchés sur le développement pré-moderne du droit de la guerre.

aucun rôle, si ce n'est un rôle mineur et quasiment accidentel, dans […] la guerre [traduction CICR][43] ». Ce point de vue largement partagé (fût-ce implicitement) n'associe la genèse du droit de la guerre qu'à l'avancée des idéaux d'humanité. En d'autres termes, le développement du droit de la guerre est vu comme le processus consistant à placer des restrictions de plus en plus élaborées à la conduite des hostilités, pour répondre à des considérations d'humanité. Une telle approche est problématique, pour au moins quatre raisons.

Premièrement, l'interaction entre les considérations d'humanité et le principe de la nécessité militaire qui caractérise le droit aujourd'hui, n'est pas la seule manière d'élaborer un cadre réglementaire pour la guerre. Pendant longtemps, le droit était largement confiné dans les limites de la nécessité militaire. Selon S. C. Neff, « dans l'ensemble, la seigneurie jalouse du principe de nécessité était pour ainsi dire incontestée au Moyen Âge [traduction CICR][44] ». Cela est resté le cas par la suite pendant plusieurs siècles[45]. La nécessité militaire est certes une notion élastique, peut-être capable d'exclure seulement les excès les plus manifestes. Cependant, même fondé sur la nécessité militaire et aussi imparfait qu'il puisse apparaître à l'observateur contemporain, le droit avait bien un rôle à jouer. Comme l'a fait observer Martti Koskenniemi, l'importance de la nécessité militaire

> était moins de fournir un critère pour mesurer le caractère licite d'un acte que d'amener les combattants – en pratique, les officiers supérieurs – à un examen de conscience, même au beau milieu des combats et à chasser leur envie de se livrer à une violence « irrationnelle » […] [traduction CICR][46].

De ce fait, la notion de nécessité militaire avait, à tout le moins, une fonction importante en matière d'éducation et de culture : en effet, elle obligeait les combattants à réfléchir à la justesse de leur propre comportement.

Deuxièmement, les développements intervenus à partir des années 1860, ont été considérés comme une « codification » des pratiques militaires préexistantes[47] et une « compilation » des principes formulés par les publicistes[48]. On voit difficilement comment une codification ou une compilation, aboutissant à un droit inspiré par l'idéal d'humanité, aurait pu être possible si le droit préexistant avait été totalement dénué de tout sentiment humanitaire.

Troisièmement, si l'on traite la notion d'humanité de manière très stricte, même les règles de droit postérieures aux années 1860 ne sauraient toutes être qualifiées d'humanitaires. Selon Amanda Alexander, le droit n'a véritablement intégré les valeurs humanitaires que vers la fin du XXe siècle, avec l'acceptation des

43 Howard S. Levie, « History of the Law of War on Land », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 82, n° 838, 2000.

44 S. C. Neff, *op. cit*. note 36, pp. 65.

45 *Ibid*., pp. 112 et 113.

46 Martti Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870–1960*, Cambridge University Press, Cambridge, 2002, p. 88.

47 H. S. Levie, *op. cit*. note 43, p. 340 ; S. C. Neff, *op. cit*. note 36, p. 113.

48 M. Koskenniemi, *op. cit*. note 46, p. 87 (décrivant le Code de Lieber comme « une compilation de principes humanitaires repris de publicistes depuis l'époque de Grotius [traduction CICR] »).

principes contenus dans les Protocoles additionnels de 1977[49]. Même si ce point de vue peut être considéré comme extrême, il est certain que le droit a fait l'objet d'un processus d'« humanisation », comme le soulignait T. Meron, du fait de l'influence du droit des droits de l'homme et du poids plus important accordé aux considérations d'humanité[50]. Par ailleurs, l'expression « droit international humanitaire » semble être apparue dans les années 1970[51].

Quatrièmement, le fait de mettre exclusivement l'accent sur la notion d'humanité tend à ignorer le rôle que l'honneur – y compris son incarnation médiévale, la conduite chevaleresque – a joué dans l'évolution du droit de la guerre. Cette négligence pose problème dans la mesure où une certaine notion de l'honneur du guerrier semble avoir un caractère intemporel et universel[52]. En effet, on peut entrevoir certains signes de la chevalerie, même dans le droit contemporain qui semble, par ailleurs, animé par des préoccupations humanitaires[53].

En bref, une nette distinction établie entre le droit pré-moderne et le droit moderne, aussi commune soit-elle, dissimule davantage qu'elle ne révèle. De manière significative, elle traduit une importante rupture avec le passé des années 1860 plus important qu'il ne l'est en réalité. Des ouvrages historiques plus détaillés et plus nuancés de l'évolution du droit de la guerre ont, en outre, été proposés, parfois presque par hasard. C'est peut-être dans *War and the Law of Nations* de Stephen Neff[54] que l'on trouve l'histoire conceptuelle du droit de la guerre la plus approfondie, allant au-delà de la période moderne. Cependant, l'auteur lui-même admet que son intention n'était pas d'écrire une histoire du droit de la guerre mais plutôt une « histoire des idées concernant la nature et le caractère juridiques de la guerre en tant que telle [traduction CICR][55] ». Son ouvrage fournit néanmoins des indications importantes sur la trajectoire générale de l'évolution du droit de la guerre et détermine les idées et périodes fondamentales de son développement. Il constitue ainsi un point de départ précieux pour d'autres analyses plus approfondies du droit de la guerre.

49 Amanda Alexander, « A Short History of International Humanitarian Law », *European Journal of International Law*, vol. 26, n° 1, 2015.

50 Theodor Meron, « The Humanization of Humanitarian Law », *American Journal of International Law*, vol. 94, n° 2, 2000.

51 L'application *Ngram Viewer* de Google, disponible sur : books.google.com/ngrams, suggère tout au moins que l'expression « droit humanitaire » est entrée dans le corps des livres dans les années 1970.

52 Voir par exemple Paul Robinson, *Military Honour and the Conduct of War: From Ancient Greece to Iraq*, Routledge, Londres, 2006.

53 Concernant l'impact de la chevalerie sur le droit de la guerre contemporain, voir par exemple Rain Liivoja, « Chivalry without a Horse: Military Honour and the Modern Law of Armed Conflict », *in* Rain Liivoja et Saumets (dir.), *The Law of Armed Conflict: Historical and Contemporary Perspectives*, Tartu University Press, Tartu, 2012.

54 S. C. Neff, *op. cit*. note 36.

55 *Ibid*., p. 2.

Droit de la guerre techno-spécifique et technologiquement neutre

Une fois l'aversion pour l'histoire du droit surmontée, toute personne entreprenant d'examiner le rôle de la technologie dans cette histoire va devoir venir à bout d'une autre difficulté. Quel est l'impact de la technologie sur le droit ?

L'examen de cette question plutôt épineuse demande de se pencher au préalable sur des questions d'ordre conceptuel. Les rapports du droit à la technologie peuvent se situer à différents niveaux d'abstraction. Cela n'est en aucun cas une caractéristique propre au droit de la guerre : la distinction entre droit techno-spécifique et droit technologiquement neutre, ainsi que la question des avantages que présentent ce dernier, a fait l'objet d'examens approfondis dans d'autres contextes[56].

Le droit techno-spécifique, comme l'expression elle-même l'indique, a trait à un type particulier de technologie. Les exemples les plus évidents de règles techno-spécifiques, s'agissant de la guerre, sont celles qui soit interdisent totalement, soit limitent d'une certaine manière, l'emploi de certains moyens de guerre, à savoir d'armes et de projectiles spécifiques. L'interdiction d'employer du poison et des armes empoisonnées en constitue l'un des exemples les plus anciens[57]. L'interdiction plus récente des armes « dont l'effet principal est de blesser par des éclats qui ne sont pas localisables par rayons X dans le corps humain » en est un autre exemple[58]. Il existe, cependant, d'autres règles du droit de la guerre qui sont techno-spécifiques, notamment dans le cadre de guerres navales ou aériennes, plus dépendantes de la technologie. Ainsi, certains aspects de la protection des aéronefs sanitaires sont prévus indépendamment de la protection accordée à d'autres moyens de transports sanitaires. Tout d'abord, certaines règles concernant le marquage et la signalisation des moyens de transport sanitaires sont spécifiques aux aéronefs[59]. De plus, les aéronefs sanitaires sont soumis à des règles détaillées concernant les plans de vol et de possibles interceptions[60].

Le droit peut être considéré comme étant technologiquement neutre « dans la mesure où il ne favorise pas une technologie particulière au profit d'une autre [traduction CICR] », bien qu'il « puisse être étroitement lié à une technologie, ou imbriqué avec celle-ci [traduction CICR][61] ». Il existe des règles du droit de la guerre qui sont très centrées sur la technologie mais qui semblent « technologiquement neutres »

56 Voir en particulier Bert-Jaap Koops, « Should ICT Regulation Be Technology-Neutral? », *in* Bert-Jaap Koops *et al.* (dir.), *Starting Points for ICT Regulation: Deconstructing Prevalent Policy One-liners*, Asser, La Haye, 2006.

57 Convention (IV) de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, 205 CTS 277, 18 octobre 1907 (entrée en vigueur le 26 janvier 1910) ; annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (« Règlement de La Haye »), art. 23 a).

58 Protocole relatif aux éclats non localisables, annexé à la Convention 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, 1342 RTNU 168, 10 octobre 1980 (entrée en vigueur le 2 décembre 1983).

59 En particulier Première Convention de Genève, art. 36, alinéa 2 ; Protocole additionnel I, annexe I, art. 7, par. 1 et 9 par. 1.

60 Voir en particulier Première Convention de Genève, art. 36, alinéas 3 et 4 ; Protocole additionnel I, art. 29 et 30 ; Protocole additionnel I, annexe I, art. 13 et 14.

61 B.-J. Koops, *op. cit.*, note 56.

dans leur manifestation. Ceci inclut en particulier les règles qui portent sur les armes en se concentrant sur les effets des moyens de guerre de manière générale, plutôt que sur une technologie d'armement donnée. De telles règles interdisent l'utilisation de moyens de guerre qui sont de nature à frapper sans discrimination[62] ou qui sont de nature à causer des maux superflus[63]. De la même manière, il y a des règles qui interdisent l'utilisation de moyens de guerre causant des dommages qui seraient excessifs[64] et en particulier d'utiliser l'environnement à des fins hostiles comme moyen de guerre[65]. L'utilisation systématique de l'expression générale « moyens de guerre » dans la formulation de ces interdictions met d'ailleurs en évidence leur caractère technologiquement neutre. L'obligation concomitante de déterminer *ex ante* si l'utilisation « d'une nouvelle arme, de nouveaux moyens ou d'une nouvelle méthode de guerre » serait prohibée par le droit international est aussi clairement neutre sur le plan technologique[66].

Certaines règles « font totalement abstraction de la technologie [traduction CICR][67] » de telle sorte qu'« elles s'appliquent au comportement des acteurs impliqués et aux effets de ces comportements et non aux moyens par lesquels ces acteurs se comportent ou par lesquels ces effets se produisent [traduction CICR][68] ». Il devient donc possible de parler de droit « technologiquement indifférent [traduction CICR] ». Pour l'essentiel, le droit de la guerre est ainsi indifférent à la technologie. Le droit de la guerre régit la conduite des hostilités et offre une protection aux personnes qui n'y participent pas – tout cela indépendamment des moyens et méthodes de guerre adoptés par les belligérants ou des autres technologies qu'ils emploient. Si ces règles visent à atteindre certains buts (humanitaires), toutes sortes de technologies peuvent participer soit à la violation de ces règles, soit, au contraire, au renforcement de leur respect. Il peut d'ailleurs s'agir de la même technologie en fonction des circonstances : par exemple, différents agents pharmacologiques et appareils médicaux pourraient être utilisés pour traiter des personnes (comme le requiert le droit) ou pour les torturer (comme le prohibe le droit).

De l'évolution technologique à l'évolution du droit

Les différentes catégories de règles qui viennent d'être mentionnées ont été élaborées selon des axes sensiblement différents. Ceci est dû en partie à des divergences d'idéologie. Fondamentalement, les règles hautement spécifiques sur le plan technologique du droit de la maîtrise des armements ne sont pas nécessairement fondées sur les

62 Protocole additionnel I aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux, 1125 RTNU 3, 8 juin 1977 (entrée en vigueur le 7 décembre 1978) (« Protocole additionnel I »), art. 35, par. 1.
63 Règlement de La Haye, art. 23, e) ; Protocole additionnel I, art. 35, par. 2.
64 Protocole additionnel I, art. 35, par. 2.
65 Convention sur l'interdiction d'utiliser des techniques de modification de l'environnement à des fins militaires ou toutes autres fins hostiles, 1108 RTNU 151, 18 mai 1977 (entrée en vigueur le 5 octobre 1978).
66 Protocole additionnel I, art. 36.
67 B.-J. Koops, *op. cit*. note 56.
68 Chris Reed, « Taking Sides on Technology Neutrality », *SCRIPT-ed*, vol. 4, n° 3, 2007, p. 269.

mêmes considérations que les règles du droit international humanitaire qui sont plus neutres ou technologiquement indifférentes. Si les préoccupations humanitaires guident assurément l'élaboration des lois relatives à la maîtrise des armements[69] et ce, probablement de plus en plus, les restrictions imposées sur une arme donnée sont souvent déterminées par des considérations stratégiques (telles que le coût d'acquisition de l'arme en question, son utilité, etc.[70]). En raison de positions idéologiques différentes, les traités relatifs à la maîtrise des armements ont été négociés – depuis la Première Guerre mondiale – dans des fora différents de ceux dans lesquels la protection des victimes de la guerre a été examinée.

D'un point de vue très général, faire coïncider le développement de règles techno-spécifiques avec l'évolution technologique est plutôt simple. L'adoption d'un traité limitant l'emploi des armes incendiaires doit avoir un lien avec le développement des armes incendiaires. Lorsque de telles dispositions, techno-spécifiques, sont effectivement élaborées, il ne fait guère de doute que la technologie en question a eu un impact sur le droit. Cela dit, la simplicité s'arrête là. La question de savoir pourquoi une approche juridique particulière a été adoptée, ou de savoir pourquoi il n'y a pas eu de règles élaborées en réaction, ne saurait avoir une réponse simple. Une réponse exhaustive identifierait probablement une combinaison de facteurs stratégiques, économiques, humanitaires et autres. En outre, lorsqu'un processus de réglementation juridique est initié, celui-ci peut survenir à différents stades de l'évolution de la technologie. La plupart du temps, il intervient de manière réactive, c'est-à-dire après l'introduction d'une technologie. Il est plus rare que le processus soit proactif, anticipant (et, potentiellement, empêchant) l'introduction d'une nouvelle technologie ; l'interdiction des armes à laser provoquant une cécité permanente en est un rare exemple[71].

S'agissant des règles neutres et technologiquement indifférentes, le lien entre évolution technologique et évolution du droit devient plus ténu. On ne peut présupposer que ces règles seront modifiées par le simple fait qu'un changement technologique s'est produit. En effet, la nature abstraite des règles neutres et technologiquement indifférentes devrait protéger celles-ci contre l'évolution technologique, ce qui est précisément la raison pour laquelle l'utilisation de telles règes a été prônée. Pour que la technologie ait un impact sur les règles neutres et technologiquement indifférentes, il faudrait que cet impact soit indirect – induit par une transformation plus générale de la société. Pour ce qui est du droit de la guerre, il faudrait que le processus se déroule en deux temps : d'abord, l'évolution technologique venant affecter la nature de la guerre en général, puis, en conséquence, le changement survenu dans le caractère de la guerre venant entraîner un changement dans le droit.

69 Voir R. J. Mathews et T. L. H. McCormack, *op. cit*. note 5.

70 Pour un point de vue particulièrement sombre, voir Chris af Jochnick et Roger Normand, « The Legitimation of Violence: A Critical History of the Laws of War », *Harvard International Law Journal*, vol. 35, n° 1, 1994, en particulier pp. 66-68 (concernant les balles explosives) et pp. 73 et 74 (dirigeables). Voir aussi R. Liivoja, *op. cit*. note 53, pp. 84-86 (concernant le poison et les arbalètes).

71 Voir Protocole relatif aux armes à laser aveuglantes, annexé à la Convention 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, 1380 RTNU 370, 13 octobre 1995 (entrée en vigueur le 30 juillet 1998).

La première partie de ce processus n'est pas du tout, bien entendu, une question de droit. Elle a plutôt trait, de manière plus générale, à la relation entre l'évolution technologique et l'évolution sociologique. En termes très simples, la question de savoir si la technologie fournit des outils que les personnes peuvent utiliser comme bon leur semble (conception « instrumentale » de la technologie) ou si la technologie est en fait moteur du changement social (conception « déterministe » de la technologie), a suscité un débat considérable[72].

Ce débat a également eu lieu dans le cadre de la guerre et des affaires militaires. Ce qui semble être largement admis, c'est que la technologie joue un rôle important dans la guerre et qu'il existe une forte corrélation entre l'état général de la technologie et la nature de la guerre. De nombreux historiens traitant de la technologie militaire ont mis en évidence le rôle majeur joué par la technologie dans la guerre, tout en s'efforçant de ne pas retomber dans un point de vue purement déterministe. Ainsi, Martin van Creveld affirme que « la guerre est complètement imprégnée par la technologie et régie par celle-ci [traduction CICR] » mais poursuit en soulignant que « le simple fait que la technologie joue un rôle très important dans la guerre n'implique pas qu'elle peut, à elle seule, dicter la conduite d'une guerre ou mener à une victoire [traduction CICR][73] ». De la même manière, Alex Roland fait observer que

> La technologie a été, tout au long de l'histoire, la source principale d'innovation militaire. Plus que tout autre facteur, elle impulse des changements dans la nature de la guerre. […] Cependant, si grande soit l'influence de la technologie sur la guerre, elle ne la détermine jamais – ni la manière dont celle-ci sera conduite, ni l'issue qu'elle aura. Dans la guerre, la technologie préside, mais ne règne pas [traduction CICR][74].

Selon A. Roland, la technologie ouvre des portes, mais la question de savoir si les sociétés les emprunteront, est une autre affaire. S'agissant de la technologie militaire en particulier, des différences marquées ont été observées dans la disposition de différentes sociétés, souvent en raison de facteurs culturels, à franchir certaines « portes » en particulier. Le développement initial de la poudre noire en Chine et son adaptation rapide en poudre à canon en Europe, en constitue un exemple révélateur. Ainsi, lorsque l'on évalue l'impact de la technologie sur la guerre, il est nécessaire de prendre en compte, parallèlement, des facteurs politiques, économiques, culturels et autres. Ceci ne s'avère certainement pas chose aisée.

Ce qui complique encore les choses, c'est le débat sous-jacent relatif à la continuité du changement dans la guerre. Dans les années 1990, la notion de « révolution

72 La question de savoir si la technologie incarne un ensemble de valeurs ou, plutôt si celle-ci est neutre sur le plan des valeurs, ajoute une dimension supplémentaire au problème. Voir, par exemple, Andrew Feenberg, « What Is Philosophy of Technology? », *in* John R. Dakers (dir.), *Defining Technological Literacy*, Palgrave Macmillan, New York, 2006.

73 Martin van Creveld, *Technology and War: From 2000 BC to the Present*, édition révisée, The Free Press, New York, 1991, pp. 1 et 3.

74 Alex Roland, « War and Technology », *FPRI FootNotes*, vol. 14, n° 2, 2009, disponible sur : www.fpri.org/ articles/2009/02/war-and-technology.

dans les affaires militaires » (RMA) s'est répandue, suggérant que les évolutions dans les affaires militaires se produisent, pour ainsi dire, par à-coups – qu'elles sont concentrées sur des périodes relativement courtes plutôt que se déroulant à un rythme soutenu. Le concept original de RMA concernait spécifiquement les évolutions technologiques, même si des variantes ultérieures ont considéré le changement technologique comme n'étant que l'un des facteurs qui favorisent l'évolution de la guerre.

Le concept de RMA – plus tard rebaptisé « transformation militaire » – en est venu à susciter une très vive controverse[75]. Toutefois, comme l'a souligné l'historien Jeremy Black, la notion de RMA est « à la fois description, analyse, pronostic et mission ; et l'essentiel de la confusion qui entoure l'utilisation du terme est liée à la non distinction entre ces différents aspects de la situation [traduction CICR][76] ». Le concept s'est révélé particulièrement litigieux lorsqu'il a été utilisé comme « pronostic et mission » pour prôner un changement dans la technologie ou la tactique militaire, afin de prendre le dessus dans une RMA apparente et que ce changement n'a pas produit les avantages escomptés. Il a été mieux mis à profit lorsqu'il a été appliqué de manière descriptive et analytique aux évolutions de la guerre avec un peu de recul, plutôt que dans une tentative de prédire l'avenir. C'est ce qu'a réalisé Max Boot, par exemple, dans son excellent ouvrage *War Made New: Technology, Warfare, and the Course of History*[77].

Les difficultés liées à l'évaluation des évolutions du droit de la guerre au regard des évolutions technologiques sont énormes, en particulier lorsqu'il s'agit de changements dans les règles technologiquement neutres et technologiquement indifférentes qui caractérisent le droit international humanitaire. Non seulement, on doit s'appuyer sur une histoire du droit superficielle, mais on est également entraîné dans des débats hautement polarisés sur l'impact de la technologie sur la guerre. Cela dit, deux innovations majeures dans le domaine de la technologie des armements peuvent être mentionnées, dont on pourrait dire qu'elles ont eu un impact tout à fait différent sur le droit.

La première fut la poudre à canon. Parallèlement à la guerre des chevaliers du Moyen Âge en Europe, s'était développé un « droit des armes » qui englobait les codes chevaleresques et certaines anciennes coutumes, telles que le statut protégé des hérauts. Ce droit des armes ne s'appliquait qu'entre chevaliers – l'élite guerrière riche, cosmopolite et chrétienne. Les modestes fantassins et autres gens du peuple, sans parler des non-chrétiens à l'époque des croisades, avaient peu à espérer des idéaux chevaleresques. La « révolution de la poudre », comme on l'appelle (vers 1500-1700), porta un coup décisif aux combattants à cheval du Moyen Âge en les remplaçant par des « soldats d'infanterie armés d'engins balistiques : d'abord l'arc long, puis les

75 Pour une analyse récente, voir Jeffrey Collins et Andrew Futter (dir.), *Reassessing the Revolution in Military Affairs: Transformation, Evolution and Lessons Learnt*, Palgrave Macmillan, New York, 2015.

76 Jeremy Black, « The Revolution in Military Affairs: The Historian's Perspective », *The RUSI Journal*, vol. 154, n° 2, 2009, p. 98.

77 Max Boot, *War Made New: Technology, Warfare and the Course of History, 1500 to Today*, Gotham, New York, 2006.

arquebuses et les mousquets [traduction CICR][78] ». Quels qu'aient pu être les effets pratiques des idéaux chevaleresques – plutôt limités, selon la plupart des ouvrages – un système de réglementation fondé sur la classe sociale, ne pouvait survivre à l'ère de la poudre à canon. Le droit des armes chevaleresque fut éclipsé et, par la suite, dépassé par des codes de conduite édictés pour des opérations militaires précises[79]. Ces codes devinrent les prédécesseurs des codes contemporains de discipline militaire. En bref, l'évolution technologique eut une incidence sur la conduite de la guerre, ce qui entraîna des modifications du cadre réglementaire. La technologie contribua au développement d'un droit de la guerre qui était plus égalitaire et universel dans son application que le droit des armes.

L'innovation qui devrait être mentionnée en comparaison est la « bombe atomique ». Il ne fait aucun doute que les armes nucléaires représentèrent un énorme changement technologique pour ce qui est des capacités des États à conduire la guerre. À juste titre, les armes nucléaires furent ensuite enfermées dans un ensemble élaboré, bien qu'incomplet, de mesures de non-prolifération et de désarmement techno-spécifiques[80]. Parallèlement, certaines questions concernant l'application du droit de la guerre furent soulevées.

D'abord, un certain nombre d'États ont indiqué que, selon leur interprétation, le Protocole additionnel I n'avait pas pour objet de régir les armes nucléaires[81]. Toutefois, dans son avis consultatif sur les armes nucléaires, la Cour internationale de justice a confirmé que l'emploi d'armes nucléaires devrait être « compatible avec les exigences du droit international applicable dans les conflits armés, spécialement celles des principes et règles du droit international humanitaire[82] ». Ceci signifie que ces règles progressistes du Protocole additionnel I qui n'ont pas été intégrées au droit international coutumier demeurent inapplicables aux armes nucléaires[83].

Ensuite, l'ambiguïté de l'avis consultatif sur les armes nucléaires a entraîné des débats considérables. Comme chacun sait, la Cour estima que l'emploi d'armes nucléaires « serait généralement contraire » aux règles du droit international applicable dans les conflits armés[84]. La Cour ne fut cependant pas en mesure de « conclure de façon définitive que […] l'emploi d'armes nucléaires serait licite ou illicite dans une circonstance extrême de légitime défense dans laquelle la survie même d'un État serait en cause[85] ». Ceci pourrait être interprété comme laissant à penser que

78 *Ibid.*, pp. 17 à 105.
79 S. C. Neff, *op. cit.* note 36, pp. 74 et 75.
80 Pour un aperçu, voir par exemple Dieter Fleck, « Nuclear Weapons », *in* Rain Liivoja et Tim McCormack (dir.), Routledge Handbook of the Law of Armed Conflict, Routledge, Abingdon, 2016.
81 Voir les déclarations formulées lors de la signature par le Royaume-Uni et les États-Unis et, lors de la ratification, par la Belgique, le Canada, la France, l'Allemagne, l'Irlande, l'Italie, les Pays-Bas, l'Espagne et le Royaume-Uni.
82 Cour internationale de justice, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996, par. 105, 2, D).
83 Pour une analyse et des références supplémentaires, voir Julie Gaudreau, « Les réserves aux protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de la guerre », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 85, n° 849, 2003.
84 Cour internationale de justice, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1996, par. 105, 2, E).
85 *Ibid.*

des « circonstances extrêmes de légitime défense » permettraient de laisser de côté les restrictions imposées par le droit de la guerre, proposition allant totalement à l'encontre des principes fondamentaux du droit de la guerre. Cette interprétation ne fut cependant pas invoquée par les États devant la Cour et fut, dans tous les cas, catégoriquement rejetée dans des publications ultérieures[86].

En dépit de ces difficultés, les armes nucléaires n'ont pas donné lieu à une réforme en profondeur du droit de la guerre. Pourquoi ? Une explication possible est que, bien qu'elles aient modifié le paysage stratégique, les armes nucléaires n'ont eu que peu d'impact sur la façon classique – en fait, « conventionnelle » – de mener la guerre. Comme l'a fait observer Andrew Ross, « la révolution nucléaire a eu des implications sur la façon de mener la guerre bien plus importantes au niveau stratégique qu'aux niveaux opérationnel et tactique. Il s'est agi d'une question de dissuasion et de la manière dont nous envisageons la dissuasion, plutôt que d'une question sur la façon de livrer la guerre [traduction CICR][87] ».

L'importance de l'histoire

Gregory Mandel a fait observer que « l'étude de la manière dont les problèmes antérieurs relatifs au droit et à la technologie ont été résolus et en particulier comment ils ont parfois été mal gérés, fournit des leçons précieuses pour faire face aux problèmes actuels et futurs relatifs au droit et à la technologie, à mesure que ceux-ci sont soulevés [traduction CICR][88] ». Cela est également valable pour le droit de la guerre et la technologie militaire. Quels peuvent donc être les enseignements tirés ? Étant donné la large gamme des technologies militaires, à la fois passées et actuelles, il serait audacieux, pour un article aussi court que celui-ci, d'asséner des « leçons » définitives devant être tirées de l'histoire, ou même de décrire une méthodologie permettant d'identifier de telles leçons. Néanmoins, quelques observations d'ordre général peuvent être formulées avec une relative sécurité.

Régularité des chocs technologiques

Le droit de la guerre n'a cessé d'être remis en question par les nouvelles technologies. Nombre d'entre elles – en particulier les armes – ont été perçues, tout au moins

86 Voir par exemple Timothy L. H. McCormack, « Un *non liquet* sur les armes nucléaires – La Cour internationale de Justice élude l'application des principes généraux du droit international humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 823, 1997 ; Dapo Akande, « Nuclear Weapons, Unclear Law? Deciphering the Nuclear Weapons Advisory Opinion of the International Court », *British Yearbook of International Law*, vol. 68, 1997, pp. 208-210.

87 Andrew L. Ross, « The Role of Nuclear Weapons in International Politics: A Strategic Perspective », *FPRI FootNotes*, mars 2009, disponible sur : www.fpri.org/article/2009/03/the-role-of-nuclear-weapons-in-international-politics-a-strategic-perspective.

88 Gregory N. Mandel, « History Lessons for a General Theory of Law and Technology », *Minnesota Journal of Law, Science & Technology*, vol. 8, n° 2, 2007, p. 552.

initialement, comme étant, dans une certaine mesure, quelque peu contraires au droit existant. Selon G. Best

> L'histoire de la guerre a été ponctuée, à maintes reprises, par des allégations selon lesquelles certaines nouvelles armes sont « illicites », parce qu'elles sont, d'une certaine manière, « injustes » au regard des critères prédominants d'honneur, de justice etc., ou parce que leur action est plus néfaste qu'elle n'a besoin de l'être [traduction CICR][89].

G. Best a soutenu que « c'est plus souvent le caractère inhabituel et l'efficacité immédiate [d'une nouvelle arme] qui attire l'opprobre plutôt qu'une nocivité objectivement mesurable [traduction CICR][90] ». Il concluait de manière assez morose que « quelle que soit la nature et la force des objections rencontrées initialement, [les nouvelles armes] se glissent dans la pratique courante aussitôt que leurs détracteurs ont la possibilité de les acquérir à leur tour, après quoi le droit est adapté en conséquence [traduction CICR][91] ».

La question de savoir si G. Best avait effectivement raison pour ce qui est de l'adaptation du droit, n'est pas ce qui nous préoccupe ici. Ce qui importe, c'est que le changement technologique ne soit pas un nouveau type de défi pour le droit de la guerre. La situation prétendument précaire dans laquelle se trouve actuellement le droit, n'est pas nouvelle. Ce qui pourrait bien être vrai, en revanche, c'est que l'évolution technologique se produit à un rythme beaucoup plus rapide aujourd'hui que par le passé, exacerbant de ce fait le problème du retard qu'a tendance à prendre le droit sur la technologie.

Efficacité de la réglementation

Les démêlés antérieurs entre le droit et la technologie apportent quelques éléments d'information sur la résilience du droit face aux nouvelles technologies et sur l'efficacité des solutions juridiques adoptées à leur propos.

Dans le cadre juridique interne, il y eut de nombreux débats sur l'opportunité d'un droit technologiquement neutre pour mieux faire face à l'évolution technologique[92]. Il s'agit là aussi d'une question importante pour le droit de la guerre. Dans certains cas, le droit a été si spécifique qu'il en est simplement devenu inapplicable. L'exemple le plus flagrant en est l'interdiction de la guerre des gaz. La première interdiction de l'emploi des gaz dans la guerre apparut dans la Déclaration de la Haye de 1899, par laquelle les États contractants avaient convenu d'interdire « l'emploi des projectiles qui ont pour but unique de répandre des gaz asphyxiants ou délétères[93] ». Pendant la Première Guerre mondiale, cet engagement fut clairement violé par

89 G. Best, *Humanity in Warfare*, *op. cit*. note 32, p. 62.
90 G. Best, *War and Law*, *op. cit*. note 32, p. 23.
91 *Ibid*., p. 24.
92 Pour une analyse, voir par exemple B.-J. Koops, *op. cit*. note 56 ; C. Reed, *op. cit*. note 68.
93 Déclaration (IV, 2) de La Haye 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, 187 CTS 453, 29 juillet 1899 (entrée en vigueur le 4 septembre 1900).

l'emploi d'artillerie à gaz et d'obus de mortier[94]. Cependant, les belligérants cherchèrent également des moyens de contourner l'interdiction. Les Allemands mirent ainsi au point « un obus à gaz […] qui contenait également une charge explosive pour produire un effet de dispersion des éclats [traduction CICR] », de telle sorte que l'obus n'avait pas pour but *unique* de répandre des gaz[95]. Les belligérants se gazèrent aussi mutuellement (et parfois, eux-mêmes) en dispersant du chlore et du phosphène depuis des réservoirs, plutôt que par l'intermédiaire de projectiles dispersant les gaz[96]. Ce n'est pas par hasard que le protocole de Genève de 1925 introduisit une interdiction plus stricte, prohibant « l'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que de tous liquides, matières ou procédés analogues[97] ».

En même temps, un droit qui serait hautement technologiquement neutre, ne fonctionnerait pas bien sur le plan international. L'insuffisance de précision du droit international est susceptible de mieux assurer le respect du droit techno-spécifique. En particulier, plus les règles relatives aux armes et autres moyens de guerre sont techno-spécifiques, plus il pourrait être facile de concevoir des mesures efficaces de vérification du désarmement et de non-prolifération. Par exemple, il est difficile d'envisager un régime international de vérification qui soit viable pour toutes les armes qui sont de nature à frapper sans discrimination ou à causer des maux superflus. Il est probable que les mesures de vérification s'enliseraient en raison des débats que ceci ouvrirait sur les armes couvertes par l'interdiction.

Aussi, ceci entraîne une question importante concernant le meilleur équilibre à trouver entre des règles technologiquement neutres et des règles techno-spécifiques. La Convention sur les armes chimiques fournit l'exemple le plus élaboré d'un modèle fonctionnel. D'une part, la Convention contient une interdiction totale de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des « armes chimiques »[98]. Ces armes sont, pour leur part, définies en référence aux « produits chimiques toxiques », qui englobent les substances qui, par leur « action chimique sur des processus biologiques, peu[ven]t provoquer chez les êtres humains ou les animaux la mort, une incapacité temporaire ou des dommages permanents[99] ». D'autre part, des mesures de vérification s'appliquent aux produits chimiques dont la liste a été dressée en annexe à la Convention[100]. Ainsi, la Convention sur les armes chimiques conjugue des règles présentant différents degrés de spécificité technologique afin de créer un régime large mais fonctionnel.

94 Voir par exemple. Kim Coleman, *A History of Chemical Warfare*, Springer, Berlin, 2005, p. 27 et s.

95 *Ibid*., p. 14 ; voir aussi Ulrich Trumpener, « The Road to Ypres: The Beginning of Gas Warfare in World War I », *Journal of Modern History*, vol. 47, 1975, p. 468.

96 K. Coleman, *op. cit*. note 95, p. 16 et s. ; voir aussi U. Trumpener, *op. cit*. note 96, p. 468.

97 Protocole concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques, 94 RTSN 65, 17 juin 1925 (entrée en vigueur le 8 février).

98 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, 1974 RTNU 45, 13 janvier 1993 (entrée en vigueur le 29 avril 1997), art. I.

99 Voir *ibid*., art. I, al. 1 et 2.

100 Voir *ibid*., annexe sur les produits chimiques.

Armes, systèmes d'armes et technologie militaire

Se focaliser sur les armes peut être trompeur. Il est vrai, comme ceci a été relevé ci-dessus, que l'adoption d'armes de jet et, en particulier, de la poudre à canon, a contribué à mettre un terme à l'ère de la guerre médiévale, mais, dans d'autres cas, une technologie d'armement unique n'a pas eu un tel impact. Comme le souligne Schmitt, « pour comprendre pleinement les opérations de combat, il est nécessaire de prendre en compte *toutes* les technologies ayant un lien de causalité direct avec l'emploi des armes [traduction CICR][101] ». En d'autres termes, ce sont les systèmes d'armes qu'il faut prendre en considération. Ceci est assurément le cas d'un point de vue historique. Ainsi, l'adoption de l'étrier – qui n'est pas une arme, en soi – a conduit au développement de ce qui était bel et bien un système d'armes – un chevalier sur sa monture muni d'une lance pointant vers l'avant – et le début de l'ère de la guerre médiévale.

Il se peut même que l'on doive aller encore plus loin. Les virages technologiques qui ont façonné la guerre depuis le début des années 1800, ont été caractérisés par des changements plus vastes dans la technologie. Ainsi, par exemple la « première révolution industrielle » dans la guerre (1856-1914), telle qu'elle est décrite par M. Boot, a notamment mené au développement de l'artillerie rayée et des armes à feu automatiques[102]. Cependant, l'arrivée de la machine à vapeur eut un impact peut-être encore plus grand, celle-ci ayant facilité la construction de lignes de chemin de fer et d'usines, ce qui rendit alors possible le déplacement et l'équipement de larges armées recrutées en masse. De manière plus évidente, peut-être, l'informatique numérique a eu des répercussions sur les affaires militaires d'une multitude de façons différentes et pas seulement par rapport aux armes ni même aux systèmes d'armes.

Nouveauté de la technologie

La nouveauté d'une technologie donnée doit inévitablement être évaluée en se référant à l'histoire. En définitive, les choses ne peuvent être nouvelles que par rapport à d'autres qui sont plus anciennes. Cependant, il est facile de surestimer la nouveauté d'une technologie si l'on n'adopte pas un cadre de référence suffisamment large. (Une difficulté connexe tient au danger d'être aveuglé par les prouesses technologiques, surtout lorsque les experts scientifiques et techniques attestent tous des nouvelles capacités de celles-ci[103]). C'est peut-être le débat sur les UAV qui a, jusqu'à présent, le plus bénéficié d'une mise en perspective plus historique. Les observateurs ont souligné la continuité entre les UAV et les technologies antérieures[104] et ont attiré l'attention sur les débats précédents relatifs au fait d'augmenter les distances entre adversaires

101 M. N. Schmitt, *op. cit*. note 22, p. 142.
102 M. Boot, *op. cit*., note 77, pp. 107-201.
103 G. N. Mandel, *op. cit*. note 88, pp. 559-563.
104 Voir par exemple P. W. Singer, *Wired for War: The Robotics Revolution and Conflict in the 21st Century*, Penguin Press, New York, 2009, p. 46 et s. ; Sarah E. Kreps, *Drones: What Everyone Needs to Know*, Oxford University Press, Oxford, 2016, pp. 9-12 ; voir aussi Rain Liivoja, Kobi Leins et Tim McCormack, « Emerging Technologies of Warfare » *in* R. Liivoja et T. McCormack (dir.), *op. cit*. note 80.

lors d'un conflit[105]. Cette approche a montré que la technologie des UAV n'est nouvelle que dans une certaine mesure. La nouveauté de l'évolution technologique qui se produit actuellement – allant de la robotique aux biotechnologies – tient sans doute à l'unique combinaison de multiples technologies, plutôt qu'au développement d'une seule technologie. Cependant, on peut retrouver quelque chose de similaire dans des virages technologiques antérieurs. La première révolution industrielle, mentionnée ci-dessus, concernait aussi une grande diversité de technologies.

Une question connexe est celle des technologies « nouvellement controversées [traduction CICR] » par opposition aux technologies « nouvelles »[106]. Dans le cadre de la technologie militaire, les mines terrestres en sont un exemple. Les précurseurs non explosifs des mines – des engins dangereux impliquant des fosses dissimulées, dans lesquelles étaient placés des pieux – étaient utilisés il y a plusieurs millénaires[107]. Un précurseur plus récent de la mine moderne, un dispositif explosif actionné par pression, fut introduit dans les années 1700 et devint largement utilisé pendant la guerre civile américaine[108]. C'est pourtant seulement dans les années 1970 qu'un consensus suffisant émergea quant à la nécessité de limiter leur emploi, ce qui conduisit à l'adoption du Protocole II de la Convention sur les armes classiques[109]. Il fallut 17 années supplémentaires pour qu'une interdiction complète des mines antipersonnel soit convenue, ce qui est l'objet de la Convention d'Ottawa[110].

Les éléments ayant conduit à cette évolution ne peuvent être examinés en détail ici. Contentons-nous de souligner que l'intérêt d'une limitation de l'emploi des mines terrestres se manifesta en conséquence du grand nombre de civils qui étaient blessés ou tués par des mines. Cette situation pouvant, pour sa part, être attribuée à deux facteurs : le développement de mines compactes qui pouvaient être lâchées d'un aéronef pour créer de vastes champs de mines et la présence accrue de civils dans les zones de combat ou à proximité de celles-ci. Une combinaison de facteurs technologiques et de changements généraux dans la façon de conduire la guerre créèrent ainsi une catastrophe humanitaire, qui rendit les mines terrestres « nouvellement controversées ».

105 Stephanie Carvin, « Getting Drones Wrong », *International Journal of Human Rights*, vol. 19, n° 2, 2015.

106 Expression empruntée à Thérèse Murphy, « Repetition, Revolution and Resonance », *in* Thérèse Murphy (dir.), *New Technologies and Human Rights*, Oxford University Press, Oxford, 2010, p. 8.

107 Voir Mike Croll, *The History of Landmines*, Pen & Sword, Barnsley, 1998, pp. 4 et 5.

108 *Ibid*., pp. 10 et 15.

109 Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de mines, pièges et autres dispositifs annexé à la Convention 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, 1342 RTNU 168, 10 octobre 1980 (entrée en vigueur le 2 décembre 1983).

110 Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction, 2056 RTNU 211, 18 septembre 1997 (entrée en vigueur le 1er mars 1999). Voir aussi Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs, modifié le 3 mai 1996 (Protocole II, modifié le 3 mai 1996), annexé à la Convention 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, 2048 RTNU 93, 3 mai 1996 (entrée en vigueur le 3 décembre 1998) (faisant la distinction entre mines antichar et mines antipersonnel et plaçant des restrictions plus grandes sur l'emploi de celles-ci).

Conclusion

Dans son récent livre intitulé *Future War*, Christopher Coker propose une approche convaincante du futur par le prisme de la science-fiction. En effet, les auteurs de science-fiction analysent généralement les tendances contemporaines et les étirent au-delà des limites du présent, offrant ainsi, selon Cocker, « une ligne de vue sur le futur [traduction CICR][111] ». En outre, la science-fiction peut devenir une « prophétie qui se réalise [traduction CICR] », en ce sens que ses auteurs ne font pas que présager l'avenir, mais en réalité ils le façonnent[112]. Surtout, comme le fait remarquer Coker, « la science-fiction en particulier imprègne l'imaginaire social de l'armée [traduction][113] ». On peut donc difficilement refuser de tenir compte de la science-fiction lorsque l'on envisage les possibles technologies militaires émergentes et les défis qu'elles pourraient occasionner pour ce qui est de leur réglementation.

De la même manière, on ne peut négliger les livres d'histoire. Les publications relatives aux progrès de la technologie militaire du passé et le rôle joué par cette évolution technologique dans la façon de conduire la guerre, sont riches et fascinantes[114]. Malheureusement, on ne retrouve pas cela dans l'histoire du droit de la guerre qui reste dominée par une légende évolutionniste très particulière qui débute par les exploits de Messieurs Lieber et Dunant et qui demeure fixée sur la notion d' « humanité ». Si cela peut rendre difficile une analyse historiquement documentée de l'interaction entre la technologie militaire et le droit de la guerre, cette question n'en semble pas moins offrir de riches perspectives.

Le présent article a soigneusement évité de se prononcer sur la question de savoir si une Convention de Genève sur la guerre cybernétique ou une Convention de la Haye sur les systèmes d'armes opérés à distance seraient souhaitables. Il serait présomptueux de prétendre traiter cette question dans un si court article et irrévérencieux à l'égard du grand nombre d'observateurs qui ont mené des réflexions approfondies sur la réglementation des technologies militaires émergentes. Nous suggérons cependant que c'est seulement en tenant compte de l'évolution continue de la technologie militaire et du droit de la guerre que l'on peut correctement évaluer la gravité des nouveaux défis et l'adaptabilité du droit.

111 Christopher Coker, *Future War*, Polity, Cambridge, 2015, p. 15.
112 *Ibid*., p. 29.
113 *Ibid*., p. 28.
114 Voir en particulier R. L. O'Connell, *op. cit*. note 26 ; M. van Creveld, *op. cit*. note 73 ; M. Boot, *op. cit*. note 77.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

RAPPORTS ET DOCUMENTS

Le Commentaire mis à jour de la Première Convention de Genève – un nouvel outil pour générer le respect du droit international humanitaire

Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts, Eve La Haye et Heike Niebergall-Lackner

Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts, Eve La Haye et Heike Niebergall-Lackner sont conseillers juridiques au sein de l'Unité de mise à jour des Commentaires de la Division juridique du CICR.

Résumé

Depuis leur publication, respectivement dans les années 50 et 80, les Commentaires des Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels de 1977 sont devenus une référence fondamentale pour l'application et l'interprétation de ces traités. Le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), qui s'est entouré d'un groupe d'éminents spécialistes, a entrepris de mettre à jour ces Commentaires afin de prendre en compte l'évolution du droit et de la pratique et de présenter les interprétations qui prévalent aujourd'hui. La version actualisée du Commentaire de la Première Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne est désormais finalisée. Le présent article fournit un aperçu du processus de cette mise à jour et de la méthodologie utilisée. Il résume également les principales évolutions observées dans l'interprétation des règles conventionnelles et reflétées dans la nouvelle édition du Commentaire.

Mots clés : droit international humanitaire, Première Convention de Genève, Commentaire mis à jour, Comité international de la Croix-Rouge, pratique des États, protection des blessés et des malades, conflit armé non international, obligation de respecter et de faire respecter, qualification des conflits armés, offre de services, genre, diffusion, répression pénale.

Une interprétation contemporaine du droit humanitaire

En 2011, le Comité international de la Croix-Rouge (CICR), en coopération avec un certain nombre d'éminents spécialistes externes à l'Institution, a entrepris un important projet de mise à jour des Commentaires des Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels de 1977[1]. Depuis la rédaction des Commentaires initiaux dans les années 50 et 80, les Conventions et leurs Protocoles additionnels ont été mis à l'épreuve à de nombreuses reprises et la manière dont ces instruments sont appliqués et interprétés dans la pratique a considérablement évolué. À travers le projet de mise à jour des six Commentaires, le CICR entend prendre en compte cette évolution afin que chaque nouveau Commentaire offre une interprétation actuelle et complète du droit. Le projet s'inscrit dans le cadre du rôle qui incombe au CICR de « travailler à la compréhension et à la diffusion du droit international humanitaire » (DIH) et à son « application fidèle »[2].

Avec l'achèvement de la mise à jour du Commentaire de la Première Convention de Genève relative à la protection des blessés et des malades dans les forces armées en campagne, la première étape importante est franchie. La nouvelle édition du Commentaire est disponible gratuitement sur le site Internet du CICR[3].

La Première Convention précise l'obligation fondamentale du DIH, prônée dès à l'origine par les fondateurs du CICR, selon laquelle les blessés et les malades des forces armées doivent être respectés et protégés en toutes circonstances, traités avec humanité et soignés, qu'ils soient amis ou ennemis. À cet égard, la Convention incarne, plus encore que tout autre traité de DIH, l'idée portée par Henry Dunant selon laquelle un combattant blessé ou malade et qui se trouve de ce fait *hors de combat* est dès cet instant intouchable[4]. Elle prévoit également la protection du

1 Voir Jean-Marie Henckaerts, « Adapter les Commentaires des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels au XXIe siècle », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, Sélection française 2012 / 4, p. 375 à 380.

2 Voir Statuts du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, 1986, art. 5, par. 2, al. g et par. 4, disponible sur : https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/statutes-movement-220506.htm.

3 Voir https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCI-commentary. Une version papier est publiée aux Éditions Cambridge University Press (décembre 2016). Le Commentaire, qui n'est pour l'instant disponible qu'en anglais, sera traduit en arabe, chinois, espagnol, français et russe.

4 Pour une description des circonstances ayant conduit à la création du CICR et du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, depuis la bataille de Solférino jusqu'à l'adoption de la Première Convention de Genève en 1864, voir François Bugnion, « Naissance d'une idée : la fondation du Comité international de la Croix-Rouge et celle du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, Sélection française 2012 / 4, p. 113-147, disponible sur : https://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/review-2012/irrc-888-bugnion.htm.

personnel médical militaire ainsi que des unités, du matériel et des moyens de transports sanitaires, ce qui constitue une condition essentielle pour que les blessés et les malades puissent être recueillis et soignés. En outre, la Première Convention contient les dispositions relatives à l'utilisation et à la protection de l'emblème, lesquelles réaffirment la fonction protectrice de celui-ci tout en clarifiant les limitations de son usage.

Cette étape est également capitale car la nouvelle version du Commentaire de la Première Convention présente une interprétation actualisée des articles communs aux quatre Conventions de Genève. Certains de ces articles sont en effet fondamentaux en termes d'application des Conventions et de protection prévue par celles-ci. C'est le cas de l'article 1 commun, qui traite de l'obligation de respecter et de faire respecter les Conventions en toutes circonstances, et de l'article 2 commun, qui définit leur champ d'application. Parmi les articles communs, l'article 3 est particulièrement remarquable en ce qu'il constitue la seule disposition des Conventions de Genève de 1949 – universellement ratifiées – qui ait été spécifiquement prévue pour régir les conflits armés non internationaux[5]. Ni les rédacteurs des Conventions de 1949, ni ceux du Commentaire initial de 1952 n'auraient pu anticiper la prépondérance que prendraient les conflits armés non internationaux dans les décennies suivant l'adoption des Conventions. Le Commentaire mis à jour tient compte de cette évolution et offre une analyse détaillée sans précédent du régime juridique contenu dans l'article 3 commun.

Le présent article fournit un bref aperçu du processus d'actualisation du Commentaire de la Première Convention et résume les principales évolutions dans l'interprétation des règles conventionnelles depuis 1949, telles qu'elles ont été observées dans la pratique des États ainsi que dans la jurisprudence et la doctrine internationales. Bien que n'étant pas exhaustifs, les exemples présentés visent à mettre en évidence la pertinence continue du droit international humanitaire dans les conflits armés contemporains. Des références au Commentaire mis à jour sont faites tout au long de l'article et renvoient le lecteur à des discussions plus détaillées sur les sujets en question.

La mise à jour du Commentaire en bref

L'édition 2016 du Commentaire de la Première Convention, tout comme les versions actualisées des trois autres Conventions et des Protocoles additionnels qui sont en cours d'élaboration, vise à contribuer à une clarification du DIH en présentant, suite à un vaste travail de recherche, les interprétations contemporaines du DIH.

Le Commentaire mis à jour conserve la présentation du Commentaire de 1952 (également connu sous l'appellation « Commentaire Pictet ») et commente ainsi, article par article, chaque disposition de la Convention. Il représente l'aboutissement

5 Le Protocole additionnel II, par comparaison, n'a pas été universellement ratifié et a un champ d'application plus limité, sans toutefois que soient modifiées les conditions existantes d'application de l'article 3 commun. Pour l'état de ratification des Conventions et Protocoles, voir : https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/vwTreatiesByTopics.xsp.

de recherches basées, d'une part, sur une analyse de la pratique des États en matière d'application et d'interprétation de ces traités, en examinant par exemple les manuels militaires, les législations nationales ou les déclarations officielles, et, d'autre part, sur les interprétations et clarifications apportées par la jurisprudence et les publications académiques. Par ailleurs, les contributeurs au nouveau Commentaire ont pu s'appuyer sur les archives du CICR et refléter ainsi l'application et l'interprétation de la Convention à la lumière de la pratique observée par le CICR dans les conflits armés survenus depuis l'adoption de celle-ci.

Les chercheurs et praticiens trouveront dans le Commentaire mis à jour des détails pertinents permettant une compréhension approfondie de chaque disposition de la Première Convention. Le Commentaire reflète les interprétations du droit telles qu'elles prévalent aujourd'hui et inclut non seulement celles qui sont soutenues par le CICR, mais également les vues divergentes ou les questions non résolues qui doivent faire l'objet de plus amples discussions. Il ne s'agit donc pas d'arrêter des conclusions, mais bien de poser des bases solides pour approfondir le débat concernant la mise en œuvre, la clarification et le développement du DIH. Il est important de souligner que le Commentaire mis à jour constitue un nouvel outil d'orientation pour les États, les organisations internationales, les tribunaux et les acteurs humanitaires dans leurs efforts visant à réaffirmer l'importance du DIH et à générer le respect du droit.

Le processus de rédaction du Commentaire a bénéficié de contributions considérables de la part d'intervenants extérieurs, allant ainsi bien au-delà du processus suivi pour la rédaction du Commentaire initial de 1952. De plus, les auteurs chargés de la rédaction du nouveau commentaire d'un article donné ont eu la possibilité de lire et de commenter les commentaires actualisés de chacun des autres articles de la Convention. Cet examen approfondi a ainsi permis de garantir la cohérence des interprétations tout au long du Commentaire. La totalité du Commentaire a en outre été soumise par la suite au Comité éditorial, composé d'éminents juristes du CICR et de l'extérieur[6], pour examen.

Par ailleurs, le projet de Commentaire a fait l'objet d'un examen par les pairs, à savoir plus de 60 praticiens et universitaires du monde entier, qui ont apporté au produit final de précieux commentaires et contributions. Ce processus complexe a permis de garantir que tous les principaux points de vue soient pris en compte[7]. Par conséquent, le Commentaire mis à jour reflète l'interprétation du droit qui est celle du CICR lorsqu'il en existe une, et présente les principales écoles de pensée lorsqu'il existe des divergences de vues sur l'interprétation d'une disposition particulière. Il convient toutefois de noter que, le Commentaire étant par nature un outil d'orientation en matière d'interprétation et de pratique, il n'y a pas eu de consultation officielle des États au cours du processus de rédaction.

Les auteurs du Commentaire ont appliqué, pour le préparer, les règles d'interprétation des traités énoncées dans la Convention de Vienne sur le droit des

6 Le Comité éditorial est composé des experts externes Liesbeth Lijnzaad et Marco Sassòli, et des experts du CICR Philip Spoerri et Knut Dörmann. Pour plus d'informations sur les auteurs / membres du Comité de lecture, ainsi que sur le groupe d'examen par les pairs, voir la partie « Remerciements » du Commentaire sur : https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCI-commentaryAckAbb.

7 Voir par exemple le commentaire de l'article 12 de la Première Convention, section E.1.

traités, en particulier les articles 31 et 32. Ils ont notamment examiné le sens ordinaire des termes des dispositions et leur contexte, les travaux préparatoires de la Première Convention, la pratique ultérieurement suivie en prenant en compte la pratique des États (ou, le cas échéant, l'absence de pratique) et la jurisprudence, ainsi que d'autres règles pertinentes de droit international[8].

Parmi ces autres règles, on citera notamment le DIH coutumier, les trois Protocoles additionnels, ainsi que d'autres traités de droit international, tels que ceux ayant trait au droit international pénal et au droit des droits de l'homme[9]. En effet, de nombreux domaines du droit international, qui voyaient à peine le jour lorsque les Conventions de Genève ont été adoptées, se sont considérablement développés depuis ; c'est le cas du droit des droits de l'homme, du droit international pénal ou du droit des réfugiés. Ces domaines du droit visent tous à apporter une protection aux personnes qui en ont besoin. Le DIH n'est pas une branche autonome ; il interagit au contraire avec ces autres domaines du droit international de manière souvent complémentaire. Par conséquent, les interprétations proposées dans le nouveau Commentaire tiennent compte des développements dans ces domaines, chaque fois qu'ils sont pertinents pour l'interprétation approfondie d'une règle contenue dans la Convention. Le Commentaire mis à jour reflète également les développements dans d'autres domaines du droit international, tels que le droit relatif à la responsabilité des États ou le droit des traités[10].

