

L'Afrique et le droit international humanitaire : plus ça change, plus c'est la même chose

Gus Waschefort

Gus Waschefort est maître de conférences à la faculté de droit de l'Université de l'Essex et membre du centre pour les droits de l'homme de l'université. Auparavant, il fut chargé de cours à l'Université de Pretoria et à l'Université d'Afrique du Sud. Entre 2011 et 2013, Gus Waschefort fut conseiller juridique du Rapporteur spécial des Nations Unies sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires.

Traduit de l'anglais

Résumé

L'Afrique demeure très discrète dans le débat mondial sur le droit international humanitaire (DIH), aussi bien sur le plan interétatique que sur le plan académique. Les questions de DIH ne figurent pas au premier plan des discussions menées en Afrique sur les conflits armés et les États, comme les peuples africains, ne participent pas de manière significative au débat mondial sur le DIH. La présente contribution vise, d'une part, à déterminer les raisons de ce manque d'intérêt régional pour le DIH et, d'autre part, à identifier de possibles points d'entrée qui favoriseraient une telle participation. De manière ambitieuse, elle appelle également à ce qu'une attention continue et engagée soit portée aux questions de DIH en Afrique et suggère, à cette fin, un certain nombre de sujets à prendre en compte dans le futur qui peuvent être tirés de cette analyse.

Mots clés : droit des conflits armés en Afrique, historique du droit des conflits armés en Afrique, colonialisme et droit des conflits armés, perspective africaine sur le droit des conflits armés.



Introduction

Les pertes humaines causées par les conflits armés sur le continent africain ont été épouvantables. Si ce qui suit ne constitue pas une liste exhaustive, rien qu’au cours des deux dernières décennies, des conflits armés se sont déroulés dans les pays suivants : Angola, Burundi, Cameroun, République centrafricaine, Tchad, Côte d’Ivoire, Djibouti, République démocratique du Congo (RDC), Égypte, Érythrée, Éthiopie, Libéria, Libye, Mali, Niger, Nigéria, Sierra Leone, Somalie, Soudan du Sud, Soudan et Ouganda. Certains de ces États, notamment la RDC et la Somalie, subissent toujours les conséquences des conflits armés et ce, depuis plusieurs décennies. Rien que pour la deuxième guerre du Congo, le bilan a été évalué à 5,4 millions de morts selon les estimations les plus libérales et à 860 000 morts selon les estimations les plus conservatrices¹. Se fondant sur la proportion entre les superficies terrestres des différents continents ou des régions et les conflits survenus entre 1990 et 2007, Hawkins en conclut que 88 % des décès dus à des conflits dans le monde se situaient en Afrique, 8 % en Asie, 2 % en Europe et 1 % sur le continent américain ainsi qu’au Moyen-Orient². Les statistiques sur les années postérieures à 2007 seront, vraisemblablement, quelque peu différentes, compte tenu de l’augmentation du nombre de morts au Moyen-Orient.

Malgré la fréquence des conflits armés sur le continent et les violations massives qui ont été rapportées pendant les conflits armés survenus en Afrique au cours de l’histoire récente (notamment le génocide rwandais, ou encore les campagnes prenant systématiquement pour cibles les civils, menées par divers acteurs armés non étatiques dans différents pays, comme le Front révolutionnaire uni en Sierra Leone et l’Armée de résistance du Seigneur dans le nord-est de la RDC), nous observons aujourd’hui que l’Afrique continue de demeurer très discrète dans le débat mondial sur le droit international humanitaire (DIH) ou sur le droit des conflits armés, aussi bien sur le plan interétatique que sur le plan académique³. Ceci soulève la question de savoir si les défis contemporains majeurs auxquels se trouve confronté le DIH en Afrique sont portés sur la scène internationale. Les défis posés par l’insurrection de Boko Haram en constituent un exemple frappant. Ce manque d’intérêt pour les questions de DIH est très vraisemblablement symptomatique de l’exclusion, due au colonialisme, des États africains pendant les années durant lesquelles le DIH

- 1 Selon les estimations du Comité international de secours (IRC), la surmortalité s’élevait à 5,4 millions de décès pour la période entre août 1998 et avril 2007. Benjamin Coghlan, Pascal Ngoy, Flavien Mulumba, *et al.*, *Mortality in the Democratic Republic of the Congo: An Ongoing Crisis*, IRC, 1^{er} mai 2017, p. ii. Les recherches menées par le groupe Human Security Report Project de l’Université Simon Fraser, quant à elles, viennent contredire ces résultats et concluent que les décès directement liés au conflit armé pour cette même période, avoisinent plutôt 860 000. *Human Security Report Project, Human Security Report 2009/2010: The Causes of Peace and the Shrinking Costs of War*, 2 décembre 2010, partie II, p. 131. Pour une analyse académique de la méthodologie, voir Michael Spagat, Andrew Mack, Tara Cooper *et al.*, « Estimating War Deaths: An Arena of Contestation », *Journal of Conflict Resolution*, vol. 53, n° 6, 2009.
- 2 Virgil Hawkins, *Stealth Conflicts: How the World’s Worst Violence is Ignored*, Ashgate, Aldershot, 2008, p. 25.
- 3 Si certains auteurs établissent une distinction entre le DIH et le droit des conflits armés, qui correspond globalement à la distinction entre protection des victimes de conflits armés et réglementation de la conduite des hostilités, l’auteur utilise ici ces termes comme synonymes.

conventionnel moderne a été élaboré. La présente contribution s'articule donc autour de deux questions connexes : pourquoi le débat sur le DIH est-il marginalisé en Afrique ? Et les questions de DIH qui concernent l'Afrique sont-elles exclues du débat mondial sur le DIH ? Le présent article s'attache non seulement à répondre au « pourquoi » de ces questions, mais propose également des solutions.