Pour ce qui est du droit international des droits de l'homme, le Commentaire mis à jour ne prétend pas analyser chaque aspect de la relation complexe entre droit humanitaire et droit des droits de l'homme. Se basant plutôt sur le principe que ces deux branches du droit sont de nature complémentaire, il fait référence au droit des droits de l'homme chaque fois que cela s'avère pertinent, par exemple pour interpréter des concepts communs tels que celui de traitement cruel, inhumain ou dégradant[11].

Le Commentaire pourra également faire référence au droit des droits de l'homme lorsque l'application des Conventions peut se trouver affectée par des obligations internationales en matière de droits de l'homme. Le recours à la peine de mort en est un exemple. Si l'article 3 commun, ainsi que les articles 100 et 101 de la Troisième Convention et l'article 68 de la Quatrième Convention, prévoient l'éventualité du recours à la peine de mort, les nouveaux commentaires de ces articles ne seraient toutefois pas complets s'ils ne faisaient pas référence aux traités

8 Pour plus d'informations sur la méthodologie, se reporter à l'Introduction générale du Commentaire, disponible sur : https://ihl-databases.icrc.org/ihl/full/GCI-commentaryIntroduction.

9 Il convient de noter que le Commentaire fait référence à des traités (autres que les Conventions) partant du principe que ces instruments ne s'appliquent que si toutes les conditions sont remplies au regard de leur champ d'application géographique, temporel et personnel. En outre, ces traités ne lient que les États qui les ont ratifiés ou y ont adhéré, à moins qu'ils ne relèvent du droit coutumier.

10 Pour des exemples concernant la responsabilité des États, voir par exemple le commentaire de l'article 1 commun, par. 144, 160 et 190, et celui de l'article 2 commun, par. 267-270. Pour un exemple concernant le droit des traités, et en particulier la succession d'États en matière de traités, voir le commentaire de l'article 60, section C.4.

11 Voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, à paraître en 2017, par. 615-623 (déjà publié en Anglais : *Commentary on the First Geneva Convention*, 2e édition, Cambridge University Press, 2016).

internationaux qui visent à abolir la peine de mort[12]. Il ne s'agit pas tant, dans de tels cas, d'interpréter les obligations contenues dans les Conventions à travers le prisme du droit des droits de l'homme que de mentionner les obligations parallèles, afin de fournir un panorama complet des dispositions juridiques internationales pertinentes.

Pour ce qui est du droit international pénal, la jurisprudence issue des juridictions pénales internationales comme nationales, qui ne cesse de se développer, illustre la manière dont des concepts identiques ou similaires et des obligations de DIH, ont été appliqués et interprétés dans le but d'évaluer la responsabilité pénale individuelle. Dans la mesure où cette jurisprudence se révélait pertinente pour l'interprétation des Conventions, elle a été examinée.

Un autre exemple est la Convention internationale contre la prise d'otages de 1979 qui a marqué le point de départ de l'interprétation de la notion de prise d'otages. Celle-ci a été corroborée par la pratique ultérieurement suivie, notamment la définition de la prise d'otages comme crime de guerre dans le Statut de la Cour pénale internationale (CPI) de 1998 et dans les Éléments des crimes de la CPI de 2002 et la jurisprudence[13].

Cela dit, il faut souligner qu'une obligation imposée par un traité humanitaire peut recouvrir un champ plus large que les aspects qui en sont pénalisés dans une règle contenue dans un instrument de droit international pénal. Les obligations imposées par un traité de DIH existent indépendamment de la règle de droit international pénal sur laquelle se fonde la jurisprudence. Le contenu de l'obligation peut donc ne pas être identique dans les deux branches de droit ; le Commentaire souligne ces différences lorsque c'est le cas. Par exemple, les expériences biologiques sont interdites par le DIH même si elles ne causent pas le décès de la victime ni ne mettent sérieusement sa santé en danger. Toutefois, pour qu'une telle expérience atteigne le seuil d'applicabilité de l'infraction grave en vertu de l'article 50, il faut qu'elle porte gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé de la personne protégée. En ce sens, la portée de la responsabilité pénale pour la conduite d'expériences biologiques est plus restreinte que la portée de l'interdiction du DIH d'effectuer de telles expériences[14].

Exemples de l'évolution des interprétations depuis 1949

Le Commentaire Pictet se fondait essentiellement sur l'histoire de la négociation des traités respectifs, telle qu'observée directement par les auteurs, et sur la pratique antérieure, particulièrement celle ayant eu cours lors de la Seconde Guerre mondiale.

12 Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Protocole 6), 213 RTNU 222, 4 novembre 1950 (entrée en vigueur le 3 septembre 1953) ; Pacte international relatif aux droits civils et politiques (Deuxième Protocole facultatif), 999 RTNU 171, 16 décembre 1966 (entré en vigueur le 23 mars 1976) ; et Convention américaine relative aux droits de l'homme (Protocole traitant de l'abolition de la peine de mort), 1144 RTNU 123, 22 novembre 1969 (entrée en vigueur le 18 juillet 1978). Voir le commentaire de l'article 3 commun, par. 677.

13 Pour plus de détails, voir le commentaire de l'article 3 commun, section G.3.

14 CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 2994. Un autre exemple serait l'interdiction des atteintes portées à la vie ; voir *ibid.*, par. 886.

Il a donc une valeur institutionnelle et historique importante et, à ce titre, conserve sa pertinence.

Plus de six décennies plus tard, le Commentaire mis à jour de la Première Convention est en mesure d'offrir une perspective plus vaste, qui prend en compte les enjeux et défis soulevés par les conflits armés contemporains, les évolutions de la technologie et du droit national et international. L'analyse utilisée pour la préparation du Commentaire réaffirme un grand nombre des interprétations de 1952, mais elle diffère également de celles-ci dans certains cas.

L'analyse a ainsi montré que les cas d'application de certaines dispositions de la Première Convention de Genève qui avaient fait l'objet d'une attention particulière lors de la Conférence diplomatique, s'étaient rarement produits. Par conséquent, les dispositions en question n'ont pas eu, au cours des conflits survenus depuis la Seconde Guerre mondiale, la pertinence qui leur avait été attribuée lors de la Conférence diplomatique. Dans d'autres cas, les commentaires de certaines dispositions ont été considérablement développés, tant sur le fond que sur la forme, sur la base de la pratique observée et des évolutions du droit international. Les paragraphes qui suivent en fournissent des illustrations.

Articles communs

L'obligation de respecter et de faire respecter les Conventions énoncée à l'article 1 commun

L'une des évolutions dans l'interprétation reflétées dans le nouveau Commentaire concerne l'article 1 commun, qui impose aux États de « respecter et faire respecter » les Conventions. Alors que le Commentaire Pictet de 1952 déclarait que l'article 1 commun ne s'appliquait pas aux conflits armés non internationaux, le Commentaire mis à jour conclut le contraire en se basant sur les développements des six dernières décennies[15]. Cette interprétation se conjugue avec la nature fondamentale de l'article 3 commun, que la Cour internationale de justice (CIJ) a décrit comme constituant « un minimum » en cas de conflit armé[16].

L'interprétation actuelle de l'article 1 commun se fonde sur la pratique des États, des organisations internationales et des tribunaux qui ont reconnu l'obligation de respecter et faire respecter les Conventions, à la fois dans son aspect interne et externe. L'aspect interne couvre l'obligation qu'ont les États de respecter les Conventions et de les faire respecter par leurs forces armées et par les autres personnes ou groupes dont le comportement leur est imputable, ainsi que par toute la population sur laquelle s'exerce leur autorité[17]. L'aspect externe se rapporte à

15 Voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 125-126 ; Jean Pictet (dir.), *Commentaire des Conventions de Genève du 12 août 1949*, vol. I, *Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne*, CICR, Genève, 1952, p. 26.

16 CIJ, *Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua*, Fond, Arrêt, 1986, par. 218.

17 Voir le commentaire de l'article 1 commun, sections E.1 et E.2.

l'obligation de faire respecter les Conventions par d'autres, en particulier d'autres parties à un conflit, et ce, que l'État lui-même soit ou non partie au conflit. Ce dernier aspect a pris une importance accrue[18].

En se fondant sur la pratique, le nouveau Commentaire fournit de plus amples détails sur les obligations négative et positive qui constituent l'aspect externe de cette obligation. L'obligation négative impose aux États de ne pas encourager, aider ou assister à la commission de violations des Conventions. L'obligation positive leur impose de prendre les mesures appropriées pour mettre un terme aux violations des Conventions et de ramener au respect de la Convention une partie au conflit qui manquerait à ses obligations, notamment en usant de son influence sur cette partie. Les États doivent s'acquitter de leur obligation de faire respecter les Conventions en faisant preuve de diligence raisonnable. Ceci signifie que le contenu de cette obligation dépend des circonstances spécifiques, notamment de la gravité de l'infraction, des moyens qui sont raisonnablement à la disposition de l'État et du degré d'influence que celui-ci exerce sur les personnes responsables de l'infraction. Le nouveau Commentaire fournit également une liste d'exemples de mesures que les États peuvent prendre pour faire respecter le DIH.

La qualification des conflits armés aux termes de l'article 2 commun

Le Commentaire mis à jour prend en compte les différents types de conflits armés internationaux qui sont survenus depuis l'époque de la publication du Commentaire Pictet. Il affirme ainsi que le recours unilatéral à la force armée par un État contre un autre État peut constituer un conflit armé, même si ce dernier ne se défend pas ou n'est pas en mesure de se défendre militairement. Le simple fait qu'un État ait recours à la force armée contre un autre État suffit pour qualifier la situation de conflit armé au sens des Conventions de Genève[19].

L'évaluation faite dans le nouveau Commentaire de l'implication militaire d'un État étranger dans un conflit armé non international illustre la manière dont les interprétations ont évolué au cours des dernières décennies et se sont adaptées à la complexité des conflits contemporains impliquant plusieurs parties. Alors que le CICR avait présenté une proposition à la Conférence d'experts gouvernementaux de 1971 selon laquelle l'implication militaire d'un État étranger dans un conflit armé non international internationalisait le conflit dans son ensemble, rendant le DIH régissant les conflits armés internationaux applicable aux relations entre toutes les parties adverses[20], c'est une autre approche qui prévaut largement aujourd'hui et qui

18 Voir le commentaire de l'article 1 commun, section E.3.

19 CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 222 et 223.

20 La proposition indiquait : « Lorsque, en cas de conflit armé non international, l'une ou l'autre Partie – ou les deux – bénéficie, de la part d'un État tiers, du concours de forces armées opérationnelles, les Parties au conflit appliqueront l'ensemble du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés internationaux ». Conférence d'experts gouvernementaux sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés, *Rapport sur les travaux de la conférence*, CICR, Genève, 1971, p. 57. L'une des raisons avancées par les experts pour rejeter cette proposition était qu'elle inciterait les groupes armés non étatiques à chercher à obtenir le soutien d'États tiers ; voir *ibid*. p. 58 et 59.

est également suivie par le CICR. Celle-ci fait la distinction entre les cas où un État étranger intervient en soutien d'une partie étatique ou d'une partie non étatique au conflit. Dans le premier cas de figure, le caractère du conflit armé restera non international car celui-ci continue d'opposer un groupe armé non étatique à des forces armées étatiques. Dans le second cas de figure, si le conflit armé initial entre le groupe armé non étatique et les forces armées de l'État reste également de caractère non international, un conflit armé international survient toutefois en parallèle entre l'État étranger intervenant et l'État partie au conflit initial, puisque dans ce cas ce sont deux États qui s'opposent. Enfin, lorsque plusieurs États étrangers interviennent en soutien à l'une ou l'autre partie au conflit armé non international initial, le caractère international ou non international de chaque conflit bilatéral dépendra du fait que les parties adverses sont seulement des États ou qu'elles impliquent des groupes armés non étatiques[21].

Le Commentaire mis à jour traite également de questions telles que la qualification du conflit dans un cas de figure où un État contrôle un groupe armé organisé non étatique engagé dans des hostilités contre un État tiers. La question du niveau de contrôle qui doit être exercé par l'État sur le groupe armé pour que le conflit dans son ensemble soit qualifié d'international s'est posée dans diverses affaires devant des juridictions internationales[22]. Tout en reconnaissant que les points de vue divergent sur la question du niveau de contrôle nécessaire pour pouvoir attribuer un acte à un État au titre du droit sur la responsabilité des États et pour pouvoir qualifier le conflit d'international ou de non international, le Commentaire expose le point de vue du CICR selon lequel « le test du contrôle global est approprié, non seulement parce qu'il reflète mieux la véritable relation entre le groupe armé et l'État tiers, mais aussi parce qu'il est pertinent pour la détermination de l'attribution »[23].

La réglementation des conflits armés non internationaux dans l'article 3 commun

Il est presque banal d'observer que la grande majorité des conflits survenus au cours des 60 dernières années ont été de caractère non international. De ce fait, l'article 3 commun est devenu une disposition centrale du DIH. La caractéristique d'être à lui seul une « Convention en miniature » pour les conflits ne présentant pas un caractère international avait déjà été soulignée lors de la Conférence diplomatique

21 Pour plus de détails, voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 402–405.

22 Voir par exemple Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), *Le Procureur c/ Dusko Tadic*, affaire no IT-94-1-A, Arrêt (Chambre d'Appel), 15 juillet 1999, par. 102–145 ; Cour internationale de justice (CIJ), *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, *C.I.J. Recueil 2007*, par. 404–405. Pour une analyse sur ces affaires et les critères utilisés, voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 265–273.

23 Pour une analyse sur le critère du contrôle global, voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 265–273, en particulier par. 271.

de 1949[24]. Depuis, les règles fondamentales qu'il contient ont été reconnues comme constituant « un minimum », à caractère obligatoire dans tous les conflits armés et correspondant à des « considérations élémentaires d'humanité »[25].

Le Commentaire mis à jour aborde les diverses questions juridiques qui se posent concernant les circonstances dans lesquelles s'applique cette Convention miniature. Parmi ces questions, on citera le champ d'application géographique et temporel de l'article 3 commun[26], sa force obligatoire pour les groupes armés non étatiques et pour les forces multinationales[27], les personnes protégées[28], les obligations fondamentales des parties à un conflit non international[29], les activités humanitaires[30], les accords spéciaux[31], et le statut juridique des parties au conflit[32].

Le Commentaire examine par exemple ce qu'implique l'obligation de recueillir et soigner les blessés et les malades, qui est énoncée de manière plutôt succincte à l'article 3 commun. L'interprétation se fonde sur l'obligation générale de traiter avec humanité les blessés et les malades, contenue dans cet article, pour souligner que les blessés et les malades doivent être respectés et protégés. Elle s'appuie également sur les éléments exposés dans le Protocole additionnel II et sur les règles du DIH coutumier pour présenter une évaluation complète des aspects de cette protection qui sont implicitement contenus dans l'obligation fondamentale de soigner les blessés et les malades, tels la protection du personnel médical, des infrastructures et moyens de transport sanitaires, et l'utilisation de l'emblème, pour n'en citer que quelques-uns[33].

Par ailleurs, il est désormais admis que les violations graves de l'article 3 commun, telles que le meurtre, la torture et la prise d'otages, constituent également des crimes de guerre dans les conflits armés non internationaux, comme ceci est juridiquement reconnu par le Statut de la CPI et par le DIH coutumier[34]. Le nouveau commentaire de l'article 3 commun analyse ces interdictions à la lumière de la jurisprudence des juridictions pénales internationales et nationales[35]. Il inclut également d'autres analyses sur un certain nombre de discussions juridiques concernant la

24 Voir Conférence diplomatique pour l'élaboration de conventions internationales relatives à la protection des victimes de guerre, *Actes de la Conférence diplomatique de Genève de 1949*, tome II B, p. 321. À l'époque, l'expression avait été utilisée pour souligner le caractère autonome ainsi que la concision du projet d'article qui avait finalement été adopté comme l'article 3 commun, par rapport à d'autres projets examinés lors de la Conférence qui auraient rendu certaines dispositions des Conventions de Genève applicables telles quelles en cas de conflits armés non internationaux.

25 Voir CIJ, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, Arrêt, *C.I.J. Recueil 1986*, par. 218–219.

26 CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 452–502.

27 *Ibid.*, par. 503–517.

28 *Ibid.*, par. 518–549.

29 *Ibid.*, par. 550–580.

30 *Ibid.*, par. 779–840.

31 *Ibid.*, par. 841–860.

32 *Ibid.*, par. 861–869.

33 *Ibid.*, par. 768–778.

34 *Ibid.*, par. 881–888.

35 *Ibid.*, par. 581–695.

protection garantie dans les conflits armés non internationaux, telles que l'interdiction de la violence sexuelle[36], l'applicabilité du principe de non-refoulement pendant un conflit armé non international[37] et la détention extra-judiciaire[38].

Un autre exemple est relatif à l'interdiction des violences sexuelles qui n'est mentionnée explicitement dans les Conventions de Genève que dans le cadre des conflits armés internationaux (voir l'article 27 de la Quatrième Convention de Genève). Toutefois, elle est également contenue implicitement dans les Conventions, s'agissant des conflits armés non internationaux, dans l'obligation de traitement humain. Le Commentaire fait référence à la jurisprudence et aux statuts des juridictions pénales internationales et conclut que les violences sexuelles sont interdites dans tous les conflits armés, en ce qu'elles constituent des atteintes portée à la vie et à l'intégrité corporelle, une forme de torture, des mutilations ou traitements cruels, qui font l'objet d'une interdiction absolue[39].

L'offre de services inscrite aux articles communs 3 et 9

Un autre exemple d'évolution des interprétations concerne les offres de services, mentionnées dans les articles communs 3 (paragraphe 2) et 9, qui émanent du CICR ou d'autres organismes humanitaires impartiaux dans les conflits armés internationaux et non internationaux. Alors que le Commentaire de 1952 affirmait que la décision de consentir ou non à des activités humanitaires sur son territoire appartenait entièrement à la Puissance belligérante, sans qu'elle ait à justifier son refus d'une offre de services[40], le nouveau Commentaire conclut qu'à l'heure actuelle, une telle offre de services ne peut être refusée pour des motifs arbitraires. Depuis 1949, le droit international en général, et le DIH en particulier, ont évolué et il est désormais admis que la partie au conflit dont le consentement est sollicité doit évaluer une offre de services en toute bonne foi et en conformité avec ses obligations juridiques internationales concernant les besoins humanitaires[41]. Par conséquent, lorsqu'une partie à un conflit n'a pas la capacité ou la volonté de répondre à ces besoins humanitaires, elle est tenue d'accepter une offre de services émanant d'un organisme humanitaire impartial. Si ces besoins humanitaires ne peuvent être pourvus par ailleurs, le refus d'une offre de services émanant d'un organisme humanitaire impartial serait arbitraire et constituerait de ce fait une violation du droit international[42].

36 *Ibid.*, par. 696–707.
37 *Ibid.*, par. 708–716.
38 *Ibid.*, par. 717–728.
39 *Ibid.*, par. 696–707.
40 J. Pictet, *op. cit.*, note 15, p. 110.
41 CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, rapport établi pour la XXXIe Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, 2011, p. 25.
42 CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 833–834 et 1173-1174.

Évolutions dans d'autres domaines

La protection des blessés et des malades

Le principal objectif de la Première Convention de Genève est de garantir le respect et la protection des blessés et des malades des forces armées en période de conflit armé. Depuis la première inscription de cette notion dans le droit international des traités en 1864, et même depuis l'adoption des Conventions de Genève en 1949, la nature de la guerre a considérablement évolué. Tout en tenant compte du contexte contemporain dans lequel s'applique l'obligation de respecter et protéger les blessés et les malades, le commentaire mis à jour de l'article 12 affirme que celle-ci demeure l'un des fondements du DIH. En s'appuyant sur les définitions précises énoncées dans le Protocole additionnel I, le nouveau commentaire de l'article 12 confirme les critères décisifs permettant de déterminer si un membre des forces armées est blessé ou malade, à savoir le fait que la personne a besoin de soins médicaux et ce, quelle que soit la gravité de son état, et le fait qu'elle s'abstient de tout acte d'hostilité[43].

Le Commentaire mis à jour couvre par ailleurs les aspects clés de l'obligation de respecter et protéger les blessés et les malades, notamment le fait que leur présence doit être prise en considération dans l'appréciation de la proportionnalité lors de la planification et de la conduite d'opérations militaires[44], l'affirmation de l'interdiction de la pratique appelée « dead check » (vérification de la mort) ou « double tap » (double frappe)[45], ou encore l'obligation générale de disposer de services médicaux en premier lieu[46]. Le Commentaire souligne également la nécessité de prendre en compte, lorsqu'une deuxième frappe sur un objectif militaire est envisagée (et avant qu'elle ne soit lancée), la présence de civils et de personnel médical qui pourraient se précipiter sur les lieux d'une attaque pour prodiguer des soins[47].

Enfin, un sujet d'une pertinence opérationnelle majeure pour les autorités militaires a fait débat au cours des décennies écoulées depuis 1949 : celui de savoir si le personnel médical militaire et les unités et moyens de transport sanitaires peuvent être armés et, le cas échéant, dans quelle mesure. La Première Convention de Genève n'aborde cette question qu'au premier paragraphe de l'article 22, qui dispose que le fait que « le personnel de la formation (médicale militaire) ou de l'établissement est armé et qu'il use de ses armes pour sa propre défense ou celle de ses blessés et de ses malades » ne sera pas considéré comme étant de nature à priver cette formation ou cet établissement de la protection qui lui est garantie. La Convention reste ainsi complètement muette sur la question de savoir si des armes peuvent être installées sur ces unités. Le même cas de figure se présente si l'on examine les dispositions relatives aux moyens de transport sanitaires militaires, y compris les aéronefs sanitaires.

43 *Ibid.*, par. 1341–1351.
44 *Ibid.*, par. 1355–1357.
45 *Ibid.*, par. 1404. Les deux termes font référence à une pratique consistant à tirer intentionnellement sur les blessés pour s'assurer qu'ils sont bien morts.
46 *Ibid.*, par. 1389–1391.
47 *Ibid.*, par. 1750.

Enfin, si le principe selon lequel le personnel médical militaire peut être armé est reconnu dans la disposition citée, le texte ne fournit cependant aucune indication sur les limites applicables, le cas échéant, en termes de type d'armes dont ce personnel peut s'équiper, ou en termes de circonstances dans lesquelles celles-ci peuvent être utilisées. Le Commentaire mis à jour analyse l'évolution du droit sur cette question, laissée en suspens dans la Première Convention, ainsi que les implications que peut avoir le fait d'armer le personnel médical militaire et les unités et moyens de transport sanitaires sur le droit d'arborer l'emblème distinctif des Conventions de Genève[48].

L'obligation de diffusion

Alors que le Commentaire Pictet reflétait essentiellement la conviction des rédacteurs de l'époque que le fait même de mieux faire connaître le droit générerait, en soi, un plus grand respect de celui-ci, le nouveau Commentaire tient compte de recherches empiriques qui indiquent qu'il ne suffit pas de connaître une norme pour avoir une attitude favorable à l'égard de celle-ci. La doctrine, l'éducation, la formation et le matériel militaires, tout comme les sanctions, se révèlent être des facteurs déterminants pour façonner le comportement des porteurs d'armes lors d'opérations militaires.

Le Commentaire mis à jour affirme que, pour que la mise en œuvre du DIH soit effective, celui-ci ne doit pas enseigné comme un ensemble distinct et abstrait de normes juridiques, mais qu'il doit au contraire être intégré à toutes les activités militaires et aux programmes de formation et d'instruction. Une telle intégration devrait viser à inspirer et influencer la culture militaire et les valeurs qui la sous-tendent afin de garantir, autant que possible, l'incorporation des considérations juridiques et des principes du DIH dans la doctrine et les processus décisionnels militaires[49].

La répression pénale des infractions

L'article 49 de la Première Convention de Genève porte sur la cessation des actes contraires à la Convention et sur les sanctions pénales en cas d'infraction grave. Une disposition similaire figure dans chacune des quatre Conventions de Genève de 1949. Le nouveau commentaire de l'article 49 a été considérablement étoffé afin de refléter les évolutions importantes dans ce domaine au cours des dernières décennies. Si la section sur le contexte historique est plus courte que dans la version de 1952, le Commentaire mis à jour traite de questions totalement nouvelles. Il fournit ainsi un aperçu de la manière dont les États ont mis en œuvre le régime des infractions graves

48 Voir *ibid.*, par. 1862–1869, 2005–2006, 2393–2402 et 2449.

49 *Ibid.*, par. 2773–2776. Pour plus de détails, voir Andrew J. Carswell, « Comment convertir les traités en tactique pour les opérations militaires », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 96, *Sélection française* 2014 / 3 et 4, p. 175–200, disponible sur : https://www.icrc.org/fr/revue-internationale/article/comment-convertir-les-traites-en-tactique-pour-les-operations ; Elizabeth Stubbins Bates, « Towards effective military training in international humanitarian law », *International Review of the Red Cross*, vol. 96, n°s 895 / 896, 2014, p. 795–816, disponible sur : https://www.icrc.org/en/international-review/article/towards-effective-military-training-international-humanitarian-law.

dans leur législation nationale, ainsi qu'une analyse de la notion de compétence universelle et de l'interprétation qui en est faite par les États[50]. Il propose aussi une évaluation critique du bilan du régime des infractions graves prévu par l'article 49 et analyse si les États ont poursuivi et / ou extradé des criminels de guerre présumés en application des Conventions de Genève[51]. Le Commentaire examine également le concept d'immunité des chefs d'État[52] et l'extension possible du régime des infractions graves aux conflits armés non internationaux[53].

L'évolution du droit international pénal et en particulier la jurisprudence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR), du Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL) et, plus récemment, de la CPI, a permis de définir plus précisément un certain nombre d'interdictions posées par le DIH tant dans les conflits armés internationaux que non internationaux, telles que l'interdiction du meurtre, de la torture, des mutilations, ou celle, mentionnée plus haut, d'effectuer des expériences biologiques, interdictions énoncées à l'article 3 commun et à l'article 12 de la Première Convention.

Quelques questions transversales

Une prise en compte de la perspective de genre dans l'interprétation de la Première Convention de Genève

Le Commentaire mis à jour décrit, lorsque cela est pertinent, comment l'application concrète d'une disposition peut affecter différemment les femmes, les hommes, les filles et les garçons. À cet égard, le Commentaire initial, qui faisait référence aux femmes comme à « des êtres plus faibles et dont l'honneur et la pudeur doivent être respectés » ne serait plus considéré comme approprié à l'heure actuelle[54]. Il reflétait bien sûr le contexte social et historique de l'époque. Aujourd'hui, toutefois, la compréhension des besoins spécifiques des femmes, des hommes, des filles et des garçons, et des capacités liées aux différentes manières dont les conflits armés peuvent les affecter, s'est améliorée. Le nouveau Commentaire prend en compte cette perspective dans les articles pertinents et reflète les évolutions juridiques sociales et internationales sur l'égalité des sexes.

Outre le quatrième paragraphe du nouveau commentaire de l'article 12, qui porte spécifiquement sur le traitement des femmes[55], on trouve d'autres illustrations de cette prise en compte des spécificités des sexes dans le Commentaire mis à jour. C'est le cas, par exemple, dans les commentaires de l'article 3 commun et de l'article 12, qui proposent une analyse de concepts tels que le traitement humain,

50 CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 2863–2867.
51 *Ibid.*, par. 2857 et 2858.
52 *Ibid.*, par. 2872–2877.
53 *Ibid.*, par. 2903–2905.
54 Voir J. Pictet, *op. cit.*, note 15, p. 140.
55 CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 1427–1429 et 1435.

les distinctions sans caractère défavorable et l'obligation de soigner les blessés et les malades[56], ou encore dans les commentaires des articles 6, 11, 23 et 31[57].

Nouvelles technologies

Une interprétation contemporaine du DIH nécessite de prendre en compte les nouvelles technologies et leur impact sur la nature de la guerre dans l'examen de l'application de règles spécifiques du traité.

Ainsi, il est admis à l'heure actuelle que la signalisation des infrastructures sanitaires peut inclure la communication de coordonnées GPS à d'autres parties, en plus ou à la place de la signalisation au moyen de l'emblème distinctif [58]. Les coordonnées GPS peuvent aussi permettre d'identifier les personnes et d'indiquer l'emplacement exact des tombes[59].

L'utilisation du courrier électronique, en tant que moyen le plus rapide de transmettre les informations, en est un autre exemple[60]. Le courrier électronique peut également être utilisé pour transmettre une sommation lorsque celle-ci est requise par le DIH[61]. Si le fait d'utiliser les coordonnées GPS et le courrier électronique afin d'améliorer la protection prévue par la Convention de Genève ne porte pas à controverse, l'application du DIH pour ce qui concerne certaines autres technologies est en revanche plus délicate et fait encore l'objet de discussions. Le nouveau Commentaire analyse ces difficultés en tenant compte des débats actuels, par exemple sur la question de considérer les cyber-opérations comme un recours à la force armée équivalant à un conflit armé[62], ou sur la question des frappes de drones au regard de l'obligation de recueillir et soigner les blessés et les malades inscrite à l'article 15 de la Première Convention[63].

Enfin, la possibilité de prélever des échantillons d'ADN, qui ouvre de nouvelles perspectives en termes d'identification et de collecte de renseignements sur les blessés, les malades ou les morts, en est une autre illustration. Le nouveau Commentaire analyse ces possibilités ainsi que les garanties nécessaires pour l'utilisation d'échantillons et d'analyses d'ADN[64].

56 *Ibid*., par. 553, 578, 766, 1362, 1373 et 1395.
57 *Ibid*., par. 966, 1293, 1931 et 2273.
58 *Ibid*., par. 775 et 2649.
59 *Ibid*. par. 1577, 1667 et 1713.
60 Sur la transmission des renseignements, prévue à l'article 16, par courrier électronique, voir *ibid*., par. 1593 et 1598 ; sur la communication des ratifications ou adhésions par courrier électronique, voir par. 3259.
61 Voir *ibid*., par. 1850.
62 *Ibid*., par. 253–256.
63 *Ibid*., par. 1491.
64 *Ibid*., par. 1584, 1661 et 1673.

Questions spécifiques relatives à la pratique des États

Domaines pour lesquels il y a eu peu de pratique depuis 1949

Le nouveau Commentaire indique que, d'après l'examen de la pratique des États et des jurisprudences nationales, un certain nombre de dispositions n'ont joué qu'un rôle insignifiant dans les conflits armés depuis 1949. Le Commentaire examine, pour ces différents cas, si une règle est tombée ou non en désuétude. Les articles 28, 30 et 31 de la Première Convention, qui réglementent les conditions sous lesquelles le personnel sanitaire et religieux des forces armées et le personnel des sociétés de secours volontaire peuvent être retenus lorsqu'ils sont tombés au pouvoir de l'adversaire, en fournissent des exemples. Alors que les parties belligérantes avaient retenu une forte proportion du personnel sanitaire ennemi durant de longues périodes pendant la Seconde Guerre mondiale[65], une telle pratique s'est avérée avoir rarement eu cours dans les conflits armés internationaux depuis 1949. Si le Commentaire conclut que les dispositions régissant la rétention demeurent toutefois applicables et pertinentes, les recherches montrent que le nombre de conflits armés internationaux dans lesquels elles ont eu à jouer un rôle a diminué avec le temps[66]. Le placement du personnel de sociétés nationales de secours, telles que la Croix-Rouge ou le Croissant-Rouge, à la disposition des services sanitaires des forces armées, illustre également ce point. Cette option a beau rester valable, le cas de figure ne s'est pas produit dans la pratique au cours des décennies récentes et, par conséquent, les articles relatifs au personnel de ces sociétés et à leur matériel et leur identification n'ont pas joué un rôle très significatif depuis 1949[67].

La désignation des Puissances protectrices, régie par l'article 8 de la Première Convention, en est un autre exemple. Alors que la Conférence diplomatique de 1949 avait placé les Puissances protectrices au cœur du mécanisme de contrôle de l'application des Conventions de Genève dans les conflits armés internationaux, la pratique n'a pas évolué en ce sens depuis 1949 et la désignation de Puissances protectrices dans le cas d'un conflit armé international a constitué l'exception plutôt que la règle. En effet, depuis l'adoption des Conventions de 1949, des Puissances protectrices n'ont été désignées que dans cinq conflits[68]. Il semble que la pratique a évolué depuis 1949 jusqu'à en venir à considérer la désignation de Puissances protectrices comme ayant un caractère facultatif. Cependant, ceci n'exclut pas que des Puissances protectrices puissent encore être désignées dans des conflits armés internationaux ultérieurs, en application de l'article 8[69].

65 Voir J. Pictet, *op. cit.*, note 15, p. 237.
66 Pour un exemple récent de retour de personnel médical, voir *op. cit.*, note 11, par. 2610.
67 Voir les commentaires des articles 26, 27, 32, 34 et 43.
68 Des Puissances protectrices ont été désignées pendant la crise du canal de Suez opposant l'Égypte à la France et au Royaume-Uni en 1956, la crise de Bizerte opposant la France à la Tunisie en 1961, la crise de Goa opposant l'Inde au Portugal en 1961, la guerre indo-pakistanaise de 1971 et la guerre des Malouines opposant l'Argentine et le Royaume-Uni en 1982 ; voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 1115.
69 Voir le commentaire de l'article 8, section H.

Le fait qu'une disposition n'est pas appliquée dans la pratique ne la fait pas, en soi, tomber en désuétude. Une règle du traité sera considérée comme étant tombée en désuétude si elle n'est plus applicable ou si elle a été modifiée, conclusion qui ne doit pas être tirée à la légère, mais qui répond à des conditions strictes et nécessite l'accord, tout au moins tacite, des parties, ou l'apparition d'une incohérence dans une règle du DIH[70]. Bien que certaines dispositions ne semblent pas avoir été largement appliquées au cours des six dernières décennies, aucun élément ne permet de suggérer qu'elles ne sont plus applicables.

Procédures prévues par la Convention qui n'ont pas été appliquées telles quelles

Les recherches ont révélé que, pour certaines procédures prévues par la Convention de Genève, la pratique des États s'était écartée de la formule exacte de la Convention, tout en respectant néanmoins les principes et fondements des mécanismes prévus par les rédacteurs.

La pratique des États indique que le recours aux bons offices, prévus comme partie intégrante des procédures de conciliation par l'article 11 de la Première Convention, s'est fait dans la pratique de manière flexible et sans se limiter à des activités visant uniquement à faciliter les contacts entre des parties adverses. Tenant compte de cette évolution et du but humanitaire de l'article 11, le Commentaire mis à jour précise que la référence aux « bons offices » faite au premier paragraphe ne doit pas être interprétée de manière restrictive et qu'elle doit permettre le recours à toute initiative diplomatique qui peut servir l'intérêt des personnes protégées[71].

De la même manière, la procédure d'enquête prévue à l'article 52 de la Première Convention n'a encore jamais été employée. Ceci ne signifie pas que l'idée générale qui sous-tend cette disposition, à savoir que toute violation alléguée du DIH doit faire l'objet d'une enquête, a été rejetée. Au contraire, de telles enquêtes sont menées régulièrement, à l'initiative et sous l'égide de la communauté internationale, dans le cadre de procédures formelles d'enquête au sein du système des Nations Unies, ou de procédures d'établissement des faits dans le cadre des travaux des tribunaux pénaux internationaux. Bien que la procédure d'enquête prévue par les Conventions de Genève de 1949 n'ait pas été utilisée jusqu'à présent, le Commentaire mis à jour ne conclut pas que la disposition est tombée en désuétude. Certains experts continuent à la soutenir, estimant qu'elle représente une option intéressante dans le but de renforcer le respect du DIH[72].

70 Voir *ibid.*, par. 51 et 52 avec des références supplémentaires.
71 Pour une définition de l'expression « bons offices » en droit international et l'évolution de son interprétation, voir CICR, *Commentaire à la Première Convention de Genève*, 2e édition, *op. cit.*, note 11, par. 1282–1286.
72 *Ibid.*, par. 3059–3064.

Pratique des États s'écartant du sens littéral du texte

Pour certaines dispositions, les recherches montrent que la pratique des États n'a pas suivi le sens littéral du texte, tout en respectant néanmoins les idées générales et principes sous-tendant ces dispositions. Ainsi, l'article 38 de la Première Convention prévoit l'utilisation du croissant rouge (ou du lion et du soleil rouges) uniquement « pour les pays qui emploient déjà comme signe distinctif à la place de la croix rouge, le croissant rouge ou le lion et le soleil rouges sur fond blanc ».

Techniquement, cela signifierait qu'aucun des nouveaux États créés ou établis depuis 1949 ne pourrait choisir d'adopter un autre emblème que la croix rouge en devenant partie aux Conventions de Genève. L'examen approfondi de la pratique des États a révélé toutefois qu'aucun État n'a jamais invoqué cette disposition, ce qui atteste essentiellement d'une large perception selon laquelle il ne peut y avoir de hiérarchie entre les signes distinctifs[73]. Le Commentaire mis à jour reflète ainsi l'égalité entre les différents emblèmes, y compris le cristal rouge, ce qui est également confirmé dans le Troisième Protocole additionnel de 2005[74].

L'évolution dans l'interprétation de l'article 8 concernant les Puissances protectrices peut également être considérée comme s'écartant d'une lecture stricte du texte de la disposition. L'obligation selon laquelle la Convention « sera appliquée avec le concours et sous le contrôle des Puissances protectrices » est plutôt considérée à l'heure actuelle comme une option et non plus comme une obligation[75].

Conclusion

Les travaux qui ont été nécessaires à la mise à jour du Commentaire de la Première Convention ont montré que celle-ci reste tout aussi pertinente à l'heure actuelle qu'elle ne l'était lors de son adoption. S'il est vrai que la nature de la guerre se transforme et que de nouveaux systèmes d'armement sont mis au point, les conflits armés continuent néanmoins de se caractériser par le grand nombre de personnes qui se retrouvent dans un besoin urgent de protection. Les Conventions de Genève offrent une telle protection et sont aujourd'hui d'une particulière évidence.

La Première Convention s'est révélée capitale pour garantir soins et protection aux blessés et malades des forces armées comme pour protéger le personnel médical militaire et les unités et moyens de transport sanitaires. Elle a eu une influence déterminante sur le développement des politiques et des procédures militaires nationales et sur l'attribution des ressources, la formation et la mise en œuvre. Sur le fondement des dispositions de la Convention, le CICR appelle les États à respecter certains standards relatifs au traitement des blessés et des malades en temps de conflit armé. Ce sont ces dispositions, entre autres, qui permettent au CICR de mener à bien

73 *Ibid.*, par. 2547–2551.
74 Voir l'article 2 du Troisième Protocole additionnel relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel du 8 décembre 2005.
75 Pour plus de détails, voir le commentaire de l'article 8, section H.

sa mission humanitaire sur le terrain et d'offrir des services humanitaires pendant ces conflits armés.

Néanmoins, les conflits armés continuent à infliger des souffrances que les États avaient espéré éradiquer en adoptant les quatre Conventions, révisées ou en partie nouvelles, en 1949. Le non-respect du droit demeure le plus grand défi pour tous ceux qui sont engagés dans le soulagement des souffrances humaines en temps de guerre. Les Commentaires des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels représentent un outil d'orientation majeur dans les efforts menés par le CICR, les États, les organisations internationales, les tribunaux et les acteurs humanitaires pour générer le respect du droit.

La nouvelle édition du Commentaire de la Première Convention de Genève constitue le premier volume d'une série de Commentaires actualisés qui seront publiés par le CICR au cours des années à venir. Des travaux de recherche sont actuellement en cours concernant la protection des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer (Deuxième Convention), la protection des prisonniers de guerre (Troisième Convention) et la protection des personnes civiles en temps de guerre (Quatrième Convention). Les Commentaires mis à jour de chacune de ces Conventions, ainsi que ceux des Protocoles additionnels I et II, paraîtront successivement au cours de ces prochaines années. Le nouveau Commentaire de la Deuxième Convention sera le prochain à être publié en 2017.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

La position juridique du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère et sur les règles du DIH applicables à ces situations

Tristan Ferraro

Tristan Ferraro est conseiller juridique principal à la Division juridique du Comité international de la Croix-Rouge à Genève.

Résumé

Cet article examine la position juridique du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) à propos des situations dans lesquelles un État, une coalition d'États ou une organisation internationale ou régionale, intervient dans un conflit armé déjà en cours, soit en apportant son soutien à l'une des parties au conflit, soit en exerçant un contrôle sur un groupe armé non étatique partie au conflit armé (ci-après « partie non étatique »). Aux fins de cet article, une intervention étrangère est considérée comme une forme de « cobelligérance » d'un degré tel que la puissance intervenante devient une partie au conflit armé. Les situations dans lesquelles il n'y a pas de lien avéré entre l'intervention étrangère sur le territoire d'un État tiers et un conflit armé déjà en cours sur ce même territoire, n'entrent donc pas dans le champ de la présente analyse.

Cet article a pour objet d'exposer comment le CICR va procéder pour déterminer le droit international humanitaire applicable à ces situations, en se fondant sur le droit existant et sur une approche qui examine séparément chacune des relations bilatérales entre les belligérants.

L'article explique aussi les raisons pour lesquelles le CICR n'utilise plus l'expression « conflit armé interne internationalisé », laquelle porte à confusion en ce qu'elle sous-entend que seul le droit des conflits armés internationaux s'appliquerait à de telles situations. Le CICR recourt donc à une nouvelle terminologie pour qualifier

juridiquement ces situations ; ce changement est destiné à ajuster la terminologie utilisée aux réalités du droit applicable.

Mots clés : DIH, Conventions de Genève, conflit armé, intervention étrangère, soutien militaire, CICR.

Introduction

L'analyse des conflits armés contemporains montre que les belligérants bénéficient souvent, dans leurs opérations militaires, du soutien d'une ou plusieurs puissances extérieures. Leur niveau de participation peut varier selon la forme et l'intensité du soutien qui est apporté : il peut s'agir d'une participation directe à la conduite des hostilités, d'un soutien logistique, ou encore d'un appui financier ou politique. Les parties intervenantes peuvent être des États, agissant seuls ou en coalition avec d'autres États, ou encore des organisations supranationales, qu'elles soient mandatées ou non par les Nations Unies (ONU). Selon les objectifs poursuivis par la ou les puissance(s) intervenante(s), les parties bénéficiant de ce soutien peuvent être des États ou des groupes armés non étatiques.

La position juridique du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère ne concerne que les situations dans lesquelles l'intervention étrangère a une incidence sur l'application du droit international humanitaire (DIH). Cet article ne couvre donc pas les situations dans lesquelles une intervention étrangère vient en appui d'une partie à un conflit armé international (CAI), car ces situations ne soulèvent aucune difficulté juridique particulière pour déterminer les règles du DIH qui leur sont applicables. Dans ces cas, le DIH applicable est clair : toutes les relations entre les belligérants sont régies par le droit des CAI. Cet article ne traitera donc que des situations dans lesquelles une intervention étrangère vient se superposer à un conflit armé non international (CANI) déjà en cours.

Cet article ne couvre pas pour autant toutes les formes d'intervention étrangère, directe et indirecte, dans un CANI déjà en cours. Ainsi, les situations dans lesquelles une puissance extérieure apporte son soutien financier ou politique ne sont pas traitées ici, dès lors que ce type d'appui n'a aucun effet sur l'application du DIH.

Un regard sur les conflits armés récents révèle que les situations examinées dans cet article sont nombreuses[1]. En dépit de leur fréquence, il règne encore un certain flou sur les règles du DIH qui leur sont applicables. Il peut sembler, à première vue, que ces conflits armés se trouvent dans une zone grise du DIH, sans règles spécifiques qui leur seraient applicables. Ces situations peuvent aussi apparaître comme n'entrant pas dans la dichotomie traditionnelle CAI/CANI établie par ce corpus juridique, jetant le trouble sur la nature et la portée du cadre juridique qui les régit.

1 Voir, par exemple, les situations en Afghanistan, au Mali, en République démocratique du Congo et en Somalie.

Cette difficulté à bien appréhender les conflits armés incluant une intervention étrangère, peut conduire à les considérer comme une troisième catégorie de conflits armés[2] qui s'ajouterait aux catégories traditionnelles des CAI et des CANI. Une telle interprétation juridique serait problématique en ce sens qu'elle ouvrirait la porte à une définition du cadre juridique applicable qui serait fondée sur un choix subjectif des règles applicables[3], ou à une approche par trop idéaliste de l'application du DIH[4].

Pour le CICR, les conflits armés incluant une intervention étrangère ne constituent pas une troisième catégorie de conflits et ne sont que l'expression particulière, dans une situation donnée, d'un CAI, d'un CANI ou de l'un ou l'autre de ces types de conflits, en parallèle. Dès lors, la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère s'inscrit parfaitement dans la dichotomie traditionnelle CAI/CANI établie par le DIH.

Les règles propres aux CAI et aux CANI peuvent s'appliquer aux conflits armés incluant une intervention étrangère puisque ces situations sont, tout simplement, une forme de CAI ou de CANI ; les règles du DIH sont suffisamment souples pour régir ces situations de manière efficace et pour faire face à toutes les questions humanitaires qui en découlent.

Ce faisant, la position du CICR repose sur trois éléments essentiels :

1. Les caractéristiques propres aux conflits armés incluant une intervention étrangère sont clairement définies. La position du CICR répertorie les diverses relations entre belligérants dans les situations de conflits armés incluant une intervention étrangère et précise les situations qui en sont exclues.
2. Les règles du DIH applicables aux diverses situations de conflits armés incluant une intervention étrangère sont fixées. À cette fin, le CICR confirme son choix d'une approche dissociée, fondée sur les relations factuelles entre les belligérants et sur les critères traditionnels établis par le DIH permettant de déterminer l'existence d'un conflit armé. La position du CICR précise donc comment les différentes situations devraient être qualifiées, soit de CAI, soit de CANI, soit

2 Puisque les traités de DIH ne contiennent aucune disposition spécifique sur ce type de conflit.

3 La nature *sui generis* de la situation pourrait amener les belligérants à décider de ne pas appliquer l'ensemble du DIH et à choisir les règles à appliquer. Il pourrait en résulter que les droits établis par ce corpus juridique seraient privilégiés au détriment des obligations qu'il impose aux parties au conflit. Une telle approche serait susceptible de créer une grande insécurité juridique et risquerait d'affaiblir la protection procurée par le DIH.

4 En d'autres termes, il s'agirait d'appliquer le droit des CAI à toutes les parties au conflit, sans tenir compte des considérations juridiques, politiques (dans le cas des États) ou pratiques (dans le cas de groupes armés non étatiques). Au sujet de l'application du droit des CAI à toutes les parties à un conflit, voir Éric David et Jean Salmon, *Droit international public*, 26e éd., vol. 3, Presses Universitaires de Bruxelles, Bruxelles, 2012, pp. 728 et s. ; Paolo Benvenuti, « The Implementation of International Humanitarian Law in the Framework of UN Peace-Keeping », *in Law in Humanitarian Crises: How Can International Humanitarian Law Be Made Effective in Armed Conflicts?*, Office des publications officielles des communautés européennes, Luxembourg, 1995, pp. 96 et s. ; Claude Emanuelli, « Les forces des Nations Unies et le droit international humanitaire », *in* Luigi Condorelli *et al.* (dir.), *Les Nations-Unies et le droit international humanitaire*, Pedone, Paris, 1996, pp. 357 et s. ; Robert Kolb, *Droit humanitaire et opérations de paix internationales*, 2e éd., Helbing & Lichtenhahn, Bruxelles, 2006, pp. 57 et s.

encore, dans certains cas, de conflit avec une double qualification CAI-CANI où les règles régissant chacun de ces types de conflit armé, s'appliquent en parallèle. Ainsi, en se fondant sur une analyse factuelle de la situation et en utilisant les critères traditionnels pour établir l'applicabilité du DIH, les conflits armés incluant une intervention étrangère sont qualifiés selon la dichotomie classique CAI-CANI. Cette même qualification est utilisée pour définir le cadre juridique applicable (droit des CAI, droit des CANI, ou les deux), lequel détermine ainsi la terminologie utilisée pour qualifier la situation.

3. L'expression « conflit armé interne internationalisé », source de confusion dans la définition du DIH applicable, ne sera dorénavant plus utilisée. Elle laisse entendre, bien à tort, que le droit des CAI serait totalement applicable à ces situations, ce qui va à l'encontre de l'approche dissociée décrite ci-dessus. Cette expression pourrait également donner l'impression que ces situations forment une troisième catégorie de conflits armés. Aussi, le CICR utilise maintenant une nouvelle terminologie, conforme au DIH applicable aux situations en question.

Les situations visées par les conflits armés incluant une intervention étrangère

Les interventions couvertes par la position du CICR

Afin de déterminer, aussi précisément que possible, le champ et la portée de la position du CICR, il convient tout d'abord de définir les situations de conflit armé incluant une intervention étrangère.

L'expression « conflit armé interne internationalisé » fut utilisée pendant de nombreuses années par le CICR pour désigner les situations dans lesquelles un ou plusieurs États tiers intervenaient dans un conflit armé déjà en cours, sur tout ou partie du territoire d'un État donné. Si ce critère reste approprié, il est important de mieux préciser les caractéristiques d'une intervention étrangère.

Tel qu'exposé dans l'introduction du présent article, les conflits armés contemporains se caractérisent de plus en plus par l'intervention de puissances extérieures en soutien à une ou plusieurs des parties au conflit[5]. Ces interventions, dont la forme et l'intensité sont variables, prennent, en principe, la forme d'un appui militaire, financier, logistique ou politique. Toutefois, toutes les formes d'interventions d'une puissance extérieure, en soutien à un ou plusieurs des belligérants, ne

5 Sylvain Vité, « Typologie des conflits armés en droit international humanitaire : concepts juridiques et réalités », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 91, n° 873, *Sélection française* 2009, pp. 37-63 ; Noam Lubell, *Extraterritorial Use of Force Against Non-State Actors*, Oxford, University Press, Oxford, 2010, pp. 92-102 ; Dapo Akande, « Classification of Armed Conflicts: Relevant Legal Concepts », *in* Elizabeth Wilmshurst (dir.), *International Law and the Classification of Conflicts*, Oxford University Press, Oxford, 2012, pp. 56-70 ; CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, Rapport établi pour la 31e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, octobre 2011, pp. 8-14, disponible au : https://www.icrc.org/fre/assets/files/red-cross-crescent-movement/31st-international-conference/31-int-conference-ihl-challenges-report-11-5-1-2-fr.pdf (toutes les références internet ont été vérifiées en octobre 2018).

sont pas considérées dans la position du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère. En effet, si un soutien politique et/ou financier apporté aux belligérants par des puissances extérieures est susceptible de produire des effets eu égard au droit de la responsabilité internationale[6], ce type de soutien n'a aucun effet sur l'applicabilité et l'application du DIH à la situation en question. C'est pourquoi ce type de soutien n'est pas pris en considération dans la position du CICR, laquelle traite exclusivement des interventions étrangères qui ont réellement une incidence sur l'applicabilité du DIH. Toutefois, un soutien militaire ou logistique apporté par des puissances extérieures à l'une des parties à un conflit déjà en cours, peut avoir une influence sur l'application du DIH – et ainsi entrer dans le cadre de la position du CICR – si ce soutien est considéré comme contribuant à la conduite conjointe des hostilités.

Dans certains cas, le soutien apporté par une puissance extérieure constitue une action intégrée à une opération militaire conduite par la partie au conflit déjà en cours et est ainsi considéré comme un « acte de guerre ». Cet acte doit être considéré comme partie intégrante du CANI déjà en cours. Dès lors, certains actes, comme un soutien logistique pour le transport de troupes de l'un des belligérants sur la ligne de front, la communication de renseignements immédiatement utiles à la conduite des hostilités, ainsi que la participation de membres de la puissance intervenante dans la planification et la coordination des opérations militaires conduites par la partie aidée, sont autant de modes de soutien qui relèvent de la position du CICR – au même titre qu'une participation directe de la puissance intervenante dans les opérations de combat – car ces actes ont une incidence sur l'applicabilité *ratione personae* et *ratione materiae* du DIH. Du point de vue du CICR, une puissance extérieure qui soutient l'un des belligérants peut être considérée comme une partie au CANI déjà en cours lorsque les conditions suivantes sont remplies : 1) un CANI est en cours sur le territoire où la puissance extérieure intervient ; 2) la puissance intervenante participe activement à la conduite des hostilités dans le cadre de ce conflit déjà en cours ; 3) les opérations militaires de la puissance intervenante sont menées en soutien à l'une des parties au CANI déjà en cours ; et 4) les actions en question sont entreprises en application d'une décision formelle de la puissance intervenante d'apporter son soutien à une partie au conflit déjà en cours.

Selon cette approche fondée sur le soutien, la participation de la puissance intervenante dans le CANI déjà en cours pourrait, selon son caractère, s'analyser comme une forme de « cobelligérance », faisant ainsi de cette puissance, une partie au conflit. Lorsqu'il existe un lien étroit entre les actions de la puissance intervenante

6 Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires, adoptés par la Commission du droit international à sa 53e session, 2001, art. 16 ; James Crawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge University Press, New York, 2002, pp. 148-151 ; Christian Dominicé, « Attribution of Conduct to Multiple States and the Implication of a State in the Act of Another State », *in* James Crawford, Alain Pellet et Simon Olleson (dir.), *Oxford Commentaries on International Law: The Law of International Responsibility*, Oxford University Press, Oxford, 2010, pp. 285-287 ; Shabtai Rosenne, *The International Law Commission's Draft Articles on State Responsibility*, Part I, Articles 1-35, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1991, pp. 282-288.

et le CANI déjà en cours, l'évaluation peut être effectuée en se fondant sur la nature du soutien apporté, plutôt que sur les critères traditionnels permettant de déterminer l'existence d'un CANI, lesquels auront déjà été remplis pour qualifier le conflit en cours.

Il est important de souligner que cette approche, qui prend en considération le soutien apporté à l'une des parties à un CANI déjà en cours, complète, sans toutefois les remplacer, les critères visant à déterminer le DIH applicable, lesquels sont fondés sur les critères traditionnels fixés par ce corpus juridique[7]. Ceci permet également d'éviter que des puissances qui apportent une contribution effective aux opérations militaires et qui participent indéniablement à la conduite conjointe des hostilités dans le cadre d'un CANI déjà en cours, puissent ne pas se considérer comme des parties au conflit et ainsi revendiquer une protection contre les attaques directes contre leurs forces armées, au prétexte que l'intensité de la violence n'aurait pas atteint le seuil requis.

Le CICR opère donc une distinction selon la nature de l'internationalisation du conflit. Il distingue entre une internationalisation au sens factuel du terme (signes d'une intervention étrangère, quelles qu'en soient la forme ou l'étendue) et une internationalisation qui a une incidence sur l'applicabilité du DIH *ratione personae* (la puissance intervenante devient une partie au conflit) ou, selon les circonstances, qui viendrait modifier le champ d'application du DIH *ratione materiae* (extension du cadre juridique lorsque l'application du droit des CAI – y compris le droit de l'occupation lorsqu'il est applicable – est déclenchée).

La position du CICR prend également en considération la diversité des puissances intervenantes, élargissant ainsi sa portée aux organisations internationales et régionales. En effet, les organisations internationales participent de plus en plus souvent à des opérations militaires, en soutien à une ou plusieurs parties déjà engagées dans un conflit armé. Ces dernières années, l'ONU (en République démocratique du Congo (RDC)), l'OTAN (en Afghanistan et en Libye) et l'Union Africaine (en Somalie) ont participé directement, tant à des conflits armés internationaux que non internationaux. Il résulte du statut particulier conféré par le droit international public à ces organisations internationales et régionales[8], qu'elles doivent être considérées – *via* leurs organes subsidiaires, que sont les missions qu'elles déploient sur le terrain (comme la MONUSCO[9], la mission de l'ONU en RDC et la FIAS[10], la mission de l'OTAN en Afghanistan) – comme parties au conflit armé international ou non

7 Pour des développements plus approfondis de cette approche, voir Tristan Ferraro, « Applicabilité et application du droit international humanitaire aux forces multinationales », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 95, n° 891/892, *Sélection française* 2013 / 3 et 4, pp. 71-125 ; CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, *op. cit.* note 5, pp. 24-27 ; CICR, *Commentaire de la Première Convention de Genève*, 2e éd., 2016, par. 445-446.

8 Elles sont dotées d'une personnalité juridique internationale – établie de manière explicite ou implicite dans leurs chartes – distincte de celles de leurs États membres ; voir C.I.J., *Réparation des dommages subis au service des Nations Unies*, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1949, p. 178.

9 Mission de l'Organisation des Nations Unies pour la Stabilisation en République Démocratique du Congo.

10 Force internationale d'assistance et de sécurité.

international[11], pour autant que les critères permettant de déterminer que le DIH leur est applicable soient remplis.

Enfin, il est important de souligner que les situations dans lesquelles il n'existe aucun lien avéré entre une intervention étrangère sur le territoire d'un État tiers et un conflit armé en cours sur ce même territoire, n'entrent pas dans le champ de la position du CICR, puisque la définition des conflits armés incluant une intervention étrangère suppose l'existence d'un tel lien. On rencontre ces situations lorsqu'une puissance extérieure, tout en intervenant sur un territoire où un CANI est déjà en cours, n'apporte pas son soutien à l'une des parties et n'exerce aucun contrôle global sur une partie non étatique, ou encore lorsqu'elle intervient sur un territoire où il n'y a aucun conflit en cours[12].

De la même manière, les CANI avec un effet de contagion *(spillover)*, qui sont des conflits se propageant sur le territoire d'un ou plusieurs États voisins avec le consentement tacite ou express du ou des gouvernement(s) concerné(s)[13], ne sont pas visés par la position du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère, à moins qu'une puissance extérieure n'intervienne dans le conflit armé déjà en cours[14].

En résumé, la position du CICR couvre l'intervention étrangère d'un ou plusieurs États, d'une coalition d'États, ou d'une organisation internationale ou régionale, lesquels deviennent parties à un conflit armé déjà en cours, tel que défini par le DIH.

11 Il ne fait dorénavant plus aucun doute que c'est en examinant les objectifs et les fonctions d'une organisation internationale ou régionale, explicitement ou implicitement définis dans sa charte, que l'on peut déterminer quelles sont les règles du droit international qui lui sont applicables *ratione personae*. Il s'en suit que les organisations internationales et régionales qui ont les moyens matériels de participer à des opérations militaires peuvent aussi, par conséquent, devenir des belligérants au sens du DIH et, dès lors, d'être soumises à ce corpus juridique. Les activités d'une organisation internationale ne peuvent toutefois pas être régies par le DIH, à moins que les forces qui sont à sa disposition prennent part à une action militaire qui atteint le seuil requis pour constituer un conflit armé, qu'il soit international ou non international (voir Robert Kolb, Gabriele Porretto et Sylvain Vité, *L'application du droit international humanitaire et des droits de l'homme aux organisations internationales : Forces de paix et administrations civiles transitoires*, Bruylant, Bruxelles, 2005, pp. 117-127 ; Marten Zwanenburg, *Accountability of Peace Support Operations*, Martinus Nijhoff, Dordrecht, 2005, pp. 151-158). Puisque les organisations internationales et régionales ne peuvent pas être parties aux traités de DIH, lorsqu'elles sont impliquées dans un conflit armé, elles sont liées par le DIH coutumier.

12 Bien qu'il soit difficile de concevoir qu'une intervention étrangère sur le territoire d'un État où un CANI est en cours ne constituerait pas un soutien à l'une des parties impliquées dans ce CANI, ce cas peut toutefois se produire. Ainsi en est-il, par exemple, de la première intervention des États-Unis en Afghanistan en octobre 2001 contre les talibans (constitutive d'un CAI), à une époque où ceux-ci étaient partie à un CANI contre l'Alliance du Nord. L'absence de lien avéré entre les deux conflits se déroulant en parallèle, signifiait qu'ils étaient exclus du champ de la position du CICR, puisque les États-Unis ne sont pas initialement intervenus en soutien à l'Alliance du Nord et qu'ils n'en avaient pas le contrôle global. Toutefois, plusieurs mois après le lancement de leurs opérations militaires contre les talibans, les États-Unis ont mené des actions en soutien à l'Alliance du Nord, plaçant ainsi la situation dans le champ de la position du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère.

13 En général, on rencontre ces situations lorsque des forces gouvernementales prennent des mesures contre un groupe armé cherchant à se réfugier sur le territoire d'un État voisin.

14 Toutefois, si l'État sur le territoire duquel le CANI a débordé, intervient par des actions militaires en soutien à l'une des parties, la situation tombe alors dans le champ de la position du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère.

Les différentes formes d'interventions étrangères couvertes par la position du CICR

Les situations visées par la position du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère sont celles dans lesquelles il peut être établi un lien avéré entre l'intervention d'une ou plusieurs puissances extérieures et le conflit armé déjà en cours ou se déroulant en parallèle. Ce lien peut prendre deux formes.

Les interventions étrangères en soutien à l'une des parties à un conflit armé non international

Une intervention étrangère peut être décidée en vue d'apporter un *soutien* à l'une des parties au conflit. Très souvent, ce soutien (qui peut être vu comme une forme de « cobelligérance ») consiste à apporter des moyens militaires à l'une des parties au conflit armé déjà en cours ou se déroulant en parallèle, dans le cadre d'opérations militaires conjointes visant à affaiblir ou à neutraliser l'adversaire. Une telle coopération nécessite parfois la mise en place d'accords de coordination militaire, prévoyant des structures ou des plateformes communes, ou même, pour les plus élaborés d'entre eux, une chaîne de commandement intégrée. Toutefois, le soutien de la puissance intervenante n'est pas toujours aussi apparent. Il peut s'agir d'une action militaire de caractère plus unilatéral, quoique l'objectif reste le même : affaiblir les moyens militaires d'une partie au conflit pour le compte ou au nom de l'adversaire. L'essentiel est d'évaluer si, dans les circonstances de l'espèce, l'action militaire de la puissance extérieure peut être, raisonnablement et objectivement, interprétée comme une action destinée à soutenir l'une des parties au conflit au détriment de l'autre. Si tel est le cas, cette action militaire sera effectivement considérée comme s'inscrivant dans la conduite des hostilités menée conjointement par la puissance intervenante et la partie aidée contre l'ennemi. Elle serait donc clairement considérée comme un soutien au sens défini par le CICR dans sa position.

Les interventions étrangères prenant la forme d'un contrôle global sur l'une des parties à un conflit armé non international

Le lien entre l'intervention d'une ou de plusieurs puissances extérieures et le conflit armé est plus fort lorsque la puissance intervenante exerce un certain *contrôle* sur la partie qu'elle soutient. Dans certaines situations de conflit, l'intervention étrangère s'accompagne d'un contrôle significatif et croissant, exercé sur l'une des parties à un conflit armé déjà en cours. Le plus souvent, le contrôle exercé par une puissance extérieure s'effectue sur une partie non étatique rebelle dans le cadre d'un CANI déjà en cours[15]. Lors du conflit en ex-Yougoslavie, dans les années 1990, le contrôle exercé par le gouvernement serbe sur certains groupes armés combattant dans les CANI qui se déroulaient en Bosnie et en Croatie, en est un exemple symptomatique.

15 Un contrôle global pourrait vraisemblablement précéder le déclenchement du CANI. Ce serait le cas si une puissance étrangère devait établir un contrôle global sur un groupe armé organisé n'ayant pas encore entrepris d'opérations militaires contre l'État partie. Dans ce cas, toute hostilité serait immédiatement régie par le droit des CAI.

Ce type de contrôle crée une relation de subordination entre la partie non étatique et la puissance intervenante.

Afin de déterminer l'existence d'une telle relation de subordination, il convient d'apporter la preuve que la partie non étatique agit effectivement au nom de la puissance intervenante. Un lien doit donc être établi entre les actes de la partie non étatique et la puissance intervenante pour que ces actes soient juridiquement considérés comme étant commis directement par celle-ci. Le régime de l'attribution joue donc un rôle majeur car lorsque les actes de la partie non étatique peuvent être imputés à la puissance intervenante[16], la relation de subordination est alors établie.

L'attribution, processus qui consiste à établir un lien entre un acte et l'individu ou l'entité réputé(e) l'avoir commis, se révèle particulièrement complexe dans le cas d'une entité morale, comme des États et des organisations internationales, dont les actes sont nécessairement imputables à des individus. Après avoir établi qui a commis l'acte (ou plusieurs actes), la seconde étape de ce processus consiste à déterminer si l'individu ou le groupe d'individus en question, exerce ses fonctions au sein de l'entité morale. Si c'est le cas, les actes de ou des individu(s) en question peuvent être considérés comme étant ceux de cette entité[17]. Appliqué aux situations couvertes par la position du CICR, le régime de l'attribution aidera à mesurer l'étendue de la relation entre la partie non étatique et la puissance intervenante et jouera un rôle crucial pour déterminer si les membres du groupe armé non étatique peuvent ou non être considérés comme des agents de celle-ci, ce qui aura des conséquences juridiques, au regard, notamment, de la qualification de la situation conformément au DIH. L'attribution garantit que la puissance intervenante ne puisse pas se dissimuler derrière un intermédiaire pour se dégager des obligations et responsabilités internationales lui incombant en vertu du DIH et pour refuser d'être considérée comme une partie au conflit[18].

Le DIH est muet sur la question de l'attribution. Il ne prévoit aucun critère spécifique permettant d'établir qu'un groupe armé, initialement perçu comme agissant de manière indépendante dans un CANI déjà en cours, soit en fait subordonné à

16 Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), *Le Procureur c. Duško Tadić*, affaire n° IT-94-1-A, Arrêt, Chambre d'appel, 15 juillet 1999, par. 104 : « 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. Dans le premier cas, ces actes, si l'on démontre qu'ils sont imputables à l'État, vont engager la responsabilité internationale de ce dernier ; dans l'autre, ils vont conférer au conflit la qualification de conflit international. »

17 Hervé Ascensio, « La responsabilité selon la Cour internationale de Justice dans l'affaire du génocide bosniaque », *Revue Générale de Droit International Public*, n° 2, 2007, p. 288.

18 Antonio Cassese, « The *Nicaragua* and *Tadić* Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia », *European Journal of International Law*, vol. 18, n° 4, 2007, p. 656. Voir également TPIY, *Tadić*, *op. cit*. note 16, par. 117.

une puissance extérieure, ce qui aurait pour conséquence de modifier la qualification du conflit pour le transformer en un conflit armé international[19]. La seule référence à une telle relation de subordination figure à l'article 4, lettre A, chiffre 2 de la Troisième Convention de Genève de 1949 mais elle y est toutefois exprimée de manière factuelle, sans que soient définies les conditions juridiques permettant d'établir qu'un groupe d'individus formant une milice organisée ou un mouvement de résistance relevant du cadre de cette disposition, « appartienne » en fin de compte à une tierce puissance intervenante[20]. Puisque le DIH ne fixe pas de critère spécifique pour déterminer si un groupe armé non étatique « appartient » à une puissance extérieure, il convient de se référer aux règles générales du droit international public, lesquelles aident à déterminer quand et à quelles conditions, des individus (y compris des membres de groupes armés non étatiques) sont tenus d'agir comme agents *de facto* d'une puissance extérieure.

À cet égard, le droit international de la responsabilité et les développements relatifs à l'attribution proposent des solutions appropriées qui peuvent être transposées en DIH. À toutes fins pratiques, l'élément permettant d'établir un lien entre une partie non étatique et une puissance extérieure aux fins de la qualification d'un conflit conformément au DIH – tout comme pour le droit international de la responsabilité – suppose d'attribuer des actes commis par un individu ou un groupe d'individus, à celui qui est titulaire des obligations internationales (un État ou une organisation internationale)[21].

La Commission du droit international (CDI)[22], les juridictions internationales comme la Cour internationale de Justice (C.I.J.), le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY), la Cour pénale internationale (CPI) et la Cour

19 Les membres du groupe doivent alors être considérés comme agents *de facto* de la tierce puissance intervenante. Voir *ibid*., par. 104 ; CICR, *Commentaire de la Première Convention de Genève*, *op. cit*. note 7, par. 265-273.

20 L'article 4, lettre A, alinéa 2 de la Troisième Convention de Genève (CG III) dispose : « Sont prisonniers de guerre, au sens de la présente Convention, les personnes qui, appartenant à l'une des catégories suivantes, sont tombées au pouvoir de l'ennemi : […] 2) les membres des autres milices et les membres des autres corps de volontaires, y compris ceux des mouvements de résistance organisés, *appartenant* à une partie au conflit et agissant en dehors ou à l'intérieur de leur propre territoire, même si ce territoire est occupé, pourvu que ces milices ou corps de volontaires, y compris ces mouvements de résistance organisés, remplissent les conditions suivantes » (souligné par nous). Selon l'analyse de la Chambre d'appel du TPIY – partagée par le CICR – un conflit armé devient international lorsque la partie non étatique « appartient », au sens de l'article 4, lettre A, alinéa 2 de la CG III, à la tierce puissance intervenante, cette appartenance étant déterminée sur le fondement de l'attribution à cette dernière des actions de cette partie non étatique, conformément au critère du contrôle global. Voir D. Akande, *op. cit*. note 5, pp. 57 et s.

21 Marten Zwanenburg, « International Organisations vs. Troop Contributing Countries: Which Should Be Considered as the Party to an Armed Conflict During Peace Operations? », actes du Colloque de Bruges, « L'implication des organisations internationales dans les missions de paix : le cadre juridique applicable à la question de la responsabilité », 12e colloque de Bruges, 20-21 octobre 2011, *Collegium*, n° 42, automne 2012, p. 26 ; Marina Spinedi, « On the Non-Attribution of the Bosnian Serbs' Conduct to Serbia », *Journal of International Criminal Justce*, vol. 5, 2007, pp. 832-833.

22 Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite et commentaires, adoptés par la Commission du droit international à sa 53e session, 2001 ; voir en particulier le commentaire de l'article 8, pp. 109-115.

européenne des droits de l'homme[23], ainsi que la doctrine[24], ont également établi que la question de l'attribution permettant de lier les actes d'une entité de fait à une puissance intervenante extérieure, est déterminée par la notion de contrôle. Comme Stefan Talmon le souligne à juste titre, « la question de savoir si un acte d'une entité sécessionniste peut ou pas être attribué à une puissance extérieure revient ainsi à s'interroger sur la façon dont on définit le "contrôle" [traduction CICR][25] ». Appelées à examiner cette question, les juridictions internationales interprétèrent d'abord différemment la notion de contrôle lorsqu'il s'agissait d'attribuer les actes d'une partie non étatique à une puissance extérieure. Les différents critères proposés, comme celui du contrôle effectif et celui du contrôle global, devinrent l'objet d'un débat doctrinal.

La jurisprudence internationale et la doctrine ont longtemps hésité entre le concept plus strict du contrôle effectif, privilégié par la C.I.J. dans une décision rendue en 1986[26] et la notion plus large du contrôle global adoptée par le TPIY en 1999[27]. Dans son jugement du 17 juillet 1999, dans l'affaire Tadić, le TPIY soutint :

> Pour imputer la responsabilité d'actes commis par des groupes militaires ou paramilitaires à un État, il faut établir que ce dernier exerce un contrôle global sur le groupe, non seulement en l'équipant et le finançant, mais également en coordonnant ou en prêtant son concours à la planification d'ensemble de ses activités militaires. Ce n'est qu'à cette condition que la responsabilité internationale de l'État pourra être engagée à raison des agissements illégaux du groupe. Il n'est cependant pas nécessaire d'exiger de plus que l'État ait donné, soit au chef du groupe soit à ses membres, des instructions ou directives pour commettre certains actes spécifiques contraires au droit international[28].

Le critère du contrôle global ne fait donc pas simplement référence à une surveillance ou à une simple vérification, mais exige aussi l'exercice d'une certaine forme d'autorité sur l'entité considérée. Il ne fait cependant aucun doute que la notion d'autorité à laquelle il est fait référence est plus large et plus générale que le simple fait d'émettre des ordres et fait plutôt allusion à la direction et à la coordination générale.

23 Voir *infra*.

24 Voir D. Akande, *op. cit.* note 5, pp. 57 et s. ; Marko Milanovic, « State Responsibility for Genocide », *European Journal of International Law*, vol. 17, n° 3, 2006 ; A. Cassese, *op. cit.* note 18, pp. 649-668.

25 Stefan Talmon, « The Responsibility of Outside Powers for Acts of Secessionist Entities », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, juillet 2009, p. 496.

26 C.I.J., *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)*, fond, arrêt, *C.I.J. Recueil 1986*, p. 14, par. 115. Un contrôle effectif, tel que défini dans cet arrêt, signifie qu'il ne suffit pas que la partie soumise au contrôle d'une puissance intervenante étrangère soit à sa solde ou financée par celle-ci, ou que ses actions aient étaient supervisées par cette puissance, il faut également qu'elle ait reçu des instructions directes de sa part.

27 Cette hésitation est perceptible dans les commentaires de la CDI sur le Projet d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite. Abordant la notion de contrôle dans son commentaire de l'article 8, la CDI refuse de choisir entre le contrôle effectif et le contrôle global, énonçant simplement : « En tout état de cause, c'est au cas par cas qu'il faut déterminer si tel ou tel comportement précis était ou n'était pas mené sous le contrôle d'un État et si la mesure dans laquelle ce comportement était contrôlé justifie que le comportement soit attribué audit État » (p. 112).

28 TPIY, *Tadić*, *op. cit.* note 16, par. 131.

La jurisprudence récente des juridictions internationales montre une tendance nette pour appliquer le critère du contrôle global aux fins de la qualification des conflits armés.

Le TPIY fut, de toute évidence, le précurseur en ce domaine, puisque ce fut par les affaires qu'il a eu à connaître, que le critère du contrôle global fut élaboré pour la première fois[29]. Cette approche fut ensuite suivie par la CPI, lorsque la Chambre préliminaire et la Chambre de première instance recoururent au critère du contrôle global dans l'affaire *Lubanga*. La Chambre préliminaire énonça clairement que « lorsqu'un État n'est *pas directement intervenu* sur le territoire d'un autre État en utilisant ses propres troupes, le critère du contrôle global s'applique afin de déterminer si des forces armées agissent au nom du premier État[30] ». Quelques années plus tard, la Chambre de première instance de la CPI fit écho à l'analyse de la Chambre préliminaire dans son jugement du 14 mars 2012, dans lequel elle estima :

> 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 » était 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[31].

Finalement, dans sa décision du 26 février 2007, la C.I.J. déclara explicitement que le critère du contrôle global pourrait être utilisé pour établir la qualification juridique d'une situation, conformément au DIH : « Pour autant que le critère du "contrôle global" soit utilisé aux fins de déterminer si un conflit armé présente ou non un caractère international, […] il se peut parfaitement qu'il soit pertinent et adéquat[32] ».

Le CICR a toujours choisi d'appliquer le critère du contrôle global afin de déterminer la qualification juridique d'une situation de conflit conformément au DIH lorsqu'il semblait y avoir, à défaut d'une relation de subordination, au moins un lien étroit entre une partie non étatique et une puissance extérieure. Ce choix s'explique par le fait que le critère du contrôle global prend mieux en considération la réalité de la relation entre le groupe armé non étatique et la puissance extérieure, en ce qu'il ne conduit pas à ce que le groupe armé ne soit pas considéré comme subordonné à l'État si des instructions spécifiques ne lui sont pas données pour chaque acte de

29 Le concept de contrôle global apparaît dans l'affaire *Aleksovski* (TPIY, Affaire n° IT-95-14/1-T, jugement, Chambre de première instance, 25 juin 1999). Dans ce jugement, les juges Vohrah et Nieto-Navia, dans leur opinion conjointe sur l'applicabilité de l'article 2 du Statut (par. 27), ont conclu que « l'Accusation n'a pas réussi à prouver que, durant la période et à l'endroit dont il est question dans l'acte d'accusation, le HVO agissait en fait sous le contrôle global de la HV dans la conduite du conflit armé contre la Bosnie-Herzégovine. Nous considérons que le HVO n'était pas un agent de facto de la Croatie [...] Par conséquent, l'Accusation n'a pas établi, selon nous, le caractère international du conflit, condition *sine qua non* de l'applicabilité de l'article 2 du Statut. »

30 CPI, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Affaire n° ICC-01/04-01/06, décision sur la confirmation des charges, Chambre préliminaire I, 29 janvier 2007, par. 211.

31 CPI, *Le Procureur c. Thomas Lubanga Dyilo*, Affaire n° ICC-01/04-01/06, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, Chambre de première instance I, 14 mars 2012, par. 541.

32 C.I.J., *Application de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt, *C.I.J. Recueil 2007*, par. 404.

belligérance. De plus, le critère du contrôle global est particulièrement utile puisqu'il analyse le contrôle sur la partie non étatique dans son ensemble, permettant ainsi d'attribuer *l'ensemble de ses actions* à la puissance étrangère intervenante. Ceci est pleinement conforme à la qualification des conflits armés en DIH, selon laquelle l'ensemble des actes accomplis par ceux participant à la violence armée organisée, sont appréciés de manière objective selon des critères fixés par les règles de ce corpus juridique[33].

Le choix opéré par le CICR est donc conforme à la jurisprudence internationale récente de la C.I.J., du TPIY et de la CPI[34].

Le recours au critère du contrôle pour établir le DIH applicable est déterminant sur le plan juridique, puisque la partie non étatique devient subordonnée à

33 Prouver le contrôle effectif pour chaque opération serait pratiquement impossible, puisque cela exigerait un degré de preuve difficilement atteignable. *A fortiori*, le critère de « totale dépendance » prôné par certains auteurs (Marko Milanovic par exemple) et utilisé par la C.I.J. en 2007 dans l'affaire *Génocide* afin de déterminer la responsabilité pour un fait internationalement illicite, rend le critère de l'attribution encore plus strict. Selon H. Ascensio, *op. cit.* note 17, pp. 290-292, « Prise au pied de la lettre, l'expression est absurde car on ne voit guère qu'un organe… *de jure* pour la satisfaire, et encore, à la condition que cet organe ait une compétence liée ! La moindre parcelle de pouvoir discrétionnaire suffirait à anéantir l'hypothèse [pour attribuer les actions en question à l'Etat tiers]… Avec les critères imaginés par la Cour, aucun État fantoche… ne pourra jamais être tenu que pour ce qu'il est : une fiction ». Voir également Jörn Griebel et Milan Plücken, « New Developments Regarding the Rules of Attribution? The International Court of Justice's Decision in *Bosnia v. Serbia* », *Leiden Journal of International Law*, vol. 21, n° 3, 2008. Il convient de noter que bien que la C.I.J. ait utilisé le critère de « totale dépendance » pour déterminer si certains actes commis par des milices serbes bosniaques pouvaient engager la responsabilité internationale de l'État serbe, elle a néanmoins expressément indiqué que le critère moins restrictif du contrôle global pourrait être utilisé pour qualifier un conflit en DIH. Ainsi, pour la C.I.J., les deux critères sont appropriés, mais chacun devrait être utilisé à des fins différentes.

34 Il importe toutefois de préciser que cette approche – et le raisonnement juridique qui la sous-tend – ne bénéficie pas d'un accueil unanime. Une partie de la doctrine (minoritaire) soutient que le recours au critère du contrôle global pour qualifier les conflits armés conformément au DIH est fondé sur une analyse juridique erronée pour deux raisons. D'abord, certains auteurs remettent en question la justesse du raisonnement fondé sur le contrôle global, considérant qu'il serait, tant sur le plan juridique que conceptuel, inapproprié d'utiliser les règles secondaires du droit international public (l'attribution telle que définie par le droit international réglementant la responsabilité) pour déterminer le champ d'application des dispositions primaires du droit international (DIH). Selon ces auteurs, bien que le DIH soit muet sur cette question, il devrait être possible de tirer de ce corpus juridique des règles d'attribution qui lui sont propres pour établir le lien entre un État et un groupe armé non étatique. Par ailleurs, ces auteurs avancent que le concept du contrôle global ne peut pas être utilisé pour attribuer à un État *l'ensemble* des actes d'un acteur non étatique. À ce sujet, ils soulignent que la C.I.J., dans sa décision de 2007 relative à l'affaire *Génocide* de Bosnie-Herzégovine, a précisé que le critère du contrôle effectif pourrait seulement être utilisé pour attribuer des actes spécifiques et individuels, et que seul le critère de dépendance totale était approprié pour attribuer *l'ensemble* des actions d'une entité de fait à un État. Cependant, les tenants de cette argumentation semblent avoir omis le fait que la C.I.J. a opéré une distinction entre les situations au par. 404. Elle a ouvert la porte à l'utilisation du critère du contrôle global pour déterminer la qualification d'un conflit armé en vertu du DIH, tout en indiquant que ce critère était insuffisant pour établir la responsabilité internationale d'un État pour des actes commis par un groupe armé non étatique. Pour une analyse approfondie de ces arguments, voir M. Milanovic, *op. cit.* note 24 ; Marko Milanovic, « State Responsibility for Genocide: A Follow-Up », *European Journal of International Law*, vol. 18, n° 4, 2007 ; S. Talmon, *op. cit.* note 25 ; D. Akande, *op. cit.* note 5, pp. 57 et s. ; Katherine Del Mar, « The Requirement of 'Belonging' under International Humanitarian Law », *European Journal of International Law*, vol. 21, n° 1, 2010 ; Theodor Meron, « Classification of Armed Conflict in the Former Yugoslavia: Nicaragua's Fallout », *American Journal of International Law*, vol. 92, n° 2, 1998.

la puissance intervenante. Au regard du droit international, les membres du groupe armé non étatique deviennent des agents de la puissance extérieure. Au regard de l'application *ratione personae* du DIH, cela signifie que la puissance intervenante se substitue complètement à la partie non étatique et devient ainsi, elle-même, partie au conflit armé déjà en cours à la place du groupe armé non étatique[35]. Le lien entre l'intervention étrangère et le conflit armé déjà en cours – qu'il s'agisse d'un soutien apporté à l'une des parties au conflit armé ou d'un contrôle global sur cette partie – constitue l'élément fondamental qui fait qu'une intervention étrangère va entrer dans le champ de la position du CICR.

À cet égard, il est important de relever que le moment où le soutien est apporté par une ou plusieurs puissance(s) intervenante(s), peut varier. En principe, l'intervention a lieu une fois que le CANI est en cours, mais elle peut aussi coïncider avec l'éclatement du conflit, bien que cela soit plus inhabituel. Dans leur plus grande majorité, les conflits armés incluant une intervention étrangère, appartiennent à la première catégorie. La MONUSCO en RDC (depuis 2008) ainsi que les opérations de l'OTAN en Libye (2011) et en Afghanistan (depuis 2003), en sont des exemples.

Une intervention étrangère conduisant à un *contrôle* sur la partie non étatique est moins courante, sans pour autant être exceptionnelle, comme l'attestent les situations observées en ex-Yougoslavie entre 1992 et 1996.

Les différentes relations entre des belligérants visées par la position du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère sont les suivantes :

- partie étatique c / partie non étatique[36] ;
- État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie étatique c / partie non étatique ;
- partie étatique c / État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie non étatique ;
- partie étatique c / État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale exerçant un contrôle global sur la partie non étatique ;
- État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à partie étatique c / État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie non étatique ou exerçant un contrôle global sur celle-ci.

Le CICR et les règles de DIH applicables aux conflits armés incluant une intervention étrangère

Comme la question du DIH applicable aux conflits armés incluant une intervention étrangère est controversée, le CICR s'est attaché à préciser la façon dont le DIH est applicable à ce type de conflit.

35 Les effets juridiques de l'application *ratione materiae* du DIH sont examinés ci-dessous.

36 Bien que cette relation belligérante initiale ne suppose pas, en soi, l'intervention d'une puissance extérieure, celle-ci est déterminante car elle constitue le socle sur lequel se greffent toutes les autres relations belligérantes visées par la position du CICR.

Pour le CICR, la définition du droit applicable repose sur l'application objective des critères traditionnels des conflits armés, aux faits constatés sur le terrain. À cet égard, tant la doctrine dominante[37] que la jurisprudence internationale[38] ont toujours soutenu que les conflits armés devraient être qualifiés en partant d'éléments factuels, conformément aux critères posés d'une part, par l'article 2 commun aux quatre Conventions de Genève et par l'article 1 du Protocole additionnel I (PA I) de 1977 pour les CAI et, d'autre part, par l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève et par l'article 1 du Protocole additionnel II (PA II) de 1977[39] pour les CANI. À l'occasion de l'affaire *Boškovski*, le TPIY souligna :

> Dans le droit fil de cette approche, les Chambres de première instance ont apprécié l'existence d'un conflit armé par rapport à des éléments objectifs révélateurs de l'intensité des combats et de l'organisation du ou des groupes armés participants en fonction des faits particuliers à chaque affaire[40].

Pour déterminer le droit applicable, le CICR propose une approche dissociée. Il a toujours eu recours à cette approche dans de nombreuses situations où divers types de conflits armés se déroulaient en parallèle. Cette approche consiste à définir le DIH applicable par un examen séparé de chacune des relations bilatérales entre les belligérants, en se fondant sur les faits constatés sur le terrain. Cette approche dissociée est conforme à l'état actuel du droit, tel que ceci a été confirmé par la C.I.J.[41],

37 Voir Éric David, *Principes de droit des conflits armés*, 5e éd., Bruylant, Bruxelles, 2012, p. 120 ; Robert Kolb et Richard Hyde, *An Introduction to the International Law of Armed Conflicts*, Hart Publishing, Oxford, 2008, pp. 75-76 ; Dieter Fleck (dir.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2e éd., Oxford University Press, Oxford, 2008, pp. 47-48 ; Geoffrey S. Corn *et al.*, *The Law of Armed Conflict: An Operational Approach*, Wolters Kluwer Law and Business, New York, 2012, pp. 72, 80.

38 Voir, par exemple, Tribunal militaire des États-Unis d'Amérique, Nuremberg, *United States v. Wilhelm List*, affaire n° 47, février 1948 ; United Nations War Crimes Commission, *Law Reports of Trials of War Criminals*, vol. 8, 1949, p. 59 ; TPIY, *Le Procureur c. Ljube Boškovski et Johan Tarčulovski*, Affaire n° IT-04-82-T, jugement (Chambre de première instance II), 10 juillet 2008, par. 174.

39 Pour une analyse plus approfondie des critères utilisés pour qualifier les conflits armés, voir CICR, « Comment le terme "conflit armé" est-il défini en droit international humanitaire ? », Prise de position, mars 2008, disponible sur : https://www.icrc.org/fre/assets/files/other/opinion-paper-armed-conflict-fre.pdf ; CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains*, *op. cit.* note 5, pp. 7-12 ; Gary D. Solis, *The Law of Armed Conflict: International Humanitarian Law in War*, Cambridge University Press, New York, 2010, pp. 149-156 ; E. Wilmshurst (dir.), *op. cit.* note 5 ; Daniel Bethlehem, Sandesh Sivakumaran, Noam Lubell et Philip Leach, « International Law Meeting Summary: Classification of Conflicts: The Way Forward », Chatham House, 2012, disponible sur : www.chathamhouse.org/sites/default/files/public/Research/International%20Law/011012summary.pdf ; S. Vité, « Typologie des conflits armés en droit international humanitaire : concepts juridiques et réalités », *op. cit.* note 5, pp. 37-63.

40 TPIY, *Boškovski et Tarčulovski*, *op. cit.* note 38, par. 176 ; TPIY, *Le Procureur c. Milutinović* et consorts, affaire n° IT-05-87-T, jugement (Chambre de première instance), 26 février 2009, par. 125 : « L'existence d'un conflit armé ne dépend pas des appréciations des parties au conflit [traduction CICR]. » Voir également Tribunal pénal international pour le Rwanda, *Le Procureur c. Jean-Paul Akayesu*, affaire n° ICTR-96-4-T, Jugement (Chambre de première instance I), 2 septembre 1998, par. 603 : « 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. »

41 C.I.J., *Nicaragua*, *op. cit.* note 26, p. 14.

puis réaffirmé par le TPIY[42] et, plus récemment, par la CPI. Dans l'affaire *Lubanga*, la Chambre préliminaire de la CPI a souligné :

> 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 autre État interviennent dans le conflit (intervention directe) ou si ii) certains participants au conflit armé interne agissent au nom de cet autre État (intervention indirecte)[43].

Dans sa majorité, la doctrine conforte aussi cette approche[44].

Cette dissociation dans l'application des régimes juridiques en fonction des parties impliquées dans le conflit armé, signifie que le DIH applicable – le droit des CAI, le droit des CANI ou les deux – dépend de la nature des différentes relations bilatérales, telles qu'identifiées ci-dessus, qui peuvent exister entre les belligérants dans un conflit armé. En d'autres termes, selon cette approche dissociée, lorsque différents acteurs – étatiques et non étatiques – participent à un même conflit, les règles du DIH qui leur sont applicables varient selon la nature de la relation que chaque belligérant entretient avec chacun des autres belligérants. Lorsqu'une partie étatique participe à des activités militaires contre une ou plusieurs parties non étatiques, cette relation est régie par le droit des CANI. Si ce même État participe aussi à des combats contre un autre État dans le cadre de ce même conflit, leur relation sera régie par le droit des CAI. Ainsi, l'intervention directe d'un État tiers en soutien à une ou plusieurs parties non étatiques, n'internationalise pas toutes les relations entre les parties au conflit et le droit des CAI ne s'applique pas à tous les acteurs impliqués dans ce conflit. Dans ce cas, l'intervention d'une puissance extérieure constitue un élément séparé venant se superposer au CANI déjà en cours, aboutissant à une situation dans laquelle deux conflits armés, de nature différente, se déroulent, en parallèle, sur le même territoire[45].

42 TPIY, *Tadić*, *op. cit.* note 16, par. 84 et arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, chambre d'appel, 2 octobre 1995, par. 77 : « les conflits dans l'ex-Yougoslavie revêtent les caractères de conflits à la fois internes et internationaux ».

43 CPI, *Lubanga*, décision sur la confirmation des charges, *op. cit.* note 30, par. 209. Voir également CPI, *Lubanga*, jugement rendu en application de l'article 74 du Statut, *op. cit.* note 31, par. 536 et 565.

44 Marco Sassòli, « The Legal Qualification of the Conflict in the Former Yugoslavia: Double Standards or New Horizons for International Humanitarian Law? », *in* Sienho Yee et Tieya Wang (dir.), *International Law in the Post-Cold War World: Essays in Memory of Li Haopei*, Routledge, Londres, 2001 ; Luigi Condorelli, « Les attentats du 11 septembre et leurs suites : Où va le droit international ? », *Revue Générale de Droit International Public*, n° 4, 2001 ; Hans-Peter Gasser, « Internationalized Non-International Armed Conflicts: Case Studies of Afghanistan, Kampuchea and Lebanon », *American University Law Review*, vol. 33, 1983 ; James G. Stewart, « Vers une définition unique des conflits armés dans le droit international humanitaire : une critique des conflits armés internationalisés », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 85, n° 850, 2003 ; Robert Kolb, *Ius in bello, le droit international des conflits armés, Précis*, 2e éd., Bruylant, Bruxelles, 2009, pp. 183-192 ; D. Akande, *op. cit.* note 5, pp. 63-64 ; Yoram Dinstein, *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004, pp. 26-28 ; Dietrich Schindler, « Le droit international humanitaire et les conflits armés internes internationalisés », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 737, septembre-octobre 1982, pp. 263 et s.

45 Cette approche dissociée, consacrée par la jurisprudence internationale, n'est toutefois pas exempte de critiques. Certains l'ont critiquée, dénonçant la complexité juridique qui découle de l'application de différents ensembles de règles du droit de la guerre sur un même territoire, en fonction de la qualité

Cette approche dissociée, soutenue par une grande partie de la doctrine et par la jurisprudence[46], répond au besoin d'adopter une méthode conduisant à une conclusion juridique plus conforme à la réalité du conflit sur le terrain. Elle présente l'avantage d'être précise car, en mettant l'accent sur les relations bilatérales, elle prend mieux en considération la nature des parties au conflit et leur capacité à mettre en œuvre les dispositions du DIH applicables. De plus, l'approche dissociée a pour effet de préserver la cohérence du système juridique établi par le DIH[47] et évite de se heurter à la contestation d'États et d'organisations internationales, toujours réticents à l'idée d'appliquer le droit des CAI à leurs relations avec des groupes armés non étatiques.

En résumé, l'approche dissociée présente le double avantage d'être acceptée par les États et les organisations internationales – qui ont, eux aussi, adopté une approche différenciée de l'application du DIH dans les conflits armés incluant une intervention étrangère – et de conduire à des résultats pratiques plus cohérents avec les réalités des conflits armés contemporains.

des parties au conflit. Voir T. Meron, *op. cit.* note 34, pp. 236-238. Dans le même ordre d'idée, voir également TPIY, *Le Procureur c. Duško Tadić, alias « Dule »*, affaire n° IT-94-1-T, opinion séparée du Juge Li relative à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, chambre d'appel, 2 octobre 1995, par. 7 ; George H. Aldrich, « The Laws of War on Land », *American Journal of International Law*, vol. 94, n° 1, 2000, p. 63 ; E. David et J. Salmon, *op. cit.* note 4, pp. 728 et s. Toutefois, ces arguments furent écartés par la CPI en 2009 dans l'affaire *Bemba Gombo*, lorsque la chambre de première instance conclut que le conflit en République centrafricaine devrait être qualifié de non international, malgré l'intervention de troupes étrangères en soutien au gouvernement en place (CPI, *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, chambre préliminaire II, 15 juin 2009, par. 246).

46 Outre les arguments mentionnés ci-dessus, les États sont clairement en faveur du maintien de la distinction CAI-CANI sous-jacente à l'approche dissociée. Leur position est principalement inspirée par le souci de préserver leur souveraineté (les États sont peu enclins à l'idée de fusionner ces deux types de conflits par crainte de légitimer les actions de groupes insurgés, de se voir obligés d'accorder le statut de prisonnier de guerre à des membres de groupes rebelles et de ne pas avoir la possibilité de poursuivre tous les actes de ces groupes en lien avec le conflit armé). Lors des conférences d'experts organisées en 1971 et 1972, le CICR proposa que l'ensemble du DIH s'applique en cas d'une intervention étrangère dans un conflit interne. Cette proposition fut toutefois rejetée par les États. Il fut opposé que cette proposition contribuerait à accroître l'ampleur de ces conflits puisque cela encouragerait des parties insurgées à rechercher activement l'intervention d'États tiers afin de bénéficier de l'application du droit des CAI (CICR, « Rapport sur les travaux de la Conférence d'experts gouvernementaux sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés », Genève, août 1971, pp. 50 et s). Voir aussi Dietrich Schindler, « The Different Types of Armed Conflicts According to the Geneva Conventions and Protocols », *in Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, vol. 163, 1979, p. 150. Selon E. Wilmshurst, *op. cit.* note 5, p. 489, « Il existe encore des partisans d'une approche globale … selon laquelle tous ces conflits seraient internationaux. Cependant, probablement que l'opinion majoritaire, qui est celle épousée par les auteurs ayant collaboré à cet ouvrage, est que le seul moyen satisfaisant pour qualifier des conflits mixtes est de les scinder en partant de leurs éléments constitutifs [traduction CICR] ».

47 Plus particulièrement, le DIH considère – conformément aux articles 2 et 3 communs aux quatre Conventions de Genève de 1949 – que le droit des CAI s'applique uniquement lorsque les parties qui s'opposent sont toutes des États ou d'autres entités dotées de la personnalité juridique internationale. *A contrario*, le DIH prévoit l'application du droit des CANI à toutes les situations dans lesquelles un État ou une autre entité dotée de la personnalité juridique internationale, s'oppose à un ou plusieurs acteurs non étatiques.

Le droit applicable dans le cas d'une intervention étrangère en soutien à une partie étatique

Conformément à l'approche dissociée décrite ci-dessus, le CICR considère que lorsqu'une puissance étrangère intervient en soutien à un État partie, le droit des CANI s'applique. La relation belligérante entre un la partie étatique et une partie non étatique est régie par le droit des CANI, à l'instar de la relation belligérante entre une puissance intervenante étrangère et une partie non étatique.

Selon l'approche dissociée décrite ci-dessus, la situation à laquelle il est fait référence ici, vise donc les deux catégories de relations belligérantes suivantes :

- partie étatique c / partie non étatique ;
- État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie étatique c / partie non étatique.

Comme expliqué ci-dessus, l'applicabilité du DIH aux relations entre des belligérants dans le cadre d'une intervention étrangère en soutien à une partie étatique, est déterminée – comme dans le cas des relations entre les parties à des conflits armés « traditionnels » – selon les critères classiques des CANI, fixés à l'article 3 commun et à l'article 1 du PA II.

Le cadre juridique régissant la situation décrite ci-dessus, est donc la suivante : l'article 3 commun, le PA II (pour autant que la partie étatique ait ratifié le Protocole et que les conditions d'applicabilité soient réunies) et le droit coutumier des CANI seront applicables à la relation belligérante entre, d'une part, la partie étatique soutenue par la puissance intervenante et, d'autre part, la partie non étatique[48].

Une intervention étrangère ne modifie donc pas le DIH applicable (qui demeure le droit des CANI) ; elle élargit simplement le champ d'application *ratione personae* afin d'inclure la partie qui intervient en soutien à la partie étatique, que cette partie intervenante soit une force multinationale[49], un État ou une coalition d'États.

48 Cette définition est fondée sur les quatre Conventions de Genève de 1949 et les deux Protocoles additionnels de 1977 ; elle ne fait pas référence à d'autres traités de DIH applicables.

49 L'expression « force multinationale » fait référence aux forces armées mises à disposition d'une opération de paix par des pays fournisseurs de troupes. Il n'y a pas de définition claire et reconnue en droit international public des opérations de paix. De manière générale, l'expression « opérations de paix » couvre à la fois les opérations de maintien et d'imposition de la paix menées par des organisations internationales ou régionales et celles menées par des coalitions d'États agissant au nom de la communauté internationale en application d'une résolution du Conseil de Sécurité de l'ONU adoptée en vertu des chapitre VI, VII ou VIII de la Charte des Nations Unies. La nature des conflits armés auxquels participent des forces multinationales et la définition des règles du DIH qui leur sont applicables, ont suscité de nombreuses discussions. Pour certains auteurs, ces situations doivent être assimilées à des CAI. De leur point de vue, comme les opérations militaires sont décidées, définies et menées par des organisations internationales, elles doivent, par leur nature même, entrer dans cette catégorie. Ces auteurs estiment que le statut spécial des organisations internationales et leur personnalité juridique internationale devraient prévaloir sur le statut non étatique de la partie insurgée et constitueraient des éléments suffisants en soi pour déterminer la nature du conflit. Voir Claude Emanuelli, « Les forces des Nations Unies et le droit international humanitaire », *in* Luigi Condorelli et al. (dir.), *Les Nations Unies et le droit international humanitaire/The United Nations and International Humanitarian Law: Proceedings of the International Symposium Held on the Occasion of the 50th Anniversary of the United Nations (Geneva, 19, 20 and 21 October 1995)*, Pedone, Paris, 1996, pp. 357 et s. ; R. Kolb, *op. cit.* note 4, pp. 57 et s. Toutefois, cet avis (qui ne prend pas en compte la composante non étatique de la relation belligérante et fait donc abstraction du fait que la qualification juridique

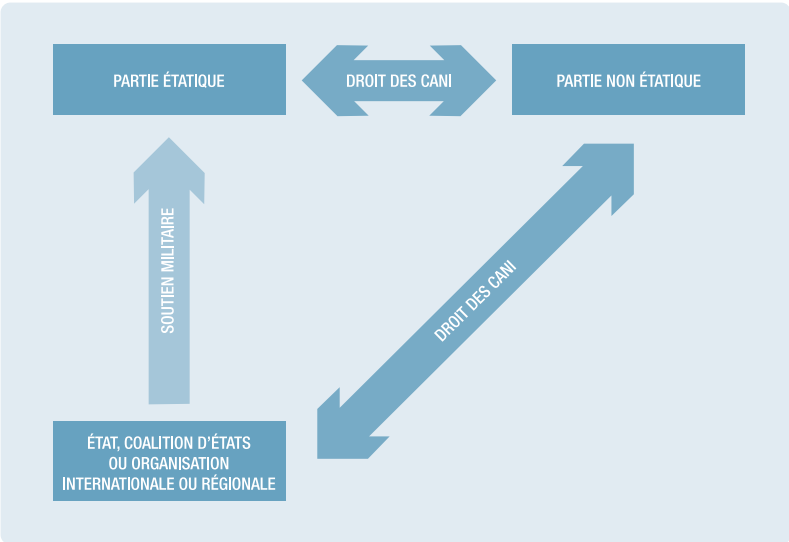


Schéma 1. Relations entre les parties au conflit et DIH applicable à cette situation.

Les principales raisons qui conduisent à ne pas retenir l'applicabilité du droit des CAI dans ces situations sont les suivantes.

Premièrement, l'article 2 commun suppose que le droit des CAI s'applique seulement lorsque le conflit armé se déroule entre au moins deux entités qui possèdent une personnalité juridique internationale, qu'il s'agisse d'un conflit entre deux États ou d'un conflit entre un État et une coalition d'États. Par ailleurs, en présence d'un conflit opposant une entité dotée d'une personnalité juridique internationale et un groupe armé non étatique dépourvu de statut juridique en vertu du droit international, le droit applicable est celui des CANI.

Deuxièmement, une application généralisée du droit des CAI ne serait pas acceptable pour la partie étatique ou pour les puissances qui interviennent pour la soutenir. En effet, la mise en œuvre des règles relatives aux CAI signifierait que ces parties devraient octroyer à des membres des groupes armés non étatiques, le statut de combattant et de prisonnier de guerre (pour autant que les conditions fixées soient remplies), ce qui aboutirait à leur interdire de poursuivre ces personnes pour le simple fait d'avoir pris les armes. On peut difficilement imaginer que des États soient prêts à renoncer à la possibilité de poursuivre des individus prenant part à des soulèvements armés en vertu du droit interne.

en DIH prend toujours en considération la qualité des parties au conflit) n'est pas corroborée par la pratique des États et des organisations internationales qui ont récemment participé à des conflits, ce qui traduit un appui solide à l'approche dissociée prônée par le CICR. Voir S. Vité, « Typologie des conflits armés en droit international humanitaire : concepts juridiques et réalités », *op. cit.* note 5, p. 56 ; E. Wilmshurst, *op. cit.* note 5, p. 487 : « Bien qu'elle ne soit pas sans susciter de critiques, la logique veut que ce conflit soit en effet non international, quel que soit l'aspect international présenté par la force multinationale [traduction CICR]. »

Troisièmement, l'application du droit des CAI exigerait non seulement des parties étatiques et des États intervenants, mais également des parties non étatiques, qu'ils se conforment aux obligations imposées par le DIH. Le DIH se veut être un corpus juridique réaliste et pragmatique fondé sur le principe d'efficacité. Il serait donc vain de vouloir imposer à une partie à un conflit des obligations qu'elle ne peut pas remplir, faute de moyens. Le droit des CAI a été conçu pour être appliqué par des États possédant des moyens logistiques que la plupart des groupes armés non étatiques n'ont tout simplement, pas. Rendre l'ensemble du DIH applicable *de jure* à des groupes armés non étatiques incapables de respecter ses dispositions, rendrait celles-ci vides de sens et les priverait de remplir l'objectif pour lequel elles ont été élaborées. L'absence récurrente de respect d'un ensemble normatif le conduit à sa disparition progressive ; il est donc bien plus réaliste d'exiger des groupes armés non étatiques qu'ils mettent en œuvre les dispositions les plus fondamentales fixées par le droit des CANI.

Le droit applicable dans le cas d'une intervention étrangère en soutien à une partie non étatique

Dans ce cas, le CICR considère que lorsqu'une puissance étrangère intervient en soutien à une partie non étatique, le droit des CANI et celui des CAI s'appliquent en parallèle. La relation belligérante entre la partie étatique et la partie non étatique est régie par le droit des CANI, alors que la relation belligérante entre la partie étatique et la puissance intervenante étrangère est régie par le droit des CAI.

Conformément à l'approche dissociée décrite ci-dessus, le cas visé ici, concerne les deux relations belligérantes suivantes :

- partie étatique c / partie non étatique ;
- partie étatique c / État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie non étatique.

C'est dans ce cas que l'on peut apprécier toute l'importance de l'approche dissociée préconisée par le CICR, puisque ces situations donnent lieu à l'application d'un cadre juridique mixte composé à la fois du droit des CAI et du droit des CANI.

Comme exposé ci-dessus, l'applicabilité du DIH aux relations entre des belligérants dans le cadre d'une intervention étrangère en soutien à la partie non étatique, est déterminée conformément aux critères classiques fixés d'une part, par l'article 2 commun et par l'article 1 du PA I (pour les CAI) et, d'autre part, par l'article 3 commun et par l'article 1 PA II (pour les CANI). Si l'intervention étrangère en soutien à la partie non étatique entraîne l'occupation d'un territoire, l'article 42 du Règlement annexé à la Convention (IV) de La Haye de 1907 (complété par l'alinéa 2 de l'article 2 commun) fixe les critères permettant de déterminer si le droit de l'occupation s'applique à la situation en question[50].

50 Le droit de l'occupation – en tant que partie du droit des CAI – s'applique lorsqu'il résulte de l'intervention étrangère un contrôle effectif sur tout ou partie du territoire en question. Pour plus de précisions sur la notion de contrôle effectif, voir Tristan Ferraro, « Comment déterminer le début et la fin d'une occupation au sens du droit international humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, n° 885, *Sélection française* 2012 / 1.

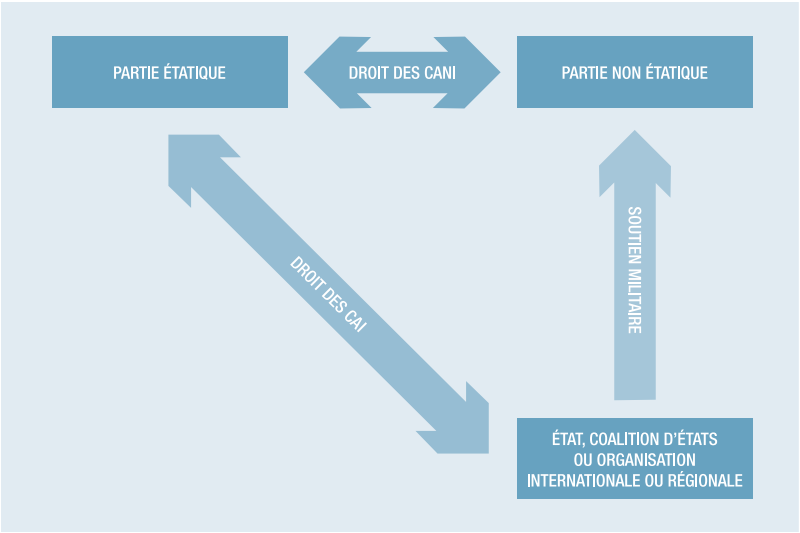


Schéma 2. Relations entre les parties au conflit et DIH applicable dans ce cas.

Ainsi, en vertu de l'approche dissociée, la relation belligérante entre la partie étatique et la partie non étatique sera régie par le droit des CANI et, parallèlement, la relation entre la partie étatique et la partie intervenante étrangère le sera par le droit des CAI. La situation de CANI sera régie par l'article 3 commun, par le PA II (pour autant que entre la partie étatique ait ratifié le Protocole et que les conditions d'applicabilité soient remplies), ainsi que par le droit coutumier relatif aux CANI. Le CAI se déroulant parallèlement au CANI sera régi par le droit conventionnel et par le droit coutumier relatifs aux CAI (y compris, le cas échéant, le droit de l'occupation) et, en particulier, par les dispositions des Conventions de Genève, du PA I et du Règlement annexé à la Convention (IV) de La Haye de 1907.

La participation de forces multinationales mandatées par l'ONU en tant que partie intervenante, ne modifie en rien le DIH applicable à ces situations. On recourt à la même approche pour des conflits armés dans lesquels on est en présence d'une intervention étrangère d'un État ou d'une coalition d'États sans mandat de l'ONU.

Finalement et en pratique, cette approche dissociée aura peu d'impact sur les règles relatives à la conduite des hostilités puisque la plupart des dispositions conventionnelles du DIH applicables aux CAI sont aussi généralement considérées comme appartenant au droit coutumier et, de ce fait, comme s'appliquant donc aussi aux CANI. Pour autant, le statut des détenus soulève bien d'autres questions[51]. En effet, l'approche dissociée signifie que les règles juridiques applicables aux personnes

51 De la même façon, l'approche dissociée aura une incidence sur le fondement juridique des activités du CICR. Dans un CAI, le CICR conduira ses activités humanitaires en vertu d'un mandat conventionnel robuste (en particulier *le droit* conféré au CICR, conformément au DIH, de visiter des personnes détenues en lien avec un CAI), alors que dans un CANI, il ne peut entreprendre des activités que si son offre services est acceptée par les parties au conflit (lesquelles sont libres de refuser au CICR l'accès aux détenus dans un CANI).

capturées et détenues dans le cadre d'une relation belligérante entre la partie étatique et la partie non étatique ne sont pas les mêmes que celles applicables aux personnes qui le sont dans le contexte d'une relation belligérante entre la partie étatique et un État, une coalition d'États ou une organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie non étatique[52].