La première partie de l'article, intitulée « L'Afrique et le développement du droit des conflits armés : de la Convention de Genève de 1864 aux Protocoles de 1977 », consiste en une analyse du statut des États africains durant la période coloniale et de leur exclusion, à ce titre, de la majeure partie des négociations internationales portant sur le DIH. Certains pourraient vouloir répondre à cette partie de l'analyse qu'il s'agit là d'un problème simple : les États africains n'étant pas, à l'époque, indépendants, ils ne pouvaient pas participer. Une telle approche sous-estime les conséquences du colonialisme sur l'Afrique – qui, pour beaucoup d'Africains, reste un problème contemporain et non une question appartenant au passé – et ignore ainsi l'essentiel de ce qui est au cœur de l'anti-eurocentrisme en Afrique. Le colonialisme a grandement contribué à cet anti-eurocentrisme dans l'Afrique contemporaine. Pour cette raison, cette première partie de l'article permet de contextualiser la deuxième partie, intitulée « L'Afrique dans le débat mondial sur le DIH et le débat sur le DIH en Afrique ». C'est dans cette partie que les principales questions du présent article sont examinées. Tout particulièrement, les acteurs qui décident de l'ordre du jour du débat mondial sont identifiés et l'accent extrême qui est mis sur le panafricanisme dans l'intégration régionale en Afrique, ainsi que la critique croissante de l'eurocentrisme, sont analysés comme constituant un obstacle majeur à l'intégration de régimes juridiques plus globaux comme le DIH. Enfin, la dernière partie de cet article aborde « l'avenir du DIH en Afrique ». Cette partie souligne le rôle du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) dans le processus d'incorporation du DIH en Afrique.

Les travaux de Diallo⁴, de Bello⁵, de Wodie⁶ et de Mubiala⁷ sont importants pour resituer le DIH dans l'environnement africain, mais, malheureusement, ils n'ont pas débouché sur des efforts plus soutenus. Le présent article met en exergue une série d'approches et de points d'entrée possibles pour renforcer le DIH en Afrique. Toutefois, compte tenu de l'ampleur et de la gravité du problème des conflits armés en Afrique et de la rareté des recherches africaines dans le domaine du DIH, il convient d'être réaliste quant à la multiplicité des questions qui peuvent être abordées dans un seul article. Cela dit, aussi ambitieux que cela puisse être, le présent article vise à cadrer le débat et à favoriser une discussion académique engagée et continue sur

4 Yolande Diallo, « Droit humanitaire et droit traditionnel africain », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 686, février 1976, pp. 69-75.

5 Emmanuel G. Bello, *African Customary Humanitarian Law*, Oyez Publishing, Londres, 1980 ; Emmanuel G. Bello, « A Proposal for the Dissemination of International Humanitarian Law in Africa Pursuant to the 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949 », *Revue de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre*, vol. 23, n°s 1-4, 1984.

6 Vangah Francis Wodie, « L'Afrique et le droit humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 761, octobre 1986, p. 259-277.

7 Mutoy Mubiala, « International Humanitarian Law in the African Context », in Monica Kathina Juma et Astri Suhrke (directeurs de publication), *Eroding Local Capacity: International Humanitarian Action in Africa*, Nordiska Afrikainstitutet, Uppsala, 2002.

le DIH, en mettant l’accent sur une approche régionale africaine spécifique. À cet effet, l’auteur identifie un certain nombre de questions et d’angles d’approche pour de futures recherches et analyses. Citons par exemple les contributions de la société civile africaine, des militaires des pays africains et des acteurs sous-régionaux.

Lorsque l’on évoque des approches, des perspectives ou des défis « africains », il convient d’éviter le piège de la généralisation. Il n’est certes pas envisageable de s’intéresser à ces approches, perspectives ou défis pour chacun des cinquante-quatre pays que compte le continent africain. À ce titre, le lecteur devra tenir compte du fait que l’approche régionale adoptée dans le présent article s’appuie sur les intérêts et l’histoire des différents États. Autrement dit, l’histoire particulière de certains États est mentionnée lorsqu’elle est appropriée pour illustrer tel ou tel point. De la même manière, parler d’un « débat mondial sur le DIH » n’est pas satisfaisant à bien des égards, étant donné que de nombreuses discussions sont en cours, à tout moment, sur des questions de DIH, certaines se tenant à un niveau international, d’autres à un niveau plus local. Celles-ci sont évolutives et prennent de nouvelles dimensions à mesure qu’elles progressent. Néanmoins, il est utile de pouvoir se référer, collectivement, à ces questions qui occupent, de façon constante, une place prépondérante dans les discussions contemporaines sur le DIH. Aux fins du présent article, l’expression « débat mondial sur le DIH » sera donc utilisée.

Un grand nombre des arguments mis en avant dans la présente contribution valent également pour d’autres régions du monde en développement, comme l’Amérique du Sud et une grande partie de l’Asie. Ceci est dû à des raisons diverses, notamment au fait que de nombreux États d’Amérique du Sud et d’Asie ont un passé colonial similaire aux États d’Afrique et que le statut socio-économique des personnes dans certaines parties de ces régions est assez comparable à celui qui prévaut dans une grande partie de l’Afrique. Si les exemples précis sur lesquels je m’appuie pour avancer mes divers arguments exposent une perspective africaine, je m’attends à ce que bon nombre de ces éléments puissent également présenter un intérêt pour d’autres parties du monde.