Le droit applicable dans le cas d'interventions étrangères en soutien soit à la partie étatique, soit à la partie non étatique

Dans ce cas, le CICR considère que lorsque des puissances étrangères interviennent concomitamment en soutien soit à la partie étatique, soit à la partie non étatique, le droit des CANI et le droit des CAI s'appliquent simultanément :

- le droit des CANI régit la relation belligérante entre la partie étatique et la partie non étatique, ainsi que celle entre la puissance étrangère intervenant en soutien à la partie étatique et la partie non étatique.
- le droit des CAI régit la relation belligérante entre la partie étatique et la puissance étrangère intervenant en soutien à la partie non étatique, ainsi que celle entre la puissance étrangère intervenant en soutien à la partie étatique et la puissance étrangère intervenant en soutien à la partie non étatique, lorsque les critères relatifs à un conflit armé international sont remplis pour l'une et l'autre des deux relations belligérantes.

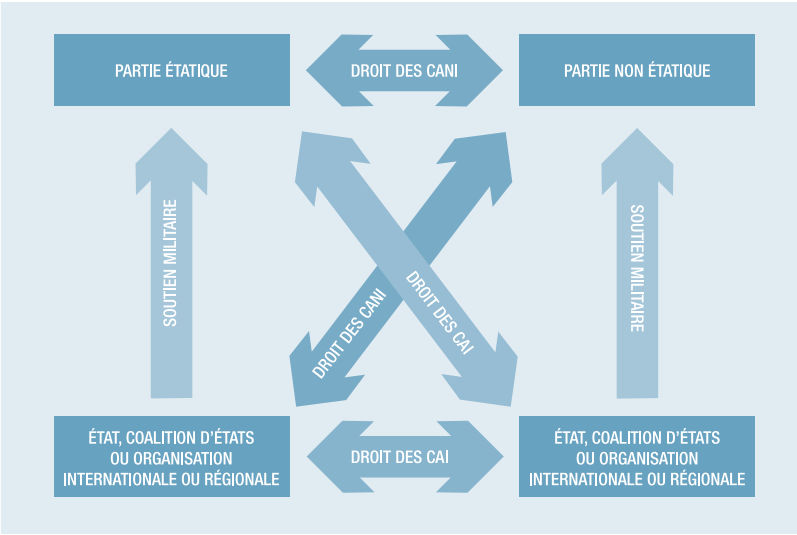


Schéma 3. Relations entre les parties au conflit et DIH applicable dans ce cas.

52 L'application en parallèle du droit des CAI et du droit des CANI n'affaiblit en aucune manière l'interdiction – figurant à l'article 12 de la CG III et à l'article 45 de la CG IV – de transférer à la partie non étatique des personnes détenues dans le cadre d'un CAI entre l'État tiers et la partie étatique (puisqu'un groupe insurgé ne peut pas être partie aux Conventions de Genève). Dans l'hypothèse où il devrait être procédé à un tel transfert, celui-ci n'aurait aucune incidence sur la protection juridique prévue par le droit des CAI aux personnes initialement détenues par l'État tiers. Les détenus transférés à la partie non étatique continueraient d'être protégés en vertu de la CG III ou de la CG IV.

Le cas examiné ici est une combinaison des situations examinées précédemment :

- partie étatique c/partie non étatique ;
- partie étatique c/État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie non étatique ;
- partie non étatique c/État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie étatique ;
- État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie étatique c/État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale intervenant en soutien à la partie non étatique.

La situation en RDC, en 1998-99, lorsque les FARDC[53] étaient soutenues par les forces d'Angola, de Namibie, du Tchad et du Zimbabwe dans le cadre d'un CANI contre le groupe rebelle connu sous le nom de « Rassemblement congolais pour la démocratie », lequel bénéficia, pour sa part, d'un soutien militaire des forces du Burundi, d'Ouganda et du Rwanda, est un exemple symptomatique. Dans cette situation, le droit des CAI régissait les relations entre les États alliés de la partie étatique (Angola, Namibie, Tchad et Zimbabwe) et les États alliés de la partie non étatique (Burundi, Ouganda et Rwanda).

Comme exposé ci-dessus, une relation belligérante entre deux ou plusieurs entités dotées d'une personnalité juridique internationale est régie par le droit des CAI. En conséquence, la relation belligérante entre d'une part, une partie étatique et une puissance intervenant en soutien de la partie non étatique et, d'autre part, la relation entre les puissances intervenantes sont régies par le droit des CAI.

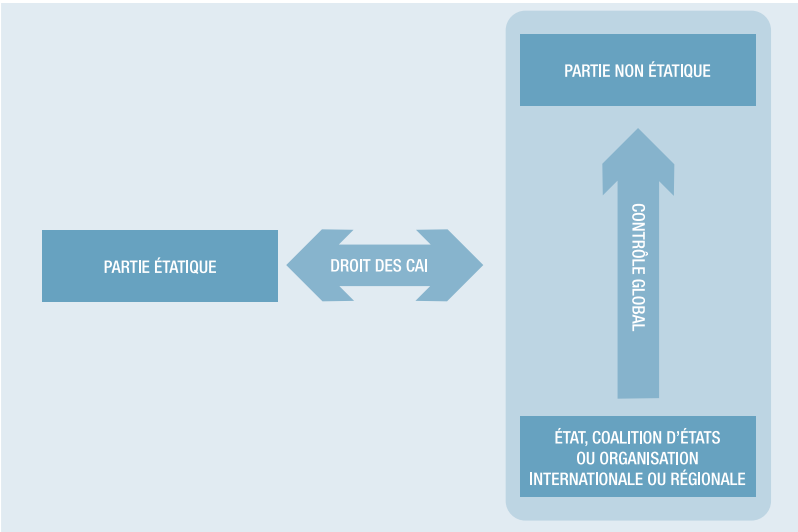


Schéma 4. Relations entre les parties au conflit et DIH applicable dans ce cas.

53 Forces armées de la République démocratique du Congo.

Cependant, selon l'approche dissociée décrite ci-dessus, les relations belligérantes qui en découlent, entre la partie étatique et la partie non étatique, ainsi qu'entre la partie non étatique et la puissance intervenant en soutien de la partie étatique, sont régies par le droit des CANI.

Le droit applicable dans le cas d'une intervention étrangère accompagnée d'un contrôle sur une partie non étatique

Dans ce cas, le CICR considère que lorsqu'une intervention étrangère en soutien à une partie non étatique donne naissance à une situation où celle-ci se retrouve sous le contrôle de la puissance étrangère intervenante, seul le droit des CAI s'applique. La relation belligérante entre la partie étatique et la partie non étatique disparaît et seule la relation belligérante entre la partie étatique et la puissance étrangère intervenante demeure.

Selon l'approche dissociée décrite ci-dessus, le cas auquel il est fait référence ici vise la relation belligérante suivante :

- partie étatique c / État, coalition d'États ou organisation internationale ou régionale exerçant un contrôle global sur la partie non étatique.

Le CICR considère donc que dans le cas d'une intervention étrangère entraînant un contrôle global sur la partie non étatique par la puissance intervenante, c'est le droit des CAI qui s'applique.

Dans ce cas, le soutien initial apporté par la puissance intervenante évolue pour s'analyser en un contrôle sur la partie non étatique[54].

Comme exposé ci-dessus, dès lors que le DIH ne propose pas de définition de la notion de contrôle, il convient de recourir au droit international public (en particulier le droit de la responsabilité) afin de déterminer si un groupe armé non étatique agit au nom d'une puissance extérieure. Si un tel contrôle est établi, les actes du groupe armé non étatique peuvent être attribués à la partie intervenante.

Dans ce cas particulier, lorsque le contrôle exercé peut être juridiquement qualifié de « contrôle global », le groupe armé non étatique est considéré comme ayant été « absorbé » par la puissance étrangère intervenante et devient ainsi son agent, conformément au droit international public. La puissance intervenante se substitue donc à la partie non étatique, devenant ainsi la seule partie engagée dans un conflit armé contre les forces gouvernementales du territoire sur lequel les opérations militaires se déroulent.

Puisque les membres du groupe armé non étatique sont considérés comme des agents de la puissance intervenante du fait qu'ils se trouvent sous son contrôle, le droit des CAI régira la relation entre la partie étatique et la puissance intervenante, celle-ci devenant désormais la seule partie combattant les forces gouvernementales. Le CANI initial entre les forces étatiques et la partie non étatique se transforme en CAI.

54 À cet effet, la notion de contrôle est cruciale pour déterminer le cadre juridique applicable aux conflits armés incluant une intervention étrangère. Voir ci-dessus.

C'est le droit des CAI qui est applicable à de telles situations, à savoir les Conventions de Genève de 1949, le PA I (lorsque les conditions d'applicabilité sont remplies) et le droit coutumier relatif aux CAI.

Le droit de l'occupation (Règlement annexé à la Convention (IV) de La Haye de 1907, la Quatrième Convention de Genève et le PA I) lorsque l'État tiers exerce un contrôle global sur un ou plusieurs groupe(s) armé(s) non étatique(s) qui exercent un contrôle effectif sur un territoire donné, est également applicable[55].

La terminologie utilisée par le CICR pour qualifier les situations de conflit armé incluant une intervention étrangère

L'expression « conflit armé interne internationalisé » porte à confusion puisqu'elle brouille la distinction fondamentale entre CAI et CANI établie par le DIH. Cette expression pourrait sous-entendre qu'un seul régime juridique – le droit des CAI – s'appliquerait à ces situations, ou encore qu'il s'agirait d'une troisième catégorie de conflit armé à laquelle le cadre juridique applicable serait incertain.

La réalité juridique étant toute autre, le CICR a choisi d'utiliser des termes qui sont conformes au DIH applicable aux diverses situations de conflit armé incluant une intervention étrangère.

En conséquence, le CICR considère qu'un conflit armé incluant une intervention étrangère est tout simplement la manifestation, dans une situation donnée, d'un CAI, d'un CANI ou des deux en parallèle, selon les circonstances.

Ainsi, lorsqu'une puissance étrangère intervient aux côtés d'une partie étatique contre une partie non étatique, le CICR qualifie la situation de CANI, puisque seul le droit des CANI s'applique.

Étant donné que l'objectif est d'ajuster la terminologie au droit applicable, ces situations seront dorénavant considérées par le CICR comme étant des CANI, plutôt que des CANI internationalisés, car seul le droit des CANI s'applique. S'il est vrai que cette nouvelle désignation ne traduit pas la situation dans laquelle une

55 Le concept de contrôle effectif indirect a été récemment mis en avant afin d'éviter un vide juridique qui permettrait aux États d'utiliser des intermédiaires comme moyen de se dégager de leurs responsabilités conformément au droit de l'occupation. Un contrôle effectif peut être exercé par des forces armées par intermédiaire puisqu'elles sont sous le contrôle global de l'État étranger. Dans ces cas, un État serait considéré comme puissance occupante aux fins du DIH s'il exerce un contrôle global *de facto* sur des autorités locales ou sur d'autres groupes locaux organisés exerçant un contrôle effectif sur tout ou partie d'un territoire donné. L'existence et le bien-fondé de cette théorie sont corroborés par un certain nombre de décisions de juridictions internationales. Dans l'affaire *Tadić*, par exemple, le TPIY jugea que « le lien entre les organes ou agents *de facto* et la puissance étrangère couvre les circonstances dans lesquelles celle-ci "occupe" un certain territoire ou opère sur celui-ci uniquement par l'intermédiaire des actes d'organes ou d'agents *de facto* » (TPIY, *Le Procureur c. Duško Tadić alias « DULE »*, affaire n° IT-94-1-T, jugement, chambre de première instance, 7 mai 1997, par. 584). Dans l'affaire *RDC c. Ouganda*, la C.I.J. examina la question de savoir si l'Ouganda exerçait une autorité globale sur les groupes congolais insurgés (C.I.J., *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, C.I.J. Recueil 2005, par. 77). Ceci montre clairement que la C.I.J. a fait sienne la position dégagée par le TPIY, acceptant la possibilité qu'une occupation soit exercée par une autorité effective indirecte. Pour plus de précisions sur cette théorie, voir T. Ferraro, *op. cit.* note 50 ; CICR, *Rapport sur l'occupation et d'autres formes d'administration de territoires étrangers*, Genève, mars 2012, p. 23.

puissance étrangère participe à un CANI, elle est juridiquement plus exacte en ce sens que le cadre juridique applicable est clairement établi d'emblée, sans que cette qualification ne soit brouillée par des quiproquos sur le champ d'application du DIH *ratione materiae*, inhérent à la notion de conflit armé interne internationalisé.

Lorsqu'une puissance étrangère intervient en soutien à une partie non étatique sur laquelle elle n'exerce pas de contrôle global, le CICR qualifie la situation comme un « conflit armé ayant une double qualification juridique », puisque le droit des CAI et celui des CANI s'appliquent en parallèle, conformément à l'approche dissociée prônée par le CICR.

C'est notamment à l'égard de cette situation que l'ambiguïté créée par l'expression « conflit armé interne internationalisé » était particulièrement problématique car elle donnait l'impression, à tort, que le droit des CAI s'appliquait à la situation dans son ensemble, ignorant l'approche dissociée précédemment décrite dans cet article.

Lorsque des puissances étrangères interviennent en soutien de la partie étatique et d'une partie non étatique sur laquelle cette puissance étrangère n'exerce pas de contrôle global, le CICR qualifie aussi cette situation de « conflit armé ayant une double qualification juridique », puisque le droit des CAI et le droit des CANI s'appliquent en parallèle, conformément à l'approche dissociée prônée par le CICR.

Cette nouvelle terminologie sera également applicable lorsqu'il résulte du soutien apporté à la partie non étatique, l'occupation du territoire sur lequel le conflit armé se déroule. Puisque l'occupation est une forme de CAI et que le droit de l'occupation fait lui-même partie du droit des CAI, un contrôle effectif du territoire par la puissance intervenante découlant du soutien apporté à la partie non étatique, est donc parfaitement en adéquation avec la notion de conflit armé ayant une double qualification juridique, pour autant que ce contrôle effectif sur le territoire n'entraîne pas aussi un contrôle global des forces rebelles.

Enfin, lorsque la partie étatique est en conflit avec une puissance intervenante étrangère qui exerce un contrôle global sur un groupe armé non étatique, le CICR qualifie cette situation de CAI, puisque seul le droit des CAI s'applique. La situation est qualifiée d'état « d'occupation » si l'intervention étrangère, assortie d'un contrôle global sur le groupe armé non étatique, entraîne un contrôle effectif de tout ou partie du territoire en question.

Conformément à la terminologie adoptée, la position du CICR tire également des conclusions fondées sur la notion de contrôle global et de ses conséquences au regard du DIH applicable.

Lorsque la partie non étatique est juridiquement absorbée par la puissance étrangère parce qu'elle est considérée comme étant sous son contrôle global, les deux seules parties demeurant dans le conflit sont la puissance intervenante étrangère et la partie étatique. Ces situations sont donc qualifiées de CAI, toute autre qualification devenant superflue.

Toutefois, lorsque des groupes armés non étatiques se trouvant sous le contrôle global de la puissance intervenante étrangère, exercent un contrôle effectif sur tout ou partie du territoire concerné, le droit de l'occupation s'applique. Sur ce fondement et dans un souci d'exactitude et de cohérence entre la terminologie et le DIH applicable, la situation est alors qualifiée d'occupation.

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

Protéger le passé pour préserver l'avenir : comment le droit protège-t-il le patrimoine culturel matériel et immatériel en cas de conflit armé?

Christiane Johannot-Gradis*

Christiane Johannot-Gradis après avoir collaboré de nombreuses années au CICR comme déléguée et juriste sur le terrain et au siège, a cofondé et codirige une ONG internationale, Traditions pour Demain, qui œuvre à la protection du patrimoine culturel immatériel en Amérique latine, notamment en situation de conflit et de post conflit.

Résumé

L'individu est vulnérable en cas de guerre dans son intégrité physique mais aussi dans son identité culturelle, notamment dans les conflits à composante ethnique, culturelle ou religieuse. La destruction du patrimoine culturel peut alors devenir un enjeu du conflit. Le sort du patrimoine culturel ainsi pris dans la tourmente n'est pas uniforme. Dans diverses contrées il existe par des monuments ou objets, un patrimoine « matériel » essentiellement protégé par le droit des conflits armés ; ailleurs, là où le bâti est éphémère, il s'exprime dans l'oralité, la gestuelle, la musique ou d'autres expressions que livrent les individus avec leurs supports. Ce patrimoine est principalement « immatériel ». Cet article vise à démontrer que tout patrimoine culturel est matériel et immatériel, et que le droit applicable en cas de conflit peut le protéger, d'abord avec le droit des conflits armés, mais aussi par d'autres instruments applicables, tels que les traités de droits de l'homme ou les Conventions de l'UNESCO sur le patrimoine culturel.

* L'auteur est titulaire d'un doctorat en droit délivré par l'Université de Genève ; Christiane Johannot-Gradis, *Le patrimoine culturel matériel et immatériel : quelle protection en cas de conflit armé ?*, Schulthess, Genève, 2013.

Mots clés : Droit des conflits armés, droit international des droits de l'homme, Conventions de l'UNESCO liées à la culture, patrimoine culturel matériel, patrimoine culturel immatériel, biens culturels, conduite des hostilités, nécessité militaire, distinction, proportionnalité, précaution, vol et trafic illicite, atteintes à l'identité culturelle, peuples autochtones, occupation militaire, conflits armés non-internationaux.

Introduction

En septembre 1914, un mois après l'éclatement de la Première Guerre mondiale, la cathédrale de Reims en France était gravement bombardée, une attaque qui a mis en péril l'existence même de cet édifice. En juillet 2014 était perpétrée en Irak la destruction, entre autres biens culturels, de mosquées et de sanctuaires, à l'instar du tombeau du prophète Jonas à Mossoul, lieu de pèlerinage musulman. Dans un cas comme dans l'autre, c'est le patrimoine culturel et spirituel des populations en proie à ces conflits qui était visé mais, au travers de la destruction de ces lieux de culte et de l'impossibilité subséquente de venir y célébrer leur rituels et traditions, c'est leur patrimoine aussi bien matériel qu'immatériel qui est atteint. Un siècle sépare pourtant ces deux événements, une période qui aura connu d'innombrables conflits, dont la nature ne cessera au fil du temps de se modifier, tant au plan des parties qui s'opposent que des enjeux visés, ainsi que l'illustrent notamment les deux exemples précités. Ce siècle connaîtra aussi un important développement de la science et de la technologie, mises au service des moyens militaires qui deviendront ainsi de plus en plus performants et précis, et parallèlement celui du droit qui, confiné en 1914 à quelques normes régissant la conduite de la guerre au regard du patrimoine culturel, offre désormais un vaste arsenal de normes constitutives du droit des conflits armés, dont celles assurant la protection dudit patrimoine, dans ses multiples dimensions.

Les récents événements en Syrie, emboîtant le pas de ceux semblables survenus précédemment en Irak et au Mali, mettent en lumière le paradoxe qu'offrent aujourd'hui ces conflits au regard du patrimoine culturel, notamment : des éléments exceptionnels du patrimoine de ces pays, inscrits pour la plupart sur la Liste du patrimoine mondial de l'UNESCO, sont sciemment détruits, alors que le droit qui leur serait applicable aujourd'hui leur assurerait dans ces circonstances un cadre normatif de protection jamais égalé jusqu'ici. La destruction du tombeau de Jonas[1], comme celle de bien d'autres biens, illustre en effet sans conteste possible, le caractère délibéré des destructions commises par le groupe EIIL ces derniers mois du patrimoine tant irakien que syrien, et de tels actes traduisent, semble-t-il, la volonté de ses protagonistes, non seulement d'effacer à jamais ces vestiges du passé de ces pays, mais aussi par là de réduire à néant toute trace de l'identité culturelle et spirituelle des populations concernées. Le défi ainsi lancé à la communauté internationale est majeur, car c'est celui du refus d'appliquer des normes visant à la protection tant du

1 UNESCO, « A call to save Iraq's cultural heritage », UNESCOPRESS, 30 septembre 2014.

patrimoine culturel que des populations exposées au conflit, dont nombre d'entre elles ont désormais valeur de règles coutumières[2].

Dans la chaîne des guerres qui ont ponctué l'histoire de l'humanité, la survenance de tels conflits n'est toutefois pas un phénomène nouveau. L'éradication de Carthage par les troupes romaines, le saccage de Constantinople par les croisés, le démantèlement du statuaire ornant les cathédrales lors des guerres de la Réforme, et plus récemment, les destructions de synagogues et de mosquées, respectivement pendant la Seconde guerre mondiale et le conflit des Balkans à la fin du siècle dernier, traduisent à l'identique la volonté des forces assaillantes d'éliminer toute trace de l'identité culturelle et spirituelle des populations ennemies au travers de la destruction de leur patrimoine culturel, symbole de cette identité[3].

Force est donc de constater que dans les conflits à forte composante ethnique, culturelle ou religieuse, la destruction du patrimoine culturel devient en effet fréquemment un enjeu du conflit. Or, le patrimoine ainsi pris dans la tourmente n'est pas uniforme. Là où il existe avant tout au travers de sites, bâtiments ou objets, c'est un patrimoine surtout « matériel » qui sera atteint ; mais ailleurs, là où le bâti est éphémère, là où le patrimoine s'exprime davantage dans l'oralité ou la gestuelle, par des expressions que livrent les individus à l'appui de leurs supports multiples et variés, celui-ci est principalement « immatériel ». Ce sont alors moins les objets qui sont visés, mais plutôt les individus porteurs ou interprètes de ce patrimoine. Les réponses que doit apporter le droit pour assurer la protection du patrimoine culturel sont dès lors elles aussi multiples.

S'agissant du droit des conflits armés, *lex specialis* en temps de guerre, ce régime réglemente expressément la protection des biens culturels, soit principalement le patrimoine culturel « matériel », au travers de la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé[4]. Cet instrument, qui a vu le jour au sortir de la Seconde Guerre mondiale, consacrait la réponse que devait apporter le droit pour prévenir les destructions et pillage d'une ampleur sans précédent dont avait alors fait l'objet le patrimoine culturel, et venait ainsi combler les importantes lacunes des règlementations antérieures. Seule convention – encore à ce jour – exclusivement consacrée aux biens culturels en cas de conflit armé, elle confère certes à ces biens une protection essentielle, mais son impact est insuffisant pour protéger le patrimoine culturel en proie aux conflits contemporains, avec les contours que lui reconnaît aujourd'hui le droit international, incluant notamment aussi sa dimension « immatérielle ».

La protection de cette dernière dimension du patrimoine culturel ne peut en effet pas trouver son seul fondement dans la Convention de 1954, et pour ce faire l'application d'autres instruments s'impose, que ces derniers appartiennent au droit des conflits armés ou à d'autres régimes juridiques, à l'instar de ceux régissant le droit

2 Henckaerts, J.-M., Doswald-Beck, L., *Customary International Humanitarian Law*, CICR, Cambridge, 2005, Volume I, notamment les règles 38 et 39, pp. 127-132 ; (ci-après cité « Étude du CICR sur le droit coutumier »).

3 TPIY, *Le Procureur c. Tihomir Blaskic*, Jugement du 2 mars 2000, IT-95-14-T, § 227-228.

4 La Convention de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, du 14 mai 1954 (ci-après citée : « la Convention de 1954 »).

international des droits de l'homme, ou les nombreuses conventions adoptées dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) visant à la protection du patrimoine culturel, ou encore les diverses normes pertinentes d'instruments relevant de l'Organisation internationale du travail (OIT), voire de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI). Le champ d'application matériel de ces différents traités permet désormais d'étendre la notion de patrimoine culturel à d'autres biens que les seuls biens culturels, qui n'en sont en fait qu'une composante. La définition du patrimoine culturel juridiquement protégé, tant matériel qu'immatériel, s'est ainsi trouvée enrichie par l'important développement normatif qu'ont connu ces dernières décennies, notamment celui mené au sein du système onusien, même si parfois ses contours précis relèvent encore partiellement de la libre appréciation des États.

Outre les différentes facettes du patrimoine culturel, il y a en outre lieu de souligner la variété des atteintes susceptibles d'être apportées audit patrimoine, ces dernières différant considérablement selon les étapes que peut connaître un conflit armé. En effet, les effets des hostilités sur le patrimoine culturel portent plus particulièrement sur le patrimoine matériel qui est alors visé, à l'instar de la Cathédrale de Reims[5], directement affecté par les combats en cours. De telles atteintes se distinguent celles de que le patrimoine peut aussi subir, lorsque les armes se sont tues, s'il est tombé au pouvoir de l'ennemi. Les conséquences d'une telle situation sur notamment le déroulement de la vie quotidienne des populations ennemies, surtout en cas d'occupation militaire, peuvent alors altérer les manifestations d'un patrimoine culturel qui sera fréquemment plutôt immatériel. La disparition de la pratique des rituels dans les lieux saints de Tombouctou lors du conflit malien en 2012, en est une illustration parmi d'autres[6]. Or ces distinctions entre les différentes atteintes au patrimoine culturel évoquées, se retrouvent à l'identique au plan des normes juridiques qui visent à l'en protéger.

Le présent article a pour objet de démontrer le bien-fondé de l'affirmation selon laquelle le patrimoine culturel, quand il est perçu dans sa globalité, demeure au bénéfice d'une protection juridique à toutes les étapes d'un conflit armé et quelle qu'en soit sa nature. Cette affirmation s'appuie non seulement sur les normes applicables, dont il sera fait état plus tard, mais aussi sur la jurisprudence des instances pénales internationales, la pratique des États, et sur la doctrine. Un survol historique permettra de dégager, en introduction, l'existence depuis des temps immémoriaux de normes coutumières en vertu desquelles les belligérants sont tenus d'épargner le patrimoine culturel dans de telles situations. Suivra une analyse du droit positif applicable assurant la protection de ce patrimoine, tant lors du déroulement des hostilités qu'une fois le patrimoine tombé sous le contrôle de forces ennemies, en se fondant sur le droit des conflits armés, mais aussi sur d'autres normes dont l'applicabilité peut également être revendiquée en cas de conflit.

5 O'Keefe, R., *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, Cambridge, 2006, p. 39.
6 ONU, « Mali : deux experts de l'ONU dénoncent les "violations des droits culturels et de la liberté religieuse" », Centre d'actualités de l'ONU, Service d'information des Nations Unies, 10 juillet 2012.

Historique de la protection du patrimoine culturel en cas de conflit armé

L'obligation de protéger le patrimoine culturel en cas de guerre a largement précédé l'adoption de toute réglementation visant à le préserver sur laquelle les nations se seraient accordées. L'interdiction dans de telles circonstances de porter atteinte à un site donné, à un édifice ou à certains biens, relevait alors de préceptes édictés par des autorités le plus souvent inspirées par des considérations religieuses ou sacrées[7]. Ce phénomène se retrouve dans de nombreuses civilisations qui ont façonné l'histoire de l'humanité.

Les activités déployées en cas de guerre, impliquant notamment des faits d'armes qui peuvent entraîner la destruction ou la mise à feu de biens dans le déroulement des hostilités, l'obligation de protection portait donc principalement sur les édifices, symboles de valeurs à préserver, ou abritant des cérémonies, des célébrations, des rituels, de même que les supports nécessaires à leur manifestation. L'interdiction de nuire à ces biens s'appliquait donc au contenant, mais elle visait par là souvent à en préserver aussi le contenu[8]. Le patrimoine culturel formait alors un tout, constitué tant des éléments matériels qui le composent que des éléments immatériels qui lui donnent vie et assurent la transmission des savoirs et des éléments constitutifs de l'identité culturelle des populations en proie à un conflit.

L'interdiction de tels comportements a traversé les siècles, de part et d'autre de la planète. En témoignent notamment en Occident la protection dont ont souvent pu bénéficier les sites sacrés de l'Antiquité méditerranéenne, ou les temples et les églises chrétiennes répandues dans l'Empire romain et ailleurs, autant de biens dont la destruction n'aurait en outre répondu, comme l'a souligné Cicéron, à aucune nécessité militaire[9]. Au cours du Moyen Âge, l'obligation de les protéger est plus encore formalisée. À l'initiative de l'Église de l'Europe chrétienne, sont adoptées diverses codifications de mesures à respecter par les belligérants, consacrées notamment dans des serments prononcés par les chevaliers[10] ou dans des capitulaires signés par les chefs d'armées avant d'engager la bataille ; ces derniers dictaient de préserver le sacré, fût-il matériel, immatériel ou humain, et interdisaient également les destructions

7 Dans la Grèce antique, par exemple, les sites sacrés tels que Delphes, Délos, ou Olympie, étaient admis comme inviolables en cas de conflit, aucun acte d'hostilité n'y était permis et les ennemis en fuite pouvaient s'y réfugier ; le fondement de ces interdictions était d'ordre spirituel et religieux ; d'autres règles semblables se retrouvent dans de nombreuses civilisations ; Ducrey, P., *Guerres et guerriers dans la Grèce antique*, Paris, Payot, 1969, p. 243.

8 À titre exemplatif, le premier calife Abu Bakr Essedik ordonnait aux soldats combattant en Irak et en Syrie : « À mesure que vous avancez, vous rencontrerez des religieux qui vivent dans des monastères et qui servent Dieu dans leur retraite. Laissez-les seuls, ne les tuez point et ne détruisez pas leurs monastères. », Bugnion, F., « La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé », RICR, 2004, p. 315.

9 M. Tulli Ciceronis, *Actionis in C. Verrem secundae liber quartus (De signis): De officiis ad Marcum filium*, I (11 et 24) et III (23 et 35) in Nahlik, S. E., « Des crimes contre les biens culturels », *in Annuaire de l'Association des auditeurs et anciens auditeurs de l'Académie de droit international de La Haye*, vol. 9, La Haye, 1959, p. 14.

10 Tels que la « Paix de Dieu » ou la « Trêve de Dieu », qui consacraient l'engagement des belligérants de respecter de nombreuses règles, dont certaines assuraient aussi protection au patrimoine culturel, tant matériel qu'immatériel ; Balard, R., Genet, M., Rouche, J.-P., Le Moyen Âge, Paris, 2003, pp. 104-105 et p. 175.

inutiles au regard des objectifs du conflit, telles celles de biens appartenant aux personnes civiles, ces dernières ne participant pas au combat[11]. Avec la Renaissance s'y adjoignent plus spécifiquement les œuvres d'art, y compris celles dépourvues de tout caractère sacré[12] et, à l'heure où émergent les États Nations, également des édifices comme les monuments historiques et les biens symbolisant les valeurs et l'histoire nationales[13].

Ces règles, constitutives des us et coutumes de la guerre, et fréquemment stipulées dans le cadre d'accords entre belligérants, ne feront l'objet d'une réglementation universelle contraignante qu'à la fin du dix-neuvième siècle. Avant cela, ce siècle aura été ponctué de conférences internationales – telles celles de Saint-Pétersbourg en 1868 et de Bruxelles en 1874 – qui se concluaient par des déclarations ou des projets de conventions formalisant ces règles[14]. Ce n'est qu'en 1899 que les États adoptent formellement les premiers traités du droit de la guerre dont certaines normes prescrivent des obligations contraignantes au regard du patrimoine culturel, notamment. Il s'agit des Conventions de La Haye de 1899, révisées en 1907[15]. Si les normes qu'elles prescrivent, variant selon les différentes étapes d'un conflit armé, se réfèrent principalement aux biens matériels, « les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance », l'élément immatériel y est manifestement aussi présent, même si ce n'est qu'à titre implicite[16]. Ainsi, la Convention de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, la Convention N° IV, et son Règlement annexé[17], introduisent définitivement dans le droit positif international la règle coutumière selon laquelle les éléments appartenant au patrimoine culturel doivent être préservés et, aux termes de ses dispositions, le patrimoine visé s'avère être tant matériel qu'immatériel.

11 Ces corps de règles, les « capitulaires » ou les « cartels », dictant les comportements interdits, liaient les hommes qui s'opposaient et non les États en cause ; par ailleurs ces règles ont formalisé, outre la protection des biens sacrés, également celle des biens privés, et ce en vertu du principe de nécessité militaire, leur destruction ne répondant pas à des exigences susceptibles de favoriser le déroulement des opérations, elle était dès lors inutile et donc interdite ; Meron, T., *War Crimes Law comes of Age*, Oxford, 1998, p. 13.

12 Cette évolution fut notamment le fruit d'écrits de différents juristes et penseurs de cette époque, et parmi eux tout particulièrement Alberico Gentili ; selon lui, parmi les biens privés à préserver en cas de conflit, les biens culturels devaient eux aussi et tout particulièrement faire l'objet de protection ; Gentili, A., *De Jure Libri Tres*, première publication en 1598, texte de 1612, traduit par J. C. Rolf (Oxford, Clarendon Press, 1933), in O'Keefe, P., *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, Cambridge, 2006, p. 6.

13 Ainsi, en France, à l'initiative d'un député, l'Abbé Grégoire, une Commission des monuments historiques fut créée en 1830, visant à lutter contre le « vandalisme » qui avait sévi lors de la Révolution française de 1789 et au-delà ; « Rapport sur les destructions opérées par le Vandalisme, et sur les moyens de le réprimer », in Œuvres de l'Abbé Grégoire, Tome II, Grégoire, député à la Convention nationale, (Nendeln/Paris. KTOPress/EDHIS, 1977), p. 257.

14 À l'instar de la Déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, ou celle de Bruxelles de 1974, qui réglementait quant à elle expressément l'attention à apporter à des biens susceptibles d'appartenir au patrimoine culturel.

15 L'ensemble des Conventions de La Haye de 1907 seront ci-après citées : « la Règlementation de 1907 ».

16 Ces biens sont expressément prescrits à l'art. 27 du Règlement annexé à la Convention IV de La Haye de 1907 concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (La Haye 29 juillet 1899 et 18 octobre 1907) ; l'art. 56 du même Règlement y ajoute « l'instruction » ; le choix de ces édifices révèle clairement qu'outre les biens eux-mêmes – à savoir le patrimoine matériel – ce sont aussi les activités, les savoirs transmis, etc., soit le patrimoine immatériel, qui sont également protégés.

17 Ces deux instruments sont respectivement ci-après cités : « la Convention IV de 1907 » et « le Règlement de 1907 ».

Ce sont ces instruments qui régissent les deux conflits majeurs qui ont déchiré la planète au cours du vingtième siècle[18] et ce n'est qu'au sortir de la Seconde Guerre mondiale, que le droit des conflits armés connaît un développement considérable, avec notamment l'adoption des Conventions de Genève de 1949, complétées en 1977 par celle de deux Protocoles additionnels[19]. S'y ajoute la Convention de La Haye de 1954[20] qui apporte une protection accomplie aux biens culturels, elle aussi à son tour complétée par les Protocoles de 1954 et 1999[21]. Ce corps de droit ne se limite toutefois pas à préserver les seuls éléments matériels du patrimoine culturel, à savoir les biens culturels. En effet, de nombreuses dispositions du droit des conflits armés contribuent aussi, notamment avec les Conventions de Genève de 1949, à protéger la dimension immatérielle de ce patrimoine[22]. Cela étant, une telle protection résulte également d'instruments relevant de régimes juridiques distincts et adoptés ultérieurement, tels que les traités de protection de droits de l'homme[23], et des nombreuses Conventions de l'UNESCO relatives au patrimoine culturel[24]. L'ensemble de ces dispositions constitue une codification formelle assurant expressément en cas de conflit armé

18 Les atteintes au patrimoine culturel au cours de ces deux guerres majeures ont été considérables, certaines sont emblématiques telles que celle portée à la Bibliothèque de l'Université de Louvain lors du premier conflit, ou à l'Abbaye de Montecassino pour le second ; l'imprécision de la réglementation, allant de pair avec celle de l'armement à l'époque, ont largement contribué au nombre important de biens affectés par ces conflits.

19 Le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux du 8 juin 1977 (ci-après cité : « le Protocole additionnel I »), applicable en cas de conflit armé international, permettra une transformation profonde de la régulation de la conduite des hostilités par rapport à celle prescrite par la Règlementation de 1907 ; le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif aux victimes des conflits armés non internationaux du 8 juin 1977 (ci-après cité : « le Protocole additionnel II »), applicable en cas de conflit armé non international, apporte un développement du droit applicable dans de telles situations, qui étaient régies jusqu'ici par le seul art. 3 commun aux Conventions de Genève du 12 août 1949 (ci-après citées : « les Conventions de Genève de 1949 ») ; dans chacun de ces deux instruments, une disposition prescrit expressément l'obligation des belligérants d'assurer la protection du « patrimoine culturel et spirituel des peuples ».

20 La Convention de la Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, du 14 mai 1954 (ci-après citée : « la Convention de 1954 »).

21 Le Protocole de La Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (ci-après cité : « Le Protocole de 1954 ») traite de la protection des biens culturels en cas d'occupation militaire ; le Protocole de La Haye pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé du 26 mars 1999 (ci-après cité : « le Protocole de 1999 ») permet notamment l'intégration au dispositif de protection des biens culturels, des plus récents développements du droit des conflits armés, tels que ceux relatifs à la conduite des hostilités.

22 Il s'agit surtout de la Convention de Genève IV relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

23 À l'instar des Pactes des Nations Unies, soit le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966 (ci-après cité : « le Pacte I ») et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966 (ci-après cité : « le Pacte II »).

24 En vertu du mandat de l'UNESCO, dont notamment celui de promouvoir la culture, divers instruments ont été adoptés sous l'égide de cette organisation, tels que notamment la Convention relative aux mesures à prendre pour interdire et empêcher l'importation, l'exportation et le transfert de propriété illicites de biens culturels du 14 novembre 1970 (ci-après citée : « la Convention de 1970 »), la Convention pour la protection du patrimoine mondial, culturel et naturel du 16 novembre 1972 (ci-après citée : « la Convention de 1972 »), la Convention de 2003 pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel du 17 octobre 2003 (ci-après citée : « la Convention de 2003 »), la Convention de 2005 pour la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles, du 20 octobre 2005 (ci-après citée : « la Convention de 2005 »).

protection au patrimoine culturel, tant matériel qu'immatériel, et elles permettent ainsi d'étendre le périmètre de la protection juridique conférée jusqu'ici aux seuls biens culturels, à un patrimoine culturel désormais perçu dans sa globalité.

Le patrimoine culturel lors de la conduite des hostilités

Lors de tout conflit armé, le déroulement des hostilités[25] provoque des atteintes au patrimoine culturel des belligérants. À première vue, le patrimoine principalement affecté par les combats est matériel. Cela étant, les dommages causés à des musées, théâtres, cathédrales, ou autres lieux culturels, peuvent aussi porter atteinte au caractère immatériel de ce patrimoine, même si les méfaits les plus immédiats sont ceux qui affectent les édifices et sites de tout ordre. Les effets sur le patrimoine culturel lors du conflit au Mali en 2012 en sont une illustration. Si les destructions premières retenues par la communauté internationale sont celles des Mausolées de Tombouctou, notamment, celles-ci ont toutefois été accompagnées par des atteintes simultanées, certes moins visibles, au patrimoine immatériel existant dans ce site[26]. L'arrêt brutal lors de ce conflit des pratiques et rituels tant culturels que spirituels qui se déroulaient en ces lieux, le démontre[27]. En effet, si dans certains cas des représentations ou cérémonies, privées de leurs enceintes habituelles, sont susceptibles de se réaliser provisoirement ailleurs, pour d'autres il peut en aller différemment, certains rituels ou célébrations devant être célébrées dans des lieux précis, comme ceux qui se pratiquaient dans lesdits Mausolées

Au plan de la réglementation, la conduite des hostilités est exclusivement régie par le droit des conflits armés, seul corps de droit prescrivant avec précision les comportements proscrits ou autorisés des belligérants dans ces circonstances. Ce régime juridique constitue dès lors sans conteste la *lex specialis* en la matière. La codification qu'il apporte en situation de conflit armé s'articule autour de quatre principes fondamentaux relatifs à la conduite des hostilités, qui constituent le fondement de cette régulation. Il s'agit des principes de nécessité militaire, de distinction, de proportionnalité et de précaution. La Cour internationale de justice les a qualifiés dans sa jurisprudence de principes « cardinaux »[28]. Quoique sur le théâtre des opérations le respect de leur application doive fréquemment être simultané, chacun d'entre eux sera ci-dessous analysé séparément.

25 Un conflit armé peut s'articuler sur différentes phases, celle des hostilités, à savoir lorsque se déroulent les combats entre les parties ennemies, puis cette phase peut être suivie d'une autre au cours de laquelle une partie est tombée au pouvoir de la partie adverse, cette situation pouvant relever, selon les circonstances de chaque cas d'espèce, d'une occupation militaire ; lors de cette seconde phase, d'autres dispositions du droit des conflits armés régissent ce type de situations.

26 UNESCO, « Le Comité du patrimoine mondial appelle à faire cesser les destructions du patrimoine malien, et adopte une décision pour protéger ce patrimoine », Service de presse, 2 juillet 2012.

27 ONU, « Mali : deux experts dénoncent les "violations des droits culturels et de la liberté religieuse" », Centre d'actualités de l'ONU, Service d'information des Nations Unies, 10 juillet 2012.

28 CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis consultatif, 8 juillet 1996, § 78.

Le principe de nécessité militaire

Le principe de nécessité militaire consacre une norme coutumière qui figurait dans la Déclaration de Saint-Pétersbourg de 1868, et selon laquelle seule la force militaire nécessaire aux belligérants pour atteindre leur objectif, était licite[29]. Il s'agit donc d'un principe restrictif visant à limiter le droit de ces derniers de conduire une guerre totale. Codifié pour la première fois dans un instrument contraignant du droit des conflits armés, à savoir dans la Réglementation de 1899 qui sera revue en 1907, il constituait, avec le principe d'humanité, l'un des deux principes dont ce corps de droit est le fruit. Cela étant, la prise en compte simultanée dans une réglementation tant des nécessités militaires que des exigences d'humanité, a conduit à introduire par là dans le droit positif une réserve formelle à certaines de ses injonctions. Ainsi, de principe restrictif qu'il était initialement, le principe de nécessité militaire a alors plutôt revêtu le caractère d'une exception permissive. Dans un arrêt rendu au sortir de la Seconde Guerre mondiale, un juge britannique a rappelé à cet égard que l'exigence relative à l'application de ce principe, était de se trouver face à une « nécessité » militaire et non face à un « avantage » militaire[30].

Dans la réglementation du droit des conflits armés visant à la protection du patrimoine culturel, l'exception de nécessité militaire, qui grève diverses dispositions, permet en effet de tempérer l'interdiction de commettre un acte d'hostilité lors des hostilités, et ce quel que soit le régime de protection du bien considéré. L'application de cette réserve est en outre, tant dans les Conventions de La Haye de 1907 que dans celle de 1954, laissée en grande partie à la libre appréciation des belligérants. Les atteintes considérables portées au patrimoine culturel lors de la guerre des Balkans dans les années quatre-vingt-dix, comme la destruction du Pont de Mostar ou celle, partielle, de la Vieille Ville de Dubrovnik, ont démontré une fois de plus à la communauté internationale, que divers dispositifs de la Convention de 1954 devaient sans plus tarder faire l'objet de révision. Un deuxième protocole additionnel à ladite Convention, le Protocole de 1999, fut d'ailleurs adopté peu après la fin de ce conflit. Il vient aujourd'hui préciser, entre autres points, l'application du principe de nécessité militaire, en reprenant à l'article 6 du Protocole de 1999 la régulation relative aux « objectifs militaires » de l'article 52, paragraphe 2, du Protocole additionnel I[31]. Désormais, l'invocation de cette exception à l'endroit des biens culturels est soumise

29 La Déclaration reconnaît comme « seul but légitime de la guerre (…) l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi (…) et que ce but serait dépassé par l'emploi d'armes qui aggraveraient inutilement les souffrances d'un homme mis hors de combat (…) » ; la nécessité militaire cesse donc lorsque les moyens ou méthodes prévues s'avèrent « inutiles » au regard de l'issue du déroulement des opérations militaires.

30 Hamburg Brit. Mil. Crt., 19 décembre 1949, A. D., 1949, 522, in David, E., *Principes du droit des conflits armés*, Bruylant, Bruxelles, 2002, p. 270.

31 L'art. 52 § 2 dispose : « Les attaques doivent être strictement limitées aux objectifs militaires. En ce qui concerne les biens, 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 ».

au respect de conditions clairement définies[32], où la libre appréciation de son bien-fondé par les belligérants est considérablement réduite.

Le principe de distinction

Le deuxième principe est celui de distinction en vertu duquel, s'agissant des éléments du patrimoine culturel, les belligérants doivent en tout temps les distinguer des autres biens. Ce principe est essentiel à la préservation du patrimoine, car il interdit aux Parties qui s'affrontent tant de commettre des actes d'hostilités contre ces éléments que de les utiliser à des fins militaires. L'interdiction des actes d'hostilité, en premier lieu, s'est vue précisée avec l'intégration de la règlementation du Protocole additionnel I au Protocole de 1999, laquelle confère une protection accrue au patrimoine culturel[33]. En effet, désormais l'obligation de distinguer ne se limite plus seulement à différencier les éléments de ce patrimoine des autres biens, mais encore faut-il à nouveau, pour qu'un acte d'hostilité puisse être licitement envisagé, que le bien en question ait été transformé en objectif militaire[34]. Le Protocole de 1999 dicte en outre à cet égard des conditions supplémentaires[35] et, pour opérer valablement cette distinction, les forces en présence sont soumises au respect de diverses obligations, comme notamment celles de vérification, d'appréciation, de précaution, etc. dont les exigences s'amplifient selon l'importance du bien considéré[36].

C'est également en vertu du principe de distinction que les belligérants se voient interdire, en second lieu, d'« utiliser » des éléments du patrimoine culturel à des fins militaires. Une telle utilisation constitue en effet dans de nombreux cas d'attaques contre de tels biens, le préalable et le motif principal de son déclenchement subséquent[37]. Cette interdiction, absente de la Règlementation de 1907, fut

32 L'art. 6 al. a) du Protocole de 1999, *Respect des biens culturels*, prescrit que pour qu'une clause de nécessité militaire puisse licitement être invoquée, il faut que le bien en question « par sa fonction a été transformé en objectif militaire », d'une part, et qu' « il n'existe aucune autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent (...) », d'autre part.

33 Le principe de distinction portait principalement, dans le régime de la Règlementation de 1907, sur la différenciation entre les villes « défendues » et celles « non défendues » ; l'art. 27 du Règlement de 1907 précité prescrit toutefois, que même en cas de villes défendues, certains biens devaient « autant que possible » être épargnés, à savoir les « édifices consacrés aux cultes, aux arts et aux sciences et à la bienfaisance ». Le principe de distinction devait donc, même dans ces circonstances, être respecté.

34 L'adoption du concept d'objectif militaire dans la règlementation du Protocole additionnel I, visait à différencier ces derniers des biens de caractère civil ; ainsi, avant qu'une attaque ne soit lancée, l'art. 52 dudit Protocole requiert des belligérants de différencier dans la conduite des hostilités, en vertu du principe de distinction, les objectifs militaires des biens civils ; ces derniers sont donc désormais pour la première fois, en vertu de cette disposition, au bénéfice d'une protection expresse.

35 Le Protocole de 1999 précise les conditions relatives à la transformation d'un bien en objectif militaire, en requérant notamment que c'est par sa « sa fonction » qu'il subit une telle transformation ; cette exigence implique une utilisation du bien à des fins militaires qui présente un caractère d'actualité, ceci renforçant sa protection.

36 Selon que le bien en question est au bénéfice d'une protection « générale », au sens de la Convention de 1954 et du Protocole de 1999, ou « spéciale », selon les articles 8 à 11 de la Convention de 1954, ou encore « renforcée », selon les articles 10 à14 du Protocole de 1999.

37 Parmi les causes de transformation d'un bien en « objectif militaire », l'art. 52 précité évoque expressément une « utilisation » du bien, qui serait susceptible d'apporter « une contribution effective à l'action militaire ».

introduite à l'article 4, paragraphe 1, de la Convention de 1954, et elle fut renforcée plus encore dans le Protocole de 1999. En effet, en sus des conditions spécifiques que pose cet instrument au regard de l'éventualité de la transformation de ces biens en objectif militaire, l'article 6 du Protocole de 1999 soumet aussi les belligérants à des obligations additionnelles, telle que celle consistant pour les forces attaquantes, à s'assurer qu'il n'existe « pas d'autre solution pratiquement possible pour obtenir un avantage militaire équivalent[38] ».

Le cas de l'Église de la Nativité à Bethlehem en Palestine en est une illustration, même si le Protocole de 1999 n'était pas formellement applicable en l'espèce. Utilisée en 2002 comme refuge par les troupes de l'OLP lors d'affrontements avec les forces israéliennes, l'Église, utilisée à des fins militaires et violant par là le principe de distinction, a ainsi été potentiellement transformée en objectif militaire ; une attaque pouvait dès lors être envisagée par l'armée israélienne, pour autant que diverses autres conditions étaient réunies. Parmi les conditions spécifiques à respecter par les Forces israéliennes qu'aurait posées le Protocole de 1999 au regard du patrimoine culturel, il en est une qui se serait avérée déterminante dans ce contexte précis, à savoir celle d'exiger qu'il n'existe « aucune autre solution possible offrant un avantage semblable » que celle de l'attaque du bien dans ces circonstances[39]. En effet, le choix du siège de ladite église, alternative à son attaque, que les Israéliens ont choisi de privilégier en raison de la pression internationale importante suscitée par cette situation, a assurément contribué à la préservation de ce bien[40].

Le principe de proportionnalité

Le troisième principe, celui de proportionnalité, est un principe général du droit[41]. Il traduit la nécessaire recherche d'équilibre qui doit constamment être menée par les belligérants dans le cadre de la conduite des hostilités, entre des considérations militaires et le souci d'assurer le respect de valeurs fondamentales. Il reflète l'essence même du droit des conflits armés dont l'objet est de concilier les nécessités militaires avec les exigences d'humanité. Ce principe ne sera expressément consacré dans le droit positif qu'avec les articles 57, paragraphe 2 (a) (iii) et (b), du Protocole additionnel I et, s'agissant d'instruments consacrés à la protection de patrimoine culturel, également par les articles 7 alinéas (c) et (d) (ii) du Protocole de 1999.

Cela étant, le respect de ce principe par les belligérants n'est pas sans poser des problèmes d'application. Il consiste en effet à établir un ratio entre deux éventualités liées au conflit en cours, puis à l'évaluer afin de déterminer la licéité ou non de l'action militaire envisagée. Ledit ratio met en relation des valeurs hypothétiques s'agissant

38 L'art. 6 al. c (ii) du Protocole de 1999 ; l'art. 7 de ce même instrument dicte également diverses mesures de précaution qui constituent des modalités de mise en œuvre de l'obligation de respect du principe de distinction.

39 Le Protocole de 1999 ne s'appliquant pas au cas d'espèce, l'analyse relative à cet instrument est donc virtuelle.

40 Dinstein, Y., *The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge, 2005, p. 163.

41 Étude du CICR sur le droit coutumier, Volume I, p. 47.

de patrimoine culturel, à savoir d'une part, « l'avantage militaire direct et concret attendu » en lien avec son attaque, et d'autre part, « les dommages excessifs prévisibles » que celle-ci entraînerait. Si des militaires aguerris sont en principe préparés à évaluer le premier terme du ratio, il en va différemment du second. En effet, évaluer la gravité prévisible des dégâts perpétrés sur un bien est particulièrement complexe, car cela requière une connaissance précise du bien en question, de sa qualité, de sa valeur, soit des appréciations subjectives différant selon le degré de formation des forces en présence. Par ailleurs, des informations relatives à ce bien peuvent par exemple ne pas être disponibles, être incomplètes, ou des éléments patrimoniaux exceptionnels peuvent s'y trouver mais à l'insu de ceux appelés à évaluer ce ratio. L'appréciation du caractère excessif desdits dégâts est donc complexe, d'autant que la décision d'une attaque doit fréquemment se prendre dans l'instant.

Le cas du Temple d'Ur en Irak au cours de la Première Guerre du Golfe en 1991 permet d'illustrer les deux termes du ratio évoqué. Un avion militaire irakien avait été placé par les responsables militaires à côté dudit Temple qui lui offrait ainsi une forme de protection contre une attaque ennemie[42]. Cet avion pouvait sans conteste être qualifié d'objectif militaire, mais l'avantage militaire escompté de sa destruction était peu important. En effet, totalement isolé et éloigné de toute piste d'atterrissage, sa destruction ne revêtait pas d'intérêt significatif pour les Forces coalisées. Quant au deuxième terme du ratio, soit la prévisibilité du caractère excessif des dommages sur le temple, celui-ci était aussi aisément évaluable dans le cas d'espèce. Une destruction de l'avion aurait certainement entraîné des dégâts importants sur ce bien de plus de 2000 ans. Leur caractère excessif prévisible était là aussi facilement identifiable, la perte d'un bien culturel de grande qualité identifié sur des cartes d'état-major comme devant être protégé, était manifestement excessive au regard du peu d'intérêt militaire qu'aurait présenté la destruction de l'avion. Le caractère particulier de cette situation et la qualité exceptionnelle de ce bien, ont facilité le respect par les forces coalisées du respect du principe de proportionnalité. Il n'en va toutefois pas toujours de même, le deuxième terme du ratio n'étant fréquemment pas aisément quantifiable, faute le plus souvent de connaissances nécessaires du patrimoine culturel ennemi par les personnes amenées à prendre de telles décisions, et surtout s'agissant de biens culturels dont la notoriété est moindre[43].

Le principe de précaution

Enfin, le quatrième et dernier principe, celui de précaution, permet de renforcer le respect tant du principe de distinction que de proportionnalité, en apportant de nombreuses précisions relatives à leurs modalités d'application. Les mesures qu'il

42 Department of Defense, *Report to the Congress on the Conduct of the Persian Gulf War, Appendix O: The Role of the Law of War*, 31, ILM 612 (1992) at 626, O'Keefe, P., *The Protection of Cultural Property in Armed Conflict*, Cambridge, 2006, p. 219.

43 Un emblème est expressément prescrit, notamment aux articles 16 et 17 de la Convention de 1954, afin de faciliter l'identification des biens culturels par les forces ennemies ; la pose de cet emblème, le bouclier bleu, sur les biens concernés en cas de conflit armé n'est obligatoire que pour les biens sous protection spéciale.

dicte ont pour but de limiter les dommages résultant de la conduite des hostilités. Comme pour le principe de distinction, les comportements dictés par le respect dû à ce principe varient selon qu'il s'applique à la Partie assaillante ou à celle défenderesse. S'agissant du patrimoine culturel, à nouveau l'évolution du droit apportée par le Protocole additionnel I[44], et reprise par le Protocole de 1999, permet de conférer aux éléments de ce patrimoine une protection considérablement accrue[45]. Cette protection se décline en une série de mesures qui diffèrent selon que le patrimoine est ou non en mains d'une Partie. Elles portent tant sur l'attention requise lors des hostilités dans le choix des moyens et méthodes de combat, que sur des mesures spécifiques comme celles relatives aux délais à respecter, aux sommations à effectuer, ou encore à la nécessité que certaines décisions soient prises par des officiers de haut rang.