L’Afrique et le développement du droit des conflits armés : de la Convention de Genève de 1864 aux Protocoles de 1977

Aujourd’hui, une grande attention est accordée à l’expansion et à la diversification rapides du droit international, ce qui a conduit différentes branches du droit international à se disputer la suprématie. En principe, les juristes internationaux ont une bonne connaissance de l’histoire du développement du droit international moderne à l’époque de l’empire colonial – qui fut caractérisée par l’hégémonie occidentale, l’exclusionnisme et l’exceptionnalisme. Contrairement à cette conception de l’évolution du droit international général, le développement parallèle du droit des conflits armés, en tant que branche du droit international, est généralement décrit comme un régime juridique inclusif et universel. Ainsi, dans le chapitre introductif de son ouvrage, *The Handbook of International Humanitarian Law*, Greenwood brosse le tableau de ce régime inclusif qui reflète les pratiques du monde entier et conclut que « la théorie selon laquelle le droit humanitaire est essentiellement “eurocentrique”

est, en réalité, davantage une critique émanant de la majorité des publications sur le sujet qu'une transposition d'une réalité historique [traduction CICR]⁸ ». La situation est toutefois bien plus nuancée que ne le suggère cette approche.

Dans le cadre de l'action humanitaire, s'appuyer sur les coutumes locales et les institutions traditionnelles pour renforcer le respect du DIH présente beaucoup d'avantages. Diallo reconnaît que « c'est cette méconnaissance du fonds coutumier africain qui, obligeant à faire appel à des notions spécifiquement étrangères, aura eu pour conséquence de rendre souvent difficile la réception par l'Afrique de certains principes⁹ ». L'étude du CICR, *Spared from the Spear*, illustre parfaitement cette approche¹⁰. L'un des objectifs annoncés de cette étude était de « démontrer à toutes les personnes intéressées que les conventions anciennes somaliennes sur la guerre, dont les dispositions sont généralement conformes à celles des Conventions de Genève, existaient longtemps avant que celles-ci ne soient formulées et adoptées [traduction CICR]¹¹ ». Toutefois, nous savons, par les travaux préparatoires des Conventions de Genève, que des instruments telles les conventions somaliennes sur la conduite de la guerre, n'ont joué aucun rôle dans la formulation des dispositions des Conventions de Genève. Il en va de même pour les coutumes peules, soulignées dans l'étude de Diallo. Comme Diallo le montre, à l'instar des conventions traditionnelles somaliennes sur la guerre et des coutumes peules, les pratiques traditionnelles de diverses tribus, en Afrique et en dehors de l'Afrique, ont des principes communs avec ceux inscrits dans les Conventions de Genève¹². Il n'y a pas, cependant, de lien de causalité direct entre les Conventions de Genève et ces diverses coutumes traditionnelles, hormis le fait que, tout comme les normes de DIH, de telles traditions sont généralement empreintes de pragmatisme et d'humanité¹³. Wodie dresse le même constat lorsqu'il affirme que, malgré le fait que diverses coutumes africaines expriment une idée similaire aux règles du DIH moderne, « l'Afrique traditionnelle n'avait pas connaissance du droit humanitaire [traduction CICR]¹⁴ ». De plus, une confiance excessive dans cette approche pourra s'avérer problématique lorsqu'il s'agira d'une culture dans laquelle ces pratiques traditionnelles ne vont pas dans le sens des principes fondamentaux du DIH. Il semble donc y avoir un décalage entre « notre » compréhension de l'état antérieur du droit international au XIX^e siècle et au début du XX^e siècle et « notre » compréhension de l'évolution du DIH conventionnel moderne, telle que constatée à cette même période.

8 Christopher J. Greenwood, « Historical Development and Legal Basis », in Dieter Fleck (dir.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 2^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2008, p. 16. Lorsque la rédaction de ce chapitre fut confiée à Mary Ellen O'Connell pour la troisième édition de la publication, celle-ci choisit de conserver cette phrase : voir Mary Ellen O'Connell « Historical Development and Legal Basis », in Dieter Fleck (dir.), *The Handbook of International Humanitarian Law*, 3^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2013, p. 16.

9 Y. Diallo, *op. cit.* note 4, p. 75.

10 Musa Yusuf Hussein, Mohammed Abdilaahi Riraash et Ibrahim Jaji M. Wa'ais (dir.), *Spared from the Spear: Traditional Somali Behaviour in Warfare*, Délégation somalienne du Comité international de la Croix-Rouge et Société du Croissant-Rouge de Somalie, février 1998.

11 *Ibid.*, p. 5.

12 Voir Y. Diallo, *op. cit.* note 4 ; E. G. Bello, *African Customary Humanitarian Law*, *op. cit.* note 5.

13 *Ibid.*

14 V. F. Wodie, *op. cit.* note 6, p. 249.

Le DIH conventionnel moderne trouve largement ses origines dans la première Convention de Genève de 1864 et les Règlements de La Haye de 1899 et de 1907. Les considérations dominantes qui façonnèrent alors le droit international général, ont très certainement également influencé l’élaboration de ces instruments, ce qui signifie que l’époque des empires a eu un impact sur l’élaboration du DIH, comme sur tous les autres domaines du droit international¹⁵. Pour mieux comprendre les conditions dans lesquelles le DIH s’est développé en Afrique, il est impératif d’aborder le statut des États africains dans l’ordre juridique international au moment où les principales dispositions du DIH conventionnel contemporain ont été élaborées.

L’historique du développement du DIH en Afrique

Le statut des États africains dans l’ordre juridique international : l’impact de la colonisation

Au XIX^e siècle et au début du XX^e siècle, les empires européens parvinrent à absorber dans leur sphère de pouvoir la quasi-totalité du territoire africain. Les seuls États du continent dont on pourrait dire qu’ils échappèrent à la colonisation occidentale sont l’Éthiopie et le Libéria, et il s’agit d’exemples pour le moins ténus¹⁶. S’il est vrai que de véritables régimes coloniaux ne furent jamais formellement établis au Libéria et en Éthiopie, ces États n’échappèrent toutefois pas complètement aux furies du colonialisme ou à la domination étrangère. La pratique consistant à revendiquer des territoires en Afrique a précédé l’élaboration d’une doctrine juridique spécifique visant à justifier de telles prétentions territoriales¹⁷. La plupart des revendications informelles de territoires africains par les puissances coloniales du début de l’époque

15 Simma a recommandé de ne pas exagérer les effets d’une telle expansion et diversification et il souligne que les différents sous-régimes du droit international, qui comprendraient notamment le DIH moderne, se sont développés et continuent d’exister dans les strictes limites structurelles du droit international plus généralement. Bruno Simma, « Fragmentation in a Positive Light », *Michigan Journal of International Law*, vol. 25, n° 4, 2004, pp. 846–847.

16 Entre 1821 et 1947, l’*American Colonization Society* créa un centre d’esclaves américains affranchis d’origine africaine au Libéria (bien qu’en réalité, les origines de la plupart des colons pouvaient être tracées en Amérique centrale plutôt qu’en Afrique). Cet établissement fut conçu selon la rhétorique du colonialisme. En 1947, le Libéria déclara son indépendance en tant que première République d’Afrique. Cependant, entre 1947 et 1980, ceux connus sous l’appellation d’« Américano-Libériens », qui représentaient une minorité importante au Libéria, dominèrent totalement le pouvoir politique dans le pays. Robin Dunn-Marcos, Konia T. Kollehlon, Bernard Ngogo et Emily Russ, « Liberians: An Introduction to their History and Culture », *Culture Profile n° 19*, Center for Applied Linguistics, Washington, DC, avril 2005, pp. 3-16. L’Éthiopie, quant à elle, perdit la Seconde guerre italo-éthiopienne, qui s’acheva avec l’occupation militaire de l’Éthiopie par l’Italie, sous le drapeau de l’Afrique orientale italienne. Celle-ci fut éphémère, du fait que l’Italie se rallia en 1940 aux forces de l’Axe et qu’à la fin de l’année 941, l’Éthiopie avait été libérée par les puissances alliées lors de la Campagne d’Afrique de l’Est. Si l’Éthiopie demeura un État indépendant tout au long de cette période, l’occupation de l’Éthiopie par l’Italie n’en était pas moins une tentative de revendiquer un territoire colonial. Voir Eric Rosenthal, *The Fall of Italian East Africa*, Hutchinson & Co., Londres, 1941.

17 La Conférence de Berlin (1884–85) régleme la colonisation et le commerce européens en Afrique et introduisit le principe de l’« occupation effective ». Voir, de façon générale, Stig Förster, Wolfgang Justin Mommsen et Ronald Edward Robinson, *Bismarck, Europe and Africa: The Berlin Africa Conference 1884–1885 and the Onset of Partition*, Oxford University Press, Oxford, 1988.

moderne, étaient fondées sur des traités coloniaux¹⁸. Ces traités étaient essentiellement des documents écrits, signés et approuvés par des chefs de villages analphabètes (au sens occidental du terme), dans une langue qu'ils ne comprenaient pas, transférant toutes les personnes de leur village, les droits de propriété de leurs ancêtres et les ressources du territoire à l'entité colonisatrice. C'est ainsi que le tristement célèbre roi Léopold II de Belgique revendiqua comme sien le territoire de l'actuelle RDC¹⁹. Stanley, l'explorateur légendaire, fut le principal agent grâce auquel Léopold put garantir ces traités dans l'État indépendant du Congo. L'affirmation de Richard Francis Burton selon laquelle « Stanley tire sur les noirs comme s'ils étaient des singes [traduction CICR] » est une indication parmi d'autres que les forces belges en RDC se considéraient comme opérant dans un vide juridique et moral²⁰.

Le concept d'empire, tel qu'il se manifesta en Afrique, était beaucoup plus nuancé que ne le suggère le terme « colonialisme ». D'après Koskenniemi, les puissances occidentales eurent recours à des méthodes et mécanismes variés qui leur permettaient d'étendre leur influence exclusive dans les États africains, sans constituer pour autant une administration formelle et donc l'établissement d'une colonie²¹. L'exemple du Betchoualand britannique est fourni par Lord Lindley :

un exemple intéressant d'un protectorat dans lequel la souveraineté tant interne qu'externe est passée à la Puissance protectrice sans que le territoire n'ait été formellement annexé, de telle sorte que, au regard de la loi britannique, il ne s'agit pas d'un territoire britannique [traduction CICR]²².

Il en résultait, entre autres, que le droit britannique ne pouvait s'appliquer sur ledit territoire. Le Royaume-Uni pouvait ainsi maintenir, de fait, une colonie sans être soumis au droit britannique qui, par exemple, interdisait l'esclavage.

Au fil du temps, la doctrine évolua pour justifier, juridiquement, la colonisation des peuples non occidentaux. La justification de l'établissement d'administrations coloniales et de l'acquisition de territoires en les occupant, était essentiellement fondée sur l'idée selon laquelle le territoire en question était une *terra nullius* – en d'autres mots qu'il était occupé par des « sauvages » qui n'étaient pas organisés politiquement²³. L'hégémonie inhérente à ce concept est très bien illustrée par les écrits de Lord Lindley en 1926 sur les « territoires reculés [traduction CICR] » en droit international, dans lesquels il affirmait qu'« un territoire qui est *terra nullius* peut

18 Martti Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations: The Rise and Fall of International Law 1870–1960*, Cambridge University Press, Cambridge, 2001, pp. 136–137.

19 *Ibid.*, pp. 155–166.

20 Voir, de façon générale, Adam Hochschild, *Les fantômes du roi Léopold : La terreur coloniale dans l'État du Congo, 1884–1908*, Tallandier, Paris, 2007. Voir aussi John Bierman, *Dark Safari: The Life Behind the Legend of Henry Morton Stanley*, Hodder and Stoughton, Londres, 1991.

21 M. Koskenniemi, *op. cit.* note 18, pp. 124–125.

22 Mark Frank Lindley, *The Acquisition and Government of Backward Territory in International Law: Being a Treatise on the Law and Practice relating to Colonial Expansion*, Longmans, Green & Co, Londres, 1926, p. 187.