Peuvent être évoquées, à titre exemplatif, deux villes qui ont subi d'importants bombardements lors de conflits différents et à des époques différentes, à savoir Ispahan en Iran en 1985 et Dubrovnik, en Croatie en 1991 ; ces deux cas apportent respectivement une illustration des obligations incombant à la partie attaquante et à celle défenderesse, au regard du principe de précaution. Lors de la guerre Iran-Irak (1980-1986), les forces aériennes irakiennes ont mené une attaque de missiles sur Ispahan où étaient situées d'importantes raffineries de pétrole, laquelle a gravement endommagé la Mosquée du Vendredi, une des plus anciennes mosquées du monde islamique. Il apparaît que de nombreuses mesures dictées par le principe de précaution n'avaient pas été respectées alors, comme notamment l'absence de toute vérification de la cible visée et de contrôle tant de la présence d'un élément du patrimoine culturel, que de l'adéquation du choix des méthodes et moyens engagés au vu de la situation sur place[46]. Cette attaque pouvait en conséquence être qualifiée d'indiscriminée et elle était de ce fait illicite[47].

Les attaques menées sur la Vieille Ville de Dubrovnik pendant la guerre des Balkans (1991-1995), illustrent les obligations incombant à la partie défenderesse. Selon les Serbes, les attaques se justifiaient par la présence alléguée d'un dépôt de munitions aux abords de la ville. Or, parmi les obligations incombant aux Parties détentrices d'éléments du patrimoine culturel, figure notamment celle d'éloigner les objectifs militaires de tels biens[48], la présence d'un objectif militaire proche d'un bien culturel, formellement proscrite par le droit, étant susceptible de dissuader les forces ennemies de lancer une attaque contre l'objectif militaire en question. Le dépôt de matériel militaire près d'un bien culturel est fréquent en cas de conflit, celui-ci pouvant servir de bouclier, à l'instar du cas du Temple d'Ur précité. En

44 Les prescriptions de la Section 1 du Titre IV du Protocole additionnel I, et plus précisément celles de ses articles 52, 57 et 58, sont reprises par les articles 6 et 7 du Protocole de 1999, s'agissant des biens culturels ; l'objet de ces deux dernières normes était de préciser l'art. 4 de la Convention de 1954, qui posait comme seule condition à la levée de l'obligation de « respect » d'un bien culturel, que l'on se trouve face à une situation de nécessité militaire.

45 Respectivement l'art. 57 du Protocole additionnel I, et l'art. 7 du Protocole de 1999.

46 Art. 57 § 2, al. a (i) et (ii) du Protocole additionnel I.

47 UNESCO, Rapports de 1989, « Informations sur la mise en œuvre de la Convention pour la protection des biens culturels (La Haye 1954) », Paris, UNESCO, 1989, note 4-8, (Doc. CC/MD-11 décembre 1989).

48 Art. 58 al. b) du Protocole additionnel I.

l'espèce, au cours des années précédant ce conflit, les autorités responsables avaient scrupuleusement évacué de la Vieille Ville tout objet ou activité susceptible d'être assimilé, le cas échéant, à un objectif militaire[49]. La démilitarisation totale qui y avait été effectuée visait à prévenir toute attaque, et cette dernière ne pouvait dès lors être justifiée sur la base de ce motif. L'attaque menée en décembre était donc manifestement illicite, ainsi que l'a conclu le TPIY dans l'arrêt *Strugar* de 2005[50].

Il ressort des différentes situations évoquées plus haut que dans la phase des hostilités relatives à un conflit donné, les risques majeurs pouvant affecter le patrimoine culturel résultent le plus fréquemment des conséquences liées à son utilisation à des fins militaires et de l'engrenage de combats subséquents que celle-ci entraine, de même que du choix de méthodes et de moyens de guerre souvent inadéquats pouvant provoquer par là des attaques souvent indiscriminées sur de tels biens. Le respect par des forces armées engagées dans un combat des quatre principes définis ci-dessus, constitue donc un pare-feu essentiel pour prévenir de telles atteintes. Si le développement technologique actuel de l'armement peut permettre d'apporter certaines corrections aux risques liés au choix des moyens et méthodes de combats, le facteur humain demeure toutefois fondamental dans la protection du patrimoine culturel en cas de conflit armé, comme l'illustre tout particulièrement le principe de proportionnalité. En effet, les connaissances requises pour apprécier et différencier les éléments du patrimoine culturel, notamment au regard du respect des principes de distinction et de proportionnalité, résultent de la perception d'individus, dûment formés, quand ils se voient confrontés à ce genre de situations.

Le patrimoine culturel matériel tombé au pouvoir de l'ennemi

Les atteintes portées au patrimoine culturel lorsque celui-ci est placé sous le contrôle de forces ennemies, s'inscrivent surtout dans des situations d'occupation militaire ou de conflits armés de caractère non international. Ces atteintes résultent le plus souvent de violations des obligations desdites forces d'assurer la protection tant des biens que des personnes ainsi tombées en leur pouvoir, des obligations fondées sur une palette d'instruments plus variés que ceux régissant la seule conduite des hostilités. Le spectre des éléments du patrimoine culturel affectés dans ces situations est alors susceptible de s'élargir, la dimension immatérielle de ce patrimoine, parfois reléguée au second plan des priorités lors des hostilités, s'avère particulièrement exposée lorsque ce patrimoine est tombé au pouvoir de l'ennemi.

En effet, une occupation militaire, ou toute autre situation analogue[51], peut, de par son caractère fréquemment durable, entraîner de profondes modifications du tissu économique et social des sociétés concernées, des modes de vie et des compor-

49 Bories, C., *Les bombardements serbes sur la Vieille Ville de Dubrovnik*, Paris, 2006, p. 41 et 47.
50 TPIY, *Le Procureur c. Pavle Strugar*, Jugement du 31 janvier 2005, IT-01-42-T, § 295.
51 « Les situations analogues » auxquelles il est fait référence ici, sont des situations où le patrimoine culturel est au pouvoir des forces ennemies, mais sans qu'une occupation militaire ne soit formellement reconnue ; outre les cas d'occupation militaire contestés, ces « situations analogues » comprennent également les conflits armés de caractère non international.

tements, autant d'éléments susceptibles de porter atteinte à l'identité culturelle des individus. S'agissant des conflits internes, ceux-ci présentent en outre souvent un caractère religieux, culturel ou ethnique, soit un facteur qui peut contribuer à fragiliser, outre les biens eux-mêmes, également les expressions culturelles et spirituelles qui leur sont rattachées, comme l'illustre notamment le cas malien précité. Le champ d'application des instruments juridiques applicables privilégiant l'une ou l'autre dimension du patrimoine culturel, l'analyse de la protection que ceux-ci lui confèrent sera abordée en traitant successivement le patrimoine matériel, puis le patrimoine immatériel. Le postulat selon lequel tout élément du patrimoine culturel est bidimensionnel n'en demeure pas moins maintenu, et il sera souligné dans les développements ci-après. Les atteintes que peut subir le patrimoine culturel dans ces différentes situations de conflits varient, et trois d'entre elles ont été retenues ici.

Atteintes résultant de destructions d'éléments du patrimoine culturel

Les premières atteintes retenues sont les « destructions ». Celles-ci diffèrent toutefois des destructions résultant de combats menés lors des hostilités. Il s'agit plutôt de démolitions, de démantèlement, ou encore d'abandon de biens entraînant un délabrement, faute de tout entretien. La démolition du Quartier des Maghrébins à Jérusalem-Est[52], les églises orthodoxes en ruines dans la partie occupée de Chypre et, plus récemment, le saccage des vestiges archéologiques d'Hatra par les forces du groupe EIIL en Irak, en sont des illustrations. Le droit applicable au patrimoine diffère considérablement selon qu'il s'agit d'un conflit armé international, d'une occupation militaire ou d'un conflit interne. Si les deux premières situations sont largement règlementées par le droit des conflits armés, il en va différemment de la troisième, notamment lorsque les biens concernés ne répondent pas à la définition de biens culturels, au sens de la Convention de 1954. Les instruments appartenant à des régimes distincts de celui du droit des conflits armés, mais dont certaines dispositions demeurent applicables dans de telles situations, sont dès lors susceptibles de constituer une source de protection juridique additionnelle qui peut parfois s'avérer essentielle.

En cas d'occupation militaire, à l'instar de deux des exemples précités, le droit de la guerre interdit expressément les « destructions »[53], et la *lex specialis* spécifique aux biens culturels, à savoir l'article 5 de la Convention de 1954, prescrit notamment aux forces occupantes une obligation d'abstention, préservant ainsi notamment la compétence première des autorités nationales affectées aux tâches de protection du patrimoine culturel. Ce faisant, ledit article 5 proscrit dès lors *a fortiori* aussi toute forme d'atteinte à ce patrimoine En situation de conflit interne, seuls les biens culturels au sens de la Convention de 1954, ou ceux correspondant à ce que l'article 16 du Protocole additionnel II qualifie de « patrimoine culturel et

52 UNESCO ; Conseil exécutif, « Rapport de la mission technique dépêchée par l'UNESCO dans la vieille ville de Jérusalem », 176 EX/Réunion plénière spéciale/INF.1, Paris, 12 mars 2007.

53 Parmi les dispositions applicables à cet égard, peuvent notamment être évoqués l'art. 56 du Règlement de 1907 et l'art. 52 de la Convention de Genève IV de 1949, ainsi que l'art. 5 de la Convention de 1954 et l'art. 9 du Protocole de 1999, pour les « biens culturels » plus spécifiquement.

spirituel des peuples », sont formellement au bénéfice d'une protection en vertu du droit des conflits armés.

Ainsi, dans des circonstances telles que celles prévalant lors de la guerre civile qui a déchiré le Guatemala (1960-1992), la destruction du patrimoine culturel des communautés mayas de Rabinal au Guatemala, à savoir celle des masques, des costumes ou encore des instruments de musique, indispensables au déroulement de leurs célébrations du *Rabinal Achi*[54], n'était pas formellement interdite par les dispositions applicables du droit des conflits armés[55]. Ces biens n'étaient en effet pas considérés, par les forces militaires au pouvoir desquelles ils se trouvaient, comme répondant à la définition de biens culturels ou de patrimoine culturel et spirituel des peuples, au sens respectivement des articles 1 de la Convention de 1954 et 16 du Protocole additionnel II. Le recours à d'autres normes, telles que notamment celles de la Convention de 2003 sur le patrimoine culturel immatériel, si elle avait été applicable alors, ou celles de la Convention N° 169 de l'OIT de 1989 relative aux « peuples indigènes et tribaux », ou encore à celles consacrant les droits culturels des Pactes I et II des Nations Unies de 1966[56], s'avèrerait donc nécessaire pour conférer une forme de protection à ces biens.

Les atteintes liées aux changements d'affectation d'éléments du patrimoine culturel

La deuxième atteinte porte sur les « changements d'affectation » auxquels peuvent être soumis des biens ou sites appartenant au patrimoine culturel, à l'instar de la Mosquée Oued Hanine près de Ramallah transformée en synagogue[57], de certains temples d'Angkor utilisés comme dépôts à munitions sous le régime des Khmers rouges[58], ou encore de l'Église Sainte Anastasia du village de Lapithos à Chypre, aménagée en hôtel[59]. Il n'existe pas de normes interdisant expressément de tels agissements. Cela étant, une telle interdiction peut être déduite, à titre implicite ou indirect, de certaines dispositions du droit des conflits armés relatives aux situations d'occupation militaire, telles que celles interdisant la saisie ou l'appropriation de biens

54 Le *Rabinal Achi* est une célébration tant culturelle que spirituelle réalisée à Rabinal au Guatemala ; elle a été reconnue par l'UNESCO comme un Chef d'œuvre du Patrimoine Immatériel de l'Humanité.

55 La destruction de ces biens, considérés par les forces armées guatémaltèques au pouvoir desquelles ils se trouvaient comme de simples biens civils, n'était pas interdite par l'art. 3 commun aux Convention de Genève de 1949, seule norme desdites Conventions applicable en cas de conflit interne ; le Protocole additionnel II n'interdit pas non plus expressément la destruction de tels biens, seul son art. 16 proscrit toute atteinte au « patrimoine culturel et spirituel des peuples » auquel ces biens n'appartiendraient pas aux yeux des militaires présents.

56 Soit respectivement l'art. 15 du Pacte I qui consacre les droits culturels de tout individu, ainsi que l'art. 27 du Pacte II qui protège les droits culturels des « minorités ethniques, religieuses ou linguistiques ».

57 Abou Khalaf, M., « Profanation des sites islamiques en Palestine », *in Protection des sanctuaires chrétiens et islamique en Palestine*, ISESCO, 2000 ; Samir, A., « Mosquées transformées en autre chose que leur objectif naturel », Al-Ahram Hebdo, 17-23 mars 2010.

58 Clément, E., Quinio, F., « La protection des biens culturels au Cambodge pendant la période des conflits armés à travers l'application de la Convention de La Haye de 1954 », RICR, 2004, p. 395

59 *Anastasia Resort Hotel*, Communiqué de presse du 21 juin 2008, émis par l'Ambassade de Chypre à Paris.

culturels[60]. Il convient par ailleurs de souligner que ce type d'atteintes n'affecte pas les seuls biens ou sites ainsi transformés. Un changement d'affectation est également susceptible de détruire des éléments intangibles ou immatériels de ce patrimoine, tels que les connaissances et l'histoire qui sont liées à ces biens et qui leur confèrent un sens et une valeur, ou encore les manifestations, les cérémonies ou les rituels qui s'y déroulaient. Ces éléments peuvent en effet eux aussi être affectés, voire détruits, du fait des changements subis par un bien ou un site, ainsi qu'en témoignent notamment les exemples des différents lieux de culte précités.

Certains épisodes de la guerre d'Irak de 2003 offrent une illustration de ces formes d'atteintes portées au patrimoine culturel dans ses diverses dimensions, tel que celui de la transformation du site archéologique de Babylone en base militaire en 2003, décidée par les forces américaines puis poursuivie par les forces polonaises jusqu'en 2004[61]. Un tel changement d'affectation a entraîné des dégâts considérables, tant matériels qu'immatériels. Les travaux menés visant notamment à y construire une base militaire avec une piste d'atterrissage pour hélicoptères, ont conduit non seulement à la destruction de nombreux vestiges multimillénaires, mais ont en outre, par des apports massifs de terre venue d'ailleurs, entraîné des brassages des sables du site non encore étudiés ; or ces derniers recelaient d'innombrables informations sur les civilisations passées, qui ont de ce fait aujourd'hui disparu à jamais. L'histoire que leur étude aurait pu révéler a ainsi été anéantie. Les dégâts résultant du changement d'affectation du site de Babylone par les forces occupantes ont donc gravement porté atteinte au patrimoine culturel irakien, dans ses multiples dimensions.

Le droit de l'occupation militaire, tel que réglementé par la Règlementation de 1907, seul instrument formellement applicable en l'espèce[62], interdit sans réserve de tels agissements, principalement au travers de l'interdiction d'effectuer des « saisies » et « destructions » de tels biens, que prescrit l'article 56 du Règlement de 1907. La Convention de 1954, en dictant notamment une obligation d'abstention aux forces occupantes,[63] aurait également permis de prévenir de tels agissements. Mais c'est le Protocole de 1999 qui, s'il avait été applicable, aurait à cet égard proscrit le plus précisément ce type de transformation. Alors que la protection fournie par les instruments précédents n'était qu'implicite, le Protocole de 1999 marque désormais une claire avancée du droit des conflits armés dans de telles situations. En effet, son article 9 interdit expressément au paragraphe (1) (b), les fouilles archéologiques, et à son paragraphe (1) (c), la destruction d'éléments de témoignages culturels, assurant par là la préservation du patrimoine culturel dans ses dimensions tant matérielles qu'immatérielles[64].

60 Notamment l'art. 52 § 2 du Règlement de 1907, ainsi que les articles 4 §3 et 5 de la Convention de 1954.
61 McCarthy, R., Kennedy, M., « Babylon wrecked by war », The Guardian, 15 janvier 2005.
62 Ni le Royaume-Uni, ni les États-Unis n'étaient parties à la Convention de 1954 ; les États-Unis ne ratifieront cet instrument qu'en 2008.
63 Outre l'art. 5 de la Convention de 1954 qui dicte aux forces occupantes une obligation d'abstention, l'art. 4 interdit aussi, au § 1, les « utilisations (...) qui pourraient exposer ces biens à une destruction ou à une détérioration » ; or cette disposition s'applique également en cas d'occupation militaire.
64 L'art. 9 (1) (c) du Protocole de 1999 n'aurait pas été applicable en l'espèce, la condition de l'intention ne pouvant être établie dans le cas du site de Babylone.

Atteintes liées à l'enlèvement d'éléments du patrimoine culturel

Le patrimoine culturel peut également faire l'objet d'atteintes résultant de différentes formes d' « enlèvement » d'éléments du patrimoine culturel qui surviennent fréquemment en cas de conflit armé, lorsque les instances nationales exerçant une compétence de contrôle sur de tels biens sont désorganisées, voire inexistantes. De telles circonstances favorisent le pillage, le vol ou toute autre manière d'appropriation ou de détournement de biens. Or, ces actes sont le plus souvent suivis de transferts illicites de biens culturels meubles à partir de pays déchirés par la guerre vers des États tiers où s'organise la vente de tels biens, alimentant ainsi un marché d'œuvres d'art pouvant s'avérer contraire au droit applicable, tant international que national.

Les actes de pillage, à la différence des autres actes évoqués plus haut, sont interdits par le droit de la guerre en toute situation de conflit armé, et quelle que soit la phase du conflit au cours de laquelle il se perpétue[65]. Cette interdiction porte en outre sur l'ensemble des biens, et non sur les seuls biens culturels. Il en va différemment des comportements tels que le vol ou toute forme d'appropriation illicite, le droit des conflits armés ne les proscrivant que s'il s'agit d'éléments du patrimoine culturel dument reconnus comme tels. Ce sont alors des instruments tels que la Convention de 1954, ainsi que ses deux Protocoles de 1954 et 1999, qui règlementent des tels agissements, et l'interdiction de ce type d'atteintes est principalement prescrite en cas d'occupation militaire[66]. Le droit des conflits armés semble à cet égard parfois lacunaire, principalement en situation de conflits internes, lorsqu'il s'agit de biens qui ne bénéficient pas du statut de biens culturels, ou qui ne sont pas reconnus comme tels par les belligérants ennemis.

Le recours à d'autres instruments, relevant de régimes juridiques distincts de celui du droit de la guerre, peut dans certains cas s'avérer nécessaire. S'agissant des biens culturels, la Convention de l'UNESCO de 1970 et de la Convention UNIDROIT de 1995[67] viennent parfois combler certaines lacunes du droit des conflits armés, en fournissant notamment des mécanismes additionnels de retour ou de restitution des biens culturels, en particulier lorsque ces biens sont détenus en mains privées. D'autres lacunes relèvent de l'absence de normes applicables en cas de conflits armés à caractère non international assurant la protection de biens non retenus comme biens

65 Notamment les articles 28 et 47 du Règlement de 1907, l'art. 33 § 2 de la Convention de Genève IV de 1949 et, en cas de conflits armés internes, l'art. 4 § 2 g) du Protocole additionnel II ; pour les seuls *biens culturels*, l'art. 4 § 3 de la Convention de 1954 interdit de tels actes en toutes circonstances de conflit, en vertu de l'art. 19 § 1 relatif aux conflits internes, et s'y ajoute, également lors de tout conflit armé, l'art. 15, 1, e) du Protocole de 1999, incriminant de tels actes, et favorisant ainsi la mise en œuvre de l'interdiction de pillage.

66 L'art. 4 § 3 de la Convention de 1954 interdit expressément les « vols » ainsi que les « détournements de biens culturels », auxquels s'ajoutent les actes de « vandalisme », de même que les « réquisitions de biens meubles » lorsque ces deniers sont situés sur le territoire d'une autre Partie. Le Protocole de 1954, applicable en cas d'occupation militaire, interdit l'exportation de tels biens d'un territoire occupé, même si ce dernier n'est pas Partie au Protocole. Le Protocole de 1999 réitère cette interdiction à son art. 9 § 1 a), en proscrivant « toute exportation, autre déplacement ou transfert illicites de biens culturels ».

67 La Convention d'UNIDROIT sur les biens culturels volés ou illicitement exportés, Rome, 24 juin 1995.

culturels[68]. Seule l'applicabilité, à titre de règles coutumières[69], de normes du droit des conflits armés visant à protéger de tels biens, comme celles de la Règlementation de 1907 régissant les conflits armés internationaux, semble pouvoir être invoquée, en se fondant notamment sur la jurisprudence d'instances judicaires internationales, qui consacrent leur applicabilité en cas de conflits internes aussi.

La nécessité de recourir à différents instruments lors d'enlèvement de biens culturels, est notamment illustrée par le cas des Manuscrits de la Mer Morte. Ces biens, découverts dans les années cinquante dans les grottes de Qumran en Cisjordanie, étaient exposés au Musée archéologique de Palestine à Jérusalem-Est jusqu'en 1967[70]. Ils furent alors retirés de ce musée et transférés au Sanctuaire du Livre en Israël. Cet acte était contraire à diverses normes du droit des conflits armés applicables en cas d'occupation militaire, à l'instar de l'article 56, paragraphe 1, du Règlement de 1907, qui interdit que de tels bien soient « saisis » par les forces occupantes. Le retrait des manuscrits revêtait donc en l'espèce un caractère illicite. Ces biens, sans conteste des biens culturels, se seraient vus appliquer la Convention de 1954. Or, l'article 5 pose aux forces occupantes une obligation d'abstention, incompatible avec une saisie, notamment. Le paragraphe 1 de la partie 1 du Protocole de 1954 requiert de surcroît desdites forces qu'elles empêchent l'exportation de biens provenant de territoires occupés. Cette obligation a donc été elle aussi violée. Or, lors d'une exposition des manuscrits au Canada en 2009, l'Autorité Palestinienne et la Jordanie ont demandé, se fondant sur les paragraphes 2 et 3 suivants, leur séquestre puis leur retour. Il n'y fut pas donné suite. Si la Convention de 1970 ou la Convention UNIDROIT de 1995 avaient été applicables, les mécanismes qu'elles instaurent auraient peut-être pu favoriser le retour de ces biens.

Le patrimoine culturel immatériel tombé au pouvoir de l'ennemi

Le patrimoine culturel immatériel comprend diverses formes d'expressions et de manifestations culturelles, telles que la danse, la musique ou le théâtre, de même que des croyances et rituels, ou encore des savoir-faire, qui reflètent les caractéristiques d'un groupe donné, et traduisent son identité tant culturelle que spirituelle. Ce sont les individus qui donnent vie à ce patrimoine, en s'appuyant sur des supports tels que

68 Il convient de souligner que, dans le cadre du système de la Convention de 1954 notamment, la désignation des biens retenus à titre de biens culturels au sens de cet instrument, relève de la compétence de l'État détenteur de ces biens ; cela étant, en cas de conflit, ce sont les forces ennemies qui sont tenues, dans le cadre notamment des hostilités, d'épargner les biens culturels. Or, si ces dernières n'ont pas été préalablement notifiées par l'État détenteur, ou par une instance telle que l'UNESCO, de la présence de biens culturels protégés, c'est à elles qu'il appartient d'identifier de tels biens, le cas échéant. Dans les cas de conflits à caractère religieux, ethnique, ou culturel, une telle identification peut s'avérer problématique, et les biens en question risquent alors de n'être considérés que comme de simples biens civils. Ce faisant, ils n'en demeurent pas moins au bénéfice de la protection due à de tels biens, en fonction du droit des conflits armés, applicable à titre conventionnel ou de règle coutumière.

69 L'Étude du CICR sur le droit coutumier retient notamment à titre de règle coutumière l'interdiction, sujette à conditions, faite aux belligérants de porter atteinte aux biens culturels ainsi qu'aux biens civils, respectivement aux règles 38-39 et 7-10, et ce tant en cas de conflit armé international qu'en cas de conflit interne.

70 Le Point, «UNESCO: plainte jordanienne sur la propriété des manuscrits de la Mer Morte», 11 janvier 2010.

des instruments, des outils, des costumes ou d'autres biens encore. Leur protection ayant déjà été traitée plus haut, c'est celle des seuls individus qui est abordée ici. La protection première de tout individu que doit apporter le droit est bien évidemment celle de sa vie et de son intégrité physique, et le droit de la guerre le prescrit en toutes circonstances de conflit armé. Cela étant, donner vie au patrimoine culturel immatériel requiert des individus concernés l'exercice d'encore bien d'autres fonctions, qui doivent elles aussi faire l'objet d'une protection juridique afin que la sauvegarde de leur patrimoine soit assurée. Or la guerre met à mal tant les individus eux-mêmes que le déroulement de leur vie, et pour illustrer les entraves qu'occasionne un conflit sur la manifestation et la préservation du patrimoine culturel immatériel dans de telles circonstances, trois types d'atteintes ont été retenues.

Atteintes à la réalisation du patrimoine culturel immatériel

Le patrimoine culturel immatériel prend vie, en premier lieu, avec la « réalisation » qu'en donnent ses interprètes ou porteurs. Il peut s'agir d'un acteur, musicien ou danseur, d'un créateur, peintre ou poète, ou d'un officiant, homme d'église ou leader spirituel. S'agissant de ces derniers, le droit des conflits armés assure, quelle que soit la nature du conflit, la protection des « ministres des cultes » et de leur fonction[71]. Il n'en va en revanche pas de même des fonctions de l'acteur et du créateur. La protection que doit leur apporter le droit se décline alors en deux étapes, pour que soit tout d'abord assurée la préservation du « savoir » lié à l'expression culturelle à exprimer ; puis, pour que le bon déroulement de « l'action » même de la performance soit garanti. Or, le droit des conflits armés s'avère lacunaire au regard de la protection des fonctions de l'acteur et du créateur, et la protection juridique nécessaire doit dès lors être recherchée dans d'autres corps de droit, comme le droit international des droits de l'homme[72], tels que les Pactes de Nations Unies de 1966, ou les conventions de l'UNESCO relatives au patrimoine culturel[73].

Le sort des interprètes du Sbek Thom, un théâtre d'ombres cambodgien décimé lors de la guerre civile qui s'est déroulée sous le régime des Khmers rouges dans les années soixante-dix, peut être évoqué à titre exemplatif. En l'état du droit des conflits armés applicable à cette époque, seul l'article 3 commun aux Conventions de Genève de1949 pouvait être invoqué. S'il conférait protection à la vie et à l'intégrité physique des interprètes, aucune de ses dispositions ne pouvait réellement faire

71 Soit notamment l'art. 24 de la Convention I de Genève de 1949, l'art. 15 § 5 du Protocole additionnel I, l'art. 9 du Protocole additionnel II, etc.

72 Il y a lieu de rappeler à cet égard que seules quelques libertés consacrées par le droit international des droits de l'homme, telles que par exemple la liberté de pensée, conscience et religion (art. 18 du Pacte II), sont indérogeables ; s'agissant d'autres droits, à l'instar de la liberté d'expression (art. 19 du Pacte II), ceux-ci peuvent faire l'objet de restrictions, pour autant que les conditions prescrites à cet égard soient réunies, lesquelles comprennent notamment la survenance de situations analogues à celles d'un conflit armé. Cela étant, si l'application de ces dispositions est sujette à des restrictions, ces dernières ne peuvent pas non plus vider ces droits de leur substance.

73 Les prescriptions de ces divers instruments visant à la protection du patrimoine culturel et des droits de l'homme y relatifs, ont non seulement pour objet l'interdiction d'entraver le déroulement de manifestations liées audit patrimoine, mais aussi, dans certains cas, l'obligation d'y apporter un soutien afin d'assurer sa pérennité.

l'objet d'une interprétation permettant d'étendre cette protection aux fonctions des interprètes, qu'ils soient musiciens, marionnettistes ou conteurs, comme l'étaient les interprètes du Sbek Thom. La protection de ces fonctions devait dès lors trouver d'autres fondements juridiques, comme dans le droit international des droits de l'homme qui apporte une large protection aux libertés de pensée et d'expression, ainsi qu'aux droits culturels en général. Et parmi les Conventions adoptées sous l'égide de l'UNESCO consacrant la protection du patrimoine culturel, celle de 2003 aurait sans doute pu, si elle avait été applicable alors, conférer protection tant aux individus et au savoir qu'ils véhiculaient, qu'à l'action qu'ils menaient pour donner vie à cet élément du patrimoine immatériel que constitue le théâtre du Sbek Thom.

Atteintes à la participation aux manifestations du patrimoine culturel immatériel

La seconde fonction nécessaire à la réalisation du patrimoine culturel immatériel à laquelle la guerre peut également porter atteinte, est celle de la libre « participation » des groupes et des communautés aux manifestations de ce patrimoine. Celle-ci implique notamment la faculté de se déplacer, de se réunir, ou encore de pouvoir avoir accès aux lieux où s'exprime ce patrimoine. Le droit des conflits armés prescrit diverses normes assurant aux populations concernées le droit au maintien de leur vie quotidienne, dans le respect de leurs « habitudes et coutumes », mais ceci principalement en situation d'occupation militaire. Dans d'autres contextes de conflits armés, à l'instar de conflits internes, ce corps de droit présente à cet égard des lacunes qu'il convient de chercher à combler en faisant recours à d'autres dispositions applicables, à l'instar de normes relatives à la protection des droits de l'homme[74], notamment.

Les difficultés d'accès des Palestiniens à certaines de leurs cérémonies spirituelles célébrées dans la Vieille Ville de Jérusalem, comme celles se déroulant lors de la Semaine Sainte, offrent une illustration claire des entraves pouvant être posées par des forces occupantes à la participation des populations concernées aux manifestations de leur patrimoine culturel. Le droit des conflits armés applicable en cas d'occupation militaire ou de situations analogues, prescrit de manière précise l'obligation desdites forces de respecter le libre exercice tant de la pratique religieuse[75] des personnes, que celui de leurs coutumes, ceci incluant la célébration de fêtes ou de rituels appartenant à leur patrimoine culturel et spirituel propre[76]. De nombreuses

74 À l'instar de la liberté de déplacement (art. 12 du Pacte II), de la liberté de réunion (art. 21 du Pacte II), etc.

75 L'obligation de respect des « convictions religieuses » et du libre « exercice des cultes » est prescrite à l'art. 46 du Règlement de 1907 ; l'art. 27 § 1 de la Convention IV de Genève de 1949 prescrit quant à lui que les personnes au pouvoir de forces militaires ennemies ont « droit au respect de leur convictions et pratiques religieuses ».

76 Diverses dispositions du droit des conflits armés posent l'obligation de respect de la vie quotidienne de populations se trouvant aux pouvoir de fores militaires ennemies. Parmi elles, notamment l'art. 27 § 1 de la Convention IV de Genève de 1949, requiert des forces militaires au pouvoir desquelles se trouvent des populations civiles ennemies, qu'elles respectent leur « habitudes et coutumes » ; l'art. 43 du Règlement de 1907 requiert en outre que « les lois en vigueur » dans un État occupé militairement, soient elles aussi respectées, et l'art. 46 § 1, que doivent être « respectés l'honneur, les droits de la famille et la vie des individus ».

normes de protection de droits de l'homme, applicables à titre de *lex generalis* pour le moins, garantissent des droits identiques au regard de la participation à de telles célébrations. Il convient de rappeler à cet égard que le CIJ a confirmé l'applicabilité de ces normes, dans son avis consultatif sur l'édification du mur sur territoire palestinien, de même que l'absence de dérogation ou de limitation possible à ces dispositions dans le cas d'espèce[77].

Atteintes à la transmission du patrimoine culturel immatériel

Une troisième atteinte susceptible d'affecter gravement le patrimoine culturel immatériel, est celle de l'entrave à sa « transmission » aux générations futures. En effet, si les temples d'Angkor Vat ont réussi, malgré les vicissitudes de l'histoire, à traverser les siècles, il en va différemment, par exemple, du théâtre du Sbek Thom, dont l'immatérialité ne permet pas sa survie, sinon par la transmission qui en est faite par l'homme, de génération en génération. Il s'agit en effet d'un patrimoine vivant, mis en scène par les individus, afin que d'autres en reçoivent le contenu, en deviennent les dépositaires et puissent ensuite à leur tour le transmettre. Or, en situation de conflit armé, la transmission du patrimoine culturel immatériel, qui implique nécessairement la rencontre des personnes compétentes et des populations concernées, ainsi que l'existence de conditions permettant que s'exerce la faculté d'enseigner ou d'exposer, ou encore celle de produire, est fréquemment entravée. Ceci se vérifie dans les milieux familiaux, éducatifs, professionnels ou autres, car la guerre génère le plus souvent le chaos dans la vie de tous. Le droit des conflits armés n'apporte pas de réponses expresses pour contrer cette atteinte, celles-ci sont à rechercher principalement dans ses normes assurant le respect des droits familiaux, de la vie quotidienne des individus, de leur coutumes et de leurs croyances, ou encore de leurs modes de production, tant artistiques qu'artisanaux.

Or, les dispositions du droit des conflits armés les plus précises à cet égard appartiennent au droit de l'occupation militaire. La transmission des pratiques religieuses par les maîtres soufis à leurs élèves pendant l'occupation soviétique de l'Afghanistan des années quatre-vingt, pouvait en effet bénéficier de la protection apportée par diverses normes de ce corps de droit applicables en l'espèce. Il en serait allé différemment dans d'autres circonstances de conflits armés, tels que les conflits internes, où force est de constater que l'arsenal juridique relevant du droit des conflits armés susceptible d'assurer le bon déroulement de la transmission du patrimoine culturel immatériel, présente certaines lacunes. La disparition progressive des cérémonies menées par les shamans au sein de communautés autochtones sur l'île de Mindanao aux Philippines, peut en être une illustration parmi d'autres. L'accès à la forêt leur étant interdit en raison du conflit armé en cours, les shamans ne pouvaient plus aller y chercher les plantes indispensables au déroulement de leurs rituels. La transmission de ces connaissances aux générations suivantes en a ainsi été profondément altérée. Seule l'application d'autres dispositions, relevant

77 CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Avis consultatif, 9 juillet 2004, § 108, 112.

de régimes juridiques distincts, aurait pu permettre d'assurer la sauvegarde de ces éléments du patrimoine culturel immatériel. Parmi celles-ci figurent, outre certaines normes de droits de l'homme applicables en ces circonstances, celles dont la finalité première est précisément la préservation de ce patrimoine, à l'instar des dispositions de la Convention de 2003, de la Convention 169 de l'OIT, ou encore éventuellement d'instruments actuellement en cours d'élaboration à l'OMPI, visant à la protection des expressions culturelles traditionnelles et des savoirs traditionnels, ainsi que des ressources génétiques[78].

Conclusion

Les conflits armés récents, comme celui du Mali où, à titre exemplatif, l'atteinte aux Mausolées de Tombouctou ne pouvait être dissociée de celles portées aux cérémonies qui s'y déroulaient, illustrent particulièrement le caractère multidimensionnel de tout élément du patrimoine culturel, la prédominance de sa dimension matérielle ou immatérielle variant de cas en cas. La protection que le droit applicable dans de telles situations doit apporter au patrimoine culturel ne peut donc se limiter à l'une ou l'autre de ses composantes. Le droit des conflits armés ne répond que partiellement à cette exigence avec le système de la Convention de 1954 et de ses deux Protocoles, lesquels visent principalement à assurer la préservation des biens culturels ; la protection du patrimoine culturel immatériel que prescrivent ces instruments n'est en fait au mieux qu'implicite, voire indirecte. Le droit des conflits armés, *lex specialis* dans ces circonstances, n'est pas pour autant lacunaire à cet égard. Diverses normes des Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels confèrent protection à la personne humaine, aussi bien dans son intégrité physique que dans sa dignité d'être humain, et notamment dans son identité culturelle et spirituelle ; ce faisant, elles contribuent aussi à assurer la préservation du patrimoine culturel « vivant » des populations concernées, que constitue leur patrimoine culturel immatériel.

Cela étant, ces normes ne présentent pas toujours un degré de précision suffisant pour protéger au mieux le patrimoine culturel immatériel en péril. En effet, leur protection n'est parfois qu'induite, et elle résulte aussi souvent d'une interprétation large des dispositions retenues, fondée principalement sur la finalité qu'elles visent, soit celle d'assurer le respect de la dignité humaine. S'y ajoute le fait que, si plusieurs d'entre elles peuvent être invoquées en cas d'occupation militaire, il en va différemment lors de conflits internes, au cours desquels fréquemment seuls s'appliquent l'article 3 commun aux Conventions de Genève et les dispositions pertinentes du droit des conflits armés retenues à titre de normes coutumières dans de telles situations. Le recours à la protection que pourraient apporter dans ces

78 Les normes contraignantes visant à la protection du patrimoine culturel immatériel, ainsi qu'à celle de divers droits en lien avec l'identité culturelle des peuples autochtones, appartiennent respectivement à la Convention 2003 de l'UNESCO, et à la Convention n° 169 de l'OIT de 1989 ; s'agissant de l'OMPI, à ce stade seuls des travaux sont en cours au sein de cette instance, en vue d'une éventuelle adoption d'une réglementation relative aux savoirs traditionnels, aux expressions culturelles traditionnelles et aux ressources génétiques.

circonstances d'autres régimes juridiques, comme notamment le droit international des droits de l'homme ou les conventions de l'UNESCO consacrées à la culture, dont nombre de leurs dispositions constituent la *lex generalis*, semble donc s'imposer, et invoquer l'applicabilité de ces normes paraît tant possible que nécessaire[79]. En effet, leur application, complémentaire à celle des règles du droit des conflits armés, permettrait d'assurer une protection efficace du patrimoine culturel, matériel et immatériel, et ce en toute situation de conflit armé.

Une telle approche est d'ailleurs actuellement débattue à l'UNESCO au sein du Comité pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, où de nombreux États se sont prononcés en faveur de la mise en œuvre de synergies entre la Convention de 1954 et d'autres instruments de l'UNESCO visant à assurer la protection du patrimoine culturel[80], tels que notamment la Convention de 2003[81]. Ce consensus, que l'on retrouve au sein d'autres enceintes, comme celle du Comité pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel[82], reflète la reconnaissance par la communauté internationale de l'existence d'un droit visant à la protection du patrimoine culturel, tant matériel qu'immatériel, Cela étant, l'adhésion du grand nombre d'États à cet arsenal juridique, n'efface pas le défi de son application, et la destruction en cours du patrimoine culturel syrien et irakien constitue une interpellation à laquelle aucune réponse n'a encore pu être apportée jusqu'ici.

79 L'applicabilité de telles normes en cas de conflit armé, est largement analysée et démontrée dans le cadre des travaux de recherches de l'auteur ; Johannot-Gradis, C, *Le patrimoine culturel matériel et immatériel : quelle protection en cas de conflit armé ?*, Schulthess, Genève, 2013, pp. 149-184.

80 UNESCO, Comité pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé, Paris, 18-19 décembre 2014, « Développement des synergies avec les autres instruments normatifs et programmes pertinents de l'UNESCO et renforcement des partenariats », CLT-14/9.COM/CONF.203/7.

81 Au cours de la dixième session du Comité pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (10-11 décembre 2015), ledit Comité a adopté la Décision 10.COM 4 para. 6, par laquelle il invite expressément son Bureau à développer des synergies avec la Convention de 2003, parallèlement à celles qu'il développe avec les Conventions de 1970 et 1972.

82 Le Comité pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel a souligné, lors de sa 10e session (Windhoek, 30 novembre-4 décembre 2015), la nécessité de promouvoir l'application de la Convention de 2003 « y compris en situation de conflit armé » (Décision 10.COM/15.a, Annexe para. 5).

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

NOTE D'OPINION

Pour une conciliation entre les règles du droit international humanitaire et les règles du droit européen des droits de l'homme

Claire Landais et Léa Bass*

Claire Landais est directrice des affaires juridiques du ministère de la Défense français.

Léa Bass est chargée d'études au Bureau du droit des conflits armés du ministère de la Défense français.

Résumé

Les États parties à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales engagés dans des opérations militaires à l'étranger sont exposés à un risque accru de contentieux, eu égard à la jurisprudence relativement récente de la Cour européenne des droits de l'homme. Cet article examine certains des problèmes soulevés par l'applicabilité simultanée du droit international humanitaire et du droit européen des droits de l'homme. Il tente également d'identifier des pistes de conciliation entre ces deux branches du droit international différentes, mais pas incompatibles.

Mots clés : détention administrative, Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, Cour européenne des droits de l'homme, droit européen des droits de l'homme, conflit armé extraterritorial, droit à la vie.

* Les opinions exprimées sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement le point de vue du ministère français de la Défense.

Introduction

Depuis plusieurs années, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH ou la Cour) juge que la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH) est applicable aux actions des forces armées des États parties engagées dans des opérations militaires se déroulant à l'extérieur de leur territoire, celles-ci étant également régies par le droit international humanitaire (DIH)[1]. Cette extension du champ d'application de la Convention a considérablement accru les risques contentieux pour les États membres du Conseil de l'Europe, comme l'illustrent les récents constats de violations dressés par la Cour à l'encontre des Pays-Bas ou du Royaume-Uni[2], mais aussi par des juges nationaux[3], premiers garants du respect de la Convention[4]. Or, si la place grandissante donnée au droit européen des droits de l'homme (DEDH) en situation de conflit armé extraterritorial étend incontestablement la garantie des droits accordés aux individus, une application trop stricte de la Convention dans ce type de situation pourrait cependant mettre à la charge des États des obligations irréalistes. À terme, ceci pourrait contribuer à rendre ces derniers moins respectueux des règles applicables et notamment des dispositions plus élémentaires d'autres branches du droit, en particulier des règles de DIH[5].

La Cour semble toutefois être consciente de ce risque. En interprétant la Convention « à la lumière » des règles pertinentes du droit des conflits armés internationaux (CAI) relatives à la détention administrative – quitte à procéder à une « réécriture prétorienne d'une disposition expresse du texte conventionnel[6] » – elle est déjà parvenue à la concilier avec les règles de DIH, dont elle a très tôt reconnu qu'elles jouaient « un rôle indispensable et universellement reconnu dans l'atténuation de la

1 Voir notamment CEDH, *Issa et autres c. Turquie*, requête n° 31821/96, 16 novembre 2004 ; CEDH, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, requête n° 61498/08, 2 mars 2010 ; CEDH, *Al-Skeini c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], requête n° 55721/07, 7 juillet 2011 ; CEDH, *Al-Jedda c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], requête n° 27021/08, 7 juillet 2011 ; CEDH, *Jaloud c. Pays-Bas* [Grande Chambre], requête n° 47708/08, 20 novembre 2014.

2 Voir notamment CEDH, *Jaloud c. Pays-Bas* [Grande Chambre], *op. cit*. note 1, 20 novembre 2014 ; CEDH, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume-Uni*, *op. cit*. note 1, 2 mars 2010 ; CEDH, *Al-Skeini c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit*. note 1, 7 juillet 2011 ; CEDH, *Al-Jedda c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit*. note 1, 7 juillet 2011.

3 Haute Cour de Justice, *Serdar Mohammed v. Ministry of Defence*, (2014) EWHC 1369 (QB), 2 mai 2014 ; Cour d'appel, *Mohammed v. Secretary of State for Defence; Rahmatullah and Others v. Ministry of Defence and Foreign and Commonwealth Office*, [2015] EWCA Civ 843.

4 Voir notamment Frédéric Sudre, *Droit européen et international des droits de l'homme*, PUF, Paris, 11e éd., 2012, pp. 209-210.

5 Voir Françoise Hampson, « Direct Participation in Hostilities and the Interoperability of the Law of Armed Conflict and Human Rights Law », *International Law Studies*, US Naval War College, Vol. 87, p. 192 : « If some rules are perceived to be unrealistic, this is likely to lessen respect for those rules that can be applied in practice ».

6 Nicolas Hervieu, « La jurisprudence européenne sur les opérations militaires à l'épreuve du feu », dans *Revue des droits de l'homme/ADL*, 20 octobre 2014, par. 52, disponible sur : http://revdh.revues.org/890 (tous les liens ont été consultés pour la dernière fois en septembre 2016) ; Voir CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], requête n° 29750/09, 16 septembre 2014.

sauvagerie et de l'inhumanité des conflits armés[7] ». Les articles 2 et 5 de la CESDH, garantissant respectivement le droit à la vie et le droit à la liberté et à la sûreté, peuvent en effet trouver à s'appliquer à des situations également régies par les règles moins précises et parfois dérogatoires à celles conçues pour s'appliquer en temps de paix.

Dès lors, et bien que cela ne soit pas la vocation première de la Cour[8], seule une interprétation de la Convention à l'aune du DIH semble à même de permettre à la Cour de pallier les problèmes soulevés par l'applicabilité simultanée de ces deux branches du droit international non concurrentes, mais néanmoins différentes, que sont le DIH et le DEDH.

Concilier les obligations découlant de l'article 2 (droit à la vie) et les règles pertinentes du DIH

Si elle n'était pas interprétée avec une certaine souplesse, l'obligation des États parties à la CESDH de protéger la vie de tous les individus placés sous leur « juridiction »[9] – y compris peut-être celle de leurs personnels militaires – pourrait ouvrir la voie à une judiciarisation excessive des opérations. Une interprétation stricte de l'article 2[10] pourrait en outre amener la Cour à apprécier une action militaire en période de conflit armé à l'aune du critère de l'« absolue nécessité », pourtant propre au DEDH et essentiellement applicable aux opérations de maintien de l'ordre public.

7 CEDH, *Loizidou c. Turquie*, (fond), *Recueil* 1996-VI, 18 décembre 1996, par. 43 ; CEDH, *Varnava et autres c. Turquie* [Grande Chambre], requêtes n° 16064/90 et s., 18 septembre 2009, par. 185 ; CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, 16 septembre 2014, par. 102.

8 L'article 19 de la CESDH dispose que la Cour est chargée d'« assurer le respect des engagements résultants pour les Hautes Parties contractantes de la présente Convention et de ses protocoles ». Elle n'est donc pas *a priori* compétente pour contrôler le respect du droit international humanitaire. Toutefois, dans certaines affaires portées devant la Cour, les États défendeurs ont eux-mêmes invoqué l'applicabilité du DIH. En outre, sous l'influence de la jurisprudence d'autres juges internationaux, la Cour a développé différentes techniques qui lui permettent de se saisir des violations des droits de l'homme commises à l'occasion de conflits armés et ainsi de s'intéresser aux interactions entre DEDH et DIH. Voir Olivia Martelly, « L'évolution historique de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme face aux conflits armés », dans *Les interactions entre le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme*, Actes du colloque organisé par la Direction des affaires juridiques du ministère français de la Défense le 22 octobre 2014, p. 16 à 30.

9 L'article 2 de la CESDH porte tout d'abord une obligation négative, en ce qu'il impose à l'État et à ses démembrements de ne pas attenter à la vie des individus. Dans sa jurisprudence, la Cour a également dégagé de cette disposition deux obligations positives, l'une matérielle, l'autre procédurale : les États doivent protéger la vie des individus placés sous leur juridiction (obligation positive substantielle), mais aussi mener une enquête effective, indépendante et impartiale lorsque l'un d'entre eux a malgré tout perdu la vie (obligation positive d'ordre procédural), que l'acte en cause soit imputable à un État ou à des particuliers. Voir notamment CEDH, *Mc Cann et autres c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], 27 septembre 1995, par. 161 ; CEDH, *Ergi c. Turquie*, 28 juillet 1998, n° 23818/94, par. 82 ; CEDH, *Jaloud c. Pays-Bas*, [Grande Chambre], 20 novembre 2014, *op. cit*. note 1, par. 186.

10 L'article 2 dispose, en substance, que la mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf quand elle résulte d'un usage de la force rendu absolument nécessaire pour : a) assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ; b) pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue ; c) pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.

L'obligation de protéger la vie et la crainte d'une judiciarisation excessive des opérations militaires

Les obligations positives de l'article 2[11] dégagées par la Cour pourraient être interprétées par celle-ci comme imposant que l'État – par le biais de ses responsables militaires – protège la vie de ses propres soldats en toutes circonstances, alors même que le risque de mort est inhérent au métier de ceux-ci.

La Cour a déjà jugé, à propos d'une violation alléguée de l'article 2, que les responsables militaires devaient prendre « les mesures suffisantes et nécessaires aux fins de la protection de l'intégrité tant physique que psychique des appelés placés sous leurs ordres[12] ». À ce jour, la Cour n'a toutefois jamais eu à se prononcer sur une affaire liée à une mort au combat[13]. C'est en revanche l'hypothèse de l'embuscade d'Uzbin en Afghanistan, dont est saisie la justice française. Dans cette affaire, des proches de soldats décédés ont déposé plainte contre la hiérarchie militaire (plus exactement contre personne non dénommée) des chefs de mise en danger de la vie d'autrui et de non-empêchement de crime[14]. Cette affaire, sans précédent en France, mais déjà rencontrée au Royaume-Uni[15], a suscité de nombreuses craintes dans le milieu militaire français, au regard des conséquences que ceci pourrait avoir sur le terrain.

11 Voir note 9 *op. cit.*

12 Frédéric Sudre (Dir.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, PUF, Paris, 6e éd., 2011, p. 142, citant CEDH, *Abdullah Ylmaz c. Turquie*, requête n° 21899/02, 17 juin 2008, par. 57.

13 Une requête avait bien été déposée devant la Cour dans l'affaire *Pritchard c. Royaume-Uni*, mais elle a été rayée du rôle de la Cour le 18 mars 2014, les parties étant parvenues à un règlement amiable. Il convient toutefois de noter que la Cour n'avait pas d'emblée déclaré la requête irrecevable car manifestement mal fondée. Voir CEDH, *Pritchard c. Royaume-Uni* (déc.), requête n° 1573/11, 18 mars 2014.

14 Les 18 et 19 août 2008, dix soldats français appartenant à la Force internationale d'assistance à la sécurité, mandatée par le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations Unies en Afghanistan, ont trouvé la mort au cours d'une embuscade dans la vallée d'Uzbin, victimes d'une offensive ennemie alors qu'ils effectuaient une mission de reconnaissance. Ces pertes françaises étaient les plus importantes depuis l'attentat contre le Drakkar à Beyrouth en 1983. Les familles de huit des soldats français tués lors de l'embuscade ont déposé une plainte avec constitution de partie civile contre personne non dénommée, des chefs de mise en danger de la vie d'autrui et de non-empêchement d'un crime, car ils estimaient que leur mort était survenue notamment en raison d'une négligence imputable à la hiérarchie militaire. Le magistrat instructeur a pour sa part choisi d'informer du chef d'homicides non intentionnels. Cette affaire n'a pas encore trouvé à ce jour son épilogue judiciaire. À ce stade de la procédure et sous réserve des voies de recours, aucune infraction n'a été retenue contre quiconque par la justice française. Voir Pierre-Jérôme Delage, « La chambre criminelle et l'embuscade d'Uzbin », dans *Revue de sciences criminelles*, avril-juin 2012, pp. 353-360 ; Cour de Cassation, Chambre criminelle, 10 mai 2012, n° 12-81.197, publié au Bulletin ; Dalloz actualité, 22 mai 2010, obs. S. Lavric. ; D. 2012.137. Dans cet arrêt, la chambre criminelle a admis la recevabilité de la plainte avec constitution de partie civile des familles des soldats morts dans l'embuscade d'Uzbin. Cette recevabilité ne pourrait plus être reconnue sous l'empire de la nouvelle rédaction de l'article 698-2 du Code de procédure pénale telle qu'issue de la Loi de programmation militaire du 18 décembre 2013. Voir Loi n° 2013-1168 du 18 décembre 2013 relative à la programmation pour les années 2014 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense et la sécurité nationale, disponible sur : http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000028338825&categorieLien=id.

15 Voir notamment l'arrêt rendu par la Cour suprême britannique en l'affaire *Smith and others v. The Ministry of Defence*, [2013], UKSC 41, disponible sur : https://www.supremecourt.uk/decided-cases/docs/UKSC_2012_0249_Judgment.pdf.

Cependant, il n'est pas certain que la Cour donnerait raison aux requérants si elle venait à être saisie de cette affaire. En effet, comme le relève Nicolas Hervieu, « la Cour admet (…) de nets assouplissements en vertu des nécessités opérationnelles et autres fortes contraintes du terrain » et « s'abstient souvent de porter un jugement sur l'opportunité de certains choix opérationnels[16] ». Cette approche compréhensive pourrait également permettre de résoudre les potentiels conflits de paradigmes entre le DIH et le DEDH qui pourraient survenir à l'occasion de l'application du droit à la vie en période de conflit armé.

Le droit à la vie et les possibles conflits de paradigmes entre DIH et DEDH

L'application de l'obligation négative portée par l'article 2 de la CESDH – l'interdiction de porter atteinte à la vie d'un individu – ne semble pas réellement pouvoir se heurter à une règle concurrente du DIH, bien que la lettre de cette disposition ne compte pas les « actes licites de guerre » au nombre des circonstances dans lesquelles une atteinte à la vie peut se justifier. En effet, si seul l'article 15, paragraphe 2 y fait référence, en prévoyant, en substance, qu'aucune dérogation à l'article 2 n'est autorisée, sauf « pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre », la Cour semble cependant admettre que les actes qui sont attentatoires au droit à la vie mais qui peuvent être considérés comme licites au regard du DIH ne sont jamais contraires à l'article 2, y compris lorsque l'État n'a pas exercé son droit de dérogation prévu à l'article 15 de la Convention[17]. Dans l'arrêt *Varnava et autres*, la Grande Chambre de la Cour a ainsi jugé que « l'article 2 doit être interprété dans la mesure du possible à la lumière des principes du droit international, notamment du droit international humanitaire (…) », si bien que « les États contractants doivent protéger la vie de ceux qui ne sont pas ou plus engagés dans les hostilités », alors même que l'État défendeur n'avait pas fait usage de son droit de dérogation et invoqué d'éventuels « actes licites de guerre[18] ».

Toutefois, la Cour a jugé à plusieurs occasions que « [l]'article 2 vise non seulement les cas où la mort a été infligée intentionnellement, mais aussi les situations dans lesquelles est permis un recours à la force pouvant conduire à donner la mort de façon involontaire[19] ». La Cour pourrait donc être amenée à appliquer sa jurisprudence relative à l'article 2 au cas d'une personne protégée qui aurait été tuée

16 Voir Nicolas Hervieu, « La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur les opérations militaires : entre louables progressions et regrettables imperfections », dans *Les interactions entre le droit international humanitaire et le droit international des droits de l'homme*, Actes du colloque organisé par la Direction des affaires juridiques du ministère français de la Défense, *op. cit.* note 8, citant CEDH, *Al-Skeini et autres c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit.* note 1, 7 juillet 2011, par. 168 ; CEDH, *Vassis et autres c. France*, requête n° 62736/09, 27 juin 2013 ; CEDH, *Hassan et autres c. France*, requête n° 46695/10, 4 décembre 2014 ; CEDH, *Ali Samatar et autres c. France*, n° 17110/10, 4 décembre 2014.

17 Voir pour une situation de CAI : CEDH, *Varnava et autres c. Turquie* [Grande Chambre], *op. cit.* note 7, 18 septembre 2009, par. 185. Voir pour une situation qui aurait peut-être pu être qualifiée de CANI : CEDH, *Issaïeva c. Russie*, requête n° 57947/00, 24 février 2005, par. 181.