23 Au XIX^e siècle et au début du XX^e siècle, il y eut un débat nuancé à propos de la réglementation par le droit international de l'implication européenne dans le monde non européen. Les particularités de ce débat vont bien au-delà du champ de la présente contribution. Pour plus de détails, voir M. Koskenniemi, *op. cit.* note 18, pp. 98–178.

passer sous la domination d’un Souverain [traduction CICR] » par voie d’occupation et d’accrétion. Par ailleurs, il estimait que « le passage d’un territoire placé sous l’autorité d’un Souverain à un statut de *terra nullius* peut se produire [traduction CICR] » par abandon, confiscation et destruction²⁴. Il est intéressant de noter que les parties entre lesquelles s’effectue la transaction sont le souverain et la *terra nullius* – il n’est nullement fait mention des habitants autochtones de ladite *terra nullius*.

En Afrique, les conséquences du colonialisme se font encore sentir aujourd’hui et, pour ce qui est du DIH, Mubiala a fait observer que « les problèmes spécifiquement liés à l’acceptation du DIH contemporain [...] [sont] dus en grande partie à ses origines européennes. Les Africains éprouvent une profonde méfiance à l’égard de tout système juridique d’inspiration européenne et, à plus forte raison, d’un droit humanitaire qui s’est révélé inefficace pendant les guerres coloniales [traduction CICR]²⁵ ».

L’Afrique et la « logique d’exclusion-inclusion » dans l’élaboration et l’application du droit international

Lorsqu’il aborde le développement du droit international dans la période contemporaine, depuis la Première Convention de Genève de 1864 et les Règlements de La Haye, Koskenniemi parle du « mythe de la civilisation : une logique d’exclusion-inclusion²⁶ ». Selon lui, les États européens s’efforçaient de « réduire au minimum leurs responsabilités coloniales » tout en accroissant au maximum leur influence. De la même manière, les États européens étaient à l’origine de l’élaboration de conventions de DIH visant à protéger leurs intérêts là où cette protection s’avérerait utile, comme les conflits armés interétatiques en Europe, mais à exclure les contraintes inhérentes à ces conventions là où celles-ci auraient limité leurs activités, comme les guerres coloniales. Les concepts d’État, de souveraineté, ainsi que la personnalité juridique internationale qui va de pair, allaient subir une véritable métamorphose lors de l’élaboration de la Convention de Genève de 1864 et par la suite. Pour autant, cette métamorphose fut lente. Ce n’est qu’en 1856, avec l’adoption du Traité de paix de Paris, qu’un État non chrétien, à savoir l’Empire ottoman (Turquie) fut considéré comme membre de la communauté internationale des États civilisés²⁷. Cela explique

24 M. F. Lindley, *op. cit.* note 22, p. 187.

25 M. Mubiala, *op. cit.* note 7, p. 47.

26 M. Koskenniemi, *op. cit.* note 18, p. 127.

27 La notion de peuples et d’États civilisés en droit international est passée au premier plan des réflexions à la fin du XIX^e siècle. « Aux fins de l’application du droit international européen, Lorimer divisa en 1883-1884 l’espèce humaine en trois catégories : “civilisé”, “barbare” et “sauvage” ; en 1898, Von Liszt établit à son tour la classification suivante : “civilisé”, “semi-civilisé” et “non civilisé” ». Mohammed Bedjaoui, « Introduction générale », in Mohammed Bedjaoui (dir.), *Droit international : Bilan et perspectives*, Pedone/UNESCO, Paris, 1991, p. 8. Le droit international dans son intégralité n’était censé s’appliquer qu’entre États civilisés, autrement dit entre États chrétiens, alors que les États semi-civilisés, tels le Siam et la Chine, avaient un statut limité en droit international, qui leur permettait, par exemple, d’être parties aux traités. Les États non civilisés étaient en dehors du droit international. *Ibid.*

Des vestiges de cette approche restent visibles aujourd’hui dans quelques-uns des plus importants instruments de droit international – par exemple, l’article 38, § 1 du Statut de la Cour internationale de justice, qui donne la liste classique des sources de droit international, définit les principes généraux du droit international comme « les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ».

que seuls 12 États d'Europe occidentale aient négocié la Convention de Genève de 1864. Par la suite, seuls trois États africains l'ont ratifiée²⁸.

En tant qu'organisatrice de la première Conférence de La Haye en 1899, la Russie invita 26 États à participer. Outre les États européens, la Perse, la Chine, le Japon, le Siam, l'Empire ottoman et les États-Unis étaient invités. En 1907, lorsque les États-Unis prirent l'initiative d'organiser la seconde Conférence de La Haye, 47 États furent invités, parmi lesquels seuls l'Abyssinie (Éthiopie), le Costa Rica et le Honduras ne participèrent pas. Parmi les pays invités à cette occasion figuraient 19 États d'Amérique latine²⁹ ; l'Asie était représentée par la Chine, le Japon, la Perse et le Siam, alors que l'Abyssinie était le seul invité africain. Il s'agissait là d'événements importants, mais ils étaient encore, à l'époque, accueillis avec beaucoup de scepticisme. John Westlake conclut, pour sa part, que malgré la participation de la Chine, du Siam et de la Perse aux Conférences de La Haye, leur admission au sein du « système » était néanmoins très loin de « reconnaître leurs voix comme ayant autant d'importance que celles des Puissances européennes et américaines [traduction CICR]³⁰ ». À ce jour, parmi les pays du continent africain, seuls l'Éthiopie (en 1935), le Libéria (en 1914) et l'Afrique du Sud (en 1978) ont ratifié l'une ou l'autre des Conventions/Déclarations de La Haye qui émanèrent des Conférences de La Haye de 1899 et 1907.

Lorsque les Conventions de Genève de 1949 furent négociées, 59 États participèrent. Ainsi, durant la période allant de la reconnaissance de l'Empire ottoman en tant qu'État souverain en 1856 à la négociation des Conventions de Genève de 1949, le nombre de membres de la communauté internationale des États « civilisés » avait considérablement augmenté. Par voie de conséquence, il en fut de même pour ceux des États qui participèrent, de manière active, à l'évolution du DIH conventionnel. Néanmoins, d'un point de vue africain, peu de choses avaient changé. Seuls l'Égypte et l'Éthiopie représentaient le continent africain lors des négociations des Conventions de Genève de 1949³¹. Ceci tenait en grande partie au fait que la majorité des États africains restaient soumis au contrôle colonial. Cela dit, des États comme le Libéria et l'Afrique du Sud, pourtant libres de participer, ne le firent pas.

Statut de la Cour internationale de justice, annexe, Charte des Nations Unies, 26 juin 1945 (entrée en vigueur le 24 octobre 1945). De la même façon, l'article 3 commun aux Conventions de Genève prohibe « les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires reconnues comme indispensables par les peuples civilisés ».

28 Il s'agissait du Congo (27 décembre 1888), de l'État libre d'Orange (28 septembre 1897) et de la République du Transvaal (30 septembre 1896). Pour une liste des États parties, voir la base de données du CICR sur les Traités, États parties et Commentaires, disponible sur : <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/vwTreatiesByTopics.xsp> (toutes les références Internet ont été vérifiées en novembre 2018).

29 Il s'agissait de la République argentine, de la Bolivie, des États-Unis du Brésil, du Chili, de la Colombie, du Costa Rica (invité mais qui ne participa pas), de Cuba, de la République dominicaine, de l'Équateur, du Guatemala, d'Haïti, du Honduras (invité mais qui ne participa pas), du Nicaragua, de Panama, du Paraguay, du Pérou, du Salvador, de l'Uruguay et des États-Unis du Venezuela.

30 John Westlake, « The Native State of India », 1910, in L. Oppenheim (dir.), *The Collected Papers of John Westlake on Public International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, p. 623.

31 Acte final de la Conférence diplomatique de Genève de 1949, vol. 1, 1949, pp. 155–170.

Une vague de décolonisation suivit l’adoption des Conventions de Genève de 1949 et lorsque la conférence préparatoire aux Protocoles additionnels de 1977 fut convoquée, 135 États y participèrent, parmi lesquels 39 représentaient le continent africain³². En outre, sur les 12 mouvements de libération nationale issus de huit pays qui participèrent en tant que délégués, on comptait huit groupes africains issus de six pays³³.

Ce fut là un tournant majeur au regard de l’implication africaine dans l’élaboration du DIH. Une grande partie de l’ordre du jour des négociations des Protocoles additionnels fut précisément déterminée par l’augmentation des conflits armés non internationaux (CANI) dans le monde en développement, notamment en Afrique. Cependant, pour les États africains, l’indépendance – et son corollaire qui est l’égalité souveraine entre les États – représentait un idéal pour lesquels ils s’étaient âprement battus pendant des décennies. Nombre de ces États voyaient donc la réglementation des CANI comme une internationalisation de leurs affaires internes³⁴. Ce sentiment fut très bien exprimé par le représentant du Zaïre au sujet du Protocole additionnel II (PA II) relatif aux CANI :

Plusieurs dispositions de ce Protocole empiètent sur les législations nationales des États et compromettent donc dangereusement la souveraineté et l’autorité territoriale de ces États sur des questions qui [...] relèvent de leur compétence nationale. L’erreur fut de placer sur un pied d’égalité un État souverain et un groupe d’insurgés, un gouvernement légal et un groupe de hors-la-loi, une question de droit international et une question de droit interne [traduction CICR]³⁵.

Ce type d’argument concorde avec les points de vue exprimés par les États occidentaux aux tous débuts de l’élaboration du DIH conventionnel. Selon les travaux préparatoires, les États africains « donnèrent la priorité aux questions humanitaires touchant l’Afrique sous l’effet de facteurs externes [traduction CICR]³⁶ ». Ces États accordèrent beaucoup d’importance à l’internationalisation des guerres de libération nationale et à la question des mercenaires, tout en négligeant largement le PA II. En outre, dans beaucoup d’États africains nouvellement indépendants, le retrait de l’administration coloniale avait laissé un énorme vide à l’échelon du pouvoir, qui en vint à se trouver occupé par des gouvernements souvent fragiles. Ceci conduisit à des guerres civiles entre différentes factions se disputant le pouvoir, des différends frontaliers et des mouvements sécessionnistes. La Crise congolaise (1960-65)³⁷, la Guerre du Biafra (1967-70)³⁸ ou le conflit concernant le Sahara occidental qui se

32 Actes de la Conférence diplomatique sur la réaffirmation et le développement du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés, Genève, vol. 2 (1974-1977), 1977, pp. 25-408.

33 *Ibid.*

34 V. F. Wodie, *op. cit.* note 6, p. 251.

35 Michael Bothe, Conflits armés internes et droit international humanitaire, *Revue générale de droit international public*, n° 1, 1978, pp. 82.

36 M. Mubiala, *op. cit.* note 7, p. 39.

37 David N. Gibbs, *The Political Economy of Third World Intervention: Mines, Money and U.S. Policy in the Congo Crisis*, University of Chicago Press, Chicago et Londres, 1991, pp. 77-164.

38 Voir Suzanne Cronjé, *The World and Nigeria: The Diplomatic History of the Biafran War, 1967-1970*, Sidgwick and Jackson, Londres, 1972.

poursuit de nos jours, en sont des illustrations typiques³⁹. Nombreux étaient les acteurs africains qui pensaient que ces États d'Afrique, nouvellement indépendants, avaient gagné leur indépendance sans bénéficier aucunement du DIH, mais que, à peine leur indépendance obtenue, le PA II ayant été négocié, ils devaient soudain accorder aux insurgés la reconnaissance juridique dont eux-mêmes n'avaient jamais pu profiter. En effet, comme relevé ci-dessus, les travaux préparatoires ne viennent pas étayer le discours dominant selon lequel le droit des CANI s'était développé dans le souci de répondre aux besoins de l'Afrique – certainement pas, en tout cas, du point de vue des États africains de manière générale. La notion de CANI n'était pas nouvelle ; les empires occidentaux avaient constamment été impliqués dans des CANI au cours du siècle précédent. Cependant, dans la période qui suivit la fin des empires, les États occidentaux pensaient qu'il y avait peu de risques qu'ils soient affectés par des CANI et, de ce fait, la réglementation des CANI fut considérée par nombre d'entre eux comme une question concernant les États en développement dotés d'un faible système de gouvernance.