18 CEDH, *Varnava et autres c. Turquie* [Grande Chambre], *op. cit.* note 7, 18 septembre 2009, par. 185.

19 Voir notamment CEDH, *Al-Skeini c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit.* note 1, 7 juillet 2011, par. 162.

de manière incidente au cours d'un usage de la force considéré comme licite en vertu du DIH. Or, pour apprécier si des agents d'un État n'ont pas fait un usage excessif de la force, la Cour vérifie que le recours à la force a été rendu « absolument nécessaire » pour atteindre l'un des objectifs prévus par l'article 2[20].

Satisfaire à l'un de ces objectifs ne paraît pas réellement problématique eu égard à la solution dégagée dans l'arrêt *Varnava et autres* précité. Un engagement militaire s'inscrivant dans le cadre d'un conflit armé non international (CANI) semble en outre pouvoir aisément répondre à l'objectif visé à l'alinéa a) de l'article 2, paragraphe 2 – à savoir assurer la défense de toute personne contre la violence illégale – puisque la Cour a été jusqu'à le présumer, dans son arrêt *Issaïeva et autres c. Russie*, « eu égard au contexte du conflit en Tchétchénie à l'époque des faits[21] ».

En revanche, le critère de l'absolue nécessité, que la Cour considère particulièrement « strict et impérieux[22] », diffère considérablement des principes régissant la conduite des hostilités en DIH[23]. Pour être jugé « absolument nécessaire » au sens de l'article 2 de la Convention, l'usage de la force doit être rigoureusement proportionné à l'objectif poursuivi et s'inscrire dans une opération préparée et contrôlée de manière à réduire au minimum, autant que faire se peut, le recours à la force meurtrière[24]. Ainsi en DEDH, l'usage de la force ne peut intervenir qu'en dernier recours, y compris contre des cibles considérées comme légitimes en vertu du DIH. Le principe de précaution en particulier, qui est utilisé par la Cour pour évaluer le respect du critère de l'absolue nécessité, revêt un sens différent de celui que recouvre le principe de précaution en DIH. Il implique en effet que toutes les précautions soient prises pour éviter, autant que possible, d'utiliser la force en toutes circonstances et non pas seulement à l'égard des personnes et des biens considérés comme protégés, comme l'impose le principe de précaution en DIH[25]. Dès lors, aux termes d'une interprétation stricte de la Convention, l'atteinte portée à la vie d'un civil du fait d'une attaque qui serait considérée comme licite en DIH – car respectueuse des principes régissant la conduite des hostilités – pourrait cependant être appréciée par la Cour à l'aune du principe de l' « absolue nécessité » et être jugée contraire à l'article 2.

Cependant, ces potentiels conflits de paradigmes[26] entre DIH et DEDH ne semblent pas insolubles. Comme l'explique le professeur Frédéric Sudre, si le DIH demeure une branche du droit international bien distincte du DEDH, il n'en demeure pas moins qu'ils ont tous les deux « une préoccupation identique – assurer la

20 Frédéric Sudre (Dir.), *Les grands arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.* note 12, pp. 125-131.

21 CEDH, *Issaïeva c. Russie*, *op. cit.* note 16, 24 février 2005, par. 181.

22 CEDH, *Mc Cann et autres c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit.* note 9, 27 septembre 1995, par. 161.

23 Publication du CICR, *Expert Meeting: The use of force in armed conflicts, interplay between the conduct of hostilities and law enforcement paradigms*, pp. 8 et 9, disponible en anglais seulement sur : https://www.icrc.org/eng/assets/files/publications/icrc-002-4171.pdf.

24 CEDH, *Mc Cann et autres c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit.* note 9, 27 septembre 1995, par. 194.

25 Voir CICR, *Droit international humanitaire coutumier, Vol. I, Règles*, Jean-Marie Henckaerts et Louise Doswald-Beck (dir.), Édition française, Bruylant, 2006, Règle 15, p. 69-74 ; Voir réunion d'experts, *op. cit.*, note 23, pp. 8-9.

26 Voir réunion d'experts, *op. cit.*, note 23.

protection de la personne humaine – (…) et convergent nécessairement sur un certain nombre de règles fondamentales[27] ». Les techniques interprétatives fréquemment utilisées par la Cour peuvent permettre de réconcilier ces logiques différentes. Ainsi, si dans l'affaire *Issaïeva et autres c. Russie*, la Cour n'a pas appliqué d'office les règles du DIH en écartant les règles potentiellement concurrentes de la Convention, elle n'a toutefois pas appliqué le principe de précaution tel qu'entendu en DEDH, alors que sa jurisprudence semblait pourtant l'imposer. Elle n'a en effet pas vérifié si les personnes suspectées de violence illégale auraient pu être épargnées[28] et a seulement examiné si l'opération en question avait « été préparée et exécutée avec les précautions nécessaires à la protection des vies civiles[29] ».

De tels aménagements jurisprudentiels[30] apparaissent indispensables pour respecter la complémentarité du DIH et du droit des droits de l'homme, reconnue par la Cour internationale de Justice (C.I.J.)[31], dont la jurisprudence a plusieurs fois été mentionnée par la CEDH au titre du droit international pertinent[32]. Envisager ces deux branches du droit international comme un tout cohérent et complet semble en effet être la seule solution satisfaisante aux autres problèmes soulevés par leur application simultanée.

Concilier l'article 5 (droit à la liberté et à la sûreté) et la détention administrative

La question de l'existence de la base légale de la détention administrative[33] dans les textes de DIH et, partant, de la conformité de cette forme de détention avec le DEDH, a récemment été soulevée, tant en doctrine qu'en jurisprudence[34].

27 Voir Frédéric Sudre, *op. cit.*, note 4, p. 33.

28 Voir Publication du CICR, *Expert Meeting: The use of force in armed conflicts, interplay between the conduct of hostilities and law enforcement paradigms*, *op. cit.*, note 23.

29 CEDH, *Issaïeva c. Russie*, *op. cit.* note 16, 24 février 2005, par. 199.

30 Ces aménagements ne préfigurent pas toujours une absence de constat de violation, puisque la Cour a conclu à la violation de l'article 2 dans l'affaire *Issaïeva c. Russie* précitée.

31 Voir C.I.J., *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, 8 juillet 1996, par. 25 ; C.I.J., *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, avis consultatif, 9 juillet 2004, par. 106 ; C.I.J., *Activités armées sur le territoire du Congo (République démocratique du Congo c. Ouganda)*, arrêt, Recueil 2005, par. 216.

32 Voir Olivia Martelly, *op. cit.* note 8, p. 24, citant *Al-Skeini c. Royaume-Uni,* CEDH [Grande Chambre], *op. cit.* note 1, par. 90-91 ; *Hassan c. Royaume-Uni*, CEDH [Grande Chambre], *op. cit.* note 6, par. 35-37.

33 La détention administrative est une mesure non-punitive pouvant être prise pour des raisons de sécurité dans le cadre d'un conflit armé. Voir Jelena Pejic, « Principes en matière de procédure et mesures de protection pour l'internement/la détention administrative dans le cadre d'un conflit armé et d'autres situations de violence », *in Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 87, *Sélection française* 2005, pp. 331-350.

34 *Serdar Mohammed v. Ministry of Defence*, (2014) *op. cit.* note 3 ; *Mohammed v. Secretary of State for Defence ; Rahmatullah and Others v. Ministry of Defence and Foreign and Commonwealth Office*, *op. cit.* note 3 ; Voir notamment : Jelena Pejic « L'arrêt Al-Jedda de la Cour européenne des droits de l'homme et le droit international humanitaire », *in Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 93, *Sélection française* 2011/2, pp. 365-382 ; Gabor Rona, « Is There a Way Out of the Non-International Armed Conflict Detention Dilemma? », *International Law Studies: U.S. Naval War College*, vol. 91, n° 32, 2015, pp. 32-59.

Dans son arrêt *Hassan c. Royaume-Uni* du 16 septembre 2014, la Cour a pour la première fois accepté d' « accommoder » la liste pourtant exhaustive et limitative des cas dans lesquels il peut être porté atteinte au droit à la liberté et à la sûreté garanti par l'article 5 de la Convention, avec les formes de détention propres au DIH[35]. Cependant, la Cour a circonscrit son analyse aux situations de conflit armé international (CAI)[36], puisqu'elle a jugé que « [c]e ne peut être qu'en cas de conflit armé international, lorsque la faculté de prendre des prisonniers de guerre et de détenir des civils représentant une menace pour la sécurité est un attribut reconnu du droit international humanitaire, que l'article 5 peut être interprété comme permettant l'exercice de pouvoirs aussi étendus[37] ». Le fait que les articles 43 et 78 de la Quatrième Convention de Genève (CG IV) encadrent en particulier la détention administrative de plusieurs garanties procédurales précisément énumérées est ainsi à l'origine de l'absence de constat de violation de l'article 5, paragraphe 1 dans cette affaire.

Or malheureusement, l'article 3 commun aux quatre Conventions du 12 août 1949 (article 3 commun) et l'article 5 du Protocole additionnel II du 8 juin 1977 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (Protocole II) – seuls textes de DIH applicables à la détention administrative en période de CANI – ne prévoient pas de garanties aussi nombreuses et précises que celles prévues en période de CAI. La Haute Cour de justice britannique, dans l'affaire *Mohammed v. MOD*, a d'ailleurs pour sa part jugé que la lettre de ces dispositions applicables dans un CANI était trop lapidaire pour pouvoir leur conférer la qualité de base légale de nature à fonder une privation de liberté[38].

Plusieurs solutions à cet épineux problème ont été évoquées pour permettre aux États de se conformer à leurs obligations au titre de la Convention, tout en continuant à procéder à des placements en détention administrative, pour des raisons impératives de sécurité liées à un CANI[39]. Cependant, aucune de ces solutions ne se suffirait à elle-même sans d'importants aménagements jurisprudentiels, comparables à ceux auxquels la Grande Chambre de la Cour a déjà consenti dans son arrêt *Hassan c. Royaume-Uni* à l'égard d'une situation de CAI.

Application extraterritoriale de l'article 15

La possibilité de déroger à la Convention, offerte par son article 15, semble, à première vue, être la solution la plus à même de permettre à un État de continuer à respecter ses obligations conventionnelles, tout en ayant recours à la détention administrative en situation de conflit armé. Toutefois, la Cour a jugé que le sens de l'expression « en cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation » employée

35 CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, 16 septembre 2014, par. 104.
36 *Ibid*., par. 100.
37 *Ibid*., par. 104.
38 *Serdar Mohammed v. Ministry of Defence*, (2014), *op. cit*. note 3, par. 243.
39 Voir notamment Gabor Rona, *op. cit*. note 34, pp. 32-59 ; Marko Milanovic, « Hassan v. United Kingdom, IHL and IHRL, and other News in (Extra-) Territoriality and Shared Responsibility », EJIL: Talk! – Blog of the European Journal of International Law, 18 décembre 2013, disponible sur : http://www.ejiltalk.org/hassan-v-united-kingdom-ihl-and-ihrl-and-other-news-in-extra-territoriality-and-shared-responsibility/.

à l'article 15, paragraphe 1 de la Convention[40] désigne « une situation de crise ou de danger exceptionnel et imminent qui affecte l'ensemble de la population et constitue une menace pour la vie organisée de la communauté composant l'État[41] ». Or, comme l'a relevé Jelena Pejic, « il ne semble pas que les conflits armés auxquels ont participé les États parties sur le territoire d'un État tiers ces dernières années puissent être considérés comme répondant à ce critère[42] ».

La Cour a certes fait référence dans son arrêt *Hassan c. Royaume-Uni* à l'article 15, comme elle l'avait d'ailleurs déjà fait dans son arrêt *Al Jedda c. Royaume-Uni*[43]. Ceci pourrait être un indice de ce qu'elle n'exclurait pas d'admettre la validité d'une dérogation à la Convention, même dans le cas où l'affaire qui lui serait soumise s'inscrirait dans le cadre d'un CANI extraterritorial. Dans ce cas toutefois, elle n'aurait d'autre choix que de revenir sur sa jurisprudence antérieure, dans la mesure où les critères liés à l'affectation de « l'ensemble de la population » et à la « menace pour la vie organisée de la communauté » ne pourraient pas *a priori* être remplis.

En outre, si la Cour admettait une telle dérogation, l'État qui serait autorisé à exercer son droit de déroger à l'article 5 de la Convention sur le territoire d'un État tiers à celui-ci ne souhaiterait sans doute pas suspendre l'application de cette disposition sur son propre territoire. Ceci heurterait alors probablement l'esprit même du concept de la juridiction extraterritoriale, sous-tendue par l'idée selon laquelle, aux termes de la jurisprudence de la Cour, « l'article 1 de la Convention ne peut être compris comme autorisant un État partie à perpétrer sur le territoire d'un autre État des violations de la Convention qu'il ne pourrait commettre sur son propre territoire[44] ».

Une dérogation effectuée au titre de l'article 15 n'aurait en outre pas pour effet d'exonérer pleinement l'État du respect des garanties qu'il prévoit. Tout d'abord, lorsqu'il met en œuvre l'article 15, l'État a un devoir de notification[45]. Il doit ainsi justifier les mesures dérogatoires qu'il prend au regard des circonstances susmentionnées[46]. Or, si la Cour accorde aux États « une ample marge d'appréciation de la

40 L'article 15 paragraphe 1 de la CESDH dispose : « En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international ».

41 Voir notamment CEDH, *Lawless c. Irlande*, requête n° 332/57, 1er juillet 1961, par. 28.

42 Jelena Pejic, *op. cit*. note 32, p. 380.

43 CEDH, *Al-Jedda c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit*. note 1, par. 40.

44 CEDH, *Issa et autres c. Turquie*, *op. cit*. note 1. La Cour a cependant déjà admis qu'un État partie pouvait exercer son droit de dérogation sur une partie seulement de son propre territoire ; Voir CEDH, *Sakik et autres c. Turquie*, requêtes n° 87/1996/67/897-902, 26 novembre 1997, par. 39. En revanche, certains auteurs estiment que les dérogations extraterritoriales sont possibles. Voir notamment Marko Milanovic, « Extraterritorial Derogations from Human Rights Treaties in Armed Conflict » *in* Nehal Bhuta (dir.), *The Frontiers of Human Rights: Extraterritoriality and its Challenges*, Oxford University Press, Oxford, 2016, (à paraître).

45 L'article 15 paragraphe 3 de la Convention dispose : « Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application ».

46 CEDH, *Aksoy c. Turquie*, requête n° 21987/93, 18 décembre 1996, par. 68 ; CEDH, *Brannigan et Mc Bride c. Royaume-Uni*, requêtes n° 14553/89 et 14554/89, 26 mai 1993, par. 43.

détermination de la nature et de la portée des mesures dérogatoires qui leur semblent nécessaires pour conjurer le danger invoqué[47] », elle a toutefois déjà jugé qu'il « lui appartient en dernier ressort de statuer sur la question de savoir si les mesures prises sont "strictement exigées" par la situation[48] ». De plus, elle a estimé que « lorsqu'une mesure porte atteinte à un droit conventionnel fondamental – tel que le droit à la liberté – la Cour doit s'assurer qu'elle constitue une réponse véritable à l'urgence, qu'elle se justifie pleinement au regard des circonstances spéciales de cette situation et qu'il existe des garanties contre les abus[49] ». Ainsi, en admettant que l'article 15 permette de déroger à l'article 5 uniquement à l'égard des détentions administratives effectuées sur le territoire d'États tiers à la Convention – ce qui n'est pas certain – la Cour pourrait néanmoins vérifier que les mesures adoptées par les États étaient strictement requises par les exigences de la situation en cause.

Les solutions dégagées par la CEDH semblent à cet égard dépendre également des garanties offertes aux personnes détenues par l'État désireux d'exercer son droit de dérogation. La Cour a ainsi déjà admis des dérogations effectuées par le Royaume-Uni (au niveau national) aux obligations tirées de l'article 5 de la Convention dans son arrêt *Brannigan et Mc Bride*, à l'égard de dispositions autorisant une détention sans contrôle judiciaire de personnes soupçonnées d'infractions terroristes pendant une période maximale de sept jours[50]. En revanche, elle n'a pas admis la validité d'une dérogation étatique à l'égard d'une détention de nature similaire d'une durée de quatorze jours dans son arrêt *Aksoy c. Turquie*. La Cour a en effet relevé dans l'affaire *Brannigan et Mc Bride* que « le recours de l'*habeas corpus* permettait un contrôle de la légalité de l'arrestation et de la détention initiales » et que « les détenus avaient le droit absolu, qu'ils pouvaient revendiquer en justice, de consulter un solicitor quarante-huit heures après leur arrestation, de même que ceux d'informer un parent ou ami de leur détention et de se faire examiner par un médecin[51] ». À l'inverse dans l'affaire *Aksoy*, la Cour a estimé que « la privation de l'accès à un avocat, un médecin, un parent ou un ami, et l'absence de toute possibilité réaliste d'être traduit devant un tribunal aux fins de contrôle de la légalité de sa détention, signifiaient que le requérant était complètement à la merci de ses gardiens[52] ».

L'article 15 de la Convention ne paraît pas ainsi être une solution incontestablement disponible. En outre, elle ne permettrait pas à un État d'écarter totalement l'application de l'article 5 à l'égard des détentions administratives auxquelles il procéderait en situation de conflit armé à l'extérieur de son territoire et de faire l'économie de certaines garanties qui – sans être identiques à celles offertes à un individu dans le cadre d'une détention judiciaire prononcée en temps de paix – en seraient néanmoins le pendant.

47 CEDH, *A et autres c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], requête n° 3455/05, 23 septembre 1998, par. 184.
48 *Ibid*.
49 *Ibid*.
50 CEDH, *Brannigan et Mc Bride c. Royaume-Uni*, *op. cit*. note 46, par. 62-66.
51 CEDH, *Aksoy c. Turquie*, *op. cit*. note 42, par. 82.
52 *Ibid*., par. 83.

Une autorisation de détenir donnée par le Conseil de sécurité des Nations Unies

En vertu des articles 25 et 103 de la Charte des Nations Unies, les décisions du Conseil de sécurité s'imposent aux États et devraient primer les autres obligations concurrentes mises à leur charge en vertu d'un autre accord international, comme la CESDH. Toutefois, la Grande Chambre de la Cour a récemment jugé dans l'arrêt *Al Dulimi et Montana Management c. Suisse* rendu le 21 juin 2016, que :

> lorsqu'une résolution du Conseil de sécurité ne contient pas une formule claire et explicite excluant ou limitant le respect des droits de l'homme (…), la Cour présumera toujours la compatibilité de ces mesures avec la Convention. En d'autres termes, en pareil cas, dans un esprit d'harmonisation systémique, elle conclura en principe à l'absence d'un conflit d'obligations susceptible d'entraîner la mise en œuvre de la règle de la primauté contenue dans l'article 103 de la Charte des Nations Unies[53].

Dans le cadre de la mise en œuvre de sanctions visant des particuliers ou des entités au niveau national, la Cour a ainsi confirmé la présomption qu'elle avait préalablement établie dans son arrêt du 7 juillet 2011 rendu en l'affaire *Al-Jedda contre Royaume-Uni*[54].

Par conséquent, l'insertion d'une référence à la détention administrative dans une résolution du Conseil de sécurité, sans une dérogation explicite – et hautement improbable – au droit garanti par l'article 5 de la CESDH, ne pourrait pas avoir pour effet d'écarter l'application de cette disposition.

Néanmoins, dans son arrêt *Al-Jedda c. Royaume-Uni* du 7 juillet 2011, la Cour n'a pas formellement exclu qu'une résolution du Conseil de sécurité des Nations Unies (CSNU) puisse constituer une base légale à la détention administrative[55]. La raison pour laquelle la Cour ne l'a pas admis en l'espèce semble tenir au fait que la détention administrative n'était pas expressément visée dans la résolution en cause. C'est tout du moins la lecture de la jurisprudence de la Cour qui a été adoptée par la Haute Cour de Justice britannique, puis confirmée en appel[56].

En tout état de cause, si l'on en suit les règles dégagées par la Cour dans son arrêt *Hassan c. Royaume-Uni*, la résolution du CSNU devrait dans ce cas également prévoir un certain nombre de garanties pour revêtir la qualité de base légale et, dès

53 Voir CEDH, *Al Dulimi and Montana Management*, requête n° 5809/08, 21 juin 2016, par. 140.

54 Voir CEDH, *Al-Jedda c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit*. note 1, par. 101-102.

55 *Ibid*. La Cour a adopté dans cet arrêt *Al Jedda* une lecture très restrictive de l'article 103 de la Charte des Nations Unies, en jugeant en filigrane que la seule *autorisation* par le CSNU d'un comportement contraire à un engagement international des États membres ne suffirait pas à y déroger, mais qu'il faudrait plutôt que la résolution contienne une véritable obligation de déroger aux obligations en cause. Cependant, il est fort possible que la Cour n'ait fait sur ce point que répondre à l'argument du gouvernement défendeur, qui invoquait l'existence d'une telle obligation dans la résolution du CSNU pour justifier le traitement infligé au requérant en l'espèce. C'est ce qui semble ressortir de l'arrêt *Hassan c. Royaume-Uni* : voir CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, par. 99.

56 *Serdar Mohammed v. Ministry of Defence*, (2014), *op. cit*. note 3, par. 193-207 et par. 211; Cour d'appel, *Mohammed v. Secretary of State for Defence; Rahmatullah and Others v. Ministry of Defence and Foreign and Commonwealth Office*, *op. cit*. note 3, par. 158-163.

lors, pouvoir être « accordée » avec la liste, en principe limitative, des cas de privation de liberté énumérés à l'article 5, paragraphe 1 de la Convention, parmi lesquels la détention administrative ne figure pas[57].

Cette solution pourrait alors se heurter à des obstacles politiques, dans la mesure où le langage des résolutions du Conseil n'a à ce jour jamais atteint le degré de précision qui serait requis ici. Elle présenterait également le désavantage de devoir être actionnée en amont de chaque opération, ce qui ne serait pas idéal au regard du principe de sécurité juridique.

Base légale en droit interne de l'État d'envoi, en droit interne de l'État hôte, ou dans un accord bilatéral

Avant d'examiner, dans l'affaire *Serdar Mohammed*, si le DIH applicable aux CANI contenait une base légale à la détention administrative, la Haute Cour de justice britannique a examiné si le droit interne britannique et le droit interne de l'État hôte de l'opération prévoyaient cette forme de détention[58].

Cependant, la solution qui consisterait à se fonder sur le droit interne de l'État hôte ne paraît pas réellement satisfaisante, dans la mesure où, dans la grande majorité des cas, aucune disposition interne ne régirait spécifiquement la détention administrative. Elle devrait donc être introduite en urgence, dès le déclenchement de l'opération militaire. Or, bien souvent, l'adoption d'un tel texte ne pourrait être obtenue dans les délais requis. Il devrait en outre prévoir un certain nombre de garanties pour pouvoir être considéré par la Cour comme constitutif d'une base légale au sens de l'article 5. Enfin et dès lors, des obstacles politiques, liés au respect de la souveraineté de l'État hôte de l'opération – par hypothèse ici tiers à la CESDH – pourraient s'opposer à la réussite de cette réforme législative ou réglementaire.

Une autre solution consisterait à introduire une référence explicite à la capacité de l'État d'envoi des troupes à procéder à la détention administrative, accompagnée des garanties nécessaires, dans un accord signé avec l'État hôte lors du déclenchement de l'opération. Cette solution risquerait moins de se heurter à des obstacles politiques, dans la mesure où seul l'État d'envoi des troupes, et non l'État hôte, s'engagerait à offrir aux personnes détenues chacune des garanties énumérées. L'État hôte s'engagerait en effet seulement à ne pas soumettre les individus qui lui seraient transférés par l'État d'envoi à des mesures ou des traitements contraires aux articles 2 et 3 de la Convention[59]. Toutefois, cette solution pourrait peut-être se heurter aux exigences de prévisibilité et d'accessibilité de toute base légale, au sens de la jurisprudence de la Cour[60].

57 CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, par. 104.

58 *Serdar Mohammed v. Ministry of Defence*, *op. cit*. note 3, par. 110-111.

59 Voir notamment l'article 10 de l'accord sur le statut des forces (SOFA) conclu entre la France et le Mali en 2013 ; Décret n° 2013-364 du 29 avril 2013 portant publication de l'accord sous forme d'échange de lettres entre le Gouvernement de la République française et le Gouvernement du Mali déterminant le statut de la force « Serval », signées à Bamako le 7 mars 2013 et à Koulouba le 8 mars 2013, disponible sur : https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000027376103.

60 La Cour considère que lorsqu'il est question d'une privation de liberté, il est particulièrement important de satisfaire au principe général de sécurité juridique. Il est par conséquent essentiel, aux termes de

Une autre solution encore, consisterait à introduire un texte autorisant la détention administrative dans le droit interne de l'État d'envoi des troupes. Cependant, pour revêtir la qualité de base légale au sens de la jurisprudence de la Cour, le texte devrait prévoir expressément son application aux situations de CANI, et surtout de CANI extraterritorial, mais aussi être suffisamment exhaustif en termes de garanties procédurales. Outre le fait qu'un texte tel serait sans doute difficile à obtenir, la Cour devrait malgré tout, en cas de contentieux, sûrement procéder à des aménagements similaires à ceux effectués dans l'arrêt *Hassan*, puisque la détention administrative ne figure pas parmi les cas de privation de liberté énumérés dans la liste de l'article 5, paragraphe 1. Ce texte interne ne pourrait en effet pas entrer dans le champ de l'article 5, paragraphe 1, b) de la Convention, qui vise l' « arrestation ou [la] détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ». La jurisprudence de la Cour semble en effet exclure cette possibilité puisqu'elle exige que la personne concernée par la mesure visant à « garantir l'exécution » d'une obligation prescrite par la loi, soit débitrice d'une obligation non exécutée[61], celle-ci devant être spécifique et concrète[62]. Or, la détention administrative est simplement motivée par des raisons impératives de sécurité liées à la situation de conflit armé en cours[63] et non pas par un manquement à une obligation de faire ou de ne pas faire.

C'est donc seulement en interprétant l'article 5 à la lumière des dispositions de ces éventuelles sources, qui viendraient compléter les règles pertinentes du DIH (surtout celles applicables aux CANI), que la Cour pourrait considérer ce type de détention comme conforme à l'article 5, paragraphe 1.

Lex specialis ou interprétation systémique ?

Souvent évoquée comme une solution potentielle aux conflits apparents entre DIH et DEDH, la règle de conflit de lois selon laquelle *lex specialis derogat legi generali*, ne semble pourtant pas pouvoir être invoquée pour pallier l'absence de reconnaissance de la détention administrative en DEDH. La Cour ne s'est en tout cas pas appuyée sur cette règle dans son arrêt *Hassan c. Royaume-Uni*[64] et la Haute Cour de Justice britannique a pour sa part expressément refusé de l'appliquer à la situation de CANI

la jurisprudence de la Cour, que les conditions de la privation de liberté en vertu du droit interne et/ou du droit international soient clairement définies et que la loi elle-même soit prévisible dans son application, de façon à remplir le critère de « légalité » fixé par la Convention, qui exige que toute loi soit suffisamment précise pour éviter tout risque d'arbitraire et pour permettre au citoyen – en s'entourant au besoin de conseils éclairés – de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé. Voir CEDH, *Medvedyev c. France* [Grande Chambre], requête n° 3394/03, 29 mars 2010, par. 80-103.

61 CEDH, *Guide sur l'article 5 de la Convention - Droit à la liberté et à la sûreté*, p. 13, disponible sur : http://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_5_FRA.pdf.

62 CEDH, *Ciula c. Italie*, requête n° 11152/84, 22 février 1989, par. 36.

63 Voir CICR, *Le renforcement du droit international humanitaire protégeant les personnes privées de liberté : Rapport final*, octobre 2015, EN 32IC/15/XX, p. 29 : « Un grand nombre d'États ont estimé que la formulation la plus appropriée des motifs d'internement serait des "raisons impérieuses de sécurité" ».

64 Ceci en dépit du fait que l'État défendeur et les tiers intervenants ont fait référence à ce principe. CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], requête n° 29750/09, *op. cit*. note 6.

qui lui était soumise, considérant qu'en l'absence de base légale dans le DIH des CANI, aucun conflit de normes avec les dispositions de la Convention ne pouvait être constaté[65].

Contrairement aux principes de *lex posterioret* de *lex superior*, le principe de *lex specialis* ne trouve pas son expression dans les règles d'interprétation posées par la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969[66], même s'il a été utilisé par la Commission du droit international et par plusieurs cours et tribunaux internationaux, dont la C.I.J.[67]

À l'inverse, le principe de l'interprétation systémique[68] figure bien au nombre des principes envisagés par la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, qui dispose, en son article 31, paragraphe 3, c), « qu'il sera tenu compte, en même temps que du contexte (…) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties ».

En réalité, comme l'explique Silvia Borrelli, la CIJ :

> en qualifiant le droit international humanitaire de *lex specialis* dans ses deux avis consultatifs, entendait donner un sens très particulier à cette expression. Il est relativement clair qu'elle ne se référait pas à la maxime *lex specialis derogat legi generali*, ou du moins, qu'elle n'envisageait pas la suspension de l'application du droit international des droits de l'homme au profit du droit international humanitaire. Le latin a plutôt été utilisé pour indiquer que les règles du droit international humanitaire devaient déployer leurs effets, autant que possible, si elles trouvaient à s'appliquer à l'occasion de l'examen du respect d'obligations de droit international des droits de l'homme » [traduction des auteurs][69].

La Grande Chambre de la Cour a elle-même eu recours au principe de l'interprétation systémique dans son arrêt *Hassan c. Royaume-Uni*, puisqu'elle a admis la conventionalité d'un cas de détention non prévu à l'article 5 de la Convention et jugé que cette disposition devait être interprétée « à la lumière des principes du droit international humanitaire[70] ». En procédant ainsi, la Cour a choisi de déroger exceptionnellement à sa jurisprudence, selon laquelle la liste des cas de privation de liberté énumérés à l'article 5, paragraphe 1 revêt un caractère limitatif[71].

65 *Serdar Mohammed v. Ministry of Defence*, *op. cit*. note 3, par. 287.

66 Voir Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, 1155 RTNU 331, entrée en vigueur le 27 janvier 1980, articles 30, paragraphe 3, 53, 59 et 64.

67 Silvia Borelli, « The (Mis)-Use of General Principles of Law: Lex Specialis and the Relationship between International Human Rights Law and the Laws of Armed Conflict », *in* Laura Pineshi (dir.), *General Principles of Law: The Role of the Judiciary*, Springer, 2015, p. 3, disponible sur : http://ssrn.com/abstract=2575076.

68 L'interprétation systémique désigne la lecture qui « vise à éclairer un fragment du texte par un autre, voire par d'autres textes ». Voir Denis Alland, Stéphane Rials (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2003, p. 844. Voir également Giovanni Distefano et Petros C. Mavroidis, « L'interprétation systémique : le liant de l'ordre international », *in* Olivier Guillod, Christoph Müller (dir.), *Pour un droit équitable, engagé et chaleureux, Mélanges en l'honneur de Pierre Wessner*, Basel, Neuchâtel, 2011, pp. 743-759.

69 Silvia Borelli, *op. cit*. note 65, p. 10.

70 CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, par. 102.

71 Voir notamment CEDH, *Irlande c. Royaume-Uni*, requête n° 5310/71, 18 janvier 1978, par. 194 ; CEDH, *A et autres c. Royaume-Uni* [Grande Chambre], *op. cit*. note 47, par. 162-163 ; CEDH, *Al-Jedda*

Or, il est difficile de voir ce qui s'opposerait à ce que cette interprétation systémique soit utilisée par la Cour si elle venait à être saisie d'un cas de détention administrative, entouré d'un certain nombre de garanties, qui s'inscrirait dans une situation de CANI et non pas de CAI. Si l'article 3 commun et l'article 5 du Protocole II ne sont certes pas aussi détaillés que le sont notamment les articles 43 et 78 de la CG IV, il n'en reste pas moins qu'en mentionnant expressément la détention ou l'internement et en précisant certaines des procédures et garanties minimales qui l'encadrent dans ces deux textes applicables aux CANI, les États ont entendu restreindre leur liberté de procéder à la détention administrative et, par là-même, affirmer cette liberté qui leur permet notamment d'« atténuer la violence et le coût humain d'un conflit armé[72] ».

Contrairement à ce qu'a affirmé la Cour d'appel dans l'affaire *Serdar Mohammed*, le pouvoir des États de procéder à la détention administrative ne procède pas seulement d'une absence d'interdiction[73], mais bien d'une référence et d'un encadrement – certes perfectible mais néanmoins existant – de cette liberté[74]. Les articles 43 et 78 de la Quatrième Convention, sur lesquels la Cour s'est notamment fondée dans l'arrêt *Hassan c. Royaume-Uni* pour juger que l'internement était « un attribut reconnu du droit international humanitaire » en période de conflit armé international[75], se contentent d'ailleurs également d'en encadrer l'exercice et ne font pas référence à un droit explicite de détenir. En réalité, seul l'article 21 de la Troisième Convention de Genève reconnaît explicitement un tel droit au profit des États à l'égard des prisonniers de guerre. L'article 42 de la Quatrième Convention, cité par la Cour d'appel dans l'affaire *Serdar Mohammed* comme conférant un « pouvoir de détenir des civils lorsque la sécurité de la Puissance détentrice le rend absolument nécessaire[76] », se contente plutôt en réalité seulement d'encadrer le recours à la détention à l'encontre des personnes protégées[77].

Alors même que, lors de la conférence diplomatique ayant permis son adoption, certains États considéraient qu'il était vain de chercher à réglementer la

c. Royaume-Uni [Grande Chambre], *op. cit*. note 1, par. 99-100 ; CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, par. 104-105.

72 Document d'information du CICR, *Réunion de tous les États dans le cadre de l'initiative visant à renforcer le droit international humanitaire protégeant les personnes privées de liberté*, Genève, 27-29 avril 2015, p. 3, disponible sur : https://www.icrc.org/fr/document/renforcement-du-droit-international-humanitaire-protegeant-les-personnes-privees-de-liberte.

73 *Mohammed v. Secretary of State for Defence; Rahmatullah and Others v. Ministry of Defence and Foreign and Commonwealth Office*, *op. cit*. note 3, par. 202.

74 Voir CICR, Opinion Paper, *Internment in Armed Conflict: Basic Rules and Challenges*, novembre 2014, p. 7: « One view is that a legal basis for internment would have to be explicit, as it is in the Fourth Geneva Convention; in the absence of such a rule, IHL cannot provide it implicitly. Another view, shared by the ICRC, is that both customary and treaty IHL contain an inherent power to intern and may in this respect be said to provide a legal basis for internment in NIAC. This position is based on the fact that internment is a form of deprivation of liberty which is a common occurrence in armed conflict, not prohibited by Common Article 3, and that Additional Protocol II – which has been ratified by 167 States – refers explicitly to internment ».

75 CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, par. 104-105.

76 *Mohammed v. Secretary of State for Defence; Rahmatullah and Others v. Ministry of Defence and Foreign and Commonwealth Office*, *op. cit*. note 3, par. 173.

77 L'article 42, alinéa 1 de la Quatrième Convention de Genève dispose : « [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 ».

détention dans le PA II car elle était selon eux essentiellement un problème de droit interne[78], la majorité des États a toutefois estimé qu'il était important d'en conserver l'actuel article 5. Lors de cette conférence, le CICR avait d'ailleurs confirmé, suite à une question du Royaume-Uni, que le projet d'article 5 du PA II rédigé par ses soins couvrait bien trois formes de détention, dont une de nature non judiciaire[79].

Il existe ainsi plusieurs indices montrant que les États se sont bien réservés la faculté de procéder à la détention administrative en période de CANI. Ce pouvoir de recourir à la détention administrative a d'ailleurs été récemment réaffirmé lors de la 32e Conférence de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, dès le préambule de la résolution sur le renforcement de la protection des personnes privées de liberté en période de CANI[80]. Il semble en revanche que les États n'aient pas anticipé les interactions possibles entre les textes applicables aux CANI et les instruments de protection des droits de l'homme et qu'ils n'aient donc pas jugé utile de conserver l'ensemble des garanties initialement prévues dans le projet rédigé à l'époque par le CICR.

Conclusions

Si la Cour recourait à la technique de l'interprétation systémique chaque fois qu'une situation de conflit armé lui était soumise, elle pourrait adapter les règles de l'article 2 de la Convention avec les règles du DIH applicables à la conduite des hostilités. Elle concilierait dès lors ces deux corps de règles, dans le plein respect de la jurisprudence de la C.I.J. relative à la nature complémentaire de la relation entre DIH et droit des droits de l'homme. Elle pourrait de la même manière faire entrer la détention administrative en période de CANI dans le champ d'application de l'article 5 – comme elle l'a fait à l'égard d'une situation de CAI dans l'arrêt *Hassan* et respecter ainsi le caractère particulier des règles du DIH applicables au traitement des personnes au pouvoir de l'ennemi, dont la plupart ne sont pas sous-tendues par une logique pénale et donc légaliste. À cet égard, il convient de noter que les accessoires de la détention de type judiciaire, que sont les contrôles d'identité ou les palpations de sécurité, ne sont d'ailleurs pas spécifiquement prévus ou encadrés par le DIH applicable à la détention administrative. Au terme d'une interprétation trop stricte de la Convention, des constats de violations multiples pourraient alors être dressés non plus seulement sur le terrain des articles 2 et 5 de la Convention, mais également sur celui de l'article 8, garantissant le droit au respect de la vie privée et familiale. Ceci au seul motif que

78 *Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés*, 1974-1977, vol. IV, p. 333, disponible sur : https://www.legal-tools.org/doc/b96104/pdf/.

79 *Ibid*., p. 350, par. 10-17.

80 32e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Résolution 1, *Renforcement du droit international humanitaire protégeant les personnes privées de liberté*, 32IC/15/R1, Genève, 8-10 décembre 2015.

ce type de mesures, qui doivent pourtant parfois être effectuées pour des raisons de sécurité en période de conflit armé, seraient dépourvues d'une base légale explicite[81].

Le recours à l'interprétation systémique ne préjugerait cependant pas des éventuels constats de violations des garanties énumérées à l'article 5 que la Cour pourrait par la suite dresser. En effet, pour entrer pleinement dans le champ de l'article 5, paragraphe 1de la Convention, comme pour satisfaire ensuite aux exigences des paragraphes 2 et 4 de l'article 5[82], il est certain que les protections et les garanties entourant la détention administrative lors d'un CANI devront être clarifiées et, en tout premier lieu, effectivement octroyées aux individus par les autorités de l'État procédant à des détentions administratives. La dernière réunion des États organisée dans le cadre de l'initiative du CICR visant à renforcer la protection juridique des personnes privées de liberté en relation avec un CANI, qui s'est tenue à Genève les 27 et 29 avril 2015, a permis de mesurer tout l'intérêt que la majorité d'entre eux accordent à ce sujet, comme leur volonté d'atteindre cet objectif[83].

Pouvant être perçu par les spécialistes de DEDH comme une « capitulation[84] » devant le DIH, le recours à l'interprétation systémique par la CEDH semble pourtant être le seul moyen pour la Cour de ne pas ériger la Convention en *lex superior* par rapport au DIH, ce qui traduirait le cas échéant une absence de dialogue regrettable entre les juges de Strasbourg et ceux de La Haye.

81 L'article 8 de la CESDH prévoit en effet que toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée et familiale doit être « prévue par la loi ». Une base légale est ainsi requise pour que des ingérences dans le droit garanti à l'article 8 puissent être jugées compatibles avec la Convention. En vertu de la jurisprudence de la Cour, la base légale en question doit être suffisamment précise et contenir des mesures de protection contre l'arbitraire des autorités publiques. Lorsque la Cour considère que les pouvoirs qui leur étaient conférés n'étaient pas « prévus par la loi », elle considère qu'il convient de dresser un constat de violation, sans qu'il soit besoin d'examiner si ces mesures étaient « nécessaires ». Voir Louise Doswald-Beck, *Human Rights in Times of Conflict and Terrorism*, Oxford University Press, Oxford, 2011, p. 454.

82 Dans l'arrêt *Hassan c. Royaume-Uni*, la Cour a jugé que l'article 5 paragraphe 3 ne trouvait pas à s'appliquer, car le requérant n'avait pas été détenu dans les conditions prévues au paragraphe 1, c) de l'article 5, c'est-à-dire dans le cadre d'une détention à finalité judiciaire. Voir CEDH, *Hassan c. Royaume-Uni*, [Grande Chambre], *op. cit*. note 6, par. 106.

83 ICRC, *Detention in non-international armed conflict, Meeting of all States, Chair's Conclusions*, p. 3, disponible sur : https://www.icrc.org/en/document/strengthening-compliance-ihl-meeting-all-states-geneva-switzerland-27-29-april-2015.

84 Voir Nicolas Hervieu, *op. cit*. note 6, par. 72.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

Les facteurs permettant de déterminer les conséquences juridiques liées à l'utilisation de systèmes militaires toujours plus autonomes

Tim McFarland*

Tim McFarland est candidat au doctorat à l'*Asia Pacific Centre for Military Law* (centre Asie Pacifique de droit militaire) à la Faculté de droit de l'Université de Melbourne. Il poursuit ses études de troisième cycle au sein de l'équipe de recherche travaillant sur le projet portant sur les technologies de guerre émergentes et leurs enjeux par rapport au droit des conflits armés.

Résumé

Cet article identifie cinq facteurs permettant de déterminer les conséquences juridiques de l'utilisation de systèmes militaires autonomes. Il soutient que les systèmes présentant des enjeux juridiques sont ceux qui sont programmés pour « prendre des décisions » réglementées par le droit. Ce faisant, ils transfèrent le contrôle ainsi que la responsabilité de ces décisions loin de ceux qui sont traditionnellement considérés comme étant les décideurs, vers les personnes chargées de développer et de déployer ces systèmes. L'article suggère également qu'il peut y avoir des limites dans la mesure où les règles du droit international humanitaire peuvent réglementer de manière adéquate la relation modifiée entre les soldats et leurs systèmes d'armement de plus en plus autonomes.

Mots clés : DIH, systèmes d'armement autonomes, mise au point d'armes, droit relatif aux armes, technologie militaire.

* L'auteur aimerait remercier ses supérieurs, le Professeur Tim McCormack et le Dr Rain Liivoja, ainsi que le Colonel d'aviation Ian Henderson, pour leurs commentaires constructifs sur différentes versions de cet article. La recherche relative à cet article a été soutenue par le programme de financement du *Australian Research Council's Discovery Project*.

Introduction

Il est de notoriété publique que plusieurs États mettent au point activement des systèmes militaires qui recourront à des technologies avancées afin de soutenir, de compléter, voire de remplacer les soldats humains dans des fonctions de combat. Les efforts de développement actuellement en cours ont notamment permis de créer des engins capables de reproduire quelques-unes des fonctions assurées, entre autres ,par les pilotes de chasse[1] et les sentinelles[2], et il semble inévitable que les capacités de ces systèmes militaires continueront de se développer dans des secteurs habituellement du domaine réservé des opérateurs humains. Ces systèmes, communément appelés « autonomes[3] », promettent de grands changements opérationnels dans la conduite des hostilités au cours des prochaines décennies. Cette perspective suscite par conséquent l'intérêt des juristes travaillant dans le champ des conflits armés.

Au-delà de la difficulté habituelle à obtenir des informations fiables sur les développements militaires, les analyses juridiques initiales des systèmes proposés ont relevé deux enjeux importants auxquels sont confrontés ceux qui tentent de faire coïncider ces systèmes avec le droit international humanitaire (DIH). D'abord, le sujet abordé est un sujet extrêmement technique, dont il peut découler des problèmes juridiques liés à la nature d'un ensemble de technologies, en particulier celles ayant trait à la robotique et à l'intelligence artificielle. En plus de constituer des sujets spécialisés allant bien au-delà du domaine traditionnel d'expertise des juristes, l'état des connaissances dans ces domaines avance rapidement. Ainsi, toute analyse juridique détaillée présente le risque de devenir obsolète avant même d'avoir pu être menée à son terme. Ensuite, à quelques exceptions près, les systèmes utilisés jusqu'à présent semblent ne posséder qu'une très faible capacité d'autonomie, généralement en-deçà du seuil nécessaire pour soulever des questions juridiques importantes. Les plans publiés ne fournissent que des descriptions générales des formes que prendront les systèmes plus avancés, des technologies qui les piloteront et de la manière dont ils seront utilisés. Les engins qu'il est possible d'évaluer aujourd'hui, comme le système d'arme de combat rapproché Phanlax *(Phalanx Close-In Weapon System)*[4] ou les missiles utilisant un système de guidage terminal dynamique et des technologies similaires[5], ne sont que le prélude des capacités qui pourront être observées dans les systèmes autonomes futurs.

1 Lockheed Martin, « UCLASS », disponible sur : https://www.lockheedmartin.com/en-us/capabilities/autonomous-unmanned-systems.html (toutes les références Internet ont été vérifiées en octobre 2018).

2 Kumagai, « A Robotic Sentry for Korea's Demilitarized Zone », IEEE Spectrum, 1er mars 2007, disponible sur : http://spectrum.ieee.org/robotics/military-robots/a-robotic-sentry-for-koreas-demilitarizedzone.

3 Il ne s'agit pas ici d'armes télécommandées telles que les véhicules aériens sans pilote ou les drones, actuellement utilisés dans plusieurs conflits. Ces appareils sont contrôlés manuellement par des opérateurs humains dans le respect de leurs fonctions essentielles. S'il est vrai que les véhicules autonomes n'ont généralement pas d'équipage, cet article ne traite que des enjeux découlant de la capacité de la machine à « prendre des décisions » de façon autonome.

4 Raytheon, « Phalanx Close-In Weapon System (CIWS) », disponible sur : www.raytheon.com/capabilities/products/phalanx/.

5 Pour un aperçu de ces technologies, voir Groupe consultatif pour la recherche et les réalisations aérospatiales, Organisation du Traité de l'Atlantique Nord (OTAN), *Precision Terminal Guidance for Munitions*, Rapport consultatif n° AGARD-AR-342, février 1997, disponible sur : www.cso.nato.int/Pubs/rdp.asp?RDP=AGARD-AR-342.

En grande partie en raison de l'incertitude qui entoure les capacités potentielles de systèmes hautement autonomes, de nombreuses questions importantes demeurent sans réponse quant à leur comptabilité avec le DIH existant. Il est essentiel que ces questions soient traitées dans un avenir proche ; l'ampleur des changements attendus dans la conduite des hostilités nécessite à tout le moins d'effectuer une enquête préventive. De plus, le fait que les échéances liées à leur développement ne soient pas connues introduit un certain degré d'urgence. Par ailleurs, il s'agit d'une opportunité tout à fait inhabituelle pour les juristes de se préparer à l'avènement d'une nouvelle technologie militaire, voire d'influencer le développement de nouveaux systèmes avant leur déploiement, plutôt que de tenter de remédier à leur mauvaise utilisation après coup.

Cet article jette les bases d'une analyse systématique des questions pouvant se poser en termes du DIH, en raison de l'utilisation de systèmes militaires autonomes. Il ne s'agit pas ici d'effectuer une analyse juridique exhaustive, mais seulement d'offrir une discussion sur certains aspects, susceptibles d'être les plus importants, liés à l'autonomie des engins, ainsi que de proposer des orientations afin d'identifier les problèmes juridiques potentiels, dans le but de livrer à ceux qui le souhaiteraient une base qui leur permettra d'approfondir chacun de ces enjeux plus en détail. La caractéristique essentielle de cette approche est de centrer l'analyse juridique sur les décisions et les actions des personnes développant et travaillant avec des systèmes autonomes, plutôt que sur les capacités opérationnelles de ces engins. Mais avant toute chose, deux choix terminologiques doivent être expliqués.

Premièrement, alors que la plupart des discussions et des questions juridiques les plus controversées portent spécifiquement sur les armes autonomes, cet article fait référence de manière plus générale aux « systèmes militaires autonomes ». Dans ce contexte, le terme « système » peut désigner tout élément matériel ou tout logiciel, ou tout ensemble fait de composants matériels et/ou de logiciels qui effectuent une tâche définie. Un avion qui n'a pas d'équipage ou une arme telle qu'une tourelle, est un système aux fins de cet article, mais il en est de même pour un réseau de capteurs répartis sur une large zone, ou pour une « cyber-arme[6] », ou encore pour un logiciel d'analyse de données qui accompagne un commandant dans ses prises de décisions. Le terme « système » peut, *grosso modo*, être considéré comme un synonyme de « moyens de guerre[7] », dans la mesure où cette expression est utilisée dans divers instruments juridiques[8]. Ce choix a été opéré en raison du fait que, tel qu'expliqué

6 Une cyberarme est un logiciel et/ou du matériel « utilisé, conçu ou destiné à être utilisé [traduction CICR] » pour conduire « une cyber opération offensive ou défensive raisonnablement susceptible de blesser ou de tuer des personnes, ou d'endommager ou de détruire des biens » : Michael N. Schmitt (dir.), Manuel de Tallinn sur l'applicabilité du droit international à la guerre cybernétique, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, pp. 106 (Règle 30), 141 (Règle 41).

7 Il est possible que l'utilisation d'un système militaire autonome puisse également faire référence à une méthode de guerre, par exemple lorsque le processus menant à la décision d'employer le système est en cause, ou lorsque le système détient plus d'un mode d'opération. Pour un exemple du second cas, voir : *ibid*., p. 142, par. 4-5.

8 Voir, par exemple, Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), 8 juin 1977, 1125 UNTS 3, entré en vigueur le 7 décembre 1978, Titre III.

ci-dessous, les technologies en question sont susceptibles d'être intégrées à du matériel et à des logiciels militaires qui ne seraient normalement pas considérés comme de l'armement, mais qui pourraient tout de même influencer les opérations de combat de manière similaire aux capacités autonomes d'une arme. Par exemple, lorsque vient le temps de prendre une décision de mise à feu, un système de renseignement, de surveillance et de reconnaissance (RSR) autonome, utilisant des capteurs montés sur des drones, des satellites, des navires ou toute autre plateforme permettant de collecter et de traiter des informations sur des cibles potentielles avant de les fournir à un opérateur d'armes humain, peut jouer un rôle similaire à celui d'un système de prise de décisions autonome intégré au système d'armement lui-même.

Deuxièmement, contrairement à ce qui semble devenir une pratique courante, cet article ne fait pas de distinction entre les systèmes « automatisés » et les systèmes « autonomes ». De manière très générale, les systèmes sont décrits comme étant « automatisés » lorsqu'ils ne peuvent exécuter que des tâches rudimentaires en l'absence d'assistance extérieure, ou lorsqu'ils sont enfermés dans une routine opérationnelle répétitive et rigide définie par des procédures programmées de manière permanente. Ils sont au contraire dénommés « autonomes » lorsqu'ils peuvent recevoir des instructions de niveau supérieur et lorsqu'ils exercent un certain degré de « choix », ou sont dotés de la capacité de « prendre des décisions », afin de déterminer la manière d'exécuter ces instructions[9]. Cet article soutient qu'une telle distinction est artificielle, qu'elle manque de précisions et qu'elle est de ce fait inutile dans le cadre d'une analyse juridique. Les capacités précises propres à chacun des systèmes ne tombent pas clairement dans des catégories données ; au contraire, ces capacités existent dans un continuum de plusieurs dimensions et il faut s'attendre à ce que les capacités des systèmes dépassent les limites des définitions actuelles, lorsque les technologies pertinentes se seront davantage développées. Ainsi, les juristes qui souhaitent dégager des principes juridiques durables devraient éviter de les formuler en termes de catégories qui sont susceptibles de changer, et l'approche présentée ici évite justement ce piège. De plus, la distinction repose sur des notions anthropomorphiques d'engins prenant des décisions, exerçant un pouvoir discrétionnaire et accomplissant, en quelque sorte, davantage que la simple exécution d'un programme. Bien que ces termes offrent des métaphores utiles à des fins techniques, d'un point de vue juridique ils ne décrivent pas de manière fidèle le fonctionnement réel des systèmes en question, et peuvent se révéler trompeurs s'ils sont employés dans le cadre d'une discussion juridique. Tous les systèmes pouvant être décrits comme « automatisés » ou « autonomes » ne sont encore que des engins, construits ou programmés dans le but de décharger un opérateur de certaines décisions ou actions qui, autrement, auraient été effectuées manuellement. Ce point est discuté plus en détails ci-dessous.

La principale conclusion présentée ici tient au fait que les juristes devraient évaluer les systèmes « autonomes », non pas selon leur capacité à agir avec un certain

9 Il existe, cependant, un important désaccord à propos des définitions précises, même au sein de la communauté technique ; voir, par exemple, l'analyse *in* M. Shane Riza, *Killing Without Heart: Limits on Robotic Warfare in an Age of Persistent Conflict*, Potomac Books, Washington, DC, 2013, p. 13.

degré d'indépendance, ni même selon qu'ils affichent ou non certains comportements semblables à ceux de l'être humain, mais selon les décisions qui leur sont déléguées et la manière dont les opérateurs humains s'en remettent à eux. À cet égard, les systèmes qui devraient intéresser les juristes sont ceux qui dispensent les humains de prendre des décisions ou des actions qui sont réglementées par le droit et qui, ce faisant, transfèrent un certain contrôle et une certaine part de responsabilité liés à ces décisions d'un opérateur manuel vers une autre partie. Partie qui pourrait être celle qui définit le comportement du système ou celle qui est responsable de son utilisation.

Cet article est composé de trois sections. La première aborde trois aspects de l'autonomie des engins, lesquels sont pertinents dans le cadre d'une analyse juridique des systèmes militaires proposés. La deuxième analyse deux aspects des propositions de développement qui ont été présentées par des organisations militaires. La troisième expose, quant à elle, en quoi les développements proposés sont en lien avec le DIH et propose des orientations aux personnes souhaitant analyser des questions juridiques spécifiques : se rappeler que la responsabilité pour les décisions ayant un impact juridique important incombe aux humains, comprendre que la nature de ces décisions change lorsqu'on travaille avec des systèmes autonomes et veiller à ce que les questions juridiques et techniques soient distinguées.

Aspects de l'autonomie des engins, importants pour une analyse juridique

Une évaluation rationnelle des conséquences de la création d'armes « autonomes » doit se fonder sur une compréhension claire de ce qu'est réellement l'autonomie d'un engin. Dans le cadre d'une analyse juridique, il n'est pas essentiel d'étudier dans le détail les moyens techniques permettant d'aboutir à un comportement autonome. Il est bien plus important de définir avec précision de quelle manière les capacités autonomes affecteront les interactions entre ces systèmes et le reste du monde, en particulier en ce qui concerne les interactions avec les opérateurs, les superviseurs et ceux qui sont soumis aux effets de ces systèmes.