Si une grande majorité des États africains sont aujourd'hui parties au PA II, leur résistance à une réglementation stricte des CANI, lors des conférences de négociation, ne doit pas être mésestimée, comme en attestent les travaux préparatoires.

Le tracé arbitraire des frontières coloniales en Afrique fut directement à l'origine de la naissance de différends frontaliers. Le droit international régla le problème par l'application d'une norme appelée *uti possidetis* (intangibilité des frontières). Selon Ratner, « pour le définir simplement, le principe de l'*uti possidetis* prévoit que les États issus de la décolonisation héritent par présomption des frontières administratives coloniales qui étaient en place au moment de l'indépendance [traduction CICR]⁴⁰ ». Si, comme l'a fait observer la Cour internationale de justice, le principe de l'*uti possidetis* est rendu nécessaire par des considérations pragmatiques⁴¹, envisagée sous l'angle africain, cette norme peut contribuer à renforcer davantage le scepticisme à l'égard du droit international comme étant eurocentrique.

L'application du DIH pendant les guerres coloniales

Aux fins du présent article, le plus important à comprendre de ce qui précède, est que les États africains ne jouèrent aucun rôle significatif dans la négociation et l'élaboration des premiers instruments de DIH. Plus important encore, ils ne bénéficièrent pas non plus de l'application de tels instruments durant l'époque coloniale. Nous constatons donc que les notions fondamentales du DIH, comme l'égalité des belligérants, ont été forgées en fonction de qui les États « civilisés » estimaient être leurs égaux. Comme les conflits coloniaux étaient antérieurs aux Conventions de Genève de 1949, l'article 3 commun n'était pas applicable et puisque les guerres coloniales

39 Stephen Zunes et Jacob Mundy, *Western Sahara: War, Nationalism, and Conflict Irresolution*, 3^e éd., Syracuse University Press, Syracuse, New York, 2010, pp. 3-90.

40 Steven R. Ratner, « Drawing a Better Line: *Utī Possidetis* and the Borders of New States », *American Journal of International Law*, vol. 90, n° 4, 1996.

41 C.I.J., *Affaire du différend frontalier (Burkina Faso/République du Mali)*, arrêt, 22 décembre 1986, C.I.J. Recueil 1986, par. 20-32.

étant menées contre des entités non étatiques, le DIH conventionnel ne s’appliquait pas. Lors des guerres coloniales et dans la logique, le plus souvent, des puissances occidentales, les communautés indigènes du territoire considéré n’avaient jamais eu aucune forme de souveraineté. La souveraineté était, en quelque sorte, un concept réservé exclusivement aux puissances européennes. Selon Westlake :

Le droit international doit traiter les autochtones comme des non civilisés. Il régleme, dans l’intérêt mutuel des États civilisés, leurs revendications de souveraineté sur la région et laisse le traitement des autochtones à la conscience de l’État auquel la souveraineté est attribuée [traduction CICR]⁴².

Anghie a commenté :

La violence du langage positiviste à l’égard des peuples non européens est difficile à ignorer. Les positivistes ont mis au point un vocabulaire élaboré pour dénigrer ces peuples, les présentant comme des objets propices à la conquête et légitimant la violence la plus extrême à leur rencontre – tout cela dans la poursuite de la mission civilisatrice : s’acquitter du fardeau de l’homme blanc [traduction CICR]⁴³.

C’est lors de la Seconde guerre des Boers que ce postulat fut remis en question pour la première fois, les Boers étant eux aussi d’origine européenne⁴⁴. Une voix, cependant, continuait à perpétuer ce postulat à propos des territoires coloniaux et de leurs habitants lors de la Seconde guerre des Boers. Le maréchal britannique Lord Wolseley, commandant en chef du Bureau de la Guerre britannique, exprima en effet l’avis suivant :

Je sais que les Boers, quelle que soit leur classe, sont des plus menteurs dans tous leurs rapports avec nous et même entre eux. Ils sont très fourbes, ce qui est un trait commun à toutes les races malhonnêtes [...]. Toute tentative de nous lier les mains d’une quelconque manière, si ténue soit-elle, par les « Lois et coutumes de la guerre » proposées pour les nations *civilisées* lors de la Conférence de paix serait, selon moi, suicidaire car les Boers ne s’embarrasseront pas de telles civilités [traduction CICR]⁴⁵.

42 John Westlake, *Chapters on the Principles of International Law*, cité dans M. Koskenniemi, *op. cit.* note 18, p. 127.

43 Anthony Anghie, « Finding the Peripheries: Sovereignty and Colonialism in Nineteenth-Century International Law », *Harvard International Law Journal*, vol. 40, n° 1, 1999, p. 7.

44 La « guerre des Boers » désigne deux conflits armés distincts. La Première guerre des Boers s’est déroulée du 20 décembre 1880 au 23 mars 1881 et opposait le Royaume-Uni à la République du Transvaal. La Seconde guerre des Boers, qui fut un conflit armé de bien plus grande ampleur en termes d’intensité et de durée, opposa l’Empire britannique aux deux républiques boers, la République du Transvaal (*Zuid-Afrikaansche Republiek*) et l’État libre d’Orange (*Oranje-Vrijstaat*) et dura du 11 octobre 1899 au 31 mai 1902. Voir Herold E. Raugh, *The Victorians at War, 1815–1914: An Encyclopedia of British Military History*, ABC-CLIO, Santa Barbara, CA, 2004, pp. 49-54.