Malheureusement, alors que le principe d'autonomie peut ne pas sembler ambigu de prime abord, il est difficile de saisir pleinement la notion à l'aide d'une seule définition[10]. En effet, ce concept comporte plusieurs significations, assez différentes, se retrouvant dans divers domaines d'étude. Dans le cas présent, il est utilisé dans un sens strictement technique, mais même au sein de la littérature technique relative à l'autonomie des engins, il semble exister presque autant de définitions que d'auteurs qui s'essayent à le définir. Il est néanmoins possible d'affirmer que la plupart des définitions portent essentiellement sur deux aspects interdépendants de l'autonomie. Certaines définitions se concentrent sur la manière dont un opérateur interagit avec le système : selon ces définitions, les systèmes autonomes sont ceux pouvant opérer « sans aucune forme de contrôle extérieur sur de longues périodes de

10 Voir, par exemple, l'analyse *in* Henry Hexmoor, Christiano Castelfranchi et Rino Falcone, « A Prospectus on Agent Autonomy », *in* Henry Hexmoor, Christiano Castelfranchi et Rino Falcone (dir.), *Agent Autonomy*, Kluwer, Boston, MA, 2003, p. 3.

temps [traduction CICR][11] ». D'autres formulent le problème au regard des capacités inhérentes au système : l'autonomie est alors « la capacité d'un système de choisir et de décider, avec certaines limites qui lui sont propres, son propre comportement [traduction CICR][12] ». Évidemment, ces définitions, comme d'autres, ne font que couvrir une partie des facettes de l'autonomie des engins et ne présentent un intérêt que pour certains objectifs spécifiques ; les juristes souhaitant mener une enquête doivent donc également déterminer quels aspects sont pertinents dans le cadre qui est le leur. Au lieu de fournir une autre définition (qui serait inévitablement incomplète), cette section tente d'orienter le lecteur en présentant une vue d'ensemble de la façon dont l'autonomie des engins est atteinte en pratique, pour discuter ensuite des aspects des systèmes autonomes susceptibles d'être les plus importants au plan juridique dans un contexte militaire. Il s'agit également des aspects qui devraient être gardés à l'esprit par les juristes qui étudient les propositions de développement. En particulier, tel qu'expliqué ci-dessous, il est inexact de considérer ce processus comme relevant simplement du développement de l'armement[13].

La façon dont l'autonomie est atteinte

L'analyse débute par une explication basique de la façon dont fonctionne un système d'armement autonome. Les concepteurs représentent généralement les systèmes autonomes comme étant composés de deux éléments principaux : la « centrale », qui est le système, ou le processus, devant être contrôlé, et le « contrôleur », qui est le dispositif régissant directement le comportement de la « centrale »[14]. Le terme « centrale » est repris du domaine du génie chimique ; dans un contexte militaire, il s'agit de l'installation qui, si elle n'est pas capable de fonctionner de manière autonome, serait directement contrôlée par un humain, à l'image d'un véhicule ou d'une tourelle. Le contrôleur d'un système autonome est composé du matériel et du logiciel qui, tout en suivant un programme fourni par un développeur, gèrent le véhicule, l'arme ou tout autre dispositif[15]. Les schémas 1 et 2 fournissent un aperçu conceptuel de la façon

11 George A. Bekey, *Autonomous Robots: From Biological Inspiration to Implementation and Control*, MIT Press, Cambridge, MA, 2005, p. 1. De la même façon, « un système doté d'un haut degré d'autonomie est un système pouvant être négligé sur une longue période de temps sans interaction [traduction CICR] » : Michael A. Goodrich et Alan C. Schultz, « Human-Robot Interaction: A Survey », *Foundations and Trends in Human-Computer Interaction*, vol. 1, n° 3, 2007, p. 217.

12 Charles François (dir.), *International Encyclopedia of Systems and Cybernetics*, vol. 1, K. G. Saur, Munich, 2004, p. 51. De la même façon, « l'autonomie est une capacité (ou un ensemble de capacités) permettant qu'une action particulière d'un système soit automatique ou, au sein de limites programmées, de s'"auto-gérer" [traduction CICR] » : Defense Science Board, *The Role of Autonomy in DoD Systems*, US Department of Defense (département de la Défense des États-Unis), juillet 2012, p. 1, disponible sur : www.acq.osd.mil/dsb/reports/AutonomyReport.pdf.

13 La pertinence quant à la catégorisation des systèmes autonomes en tant qu'armes est également abordée Hin-Yan Liu, « Categorization and Legality of Autonomous and Remote Weapons Systems », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, n° 886, 2012, p. 627.

14 Voir, par exemple, Zdzislaw Bubnicki, Modern Control Theory, Springer, Berlin et New York, 2005, pp. 3-4.

15 Pour une introduction générale aux systèmes de contrôle général, voir Panos J. Antsaklis, Kevin M. Passino et S. J. Wang, « An Introduction to Autonomous Control Systems », *IEEE Control Systems*, vol. 11, n° 4, 1991, p. 5.

dont ces composantes fonctionnent ensemble dans des systèmes commandés manuellement ainsi que dans des systèmes autonomes. Les flèches pleines représentent les interactions typiques entre les différents éléments. Ces schémas ne se rapportent pas à des systèmes d'armement spécifiques ; ils ne font que décrire la fonctionnalité générique de chaque type de système.

Il est désormais possible de discuter de plusieurs aspects concernant l'autonomie des machines afin d'éclairer une analyse juridique.

Schéma 1 : Système d'armement manuel

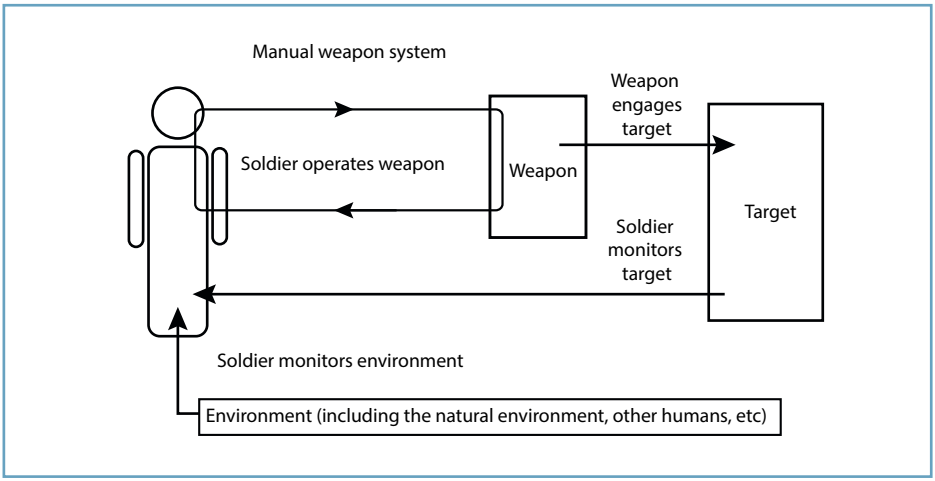
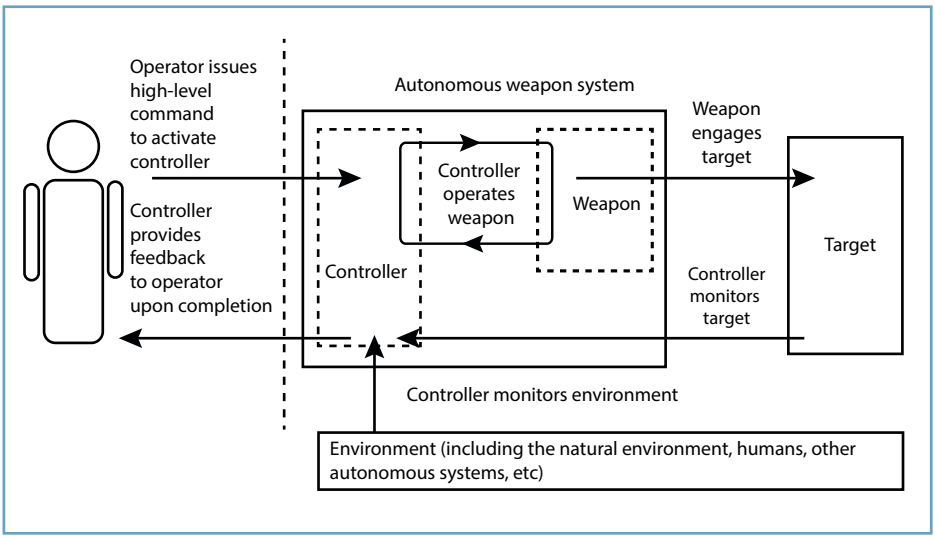


Schéma 2 : Système d'armement autonome



L'autonomie n'est ni fixe ni uniforme

Les juristes ont pour habitude de désigner les armes autonomes comme étant une catégorie distincte de dispositifs qui pourraient être aisément différenciées des systèmes non-autonomes et de se référer au « degré » d'autonomie qu'un système particulier présente, comme si de tels degrés d'autonomie étaient des propriétés intrinsèques à chaque système particulier[16]. Cette distinction simpliste ne reflète pas l'éventail des capacités des systèmes existant aujourd'hui et ne correspond pas au développement des feuilles de route[17] rendues publiques par différentes forces armées. En réalité, on peut s'attendre à ce que les niveaux d'autonomie que présentent les systèmes militaires proposés varient de manière complexe.

De la même manière que la répartition des tâches entre un opérateur et un système autonome varie, les degrés d'autonomie possibles fluctuent considérablement. Ainsi, il faut s'attendre à ce que le comportement d'un système varie en fonction de la tâche spécifique qui doit être exécutée et des circonstances dans lesquelles il est exploité. Établir les degrés de contrôle exercés par un opérateur humain et par un système de contrôle informatique vis-à-vis d'une action particulière, que ce soit ou non à des fins juridiques, peut s'avérer être un processus complexe. L'objectif des brèves descriptions faisant l'objet de cette section n'est pas de fournir au lecteur toutes les connaissances techniques nécessaires afin d'entreprendre une telle démarche, elles servent plutôt à démontrer la nature subjective du contrôle des tâches dans un environnement où des humains doivent interagir avec des systèmes autonomes avancés.

Le degré de contrôle informatique

L'autonomie des engins n'est pas une caractéristique se définissant par « tout ou rien » ; il existe plutôt un continuum allant d'un contrôle humain complet exercé sur une fonction à un contrôle complet exercé par la machine. De nombreuses manières de décrire ce continuum ont été proposées[18]. L'une des plus connues, qui reconnaît dix degrés d'automatisation, est reproduite dans le tableau 1. Une fois encore cependant, ces « degrés » sont simplement des façons de décrire des étapes d'un continuum ; en réalité, il n'existe pas de degrés distincts pour l'autonomie des machines.

Le *US National Institute of Standards and Technology* a mis au point une taxonomie légèrement plus complexe, à savoir le cadre ALFUS[19] (*Autonomy Levels for Unmanned Systems* : Degrés d'autonomie pour les systèmes sans pilote [traduction

16 Voir, par exemple, Markus Wagner, « Taking Humans Out of the Loop: Implications for International Humanitarian Law », *Journal of Law, Information and Science*, vol. 21, nº 2, 2011.

17 Voir, par exemple, Army Capabilities Integration Center, US *Army, Robotics Strategy White Paper*, 19 mars 2009, disponible sur : www.dtic.mil/cgi-bin/GetTRDoc?AD=ADA496734 ; US Air Force, *Unmanned Aircraft Systems Flight Plan 2009–2047*, 18 mai 2009, disponible sur : www.fas.org/irp/program/collect/uas_2009.pdf.

18 Peter A. Hancock et Stephen F. Scallen, « Allocating Functions in Human–Machine Systems », *in* Robert R. Hoffman, Michael F. Sherrick et Joel S. Warm (dir.), *Viewing Psychology as a Whole: The Integrative Science of William N Dember*, American Psychological Association, Washington, DC, 1998, p. 521.

19 NIST Engineering Laboratory, National Institute of Standards and Technology, *Autonomy Levels for Unmanned Systems*, 16 juin 2010, disponible sur : www.nist.gov/el/isd/ks/autonomy_levels.cfm.

CICR]). Le cadre ALFUS qualifie les niveaux d'autonomie à l'aide d'un modèle tridimensionnel, qui fonctionne en termes de complexité de la mission, de complexité environnementale et d'indépendance vis-à-vis d'un opérateur humain, chacun de ces trois facteurs étant eux-mêmes décomposés en séries de considérations d'un niveau inférieur.

Tableau 1 : Les dix degrés d'automatisation de Sheridan et Verplank

Contrôle humain à 100%	1. L'humain accomplit tout le travail jusqu'au point où il le cédera à l'ordinateur afin qu'il le mette en œuvre. 2. L'ordinateur aide en déterminant les options. 3. L'ordinateur aide à déterminer les options et en suggère une, que l'humain n'est pas obligé de suivre. 4. L'ordinateur sélectionne l'action et l'humain peut choisir de l'exécuter ou non. 5. L'ordinateur sélectionne l'action et la met en œuvre si l'humain l'approuve. 6. L'ordinateur sélectionne l'action et informe l'humain avec un délai suffisamment long pour qu'il puisse l'arrêter s'il le souhaite. 7. L'ordinateur accomplit l'entièreté du travail et informe systématiquement l'humain de ce qu'il a fait. 8. L'ordinateur accomplit l'entièreté du travail et informe l'humain de ce qu'il a fait seulement si l'humain le demande explicitement. 9. L'ordinateur accomplit l'entièreté du travail et informe l'humain de ce qu'il a fait seulement s'il estime[20] que l'humain devrait en être informé.
Contrôle informatique à 100%	10. L'ordinateur accomplit l'entièreté du travail s'il décide que cela devrait être fait et informe l'humain seulement s'il estime que l'humain devrait en être informé.

Source : Thomas B. Sheridan et William L. Verplank, *Human and Computer Control of Undersea Teleoperators: Technical Report*, Massachusetts Institute of Technology, 1978, pp. 8–17.

D'autres organisations ont proposé des taxonomies alternatives aux degrés d'autonomie destinées à remplir divers objectifs, à l'image du modèle à huit niveaux de la NASA pour son outil SMART[21] *(Spacecraft Mission Assessment and Re-planning Tool)* et du modèle à onze niveaux de la *US Army Science Board* découlant de son étude sur les problèmes d'interface « homme-robot[22] ».

Il n'est pas nécessaire de s'appesantir davantage sur ces modèles relativement détaillés. Il est simplement important de souligner qu'il est inutile de tenter de décrire

20 En l'espèce, « décider » n'implique pas une capacité de prise de décision similaire à celle d'un humain ; cela signifie seulement que l'action est initiée par l'ordinateur en fonction de sa programmation plutôt qu'en réponse à une commande provenant de l'opérateur humain.

21 Ryan W. Proud, Jeremy J. Hart et Richard B. Mrozinski, *Methods for Determining the Level of Autonomy to Design into a Human Spaceflight Vehicle: A Function Specific Approach*, NASA Johnson Space Center septembre 2003, p. 4, disponible sur : www.dtic.mil/cgi-bin/GetTRDoc?AD=ADA515467.

22 US Army Science Board, *Ad-hoc Study on Human Robot Interface Issues*, septembre 2002, p. 16, disponible sur : www.dtic.mil/cgi-bin/GetTRDoc?AD=ADA411834.

un engin comme étant autonome, semi-autonome ou contrôlé manuellement, comme s'il s'agissait de catégories distinctes et objectives. L'autonomie est un phénomène en constante variation.

Les méthodes d'interaction « homme-machine » et la répartition des tâches

Même les systèmes hautement autonomes, qui n'ont pas nécessairement besoin d'une contribution humaine significative dans l'accomplissement des tâches qui leur sont assignées, vont opérer aux côtés d'autres entités, qui peuvent aussi bien être humaines qu'électroniques, et devront échanger des informations avec ces entités afin de recevoir des instructions, de coordonner leurs efforts, de rapporter les résultats, etc. L'étude de l'interaction « homme-machine » et, plus récemment, celle de l'interaction « homme-robot », sont des domaines multidisciplinaires qui ont fait l'objet d'une attention considérable et croissante au cours des deux dernières décennies, à mesure que se développaient les capacités informatiques et robotiques[23]. Plusieurs paradigmes alternatifs ont émergé dans le but de décrire comment cette interaction peut être structurée et comment les tâches peuvent être réparties entre les différentes entités, avec des retombées sur les rôles que jouent les humains. De manière très générale, lorsqu'ils travaillent avec des systèmes autonomes, les humains peuvent occuper des rôles de contrôle ou de collaboration et peuvent échanger ces rôles au cours de l'exécution d'une série de tâches. Par exemple, une taxonomie répertorie cinq rôles pouvant être exercés par les humains lorsqu'ils œuvrent avec des robots : superviseur, opérateur, mécanicien, pair et spectateur[24]. Ces rôles peuvent ne pas être statiques ; un paradigme de conception, désigné comme étant une interaction à initiative mixte, « se réfère à une stratégie d'interactions flexible dans laquelle chaque agent peut contribuer à la tâche en accomplissant ce qu'il sait faire le mieux » [traduction CICR][25] ». Dans le paradigme de l'initiative mixte, les rôles respectifs de l'homme et de l'ordinateur (ou du robot) sont rarement déterminés à l'avance, mais sont « négociés » en fonction de l'évolution des circonstances. Selon les moments, l'opérateur humain ou la machine peut détenir un contrôle direct sur une tâche, pendant que l'autre l'assiste, ou bien ils peuvent travailler de manière indépendante.

L'interaction entre l'homme et le robot est un champ de recherche actif recélant sans cesse de nouveaux principes émergeants. Bien qu'il soit raisonnable de supposer que les humains continueront collectivement d'exercer un contrôle élevé sur les armes robotisées employées lors d'un conflit armé, les juristes devraient faire preuve de prudence au moment d'évaluer les rôles et le degré de contrôle exercés par certaines personnes en particulier.

23 Pour un aperçu, voir M. Goodrich et A. Schultz, *op. cit*. note 11.

24 Jean Scholtz, « Theory and Evaluation of Human Robot Interactions », *in Proceedings of the 36th Annual Hawaii International Conference on System Sciences*, Hawaii, 6-9 janvier 2003.

25 Marti A. Hearst, « Trends & Controversies: Mixed-Initiative Interaction », *IEEE Intelligent Systems*, vol. 14, n° 5, 1999, p. 14.

Les variations relatives aux fonctions

Il est fréquent de parler de l'autonomie comme étant la caractéristique d'un système dans son ensemble, mais, en pratique, les technologies contribuant à une capacité d'exploitation autonome seront, et sont, appliquées à des sous-systèmes spécifiques faisant partie du matériel et des logiciels militaires. En ce qui concerne les systèmes robotiques, le développement se déroule de façon différente dans les domaines de la navigation autonome, du ciblage autonome et de toute autre fonctionnalité requérant un système d'armement avancé. Alors que des systèmes dotés d'une plus grande capacité d'exploitation autonome seront développés au cours des prochaines années, il n'y a aucune raison de penser que toutes leurs fonctionnalités seront sujettes au même degré de supervision humaine directe ; il est probable que certaines fonctionnalités, notamment celles pour lesquelles l'analyse coût/bénéfice de l'automatisation sera, d'une certaine manière, plus favorable, seront fabriquées de façon à être « plus autonomes » que d'autres. Un système peut donc fonctionner simultanément à plus d'un « degré » d'autonomie par rapport à des tâches différentes, et les juristes examinant de tels systèmes devront évaluer leur comportement, ainsi que les degrés d'implication humain et informatique, en lien avec des fonctionnalités spécifiques, lesquelles pourront porter, entre autres, sur la planification, la navigation ou l'autorisation de tirs.

En examinant de plus près par exemple la procédure de ciblage en six étapes, utilisée par la *Australian Defense Force*[26], il se pourrait que des systèmes d'armement dotés de la capacité de localiser et d'observer de manière autonome des cibles potentielles, voire peut-être de prendre certaines précautions afin de minimiser les dommages collatéraux, ne soient pas considérés comme étant fiables lorsque vient le temps de libérer une arme de manière autonome. Dans de tels cas, un opérateur humain ou d'autres systèmes autonomes pourraient s'avérer nécessaires afin d'évaluer si la cible est bien un objectif militaire et si les dommages collatéraux attendus pourraient être excessifs par rapport à l'avantage militaire attendu[27]. Si un tel système se trouvait impliqué dans un incident faisant l'objet d'une enquête dont l'objectif serait de déterminer ce qui a pu conduire au ciblage d'un civil, il serait important d'établir à quel stade une erreur a pu se glisser. Une fois ceci établi, il resterait alors à constater quels étaient les degrés de contrôle humain et informatique, dans le but de déterminer si un opérateur humain exerçait à ce moment-là un contrôle tel qu'il puisse être tenu pour pénalement responsable. Des considérations similaires seraient également applicables dans une situation de « système à systèmes » impliquant une communication entre différents systèmes possédant différents degrés d'autonomie.

26 Ian Henderson, *The Contemporary Law of Targeting*, Martinus Nijhoff, Boston, MA, et Leiden, 2009, p. 237.

27 Pour une discussion plus détaillée sur la manière dont un équilibre entre contrôle humain et exploitation autonome peut être atteint à différentes étapes du processus de ciblage, voir Mark Roorda, « NATO's Targeting Process: Ensuring Human Control Over and Lawful Use of "Autonomous" Weapons », Amsterdam Center for International Law Research Paper n° 2015-06, 2015, disponible sur : http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2593697.

Les variations en fonction des circonstances

Alors que les fonctions d'un système autonome se réfèrent aux tâches que le système accomplit, les circonstances renvoient aux situations dans lesquelles il exécute ces tâches. Tel que mentionné ci-dessus, même lorsqu'un concepteur a déterminé qu'une fonction appartenant à un système particulier sera soumise à un certain degré de contrôle par ordinateur, ce niveau peut varier en fonction des circonstances, lesquelles peuvent consister en :

- la phase d'une mission, telle que la planification, l'initiation, la mise en œuvre ou la conclusion ;
- un événement perturbateur, par exemple lorsqu'un véhicule aérien sans pilote (UAV : *unmanned aerial vehicule*, aussi appelé drone), habituellement contrôlé à distance, peut être programmé afin de retourner de manière autonome à la base, de voler en cercle ou même de se défendre, dans l'éventualité où il viendrait à perdre contact avec l'opérateur ;
- une opportunité inattendue surgissant en cours de mission.

Le département américain de la Défense *(US Department of Defense)* résume cette variabilité comme suit : « L'élément clé tient au fait que les agents humains et informatiques échangeront leurs initiatives et leurs rôles respectifs selon les phases et les échelons de la mission, afin de s'adapter aux nouveaux événements, aux perturbations et aux opportunités survenant cependant que les situations évoluent [traduction CICR][28] ».

Résumé

L'autonomie des engins est un phénomène fortement plus nuancé que ne le laisseraient supposer les images populaires des robots tel que *Terminator*. Il s'agit d'un ensemble de technologies en rapide évolution, certaines n'en étant encore qu'à leurs balbutiements, et il ne fait aucun doute que de nombreuses questions cruciales verront le jour, parmi lesquelles deux en particulier présentent un intérêt pour les juristes étudiant ce domaine. Premièrement, les capacités autonomes d'un engin affectent principalement de manière directe ses superviseurs et ses opérateurs, mais pas nécessairement (dans le cas d'une arme) ceux contre qui il est dirigé. Notamment, le rôle de l'opérateur est modifié de manière importante mais n'est pas éliminé ; il n'existe pas d'autonomie « complète » au sens d'un engin qui opérerait de manière totalement indépendante de tout être humain. Deuxièmement, la forme précise de la relation entre l'opérateur et la machine est susceptible de varier selon les différents systèmes, le moment et les tâches à effectuer. Les juristes doivent se garder de tirer des conclusions en se fondant uniquement sur le fait qu'une arme soit décrite comme étant « autonome ». Il est possible de se faire une idée de la complexité potentielle des relations entre un système autonome et ses opérateurs ainsi qu'avec ses superviseurs en examinant l'*Autonomous Systems Reference Framework* (le cadre de référence des systèmes autonomes [traduction CICR]) récemment proposé par le *US Defense*

28 Defense Science Board, *op. cit*. note 12, p. 27.

Science Board[29]. Il s'agit d'une méthode qui, lors de la phase de conception du système, attribue des fonctions et des responsabilités à l'ordinateur ou à l'un des nombreux opérateurs ou superviseurs humains. Ce cadre de référence examine de quelle façon l'autonomie vient soutenir chacun des différents utilisateurs humains d'un système particulier au sein d'une hiérarchie militaire, comment la communication entre ces utilisateurs peut être facilitée, comment la répartition des tâches entre les humains et les machines peut varier au cours d'une mission, de même que plusieurs autres facteurs.

L'autonomie ou la relation entre la machine et l'opérateur

Dans le cadre de la robotique en général et plus particulièrement dans celui des propositions de systèmes militaires autonomes, l'autonomie fait référence à une capacité et non pas à une technologie spécifique, à un dispositif particulier ou à un certain comportement. Il s'agit simplement de la capacité d'un système à remplir ses fonctions, quelles qu'elles soient, tout en nécessitant moins d'interactions avec un opérateur humain que le requerrait un système manuel. L'autonomie s'intéresse donc à la relation entre le système et son opérateur humain, et non à la nature de la tâche exécutée par ce système ou à la manière dont il la réalise. Tel que discuté plus haut, cette relation s'inscrit dans un spectre passant du contrôle humain complet à un contrôle complet (et efficace) de la machine sur des tâches spécifiques, le tout en fonction du degré de capacité autonome présent dans le système.

Lorsqu'un système ou un processus manuel est remplacé par un système détenant un certain niveau d'autonomie, d'une certaine manière le contrôleur « se met à la place » de l'opérateur humain du système manuel. La compréhension de l'opérateur (ou du développeur du système) relative à la manière de contrôler le système est transcrite dans un logiciel et programmée dans le contrôleur. Les moyens physiques à l'aide desquels l'opérateur manipule le système sont convertis en un ensemble d'actionneurs[30] que le contrôleur peut activer. Une forme de capteur ou un mécanisme de rétroaction, à travers lequel le contrôleur peut surveiller le système, est fourni. Le contrôleur peut également être doté d'autres capteurs lui permettant d'observer les facteurs environnementaux pertinents. Le contrôleur manipule les informations provenant de tous ces capteurs en fonction de sa programmation et génère des signaux de sortie qui sont envoyés aux actionneurs afin de réguler le système. Ce processus est synthétisé dans le paradigme bien connu du « sentir-penser-agir », souvent utilisé comme la définition opérationnelle d'un robot[31].

29 *Ibid*., p. 24.

30 Un actionneur est tout simplement un dispositif à travers lequel un contrôleur commande une centrale. Un exemple serait un moteur électrique pivotant une tourelle sur la base d'un signal provenant du système de contrôle du logiciel de base de la tourelle.

31 « Sentir-penser-agir » réfère au processus continu par lequel un robot perçoit son environnement, utilise cette information pour « prendre des décisions » en fonction de sa programmation puis agit par rapport à ces décisions ; voir, par ex., G. A. Bekey, *op. cit*. note 11, p. 2.

Les propositions de développement militaire abordent souvent l'autonomie suivant les termes de la boucle OODA (Observer, Orienter, Décider, Agir)[32], qui correspond au modèle du cycle récurrent de prise de décision d'un combattant, conceptualisé par le Colonel John Boyd de la *US Air Force*. Le modèle OODA décrit les processus mentaux et physiques impliqués lors de l'observation de l'environnement, ainsi que dans la réponse aux changements qui résultent de la poursuite de certains objectifs. Un objectif ambitieux peut renfermer un ensemble de tâches secondaires, chacune détenant sa propre boucle OODA devant être complétée afin de poursuivre l'objectif global. Dans un système manuel, toutes les étapes d'une boucle sont complétées par un être humain : observer l'environnement pour en dégager les informations brutes, s'orienter par rapport à l'environnement en traitant cette information afin de former un modèle fiable, prendre une décision basée sur ce modèle et agir en fonction de cette décision. Au regard de la boucle OODA, le développement de systèmes autonomes permet d'assigner une partie ou la totalité de la boucle à un engin afin de parvenir à un certain avantage opérationnel, tel qu'une plus grande vitesse, une meilleure endurance, un coût moindre, ou encore une diminution des risques pour l'opérateur. Un système hautement autonome est un système pouvant exécuter la plupart ou la totalité des boucles OODA nécessaires à l'accomplissement de l'objectif final, en utilisant seulement les instructions de haut niveau de l'opérateur comme ligne directrice dans l'étape de la prise de décision d'une boucle, de sorte que l'humain le « plus proche » agit comme un commandant. Un système détenant un niveau d'autonomie inférieur est uniquement capable d'exécuter les boucles de niveau inférieur, voire seulement certaines composantes de ces boucles, et doit travailler de pair avec un opérateur humain afin d'atteindre un objectif élevé, faisant ainsi de cette personne un collaborateur. À titre d'exemple un système de ce type pourrait être un récepteur d'alerte radar : un système simplifié pourrait n'être capable que de détecter une menace potentielle et émettre un avertissement à un opérateur humain, alors qu'un système plus autonome pourrait être à-même de mettre en œuvre des contre-mesures, telles que tirer des balles ou des leurres, sans qu'une intervention humaine ne soit nécessaire.

Le fait que l'autonomie ait une influence sur la relation entre l'opérateur et la machine renferme trois incidences importantes pour les juristes.

Premièrement, les systèmes autonomes effectueront tout ou partie des tâches de la mission, en lieu et place des humains, sans pour autant les exécuter différemment des humains. Rien dans le concept d'autonomie des engins ne présuppose nécessairement qu'un système autonome exécute une tâche de manière différente de celle dont un humain ou une équipe d'humains l'exécuterait manuellement. Cela ne signifie pas, évidemment, que les futurs systèmes autonomes fonctionneront de

32 Voir, par exemple, US Air Force, *op. cit.* note 17, p. 16. La boucle OODA peut être considérée comme une autre expression de la boucle « sentir-penser-agir ». Certains ouvrages portant sur l'interaction « homme-machine » font également référence à une boucle de type OODA afin de décrire quatre types de fonctions pouvant être réalisées par un système autonome : l'acquisition de données, l'analyse de données, la prise de décision et la mise en œuvre d'actions. Voir, par exemple, Raja Parasuraman, Thomas B. Sheridan et Christopher D. Wickens, « A Model for Types and Levels of Human Interaction with Automation », *IEEE Transactions on Systems, Man and Cybernetics*, vol. 30, n° 3, 2000, p. 288.

la même manière qu'un système équivalent opéré par un humain ; l'« endurance » des systèmes ne nécessitant pas une interaction humaine constante, la capacité à intégrer rapidement des données provenant de diverses de sources et la capacité à prendre de plus grands risques que le ferait un système en équipe, entre autres, amélioreront substantiellement leur performance. Cependant, de telles différences, bien que primordiales sur le plan opérationnel, sont plutôt secondaires en ce qui concerne la question de l'autonomie. Les drones, par exemple, permettent déjà un haut niveau d'endurance sans forcément présenter des capacités associées à un haut niveau d'autonomie et sans soulever les mêmes enjeux juridiques. Les capacités partagées entre les systèmes télécommandés et les systèmes autonomes sèment souvent la confusion quant à la distinction entre ces deux catégories de machines, puisque toutes deux sont capables de « se substituer » aux humains de manière différente et évoquent des images d'engins pouvant combattre sans présence humaine. Il est cependant important pour les juristes de garder à l'esprit cette distinction, puisque ces deux catégories soulèvent des questions juridiques différentes. Les drones d'aujourd'hui, ainsi que les dispositifs similaires, étendent la portée et les capacités physiques des combattants humains, tout comme le feront les systèmes autonomes. Cependant, ces derniers modifieront en outre les processus de décision menant à l'activation d'une arme.

Par conséquent, l'analyse juridique des systèmes autonomes proposés doit reposer sur le principe selon lequel les nouvelles qualités du système sont susceptibles de se retrouver dans les processus d'activation d'une arme attachée au système. Il n'est pas nécessaire de tenter d'attribuer un quelconque niveau de performance à un système uniquement en raison du fait qu'il est décrit comme ayant une certaine capacité d'autonomie pour mener à bien des opérations ; la seule chose qui peut être affirmée sans contredit sur cette base est que l'implication directe, totale ou partielle, de l'opérateur humain dans la ou des boucle(s) OODA du système s'en trouvera réduite ou supprimée. Le simple fait de réaffecter la tâche d'un humain à un ordinateur n'altère pas nécessairement la réalisation de cette tâche.

Deuxièmement, si des décisions et des actions spécifiques faisant l'objet d'obligations juridiques doivent être transférées d'opérateurs humains vers des systèmes autonomes, il est alors important d'examiner comment ces décisions et ces actions peuvent être attribuées aux personnes responsables, et si ces dernières sont celles qui sont effectivement concernées par les règles juridiques existantes. Lorsque des obligations juridiques sont assumées par un opérateur humain, assisté par un système autonome ou travaillant à ses côtés, il convient de se demander si cet opérateur occupe toujours le rôle prévu par le droit.

Troisièmement, il est inexact de décrire les systèmes autonomes comme étant des engins « indépendants [traduction CICR] »[33] opérant « sans contrôle humain [traduction CICR][34] » ; la relation entre l'homme et la machine n'est pas rompue, elle est seulement modifiée. Les choix effectués par les concepteurs de matériel et

33 M. Wagner, *op. cit*. note 16, p. 159.
34 Gary E. Marchant et al., « International Governance of Autonomous Military Robots », *Columbia Science and Technology Law Review*, vol. 12, 2011, p. 273.

de logiciel dans la phase de création façonneront les comportements des systèmes à partir du moment de leur conception. Les planificateurs de mission et d'autres individus imposeront également des contraintes à chaque mission ; par exemple, dans le cas d'un drone autonome, un plan de vol doit être établi à l'avance précisant la zone devant être couverte ainsi que la durée de la mission (et le drone doit être conçu dans le but d'adhérer à ce plan), tandis que les décisions sur la quantité de carburant et sur les armes à transporter guideront et limiteront ce qui peut arriver au cours d'une opération[35]. Ainsi, la main de l'homme assure toujours un certain degré d'orientation, malgré un éventuel défaut de supervision directe.

Les systèmes autonomes demeureront toujours des machines

Les juristes doivent éviter de tomber dans le piège en anthropomorphisant les systèmes autonomes. Il est indéniable que les systèmes d'armes sophistiqués d'aujourd'hui sont de simples machines exécutant des instructions codées dans un logiciel et il est possible d'avancer ici que les futurs systèmes hautement autonomes envisagés par leurs concepteurs ne seront rien de plus que cela. Certes, ils seront plus complexes et disposeront de plus de capacités à bien des égards ; ils seront probablement en mesure d'utiliser des informations provenant de sources se trouvant hors de portée des systèmes actuels ainsi que de traiter ces informations même lorsque confrontés à une plus grande incertitude. De surcroit, ils fonctionneront efficacement dans des environnements plus chaotiques et plus exigeants. De telles améliorations ne seront toutefois rendues possibles que grâce aux améliorations des logiciel et matériel contrôlés par le système ; elles n'apporteront pas un changement fondamental à la nature du système au point qu'il devrait être considéré comme étant autre chose qu'une machine commandée par un ordinateur. Les capacités et les limites du système dépendront encore, directement ou indirectement, d'actions et de décisions humaines.

Actuellement, dans les systèmes d'armement automatisés, les contrôleurs fondés sur des logiciels sont essentiellement des ordinateurs spécialisés, qui exécutent des programmes permettant de contrôler l'arme en lieu et place d'un opérateur humain. Ces contrôleurs, bien qu'ils puissent être hautement sophistiqués tant dans leur conception que dans leurs objectifs, demeurent néanmoins des ordinateurs à programmes enregistrés, c'est-à-dire une catégorie d'appareils dont font également partie des éléments ordinaires, tels que des ordinateurs personnels. La caractéristique fondamentale des ordinateurs à programmes enregistrés réside dans le fait que les instructions sont entrées par un programmeur humain, enregistrées dans la mémoire de la machine, puis utilisées afin de déterminer son fonctionnement[36]. À moins d'un changement technologique majeur, les systèmes autonomes de demain emploieront essentiellement la même technologie ; les systèmes seront toujours contrôlés par un logiciel écrit par des développeurs humains.

35 William Boothby, « How Far Will the Law Allow Unmanned Targeting to Go? » *in* Dan Saxon (dir), *International Humanitarian Law and the Changing Technology of War*, Martinus Nijhoff, Boston, MA, et Leiden, 2013, p. 56.

36 William Aspray, « The Stored Program Concept », *IEEE Spectrum*, vol. 27, n° 9, 1990, p. 51.

Le fait que des programmes même très complexes ne soient que de simples ensembles d'instructions prédéfinies est souvent occulté à l'occasion des discussions portant sur les systèmes d'armement sophistiqués. Pour un observateur extérieur, il n'est effectivement pas toujours évident de percevoir qu'une machine complexe exécute simplement des instructions plutôt que de fonctionner de manière indépendante. Même les systèmes détenant une capacité de niveau inférieur sont souvent dirigés par des programmes ayant des instructions de type « si < X arrive > alors < fait l'action A > sinon < fait l'action B > » ; et cela peut laisser croire que le système lui-même « choisit » entre deux voies d'action alternatives, alors qu'en fait le choix a été préparé à l'avance par la personne ayant écrit le programme ; l'expression de la volonté de cette personne attendait simplement dans la mémoire du système que le signal précédemment déterminé soit déclenché. Par exemple, imaginons qu'un drone autonome possède des caméras et un programme de reconnaissance d'images associant les personnes se trouvant dans son champ de vision à une base de données contenant des photos d'insurgés connus, une instruction du type « si < image de la caméra correspond à image de la base de données à plus de 95 % de probabilité > alors < viser et tirer > sinon < continuer à chercher > » laisserait à penser que le drone sélectionne lui-même ses cibles, alors qu'en réalité, les cibles et les conditions dans lesquelles ces dernières doivent être attaquées ont préalablement été sélectionnées par les développeurs du système.

Si cette référence à la technologie informatique est introduite ici c'est parce qu'il est fondamental que les juristes ne se laissent pas induire en erreur par des références à des machines « intelligentes » ayant la capacité de « choisir » ou d'accomplir une opération « vraiment autonome[37] ». Aucun ordinateur n'est capable de choisir lui-même s'il doit exécuter ou non un programme sauvegardé dans sa mémoire, ni de décider discrétionnairement d'accomplir ou non une instruction spécifique se trouvant dans un programme ; une telle apparence de « choix » ne peut qu'être la résultante d'instructions intégrées dans le logiciel par des êtres humains. Fondamentalement, la seule fonction d'un ordinateur est d'exécuter le logiciel dont il est doté, quel qu'il soit.

Lorsqu'il est possible de démontrer qu'un ordinateur exécute des instructions explicites de bas niveau, encodées dans un logiciel par un développeur, il est facile de constater que l'ordinateur n'agit pas de manière suffisamment indépendante pour soulever des difficultés sur le plan juridique. Cependant, cela peut ne pas être aussi évident lorsqu'un système détenant des capacités plus avancées est « formé » pour adopter une conduite déterminée associée à une action importante, telle que la manipulation d'une arme[38]. Des défis similaires se présentent lorsque des

37 Voir, par exemple, Chantal Grut, « The Challenge of Autonomous Lethal Robotics to International Humanitarian Law », *Journal of Conflict and Security Law*, vol. 18, n° 1, 2013, p. 5.

38 Dans ce cadre, « former » signifie exposer un système artificiellement intelligent à des ensembles d'exemples de données, représentant les tâches auxquelles il sera confronté ainsi que les réponses exactes à fournir, dans le but d'induire des comportements produisant des résultats optimaux pour ces tâches. La formation est essentiellement de nature inductive, car les situations « réelles » rencontrées par un système formé diffèreront inévitablement, à certains égards, des exemples auxquels il a été formé et, dès lors, est sujette aux erreurs.

opérateurs ou des commandants humains ne fournissent à un système autonome que des objectifs de mission de haut niveau, laissant le soin au système d'accomplir une série de tâches secondaires de niveau inférieur. Évidemment, l'intelligence artificielle et l'apprentissage automatique sont des domaines complexes qui vont bien au-delà de la portée de cet article[39], mais, aux fins d'une analyse juridique, il n'est pas nécessaire, ni même souhaitable, de se plonger dans les détails d'algorithmes spécifiques. Les juristes devraient plutôt reconnaître que le développement d'un système artificiellement intelligent n'est en réalité qu'un exercice de développement de logiciel, qui ne diffère pas du niveau d'activité humaine nécessaire pour le développement d'un programme plus simple, de bas niveau. Dans les deux cas, le développeur conçoit un comportement souhaité pour le système et écrit un programme destiné à conférer ce comportement au système. La distinction se trouve dans les algorithmes employés dans le programme : au lieu de coder directement les actions de type « < cible correspond à ces paramètres > alors < feu > », comme le ferait le développeur d'un programme plus simple, le développeur d'une machine « intelligente » écrit un programme dont la fonction est de formuler un ensemble optimal d'actions à effectuer en réponse à des stimuli environnementaux rencontrés au cours d'une mission. Il y a, dans un certain sens, un niveau d'abstraction supplémentaire entre le développeur et la manipulation de l'arme, dans la mesure où le développeur n'avait peut-être pas à l'esprit la séquence précise des événements conduisant à l'activation de l'arme, au moment de programmer la machine. Ce séquençage peut émaner des données avec lesquelles le système a été formé, néanmoins le résultat final de l'exécution du système consiste toujours en une règle signalant au système de tirer, à l'image d'un programme plus simple composé de règles fixes. Ce niveau d'abstraction supplémentaire complique le processus d'harmonisation entre des résultats et des commandes spécifiques provenant d'un humain, mais cela ne change rien au fait que l'ordinateur exécute uniquement des instructions formulées par son développeur.

Afin d'éviter toute confusion, il convient de souligner ici que les affirmations selon lesquelles des systèmes « intelligents » pourraient prendre leurs propres « décisions » sont propres à induire en erreur. Bien que ces systèmes ne puissent pas être programmés avec des réponses précises prédéterminées pour chacune des situations qu'ils rencontrent, ils sont tout de même programmés suivant un certain schéma afin de générer une réponse et ils opèrent ainsi en fonction de leur programmation, indépendamment du fait que les comportements spécifiques qu'ils adoptent aient été envisagés, ou auraient pu avoir été envisagés, au moment de leur développement ou de leur déploiement. Une telle machine n'est encore qu'un instrument répondant à la volonté de ses développeurs et de ceux qui sont responsables de son utilisation dans certaines situations ; elle n'a pas précisément les caractéristiques d'un objet capable de prendre des décisions de manière indépendante. Par exemple, les drones ayant la capacité de naviguer de manière autonome peuvent être aptes à répondre à des situations survenant en cours de vol qui ne sont pas spécifiquement prévues par leur logiciel, mais leur comportement correspond toujours aux règles qui ont été

39 Pour un aperçu général voir, par exemple, Stuart Russell et Peter Norvig, *Artificial Intelligence: A Modern Approach*, Prentice Hall, Englewood Cliffs, NJ, 2009.

programmées pour qu'ils répondent à des événements inattendus. Le comportement n'émane pas des machines elles-mêmes, mais bien de la volonté de leurs développeurs.

Aspects des propositions de développement militaire, importants dans le cadre d'une analyse juridique

L'autonomie s'étendra au-delà des systèmes d'armement

Tel qu'indiqué dans l'introduction, cet article traite des systèmes militaires autonomes, pas uniquement des armes. Même dans le cadre d'une analyse spécifiquement axée sur le DIH, il est nécessaire de tenir compte des effets qu'ont les capacités autonomes de systèmes qui ne peuvent en eux-mêmes conduire aucun acte d'hostilité, mais qui peuvent tout de même avoir un impact sur une décision ou une action susceptible d'avoir des conséquences juridiques.

Le meilleur exemple d'une telle capacité se trouverait dans un système RSR autonome qui localise, identifie et suit les cibles potentielles. Le Département de la Défense des États-Unis, par exemple, a récemment annoncé une initiative pilote de recherche sur l'autonomie *(Autonomy Research Pilot Initiative, ARPI)* qui « cherche à promouvoir le développement de la science et de la technologie innovantes et transversales, afin de mettre en place des systèmes autonomes aptes à répondre aux exigences futures relatives aux système et mission du Département de la Défense [traduction CICR][40] ». L'appel d'offres de l'ARPI identifie le RSR comme étant l'un de ses défis techniques :

> En augmentant le niveau de perception, de raisonnement et d'intelligence des machines sur les plateformes RSR, il est possible d'atteindre un équilibre plus efficace en termes de charge de travail. Cela inclut la gestion et le contrôle en boucle fermée des ressources RSR afin qu'elles s'adaptent à leur milieu et aux circonstances de la mission, dans le but de collecter des données appropriées et pertinentes [traduction CICR][41]).

Des initiatives préliminaires en ce sens sont déjà en cours ; aux États-Unis, l'Agence pour les projets de recherche avancée de défense *(Defense Advanced Research Projects Agency, DARPA)* participe au programme *Military Imaging and Surveillance Technology (MIST)* visant à « développer une capacité optique RSR fondamentalement nouvelle, capable de fournir des images 3D en haute résolution afin de localiser et d'identifier une cible à des distances beaucoup plus grandes que ce qui est présentement possible avec les systèmes optiques existants [traduction CICR][42] ».

40 Department of Defense, *Autonomy Research Pilot Initiative (ARPI) Invitation for Proposals*, novembre 2012, p. 1, disponible sur : www.auvac.org/uploads/publication_pdf/Autonomy%20Research%20Pilot%20Initiative.pdf.
41 *Ibid.*, p. 4.
42 Voir : www.darpa.mil/program/military-imaging-and-surveillance-technology.

Des systèmes développés dans le cadre de ce programme seraient capables d'identifier et de reconnaître de manière automatique des cibles potentielles[43].

La motivation à poursuivre cette ligne de recherche au sein de l'ARPI vient du fait que

> L'espace de combat actuel génère une augmentation sans précédent des données de renseignement, de surveillance et de reconnaissance (RSR). L'analyste affecté au traitement, à l'exploitation et à la diffusion peut être dépassé quand vient le moment d'intégrer et d'analyser ces différentes saisies de données (imagerie, vidéo, communication et données RSR humaines) tout en essayant de localiser les cibles, d'en déduire les sources, et de fournir une rétroaction sur l'analyse (en temps réel ou postérieurement à celle-ci) [traduction CICR][44].

Il est possible d'en déduire que l'augmentation de l'« intelligence » des plateformes RSR sera utilisée afin d'effectuer un certain traitement des données brutes avant de communiquer le résultat à un humain, plaçant ainsi le système RSR en position d'influencer la perception qu'aura l'opérateur humain sur l'espace de combat. Un tel traitement des données de capteurs a une incidence évidente sur l'impact qu'un système RSR avancé peut avoir sur une décision de tirer ou d'effectuer une autre action, ce qui implique d'importantes conséquences juridiques.

Bien que légèrement plus éloignés des opérations de combat, mais avec tout de même une certaine influence secondaire sur leurs résultats, doivent être mentionnés les véhicules autonomes qui transportent des marchandises, des provisions et même des personnes. Il existe de nombreux exemples d'efforts employés afin d'automatiser les opérations de réapprovisionnement, à l'image du programme *Autonomous Aerial Cargo/Utility System* (AACUS) du *US Office of Naval Research*[45]. Suite au succès de l'hélicoptère de ravitaillement de marchandises sans pilote K-MAX[46] en Afghanistan, l'objectif du programme AACUS a été « le développement de capacités autonomes avancées visant à permettre la livraison rapide de marchandises par des systèmes à décollage et à atterrissage verticaux (ADAV) sans, ou potentiellement avec, pilote [traduction CICR][47] ». Le programme produira un système qui pourra être installé dans des aéronefs adaptés afin de répondre aux appels d'unités déployées, en planifiant son itinéraire de manière autonome (mais sous une certaine supervision), en évitant les obstacles et les intempéries, et en choisissant un point de débarquement approprié

43 Strategic Technology Office, DARPA, « Military Imaging and Surveillance Technology – Long Range (MIST-LR) Phase 2 », Broad Agency Announcement no DARPA-BAA-13-27, 12 mars 2013, p. 6, disponible sur : www.fbo.gov/index?s=opportunity&mode=form&id=78b0ddbf382678fa9ace985380108f89&tab=core&_cview=0.

44 Department of Defense, *op. cit*. note 40, p. 4.

45 Office of Naval Research, « Autonomous Aerial Cargo/Utility System Program », 27 septembre 2013, disponible sur : www.onr.navy.mil/en/Science-Technology/Departments/Code-35/All-Programs/aerospaceresearch-351/Autonomous-Aerial-Cargo-Utility-AACUS.aspx.

46 Lockheed Martin Corporation, « K-MAX », disponible sur : www.lockheedmartin.com/us/products/kmax.html.

47 Mary Cummings et Angelo Collins, *Autonomous Aerial Cargo/Utility System (AACUS): Concept of Operations*, Office of Naval Research, p. 2, disponible sur : www.onr.navy.mil/~/media/Files/Funding-Announcements/BAA/2012/12-004-CONOPS.ashx.

pour acheminer l'approvisionnement et, le cas échéant, évacuer des victimes[48]. Bien que des véhicules tels que ceux contrôlés par des systèmes de type AACUS ne transporteront pas d'armes, ils demeureront néanmoins des éléments imposants se déplaçant rapidement, qui devront effectuer des opérations se déroulant à proximité de personnes et d'autres véhicules, et qui pourraient éventuellement transporter des matières dangereuses ou présenter d'autres dangers[49]. Ils introduisent donc un risque juridique, par exemple s'ils sont utilisés pour transporter des soldats blessés.

La présence de capacités autonomes au sein de systèmes auxiliaires aux opérations de combat nécessitera dès lors d'avoir une vision plus large de l'autonomie, et non pas de la considérer comme étant simplement une propriété d'un nouveau type d'arme. En outre, tel qu'examiné dans la section suivante, la capacité dont dispose l'AACUS et d'autres systèmes similaires de négocier directement avec d'autres systèmes sans pilote[50] peut compliquer la tâche consistant à identifier quels systèmes sont pertinents pour une enquête particulière.

Les systèmes autonomes collaboreront entre eux

Tel que discuté ci-dessus, les systèmes autonomes altèrent la relation existant entre l'arme et l'opérateur. La relation entre des systèmes autonomes distincts est d'égale importance. La plupart des feuilles de route relatives à leur développement, publiées par des organisations militaires et gouvernementales, indiquent clairement que les systèmes autonomes doivent collaborer entre eux[51]. Cette interopérabilité peut prendre plusieurs formes.

De nombreux projets de recherche en cours, qu'ils soient militaires ou civils, sont axés sur le comportement de groupes de robots qui coopèrent de façon décentralisée. Ces groupes sont communément appelés des « essaims », qui fonctionnent ensemble, comme un seul système, dans la poursuite d'un certain objectif. Le programme de l'armée américaine *Micro Autonomous Systems and Technology* (MAST) en est un exemple[52], il vise à créer des « systèmes de plateformes mobiles autonomes équipées de capteurs miniatures permettant d'explorer et de localiser des cibles rapidement, discrètement et de manière efficace [traduction CICR][53] ». Il s'agit d'équipes de petits véhicules aériens et terrestres qui seront utilisés par des soldats afin d'explorer et de cartographier des environnements complexes, tels que des zones urbaines ou des grottes. La possibilité d'équiper des essaims avec des armes a également été soulevée[54].

48 *Ibid.*
49 Anthony Finn et Steve Scheding, *Developments and Challenges for Autonomous Unmanned Vehicles: A Compendium*, Springer, Berlin, 2010, p. 156.
50 M. Cummings et A. Collins, *op. cit.* note 47, p. 2.
51 Voir, par exemple, *US Department of Defense, Unmanned Systems Integrated Roadmap FY2011-2036*, n° 11-S-3613, 2011, pp. 49–50.
52 US Army Research Laboratory, « Micro Autonomous Systems and Technology (MAST) », 25 février 2011, disponible sur : www.arl.army.mil/www/default.cfm?page=332.
53 MAST, « Research Thrusts », disponible sur : www.mast-cta.org.
54 Peter W. Singer, *Wired for War: The Robotics Revolution and Conflict in the Twenty-First Century*, Penguin Press, New York, 2009, p. 229.

Une forme de collaboration quelque peu différente entre les systèmes autonomes est utilisée dans des projets de développement tels que le programme Hydra de la DARPA[55]. Le programme Hydra « vise à développer un réseau sous-marin de charges utiles et de plateformes sans pilote [traduction CICR][56] ». Il s'agit d'un système de plateformes submersibles sans pilote, qui serait utilisé pour lancer une variété de drones et de véhicules sous-marins sans pilote (UUVs) à proximité d'opérations ennemies. Bien qu'il n'en soit encore qu'à ses débuts, ce programme envisage un système où le « navire principal » submersible interagirait directement avec les charges utiles de ses drones et de ses UUVs ; par exemple, des UUVs accosteraient et se rechargeraient à partir du navire principal, collecteraient des renseignements utiles à leur mission, et transféreraient ensuite les informations acquises durant la mission au navire principal afin de les envoyer aux autorités[57].

Ces projets, tout comme d'autres projets similaires, de même que les tactiques et les stratégies qui y seront associées, s'inscrivent dans un courant général qui tend à relier plus étroitement les composantes, autrefois disparates, d'une force militaire. L'expression la plus connue de cette tendance est probablement la doctrine de la guerre réseau-centrique (NCW)[58], une approche de la conduite des hostilités qui met l'accent sur l'importance de partager l'information entre les éléments de la force, dans le but d'exploiter au mieux cette information et les capacités de la force. Si elle s'est développée à l'origine aux États-Unis, des approches similaires d'interconnexion des systèmes militaires sont menées, ou du moins ont été proposées, par l'OTAN[59], l'Australie[60], le Royaume Uni[61] et dans d'autres pays. L'un des avantages escomptés d'un tel partage d'information se trouve la possibilité d'atteindre un degré d'opération décentralisée, ou d'« auto-synchronisation », tel que deux entités ou plus puissent interagir directement et coordonner leurs efforts sans avoir à recourir à une structure hiérarchique de commandement et de contrôle traditionnelle[62]. Lorsque certains de ces systèmes intégrés ont des degrés significatifs d'autonomie, le partage

55 Federal Business Opportunities, « Hydra », 22 août 2013, disponible sur : www.fbo.gov/index?s=opportunity&mode=form&id=4cc32f06144bd6f3eba18655135d6155&tab=core&_cview=1.

56 DARPA Tactical Technology Office, « Hydra », disponible sur : www.darpa.mil/Our_Work/TTO/Programs/Hydra.aspx.

57 John Keller, « DARPA Considers Unmanned Submersible Mothership Designed to Deploy UAVs and UUVs », *Military & Aerospace Electronics*, 23 juillet 2013, disponible sur : www.militaryaerospace.com/articles/2013/07/darpa-uuv-mothership.html.

58 Voir, de manière générale, David S. Alberts, John J. Garstka et Frederick P. Stein, *Network Centric Warfare*, 2e éd. révisée, Department of Defense Command and Control Research Program, 1999.

59 OTAN, « NATO Network Enabled Capability », 27 octobre 2010, disponible sur : www.nato.int/cps/de/SID-815535E4-57782C82/natolive/topics_54644.htm.

60 M. P. Fewell et Mark G. Hazen, *Network-Centric Warfare: Its Nature and Modelling*, Defence Science and Technology Organisation, September 2003, disponible sur : http://dspace.dsto.defence.gov.au/dspace/bitstream/1947/3310/1/DSTO-RR-0262%20PR.pdf.

61 Ministère britannique de la Défense, *Network Enabled Capability*, JSP 777, 2005, disponible sur : http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/20121026065214/http://www.mod.uk/NR/rdonlyres/E1403E7F-96FA-4550-AE14-4C7FF610FE3E/0/nec_jsp777.pdf.

62 D. S. Alberts, J. J. Garstka et F. P. Stein, *op. cit.* note 58, p. 175 ; pour une analyse plus complète portant sur le statut de l'auto-synchronisation, voir B. J. A. van Bezooijen, P. J. M. D. Essens et A. L. W. Vogelaar, « Military Self- Synchronization: An Exploration of the Concept », *in Proceedings of the 11th International Command and Control Research and Technology Symposium*, Cambridge, 26-28 septembre 2006, disponible sur : www.dodccrp.org/events/11th_ICCRTS/html/papers/065.pdf.

d'information ne sera pas nécessairement conduit, ou directement supervisé, par un humain, de sorte que si les renseignements collectés par un système autonome sont utilisés lors d'une action agressive par un autre système autonome, tous les systèmes impliqués pourraient faire partie d'une enquête judiciaire.

Alors que des concepts, tels que le NCW, ne sont pas intrinsèquement liés au développement des capacités autonomes dans les systèmes militaires, ils proposent une idée du type d'environnement dans lequel de tels systèmes avancés seraient susceptibles d'opérer et du degré d'intégration entre systèmes militaires qui pourrait devenir la norme. Les juristes devraient être conscients que si la tendance se maintient, ce qui semble être le cas, il deviendra de plus en plus difficile de séparer un système autonome d'un autre pour déterminer leur participation dans un incident. Un tel développement pourrait potentiellement compliquer les processus d'examen des nouveaux systèmes d'armes, ainsi que le processus de détermination de la responsabilité des personnes impliquées dans le développement ou l'exploitation de ces systèmes. En effet, les tentatives aux fins d'établir des distinctions entre des systèmes séparés, tel qu'entre des systèmes létaux et non létaux, peuvent devenir de plus en plus artificielles. Chaque appareil faisant partie d'un « système de systèmes » présentera à la fois un comportement individuel, en tant que système en soi, et un comportement de groupe, en tant que composant d'un réseau plus vaste.

Autonomie et DIH

Les conséquences juridiques liées à l'utilisation de systèmes militaires autonomes

En dépit de l'ampleur des changements qui vont survenir dans la composition des forces armées[63] et dans la pratique des conflits, il est encore possible de se demander en quoi la perspective d'utiliser des armes autonomes dans les conflits armés présente un intérêt particulier au plan juridique. Des machines innovantes possédant des degrés de sophistication très variés, la plupart trop complexes pour qu'un non-spécialiste puisse les comprendre en détail, ont été employées au combat depuis des millénaires, et l'application des principes juridiques en vigueur vis-à-vis de leur utilisation a rarement soulevé de difficultés. En effet, les systèmes, incluant les armes, détenant une capacité d'opération autonome plus limitée sont déjà utilisés au combat sans qu'aucune assertion sérieuse à l'effet que leur utilisation serait illégale n'ait été avancée. Ainsi, pourquoi une arme plus autonome soulèverait-elle des problèmes juridiques majeurs ? En d'autres termes, en quoi l'utilisation d'une arme autonome pourrait-elle affecter la capacité d'un État à respecter ses obligations découlant du DIH ou affecter la capacité d'un tribunal à juger d'éventuelles violations de ce droit ?

63 Sharon Gaudin, « U.S. Military May Have 10 Robots per Soldier by 2023 », Computerworld, 14 novembre 2013, disponible sur : www.computerworld.com/s/article/9244060/U.S._military_may_have_10_robots_per_ soldier_by_2023.

La réponse, ainsi que la distinction juridique fondamentale entre des systèmes autonomes et d'autres systèmes militaires complexes, se trouve dans le fait que l'autonomie de la machine affecte le processus de décision relatif à l'exécution d'une action, alors que d'autres systèmes ne produisent un effet qu'une fois qu'une décision a été prise[64]. Cela ne signifie pas, comme cela a été suggéré ailleurs[65], que des systèmes suffisamment autonomes prendront eux-mêmes des décisions. Au contraire, les deux aspects critiques, discutés ci-dessous, sont i) le fait que certaines décisions actuellement prises au cours d'un conflit armé seraient détournées des décideurs traditionnels et seraient plutôt prises, en réalité, par les personnes qui définissent le comportement du système autonome et celles chargées de son utilisation ; et ii) que, ce faisant, la nature de ces décisions en serait modifiée.

L'autonomie réaffecte les décisions opérationnelles

Une machine autonome exploite un logiciel qui se rapproche du processus de décision menant à la réalisation une action, ou d'une certaine partie de celle-ci, suivi d'un autre logiciel qui dirige la machine pour mettre en œuvre cette décision. En d'autres termes, la personne qui aurait normalement eu à décider d'accomplir ou non un acte en particulier, est partiellement ou totalement déchargée de cette décision, ou bien la personne qui aurait normalement été en mesure d'initier ou d'empêcher la commission d'un acte se retrouve en partie ou complètement écartée de cette possibilité. Certains éléments de cette décision sont incorporés de manière effective dans un logiciel écrit par des personnes qui n'auraient normalement pas contribué de manière significative à la décision de mener à bien l'acte en question. Se posent alors plusieurs questions juridiques nouvelles. Par exemple, les systèmes d'armement autonomes doivent-ils être conçus de manière à ce que ceux qui sont responsables de la planification d'une attaque exercent le même contrôle qu'ils seraient en mesure d'exercer sur les soldats humains ? Est-il possible que les développeurs d'armes, ou toute autre personne qui aiderait à déterminer le comportement d'un système d'armement autonome, soient tenus pénalement responsables de violations du DIH ? Dans quelle mesure est-il licite d'automatiser une fonction, telle qu'une analyse de proportionnalité, alors que le droit prévoit la responsabilité d'êtres humains pour cette fonction ?

Actuellement, lorsqu'ils travaillent avec des systèmes opérant à des degrés d'autonomie inférieurs, les opérateurs sont seulement déchargés des décisions d'un niveau inférieur, qui n'impliquent pas de conséquences juridiques importantes en elles-mêmes. Par exemple, un missile « tir et oublie », qui esquive de manière autonome toute tentative d'interception lors du trajet vers sa cible, ne libère pas de ce fait l'opérateur ayant appuyé sur le bouton de « mise à feu » de toute décision pouvant se révéler significative au plan juridique. Cependant, lorsqu'un système

64 Il est entendu que cet aspect peut soulever de nouvelles questions portant sur certains enjeux tels que ce que constitue une « décision » aux fins d'une analyse légale, et quelles conditions doivent être remplies pour qu'une décision soit considérée comme étant sous le contrôle immédiat d'un système autonome.

65 Armin Krishnan, *Killer Robots: Legality et Ethicality of Autonomous Weapons*, Ashgate, Farnham, 2009, p. 33.

opère avec un degré d'autonomie supérieur, le système de contrôle de la machine est susceptible d'émuler des décisions plus importantes. Lorsqu'un système RSR autonome ou un système de ciblage relié à une arme joue un rôle substantiel dans la sélection d'une cible ou dans la recommandation de tirer (un exemple étant le radar au sol du système de missile Patriot)[66], l'opérateur d'armes humain, s'il existe une personne pouvant raisonnablement être considérée comme tel, n'effectue plus toutes les étapes du processus mental conduisant à faire feu sur la cible. De ce fait, il n'est plus le seul, ou même le principal, décideur contribuant à la prise de décision de tirer. Sur le plan juridique, la machine en elle-même ne peut pas être considérée comme étant un décideur[67], de sorte que la décision est partiellement ou entièrement attribuable aux personnes responsables du comportement du système autonome (en gardant à l'esprit que l'identification de ces individus et de ces organisations peut s'avérer une entreprise complexe en soi) et aux personnes responsables de la décision d'utiliser l'arme.

L'autonomie modifie le caractère des décisions

Le fait que la prise de décisions opérationnelles passe des mains des ceux qui les prenaient traditionnellement à celles de ceux qui sont chargés de définir le comportement des systèmes autonomes modifie nécessairement la nature de ces décisions et ce, de trois manières interdépendantes.

Premièrement, les décisions acquièrent de plus en plus un caractère général. En effet, les décisions prises par des humains « sur le terrain » à propos de situations spécifiques sont remplacées ou complétées par des instructions programmatiques qui ont été fournies auparavant à une machine. Les décisions relatives à des actes précis dans des situations spécifiques sont donc remplacées par des choix, pour ainsi dire politiques, plus généraux, et applicables à la gamme de situations correspondant aux paramètres précédemment fournis à la machine.

Deuxièmement, le moment de la prise de décisions change. Les décisions consistant à déterminer s'il faut exécuter une action et comment, via un système autonome, sont en réalité prises au moment où le comportement visé est programmé dans la machine et lorsque la décision est prise d'utiliser l'arme, et non au moment où la situation se présente dans un confit. Ce point est important d'abord car cela peut avoir des conséquences sur le champ d'application temporel du DIH[68] et ensuite car cela revient à prendre pour acquis que les situations dans lesquelles l'engin sera amené à se déployer à l'avenir ne différeront pas de celles envisagées à l'époque où il a été développé et testé.

66 Raytheon, « Patriot », disponible sur : www.raytheon.com/capabilities/products/patriot/.

67 Autrement dit, les machines ne sont pas des sujets de DIH et, bien entendu, la possibilité qu'elles puissent le devenir à l'avenir est peu crédible.

68 Pour une discussion portant sur une telle question, voir Tim McFarland et Tim McCormack, « Mind the Gap: Can Developers of Autonomous Weapons Systems be Liable for War Crimes? », *U.S. Naval War College International Law Studies*, vol. 90, 2014, p. 361, disponible sur : www.usnwc.edu/getattachment/ed8e80adb622-4fad-9a36-9bedd71afebe/Mind-the-Gap–Can-Developers-of-Autonomous-Weapons.aspx.

Troisièmement, les informations sur le fondement desquelles les décisions sont prises sont modifiées. Les décisions mises en œuvre via un système autonome ne peuvent pas être basées sur une observation directe (ni même indirecte) de la situation à laquelle se rapporte la décision ; au contraire, elles doivent être basées sur toute l'information acquise grâce à l'expérience et à l'anticipation, disponibles au moment où la machine a été programmée, puis, lorsque la décision est prise d'utiliser l'arme, confirmées.

L'un des résultats de ces changements réside dans le fait que le lien causal entre une décision spécifique prise par un humain et une action spécifique (ou répétée) ou un résultat spécifique, à l'image d'une cible quelconque vers laquelle des tirs sont effectués, peut être affaibli, dans la mesure où la décision est adoptée partiellement ou entièrement via un système autonome.

Les changements dans la nature des décisions tels que décrits ci-dessus se produisent si les actions sont explicitement programmées dans une machine, ou si des technologies d'intelligence artificielle sont utilisées afin de permettre à la machine d'adapter son comportement de manière dynamique. Mais dans tous les cas les développeurs de la machine, ou ceux à qui ils répondent, exercent un contrôle sur le comportement du système ; contrôle qui s'exerce en définissant un objectif et en dotant le système des moyens lui permettant d'atteindre cet objectif.

L'identification des enjeux juridiques

Un tel changement dans les prises de décisions militaires est fondamental, dans la mesure où l'application du DIH prend en considération la prise de décision. En cherchant à « limiter les effets des conflits armés pour des raisons humanitaires[69] », le droit cherche à guider les décisions, ainsi que les actions qui en résultent, des personnes prises individuellement ainsi que celles des parties au conflit, prises collectivement. Des objections juridiques à l'utilisation d'engins autonomes dans un conflit armé ont plus de chances d'être soulevées lorsque les technologies de l'autonomie et le DIH interviennent sur la même décision ; c'est-à-dire lorsque l'utilisation d'une arme ou d'un autre système possédant la capacité de mener des opérations autonomes modifie un processus décisionnel, ou le résultat d'une décision, au-delà de ce qui est permis en vertu du DIH, ou lorsqu'elle est de nature à entraver l'application du droit. Considérant les faibles degrés d'autonomie présents dans les systèmes d'armements actuels, un tel scénario demeure hypothétique. Certaines hypothèses plausibles peuvent toutefois être formulées : peut-être que si un système RSR autonome fournissait directement des informations à un système d'armement autonome, de telle manière que les commandants humains ne pourraient pas vérifier leur exactitude en toute indépendance avant d'activer une arme, cela pourrait être considéré comme une violation de l'obligation de prendre des précautions dans l'attaque.

69 CICR, « La guerre et le droit international humanitaire », Genève, 2012, disponible sur : https://www.icrc.org/fre/war-and-law/overview-war-and-law.htm.

Cela peut sembler vague, mais considérant les nombreuses formes que peuvent prendre systèmes autonomes et les nombreuses applications qui peuvent en résulter, ainsi que le stade embryonnaire de leur développement, il s'agit probablement du maximum qui puisse être avancé avec certitude. Les orientations suivantes peuvent toutefois être utiles afin d'identifier les enjeux juridiques.

Les décideurs juridiques continueront d'être des humains

De par sa nature et sa forme, Le DIH est anthropocentrique. L'un de ses objectifs principaux étant « d'adoucir […] les maux irréparables de la guerre, de supprimer les rigueurs inutiles et d'améliorer le sort des militaires blessés sur les champs de bataille[70] », il met nécessairement l'accent sur les personnes : celles manipulant les armes et celles sujettes aux effets de ces armes. L'évolution du droit est motivée par la nécessité de réglementer et de rendre compte des décisions et des actions prises par des êtres humains, ainsi que par la nécessité de soulager les souffrances humaines inutiles.

Ce rappel peut sembler banal, mais il est nécessaire dans ce contexte. L'émergence d'une nouvelle technologie, en particulier lorsqu'elle est considérée par certains comme annonçant une « révolution dans les affaires militaires [traduction CICR][71] », attire naturellement l'attention sur ses particularités et sur les possibilités dont elle est porteuse. Il est souvent tentant d'aborder la technologie (ou les appareils qui l'utilisent) comme étant le point de référence du droit, plutôt que de ramener son attention sur les personnes. Dans certains cas, cela est opportun ; lorsqu'une technologie ou un appareil est censé produire un ensemble d'effets limités et bien définis sur la conduite des hostilités et sur les personnes concernées, il peut s'avérer utile de considérer que cette technologie ou cet appareil produit un effet juridique. Les armes à laser aveuglant, par exemple, ont un effet limité et bien défini dont il est facile de vérifier la compatibilité avec le droit des conflits armés, et dont il est aisé de constater qu'elles dépassent les limites fixées par ce droit ; dans un cas comme celui-ci, il est naturel pour les juristes de mettre ces armes au cœur de leur réflexion car elles présentent un effet indésirable bien identifié qu'il convient de réglementer[72]. Ce n'est toutefois pas le cas avec les systèmes autonomes.

L'ajout de capacités autonomes à des systèmes militaires nouveaux ou déjà existants présente un enjeu d'ordre différent. La capacité d'un système à effectuer, à un certain niveau, des opérations autonomes ne correspond pas en tant que telle à un effet facilement déterminable pouvant être apprécié en fonction des exigences du DIH. Tel que mentionné précédemment, un système de contrôle autonome n'affecte directement que la relation entre l'arme et l'opérateur. Il affecte donc le comportement de l'opérateur et non le comportement de l'arme contrôlée. De plus, considérant la

70 Convention pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armés en campagne, 22 août 1864 (entrée en vigueur le 22 juin 1865), Préambule.

71 P. W. Singer, *op. cit*. note 54, p. 203.

72 Protocole additionnel (IV) à la Convention 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 (Protocole relatif aux armes à laser aveuglantes), 1380 UNTS 370, 13 octobre 1995 (entré en vigueur le 30 juillet 1998).

variabilité liée aux temps et aux fonctions de ce qui peut être qualifié d'autonomie d'une machine, il est difficile de formuler des affirmations générales portant sur le comportement d'un opérateur ou d'un développeur (ses réflexions et ses actions) en fonction d'un évènement particulier survenant sur le champ de bataille. Il est simplement possible d'affirmer que les juristes doivent porter leur attention sur ce comportement, afin de déterminer où les enjeux juridiques sont susceptibles de survenir. Les technologies qui permettent à une machine d'atteindre une capacité d'opération autonome se contentent seulement de fixer ces objectifs.

Distinguer entre les enjeux techniques et les enjeux juridiques

Parmi les enjeux les plus fréquemment soulevés par les auteurs du domaine juridique, figurent notamment les préoccupations relatives à la question de savoir si un système autonome proposé répondra à un certain standard de performance jugé nécessaire afin de se conformer au droit. Ces préoccupations ont jusqu'à présent eu trait le plus souvent aux principes juridiques de distinction et de proportionnalité[73].

En ce qui concerne la distinction, par exemple, plusieurs auteurs ont soutenu qu'aucun système robotique existant ne pouvait opérer une distinction fiable entre un combattant et un civil, une lacune pouvant être attribuée, entre autres, aux limites de l'efficacité des systèmes de capteurs[74], à l'incapacité du logiciel de contrôle à suffisamment bien « comprendre » le contexte et le comportement humain, ainsi qu'à la difficulté de trier ce qui est pertinent de ce qui ne l'est pas, à partir d'informations non pertinentes dans des situations complexes[75]. Des arguments similaires sont utilisés afin de démontrer que les robots ne peuvent juger si une attaque proposée répondrait aux exigences de la proportionnalité, certains auteurs soulignant le plus souvent la nature qualitative et subjective du problème[76].

D'autres auteurs soulignent des limites plus générales concernant la faculté des systèmes robotiques à fonctionner de manière fiable dans un conflit. Asaro évoque les « capacités très limitées en termes d'apprentissage et d'adaptation » des systèmes autonomes afin de justifier pourquoi « [i]l sera […] difficile, voire impossible, de concevoir des systèmes capables de fonctionner malgré le "brouillard" et les tensions qui caractérisent le temps de guerre[77] ». D'autres notent la difficulté de prédire de manière fiable le comportement de systèmes autonomes complexes[78].

73 Voir, par exemple, C. Grut, *op. cit.* note 37 ; Peter Asaro, « Droits de l'homme, automatisation et déshumanisation des prises de décisions létales : les systèmes d'armement autonomes doivent-ils être interdits ? », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, n° 886, Sélection française 2012/2, p. 489 ; M. Wagner, *op. cit.* note 16.

74 Voir, par exemple, Benjamin Kastan, « Autonomous Weapons Systems: A Coming Legal "Singularity"? », *Journal of Law, Technology and Policy*, n° 1, 2013, p. 60.

75 M. S. Riza, *op. cit.* note 9, pp. 129-132.

76 Voir, par exemple, Noel E. Sharkey, « The Evitability of Autonomous Robot Warfare », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94, n° 886, 2012, p. 789.

77 P. Asaro, *op. cit.* note 73, p. 495.

78 A. Finn et S. Scheding, *op. cit.* note 49, p. 36 : « Au fur et à mesure que le degré d'autonomie augmente, il devient de plus en plus difficile de prédire l'état de l'ensemble du système [traduction CICR] ». Voir également la discussion portant sur la responsabilité des développeurs à la p. 183.

Il ne fait aucun doute que nombre de ces arguments peuvent sembler pertinents, considérant l'état actuel des technologies. Toutefois, lorsqu'une objection à l'utilisation de systèmes autonomes est présentée comme étant une déclaration sur l'aptitude d'un tel système à fonctionner suivant un standard requis par le DIH dans une situation donnée, cette affirmation, bien qu'elle soit exacte, ne touche qu'à un ensemble spécifique des capacités de la machine et ne vaut donc que pour un certain moment dans le temps ; suivant l'évolution de la technologie, l'objection peut venir à disparaître. Les juristes devraient donc se garder de faire des déclarations générales sur la légalité des systèmes autonomes sur la base de ce type d'arguments. Une telle objection servirait de fondement pour une décision juridique (peut-être à titre indicatif lors du processus d'examen des armes d'un État), seulement dans un cas où il serait possible de s'attendre à ce qu'une telle lacune de la machine perdure, comme cela pourrait être le cas s'il était possible d'identifier un facteur susceptible d'empêcher directement des systèmes dotés d'une certaine autonomie de fonctionner en conformité avec le DIH, ou encore dans un cas où un aspect inhérent à la nature de l'autonomie des machines violerait le DIH. Des exemples provenant de champs se situant en dehors du domaine de l'autonomie des machines pourraient inclure l'interdiction de la perfidie (en raison de la nature de l'acte) et de l'utilisation du gaz sarin (en raison de son effet intrinsèquement indiscriminé). Si de tels facteurs ne peuvent être identifiés, il semblerait plus approprié de déclarer simplement qu'un système particulier pourrait ou ne pourrait pas être utilisé dans une situation spécifique. De ce fait, il est recommandé que les investigations portant sur la licéité des systèmes autonomes incluent une question de qualification : si le système peut être développé, même de manière hypothétique, pour fonctionner dans une situation donnée aussi efficacement qu'un système non-autonome (que ce soit un humain ou autre), existerait-il une quelconque base légale afin de s'objecter à son utilisation ? Si la réponse est un « non » sans équivoque, alors l'objection est davantage un enjeu technique qui doit être résolu avant de pouvoir utiliser le système de manière licite, ou alors il s'agit d'un moyen destiné à limiter les situations dans lesquelles le système peut être utilisé jusqu'à ce que cet enjeu soit surmonté. Par exemple, si un système autonome de ciblage pouvait être développé afin de distinguer les combattants des civils d'une manière aussi fiable, voire davantage, que ne le font des soldats humains sans assistance, serait-il juste de s'objecter à son utilisation ? Certains avancent que les objections liées à l'utilisation de systèmes autonomes qui se basent sur la difficulté à prédire leur comportement en toutes circonstances, ou sur la possibilité d'erreurs informatiques et de dysfonctionnements se produisant après leur activation, pourraient également tomber dans cette catégorie. La possibilité de dysfonctionnements, en particulier, n'est pas propre aux systèmes autonomes ; elle est, au contraire, une préoccupation devant être abordée par rapport à tout système militaire recourant à un ordinateur pour une partie de son opération.

Si, toutefois, la réponse est « oui » (c'est-à-dire qu'indépendamment de l'efficacité d'un système autonome son usage ne répond pas aux règles du DIH actuelles), les juristes devront alors se pencher de plus près sur la question, afin de déterminer comment le développement du système autonome devrait être limité, ou dirigé, ou encore de quelle manière le droit devrait être développé. Cela pourrait être le cas

si, par exemple, il est observé que le droit requiert un certain degré de contrôle humain direct pour chaque attaque ou chaque acte de violence individuel ; si tel est le cas, il serait inacceptable de placer une attaque sous l'entier contrôle d'un système autonome, et ce indépendamment de la qualité de performance du système.

Conclusion

Même à cette étape de développement préliminaire, il semble probable que l'utilisation de systèmes militaires suffisamment autonomes puisse tester les limites du DIH au travers plusieurs de ses aspects fondamentaux. L'innovation des systèmes autonomes vient du fait qu'ils réaffectent les décisions opérationnelles et ce faisant modifient leur nature. Dans le cas d'un conflit armé, les décisions prises par des combattants individuels en fonction de la situation seraient remplacées par des choix plus généraux, effectués par des personnes définissant en amont le comportement des systèmes autonomes.

La variabilité attendue du degré d'autonomie dans les systèmes proposés, la variété probable des applications et la possibilité de systèmes autonomes collaborant directement entre eux sont des éléments qui se conjuguent et qui viennent grandement complexifier les approches analytiques relatives au comportement d'engins spécifiques lors de situations données. Il est recommandé que les juristes abordent plutôt les capacités des machines comme étant les résultantes de décisions prises par des développeurs d'armes et qu'ils concentrent leur attention sur le rôle que jouent ces développeurs et le personnel opérationnel, lesquels déploient et travaillent avec des systèmes autonomes. En particulier, les nouvelles conséquences juridiques liées aux capacités autonomes ne se rapportent pas à la manière dont une machine remplit correctement ses fonctions, mais seulement à la manière dont ses développeurs et ses opérateurs, le cas échéant, sont impliqués dans le résultat.

Volume 97 Sélection française 2015/4

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge

RAPPORTS ET DOCUMENTS

32e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge

Entretien avec Balthasar Staehelin

Directeur général adjoint,
Comité international de la Croix-Rouge*

La 32e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge s'est tenue à Genève du 8 au 10 décembre 2015. Depuis la toute première Conférence internationale qui fut organisée en 1867, les États parties aux Conventions de Genève ainsi que les composantes du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge se retrouvent ainsi tous les quatre ans. Bien qu'elle s'inscrive dans une longue tradition, la 32e Conférence internationale fut, à bien des égards, très novatrice. Dans cet entretien, Balthasar Staehelin, Directeur général adjoint du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), qui est responsable de l'organisation de la Conférence pour le CICR, nous dit en quoi la Conférence de 2015 fut différente des précédentes et nous présente les avancées obtenues sur les questions humanitaires qui figuraient à l'ordre du jour.

* Cet entretien a été conduit à Genève, le 5 mai 2016, par Elyse Mosquini (CICR).

Balthasar Staehelin est entré au CICR en 1993. Il a effectué plusieurs missions au Moyen-Orient, en Afrique et dans les Balkans, avant de rejoindre le siège du CICR. De 2002 à 2006, il fut Délégué Général pour le Moyen-Orient et l'Afrique du Nord et, à ce titre, responsable de toutes les activités du CICR dans ces régions, y compris les opérations en Irak. De 2006 à 2008, il fut Directeur adjoint des opérations pour les politiques et affaires globales. Il a quitté le CICR en 2008 pour rejoindre le Gouvernement de la République et du canton de Genève, au sein duquel il fut responsable du département en charge de l'aide sociale, du logement, de la santé et des programmes d'intégration pour les réfugiés et les demandeurs d'asile. Il est revenu au CICR en août 2012 pour y occuper ses fonctions actuelles. M. Staehelin est titulaire d'une maîtrise en histoire, littérature anglaise et droit constitutionnel de l'Université de Bâle, en Suisse.

::::::::

De nombreux participants considèrent que la 32e Conférence Internationale fut différente des précédentes. En quoi fut-elle si singulière ?

Tout d'abord, nous avons constaté une mobilisation sans précédent. La participation a atteint un record avec la présence de représentants de 169 États, de 183 Sociétés nationales, du CICR et de la Fédération internationale [des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge]. Plus de 100 organisations y ont participé en tant qu'observateurs, parmi lesquels nos partenaires privés qui étaient présents pour la première fois. Le niveau de représentation fut aussi plus haut que les années précédentes et, pour la plupart, les représentants sont restés durant les trois jours que dure la Conférence. Par ailleurs et c'est certainement un élément tout aussi important, il y a eu une forte mobilisation dans les mois qui ont précédé la tenue de la conférence, pour la préparer au mieux. Enfin, plusieurs changements dans le format ont contribué à rendre la Conférence plus ouverte et plus dynamique que par le passé.

Qu'est-ce qui, selon vous, a suscité le plus d'intérêt ?

Sans aucun doute, c'est l'importance des enjeux soulevés par les sujets mis à l'ordre du jour qui a suscité le plus vif intérêt. Ceci est dû, non seulement à une résolution capitale visant à l'adoption de mesures concrètes en vue d'instaurer une réunion des États sur le respect du droit international humanitaire (DIH), mais également à des résolutions très opportunes sur les soins de santé en danger[1], les violences sexuelles et sexistes, la protection des personnes privées de liberté et la sécurité des

1 Note de la rédaction : Le projet *Les soins de santé en danger* est une initiative du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, destiné à s'attaquer à la question de la violence contre les patients, les personnels de santé, les infrastructures médicales et les véhicules sanitaires et à garantir un accès sûr aux soins de santé et à la fourniture des soins dans les conflits armés et autres situations d'urgence ; voir http://healthcareindanger.org/fr/hcid-project-4/ (référence vérifiée en octobre 2018).

travailleurs humanitaires. Ces questions présentaient un intérêt non seulement pour les membres de la Conférence, mais aussi, plus largement, pour les membres de la communauté humanitaire dans son ensemble, avec de nombreuses organisations qui y participaient, pour la première fois.

Les efforts intenses, déployés très en amont par les organisateurs – le CICR et la Fédération internationale –, ont également contribué à entretenir cet intérêt. Les membres ont pu contribuer à l'élaboration de l'ordre du jour plus d'un an avant l'ouverture de la Conférence, lorsque le premier document de réflexion fut distribué. Dans les mois qui ont suivi, ce dialogue étroit fut entretenu grâce à de multiples plateformes, qu'il s'agisse des réunions avec les ambassadeurs en poste à Genève ou les représentants institutionnels dans les capitales, des réunions et sessions d'information sur le web avec les Sociétés nationales, ou encore d'un site internet totalement remanié.

Vous avez mentionné des changements dans le format de cette 32e Conférence internationale ; de quoi s'agit-il et quel fut leur impact sur le climat général de la Conférence?

La Commission permanente, qui est le mandataire entre les Conférences, la Fédération internationale et le CICR, en tant que co-organisateurs, ainsi que le Commissaire de la Conférence, soutenus très tôt par le gouvernement suisse, étaient tous convaincus de la nécessité de redynamiser cette réunion de la Conférence internationale. Lors de la Conférence, ceci s'est traduit concrètement par un programme plus dynamique, avec des réunions organisées en parallèle sous différents formats. Les participants pouvaient choisir parmi des événements portant sur des thèmes variés, qui se déroulaient tous simultanément sous un même toit, au centre de conférence.

Ainsi par exemple, au même moment, un participant pouvait choisir de participer à une commission portant sur les défis contemporains du DIH, à une commission portant sur les Principes fondamentaux, ou encore écouter les discours officiels prononcés lors du débat général, ou même participer à la négociation des résolutions. Nous avons également ajouté une série de dialogues collaboratifs, sous une forme plus souple, portant sur des enjeux humanitaires contemporains, afin d'offrir aux participants à la conférence un espace d'échanges et de *brainstorming* pour réfléchir à de nouvelles approches et à de nouvelles solutions. Ces « dialogues humanitaires » tout comme le « laboratoire d'idées » où tous pouvaient s'exprimer, furent également nourris par les voix et les opinions de communautés locales rassemblées autour d'une nouvelle initiative appelée *Des paroles aux actes*, qui fut lancée à l'occasion de cette Conférence. Cette initiative fut également très appréciée des Sociétés nationales car elle leur a permis de renforcer leurs liens avec les communautés locales à l'approche de la Conférence.

En marge des séances officielles, les participants ont organisé trente-cinq événements parallèles portant sur des thématiques aussi diverses que les enfants en détention, les armes nucléaires, le financement humanitaire, la sécurité alimentaire et les conséquences psychologiques des conflits armés et de la violence, pour

n'en citer que quelques-unes. Plusieurs de ces événements furent spontanés et ont formidablement contribué à la vitalité et à la philosophie de la Conférence, faisant de celle-ci une tribune incontournable pour le débat humanitaire.

Du point de vue logistique, ce fut une véritable prouesse. Et si nous n'ignorons pas la difficulté pour les plus petites délégations d'avoir pu participer à toutes les discussions, nous pensons que le choix et la diversité offerts lors de cette Conférence ont énormément contribué à la richesse de l'événement.

Comment concilier cette volonté de modernisation avec la longue tradition de la Conférence internationale ?

Certains pourraient penser qu'il s'agit de deux aspects antinomiques, mais, en réalité, ces deux aspects sont très étroitement liés. La Conférence constitue un forum unique. C'est, à ma connaissance, le seul rassemblement au sein duquel la communauté internationale des États, en leur qualité de Hautes Parties contractantes aux Conventions de Genève, se retrouve avec d'autres acteurs afin de prendre des décisions sur des questions d'intérêt commun et ce qui est remarquable, eu égard au cadre formel de cette Conférence, c'est que tous les participants, qu'il s'agisse d'une grande puissance mondiale ou de la plus petite Société nationale, disposent d'un droit de vote égal.

En tant que co-organisateur avec la Fédération internationale, nous sommes très honorés d'organiser la Conférence internationale. Nous considérons qu'il est de notre responsabilité de veiller à ce que la Conférence demeure un forum important, contribuant au respect et au développement du DIH et ce, conformément aux Statuts du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge [le Mouvement]. Dans l'histoire, la Conférence a été à l'avant-garde de transformations fondamentales à l'instar, par exemple, de la 17e Conférence internationale qui a abouti, en 1948, à l'adoption de quatre projets de conventions, lesquels forment aujourd'hui les quatre Conventions de Genève de 1949. Plus récemment, la 26e Conférence internationale de 1995 représenta une étape importante pour l'adoption de la Convention d'Ottawa sur l'interdiction des mines antipersonnel.

J'espère que la Conférence continuera de jouer ce rôle, ouvrant la voie à une protection accrue et plus efficace des victimes des conflits armés, des catastrophes naturelles et d'autres situations d'urgence. Pour ce faire, nous nous devons de conserver une certaine fraîcheur à cet événement, de continuer à mettre à l'ordre du jour des questions fondamentales et de maintenir l'intérêt élevé et aussi fort que celui dont nous avons été les témoins lors de la Conférence de décembre.

Dans les mois qui ont précédé et qui ont suivi la Conférence, il y a eu de très nombreux événements internationaux importants, qu'il s'agisse de la Conférence mondiale sur la réduction des risques de catastrophe à Sendai, de la Conférence sur le climat à Paris, en passant par le Sommet mondial sur l'action humanitaire d'Istanbul. Comment la Conférence internationale peut-elle se positionner parmi tous ces événements ?

Nous étions parfaitement conscients de ce calendrier chargé tout au long du processus de préparation. J'admets que, surtout au tout début du processus, nous craignions que la Conférence internationale ne soit éclipsée. Nous avons cependant réalisé que ces nombreux événements qui concouraient à attirer l'attention internationale nous ont conféré un souffle nouveau, tant pour positionner la Conférence internationale que pour veiller à la complémentarité de ses débats et décisions, avec ceux de ces autres fora.

Avec le recul et en particulier après avoir participé au Sommet mondial sur l'action humanitaire, je crois que la Conférence internationale en est sortie renforcée en 2015. Le Mouvement et, je crois, les États aussi, ont réitéré l'estime qu'ils portaient à la Conférence pour les valeurs spécifiques qu'elle incarne. Comme mentionné précédemment, sa composition et sa longue tradition sont deux éléments importants. De plus, le caractère non politique de la Conférence qui obéit à des règles claires et au sein de laquelle les débats doivent se dérouler dans le respect des Principes fondamentaux, ne doit pas être sous-estimé. De nombreuses décisions historiques ont été adoptées par la Conférence en raison de ce caractère unique, à l'instar des dix résolutions, toutes adoptées par consensus, par la 32e Conférence[2].

La 32e Conférence internationale a abouti à l'adoption des dix résolutions que vous venez de citer et aux 215 promesses formulées par les participants, illustratifs de leurs engagements individuels à agir. Vous avez mentionné une résolution qui a suscité un grand intérêt des participants : celle sur le renforcement du respect du DIH. Pourquoi cette résolution a-t-elle été si importante?

Cette résolution a été particulièrement importante pour au moins deux raisons. Premièrement, je pense qu'il est assez évident qu'assurer un meilleur respect du DIH est l'un des principaux défis que nous devons affronter afin de garantir une meilleure protection aux victimes des conflits armés. En raison de la présence opérationnelle du CICR sur le terrain, nous avons tous tragiquement conscience du besoin urgent d'assurer au quotidien un meilleur respect des règles de ce corpus juridique.

La deuxième raison expliquant l'intérêt particulier porté à cette résolution, réside dans le fait que les négociations envisageaient des étapes concrètes pour parvenir à l'éventuelle mise en place d'un mécanisme de réunions régulières des États parties aux Conventions de Genève sur le DIH. Il importe de rappeler que

2 Ces résolutions peuvent être consultées sur : http://rcrcconference.org/auto-draft/resolutions-et-rapports/?lang=fr.

les Conventions de Genève, même si elles ont été universellement ratifiées, n'ont pas instauré de mécanisme permettant aux États de se rassembler pour examiner ensemble comment améliorer le respect du DIH. À cet égard, la 32e Conférence internationale a constitué le point culminant du processus de consultations mené par le CICR et le gouvernement suisse. Depuis la 31e Conférence internationale en 2011, plus de 140 États ont participé à des consultations dont le but était d'identifier les voies possibles pour renforcer l'efficacité des mécanismes de conformité au DIH. Je crois juste d'affirmer qu'un tel processus fut sans précédent, non seulement en raison du nombre de discussions qui ont eu lieu, mais également en raison de leur ampleur et de leur portée.

Quel fut le résultat de ce processus? Êtes-vous satisfait de la résolution adoptée par la Conférence?

En toute honnêteté, la Résolution 2 sur le « Renforcement du respect du droit international humanitaire » adoptée par la 32e Conférence internationale, ne répond pas à nos attentes. Les membres de la Conférence ne sont pas parvenus à un accord par consensus sur les propositions concrètes qui ont été formulées. Cependant, il est important de relever que la résolution reconnaît « la nécessité impérative de mieux faire respecter le droit international humanitaire » et recommande que le processus se poursuive, ce qui peut vouloir dire que nous entrons aujourd'hui dans une nouvelle phase. Aux termes de la Résolution 2, il s'agira d'un processus intergouvernemental emmené par les États et fondé sur un certain nombre de principes approuvés. Il s'agit probablement, en ces circonstances, du meilleur résultat auquel il était possible de parvenir.

Ceci signifie que les États ont maintenant une bien plus grande responsabilité dans le travail à accomplir et qu'ils doivent se l'approprier afin d'aller de l'avant. Il est crucial que les États soient véritablement impliqués dans ce processus et qu'ils soient conscients de leur responsabilité collective, afin de trouver des réponses crédibles aux défis importants auxquels nous sommes confrontés. Bien entendu, il va sans dire que la Suisse tout comme le CICR, continueront de faciliter les discussions et de contribuer de leur mieux pour aboutir à un résultat constructif.

Une deuxième résolution ayant pour but de protéger les victimes de conflits armés met l'accent sur le renforcement de la protection du DIH à l'égard des personnes privées de liberté. Quels furent les principaux défis et avancées réalisées dans la négociation de cette résolution ?

Tout comme pour la Résolution 2 sur le renforcement du respect du DIH, la Résolution 1 sur le renforcement de la protection des personnes privées de liberté pose un jalon significatif dans un processus pluriannuel. Depuis 2012, le CICR a entrepris des recherches et organisé des consultations et des discussions entre les États et d'autres acteurs, sur la façon de renforcer la protection des personnes privées de liberté dans le cadre des conflits armés non internationaux. Dans ce cadre, quatre

réunions régionales ont été organisées – au Costa Rica, en Malaisie, en Afrique du Sud et en Suisse – qui ont permis d'identifier les questions les plus importantes à privilégier ; deux consultations thématiques ayant pour but d'identifier les défis humanitaires et des solutions envisageables à la détention dans les conflits armés non internationaux, se sont tenues ; et une rencontre de tous les États fut organisée afin d'acter les acquis et de discuter de la future marche à suivre. Si un processus de consultation aussi large a été mené, c'est que le besoin de protection des personnes privées de liberté est considérable : entre 2011 et 2015, le nombre de détenus que le CICR a visité est passé de 540 000 à plus de 900 000 ; chaque cas a un coût humain et est source de vulnérabilité. Or, dans le même temps, les normes du DIH destinées à protéger les personnes privées de liberté dans le cadre d'un conflit armé non international, sont plutôt lacunaires.

La Résolution 1 modifie la nature de la démarche, qui d'un processus de consultations facilitées par le CICR, passe à un travail mené par les États, dans l'objectif de produire « un ou plusieurs documents finaux, concrets et faciles à mettre en œuvre ». Comme ceci ressort de la formulation utilisée, les États ne se sont pas encore mis d'accord sur la forme exacte que ce résultat devrait prendre. Ce qui est clair cependant, c'est qu'il ne s'agira pas d'un nouveau traité ; désormais, notre travail consistera à mettre l'accent sur l'élaboration d'un outil non contraignant destiné à renforcer la protection des personnes privées de liberté dans le cadre d'un conflit armé non international. Il appartient donc maintenant aux États de déterminer plus précisément à quel type de résultat ils souhaitent aboutir.

Il conviendra en tout premier lieu que les États se mettent d'accord, par consensus, sur les modalités selon lesquelles ils voudront procéder. Le CICR a conservé son mandat de facilitateur du travail des États dans le cadre de ce processus et il prêt à continuer à assumer ce rôle. De plus, la Conférence internationale a invité le CICR à partager son expertise juridique et humanitaire dans le cadre de ce processus, ce qui nous offre l'opportunité d'insister sans relâche sur les besoins humanitaires qui sont en jeu.

Le sujet relatif aux soins de santé en danger que nous avons vu évoluer depuis son lancement lors de la 31e Conférence internationale de 2011, a été repris. Pourquoi l'avoir remis à l'ordre du jour de la dernière Conférence et quels sont les progrès réalisés cette fois-ci ?

C'est en effet la 31e Conférence internationale qui a lancé le projet relatif aux soins de santé en danger, faisant de cette question – la nécessité de protéger la fourniture des soins de santé et de mettre fin aux attaques – une priorité internationale. Cette Conférence mandata alors le CICR pour engager des consultations sur des recommandations pratiques et pour présenter un rapport à la 32e Conférence internationale.

Grâce à l'important travail réalisé entre les deux conférences, nous avons constaté un engagement positif et constructif sur ce sujet de la part des États, du Mouvement et des observateurs – y compris des membres du secteur de la santé avec lesquels nous avons travaillé étroitement au cours de ces années.

La résolution adoptée par la 32e Conférence internationale est robuste et constitue un socle solide permettant de maintenir la coopération entre un grand nombre de parties prenantes, pour répondre aux conséquences humanitaires résultant de la violence dirigée contre les infrastructures médicales, les patients, ainsi que le personnel et le transport médical. Des recommandations fondamentales, émanant des consultations d'experts conduites au cours de ces dernières années, furent considérées comme la base des travaux futurs afin de promouvoir la préparation nécessaire pour répondre de la manière la plus appropriée aux violences contre la fourniture des soins de santé.

Chose étonnante, la résolution fut renforcée lors du processus de négociation, au sein du comité de rédaction, qui en modifia et enrichit la formulation, ce qui conforta davantage encore ses axes essentiels. Il en va ainsi, par exemple, de la phrase appelant le Mouvement à « continuer de soutenir et de renforcer les capacités des structures et personnels de santé locaux », mettant ainsi l'accent sur le fait que les personnels de santé locaux sont trop souvent affectés par la violence dirigée contre la fourniture des soins de santé.

Vous avez indiqué qu'en procédant ainsi, la Conférence internationale avait fait de la question des attaques contre les soins de santé, une priorité internationale. Quatre ans après, quelles améliorations pouvons-nous attendre sur cette question humanitaire cruciale ?

L'un des aspects les plus remarquables de ce sujet est qu'il se soit imposé auprès d'une si large communauté d'acteurs, en aussi peu de temps. On constate une grande complémentarité entre nos efforts réalisés dans le cadre de la Conférence internationale, grâce à l'accent mis au niveau national et les résolutions adoptées par d'autres fora – telles celles de l'Assemblée mondiale de la santé et, plus récemment, la Résolution 2286 du Conseil de sécurité des Nations unies.

Le revers de la médaille est que le monde ne porterait pas une aussi grande attention à ce sujet s'il n'était pas confronté à la terrible réalité, au quotidien, de la multiplication des attaques contre les soins de santé. Mais j'espère que grâce aux engagements pris lors de la Conférence internationale (y compris les soixante-quinze promesses faites par des États, par le Mouvement et par bien plus d'observateurs des organisations que jamais auparavant sur d'autres questions), nous verrons une amélioration du respect des infrastructures médicales, du personnel médical, ainsi que du droit international qui les protège contre les attaques.

Y-a-t-il une autre résolution qui, selon vous, constitue une avancée majeure ?

La résolution sur les violences sexuelles et sexistes (en anglais, « *sexual and gender-based violence* ») constitue certainement une avancée majeure – non seulement en raison de son contenu, mais aussi en raison de son caractère symbolique puisqu'elle a été présentée conjointement par la Fédération internationale et le CICR. Si le texte a soulevé quelques discussions lors de sa rédaction et de sa négociation, il n'en demeure

pas moins qu'en fin de compte, il condamne sans ambages les violences sexuelles et sexistes (en anglais, « *sexual and gender-based violence* ») en toutes circonstances, y compris pendant les conflits armés, les catastrophes naturelles et les autres situations d'urgence.

Beaucoup a déjà été fait à propos des violences sexuelles en période de conflit armé au sein d'autres instances. Quel objectif poursuivait le CICR en proposant une résolution sur ce thème à la Conférence internationale ?

En effet. Heureusement, beaucoup a déjà été fait dans les années passées – par l'ONU, par des organisations régionales, par des juridictions internationales, par des États et par d'autres entités – pour faire des violences sexuelles et des violences basées sur le genre (VSBG) l'une des priorités au plan international. Certains aspects des VSBG avaient déjà été abordés lors de précédentes Conférences internationales.

Cependant, les violences sexuelles commises dans le cadre de situations telles que les conflits armés, demeurent une effroyable réalité et nous disposons de plus en plus de preuves de ces violences lors de catastrophes naturelles et d'autres situations d'urgence. Aussi, le CICR et la Fédération internationale ont considéré qu'il était devenu opportun de soumettre un projet de résolution spécifiquement consacré aux VSBG lors de la 32e Conférence, saisissant ainsi l'occasion de ce forum unique qu'offre la Conférence internationale et s'appuyant sur les responsabilités, les mandats et les expériences respectifs de ses membres.

Le sujet des violences sexuelles dans les conflits armés constitue aussi une priorité institutionnelle du CICR. En quoi cette résolution va-t-elle aider le CICR dans ses activités – et plus largement celles du Mouvement ?

La prévalence des violences sexuelles dans les conflits armés est alarmante. On ne dira jamais assez combien il est essentiel que la résolution rappelle les règles du DIH interdisant les actes de violence sexuelle en période de conflit armé, qu'elle souligne la nécessité que les États se conforment à leurs obligations pour mettre fin à l'impunité et qu'elle appelle les États, conformément, de nouveau, à leurs obligations juridiques, à tout mettre en œuvre pour intégrer pleinement ces interdictions dans les activités de leurs forces armées et de sécurité, ainsi que de leurs autorités détentrices. La résolution affirme aussi la nécessité d'une réponse pluridisciplinaire pour s'attaquer de manière efficace, aux VSBG ; par exemple, l'accès, à tout moment, sans entraves et sans discrimination, dans le respect de la confidentialité des patients, à un ensemble complet des services de santé – soins de santé, réadaptation physique, soutien psychologique et psychosocial, assistance juridique, appui socioéconomique et soutien spirituel – afin de garantir la dignité et la sécurité des survivants/victimes.

En tant que telle, la résolution constituera un fondement important pour le CICR, dans la mesure où nous poursuivons nos efforts, selon une approche multidisciplinaire, afin de mieux prévenir et de mieux répondre aux violences sexuelles commises dans des situations relevant de notre mandat. Nous nous tenons également

prêts à aider les États, notamment pour les accompagner dans l'intégration et la mise en œuvre des interdictions prévues par le DIH. De son côté, la Fédération internationale entreprendra prochainement de nouvelles recherches sur la façon dont les VSBG sont traitées par le droit et les politiques de réduction des risques de catastrophes. Les Sociétés nationales peuvent également jouer un rôle important grâce aux liens étroits qu'elles entretiennent avec les communautés. Le Mouvement est bien positionné pour travailler sur cette question à un niveau local et pour accompagner le développement d'activités par une approche fondée sur les initiatives communautaires, en travaillant notamment et en premier lieu à la prévention des VSBG. Il résulte du rôle reconnu des Sociétés Nationales comme auxiliaires des pouvoirs publics dans le domaine humanitaire, qu'elles peuvent être des acteurs clés du changement en militant pour que le sujet des VSBG soit abordé et pour inciter les autorités à en faire autant.

Grâce à son réseau international, le Mouvement bénéficie aussi de partenariats solides et ceci favorise la création de liens plus étroits, au sein même du Mouvement, dans ce domaine, afin d'améliorer le soutien technique et le renforcement des capacités, mais aussi de partager notre expertise, nos connaissances et nos moyens.

Vous avez évoqué, pour certaines résolutions d'importance, de prochaines étapes. À quoi devrions-nous demeurer attentifs dans la perspective de la prochaine Conférence internationale en 2019 ?

En plus des processus spécifiques mis en place à la suite des résolutions adoptées lors de la 32e Conférence internationale, les participants ont enregistré plus de 200 promesses témoignant de leur engagement volontaire à passer aux actes dans les prochaines années. Dans le temps qu'il nous reste, nous travaillerons, sans aucun doute, à observer s'il en résulte des changements réels sur le terrain, en unissant nos efforts non seulement au sein du Mouvement, mais aussi tous ensemble avec les États et avec nos autres partenaires humanitaires.

De plus, nous nous appuierons également sur ce que nous avons réussi en 2015, en faisant de la Conférence internationale un forum incontournable d'échanges sur les questions humanitaires et d'autres défis majeurs. Tant par la richesse de son ordre du jour que par la diversité des formats proposés, la prochaine Conférence internationale offrira de nombreuses perspectives pour obtenir un engagement significatif des membres de la Conférence et de l'ensemble des participants.

L'un des aspects qui ne changera pas est que la Conférence continuera d'être ancrée sur le travail opérationnel conduit au quotidien par les employés et les bénévoles des Sociétés nationales et, plus largement, par le Mouvement à travers le monde. En connectant plus étroitement les travaux de la conférence avec les réalités du terrain, mais aussi en favorisant les rencontres et les échanges entre les participants, nous espérons parvenir à une véritable amélioration de la situation humanitaire sur le terrain.

REVUE
INTERNATIONALE
de la Croix-Rouge
Sélection française

La Revue est produite en anglais et publiée 4 fois par an.
Une sélection annuelle d'articles est également publiée au niveau régional en arabe, chinois, espagnol et russe.

Les articles publiés dans la *Revue* sont accessibles gratuitement en ligne sur le site : https://www.icrc.org/fr/international-review

Présentation des manuscrits

La *Revue internationale de la Croix-Rouge* sollicite des articles sur des sujets relatifs à la politique, à l'action et au droit international humanitaires. La plupart des numéros sont consacrés à des thèmes particuliers, choisis par le Comité de rédaction, qui peuvent être consultés sur le site web de la *Revue* dans la rubrique «Futurs thèmes de la *Revue internationale de la Croix-Rouge*». Les contributions portant sur ces sujets sont particulièrement appréciées.

Les articles peuvent être rédigés en anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe. Les articles choisis sont traduits en anglais, si nécessaire.

Les articles ne doivent pas avoir été publiés, présentés ou acceptés ailleurs. Ils font l'objet d'un examen collégial. La décision finale de les publier est prise par le rédacteur en chef. La *Revue* se réserve le droit d'en réviser le texte. La décision d'accepter, de refuser ou de réviser un article est communiquée à l'auteur dans les quatre semaines suivant la réception du manuscrit. Les manuscrits ne sont pas rendus aux auteurs.

Les manuscrits peuvent être envoyés par courriel à : review@icrc.org

Règles de rédaction
L'article doit compter entre 7 000 et 10 000 mots. Les textes plus courts peuvent être publiés dans la section « Notes et opinions» ou dans « sélection d'articles sur le droit et l'action Humanitaire ».

Pour de plus amples informations, veuillez consulter les informations à l'intention des auteurs et les règles de rédaction, notes de bas de page, citations et questions de typographie sur le site web de la *Revue* : https://www.icrc.org/fr/international-review

Sélection française

Depuis 2011, la *Revue internationale de la Croix-Rouge* publie deux à quatre sélections françaises thématiques par année. Leurs contenus rassemblent une sélection d'articles parmi ceux figurant dans les numéros annuels de la version anglaise de la *Revue internationale de la Croix-Rouge* (*International Review of the Red Cross*).

Pour recevoir la *Sélection Française*, il faut s'adresser à :
Délégation régionale du CICR à Paris
10 bis passage d'Enfer
75014 Paris
France
Courriel : sf_ricr@icrc.org

©cicr 2016
L'autorisation de réimprimer ou de republier un texte paru dans la sélection française doit être obtenue auprès du rédacteur en chef. Les demandes sont à adresser à l'équipe éditoriale.

Photo de couverture:
Homme dans la boue.
Sculpture : fibre de verre avec uniforme en tissu et casque en métal et toile de jute.
Arrière-plan : tirage photographique sépia sur toile.
Installation : objets en fibre de verre, bois, fil de fer et métal, 1989 Australian War Memorial (ART 41003). © Peter Colett.

Revue internationale de la Croix-Rouge
Avenue de la Paix 19
CH - 1202 Genève
Tél. : +41 22 734 60 01
Fax : +41 22 733 20 57
Courriel : review@icrc.org

L'évolution de la guerre

Volume 97 Sélection française 2015 / 4

Éditorial – Tactiques, techniques et tragédies : une perspective humanitaire sur la nature changeante de la guerre
Vincent Bernard, Rédacteur en chef

Entretien avec Richard Overy
Professeur à l'université d'Exeter

UN SIÈCLE DE GUERRE

Note d'opinion – La perception de l'évolution de la guerre par une organisation humanitaire : le cas du CICR, 1863-1960
Daniel Palmieri

La Grande Guerre : guerre mondiale, guerre totale
Annette Becker

La Guerre de Troie aura-t-elle lieu ? Violations des lois de la guerre lors de la Bataille des Dardanelles (1915)
Emre Öktem et Alexandre Toumarkine

De la guerre à distance à une guerre désincarnée : les enjeux moraux d'une globalisation du champ de bataille
Éric Germain

Le CICR dans la Première Guerre mondiale : une confiance inébranlable dans le pouvoir du droit ?
Lindsey Cameron

Note d'opinion – Progrès technologiques et évolution du droit de la guerre
Rain Liivoja

LES DÉFIS DANS LES GUERRES CONTEMPORAINES

Le Commentaire mis à jour de la Première Convention de Genève – un nouvel outil pour générer le respect du droit international humanitaire
Lindsey Cameron, Bruno Demeyere, Jean-Marie Henckaerts, Eve La Haye et Heike Niebergall-Lackner

La position juridique du CICR sur la qualification des conflits armés incluant une intervention étrangère et sur les règles du DIH applicables à ces situations
Tristan Ferraro

Protéger le passé pour préserver l'avenir : comment le droit protège-t-il le patrimoine culturel matériel et immatériel en cas de conflit armé ?
Christiane Johannot-Gradis

Note d'opinion – Pour une conciliation entre les règles du droit international humanitaire et les règles du droit européen des droits de l'homme
Claire Landais et Léa Bass

REGARD VERS LE FUTUR

Les facteurs permettant de déterminer les conséquences juridiques liées à l'utilisation de systèmes militaires toujours plus autonomes
Tim McFarland

RAPPORTS ET DOCUMENTS

32e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge
Entretien avec Balthasar Staehelin
Directeur général adjoint, Comité international de la Croix-Rouge

REVUE INTERNATIONALE de la Croix-Rouge
Sélection française

CICR

ISSN : 1560-7755
1803 / 001

https://www.icrc.org/fr/international-review