45 Lord Wolseley au sous-secrétaire d’État parlementaire, Bureau de la Guerre 32/850, 14 février 1900, cité in Andries W. G. Raath et Hennie A. Strydom, « The Hague Conventions and the Anglo-Boer War », *South African Yearbook of International Law*, vol. 24, 1999, p. 156.

La seule convention de DIH à laquelle toutes les forces impliquées dans la guerre des Boers étaient parties, était la Convention de Genève de 1864. Selon le général Ardagh, directeur du renseignement militaire britannique, les dispositions des Conventions de La Haye exprimaient les Lois et coutumes de la guerre et, à ce titre, elles s'appliquaient donc de façon générale⁴⁶. Il soulignait également :

Les conditions particulières de la guerre en Afrique du Sud peuvent justifier, dans certains cas, que l'on déroge aux Lois et coutumes de la guerre pour des raisons de nécessité militaire mais, étant donné que la réciprocité est le fondement du respect des règles internationales, il convient d'apprécier avec la plus grande des précautions, comment de telles dérogations nous affecteraient si leur utilisation était invoquée à titre de précédent que nous aurions nous-mêmes créé, lorsque nous participions à d'autres guerres [traduction CICR]⁴⁷.

La question se pose de savoir pourquoi ce même raisonnement, qui était le fondement de l'applicabilité ou non des Lois et coutumes de la guerre à un engagement militaire donné, ne fut pas employé dans d'autres guerres entre les puissances colonisatrices et les populations locales. Il est certain que de nombreux éléments peuvent certainement expliquer cela, le plus important d'entre eux étant qu'au cœur de la distinction se trouvaient les notions de « civilisé » et de « barbare »⁴⁸. Les alliés de la République du Transvaal (*Zuid-Afrikaansche Republiek*) et de l'État libre d'Orange (*Oranje-Vrijstaat*), les deux républiques boers parties à la Seconde guerre des Boers, étaient des Européens occidentaux d'origine ; ils parlaient une langue européenne (le néerlandais), s'habillaient à l'européenne, étaient chrétiens et étaient organisés politiquement sur un mode européen. Il devenait donc plus difficile d'employer la rhétorique opposant « civilisé » et « sauvage » dans les interactions avec les forces boers. Aucun critère juridique n'a d'ailleurs jamais été établi pour définir quels peuples étaient sauvages et quels peuples étaient civilisés ; ces définitions étaient seulement inspirées par des perceptions et des préjugés sociaux⁴⁹.

Plus récemment encore, les peuples indigènes des territoires coloniaux furent, le plus souvent, exclus des dispositions protectrices du DIH. La réserve formulée par le Portugal aux Conventions de Genève, le 14 mars 1961, en est une illustration :

N'étant pas concrètement défini ce qui doit être appelé un conflit de caractère non international [...] le Portugal se réserve le droit de ne pas appliquer, dans tous les territoires soumis à sa souveraineté dans n'importe quelle partie du monde, la matière de l'article 3 dans tout ce qu'elle puisse avoir de contraire aux dispositions de la loi portugaise⁵⁰.

46 John Charles Ardagh, « Ardagh Papers », Microfilm A422, Transvaal Archives, Pretoria.

47 John Charles Ardagh, « Major-General Sir John Ardagh: Papers », National Archives of the United Kingdom, PRO 30/40/17.

48 M. Koskeniemi, *op. cit.* note 18, pp. 76-88.

49 Voir *op. cit.* note 26 pour plus de détails.

50 Réserve formulée par le Portugal aux Conventions de Genève (1949), disponible sur : <https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/dih.nsf/Notification.xsp?action=openDocument&documentId=D726165DF57FFC10C12563FF0047C68B>.

Au moment de la formulation de cette réserve, le Portugal conservait les colonies suivantes en Afrique : l’Angola, le Cabinda, le Cap-Vert, la Guinée portugaise et le Mozambique. Celles-ci n’obtinrent leur indépendance qu’entre 1973 et 1975. En effet, la guerre coloniale portugaise avait éclaté en Angola cinq semaines avant la formulation de cette réserve et dura jusqu’en 1974. Cette réserve permettait d’exclure l’application de l’article 3 commun aux conflits menés par le Portugal dans ses colonies.

Les troupes africaines dans la Première Guerre mondiale : genèse de l’applicabilité du DIH en Afrique

La Première Guerre mondiale eut une importance particulière au regard du DIH en Afrique. Ce fut en effet la première fois que des États africains, dont une grande partie étaient à l’époque sous domination coloniale, s’engagèrent dans des conflits armés juridiquement soumis au DIH conventionnel⁵¹. D’un point de vue territorial, les théâtres africains de la Première Guerre mondiale furent bien plus étendus que lors de la Seconde Guerre mondiale. Les Africains participèrent à la Première Guerre mondiale dans trois situations : 1) les guerres coloniales opposant les tribus locales et les forces colonialistes, telle la guerre de Zaïan au Maroc⁵² ; 2) les guerres entre des puissances coloniales qui s’opposaient en Afrique, telle la Campagne d’Afrique de l’Est lors de la Première Guerre mondiale qui vit s’affronter les empires allemand et britannique en Afrique de l’Est, ceux-ci ayant chacun eu très largement recours à des forces africaines⁵³ ; et 3) les soldats africains déployés sur les théâtres européens de la Première Guerre mondiale sous le commandement et le contrôle des officiers de la puissance coloniale⁵⁴. Il est impossible de connaître exactement le nombre d’Africains ayant combattu sur les champs de bataille européens pendant la Première Guerre mondiale. Il a été estimé que les Alliés mobilisèrent en Europe 650 000 soldats des colonies, mais ce chiffre n’inclut pas que des Africains⁵⁵. Le Royaume-Uni ne mobilisa pas de troupes africaines sur les théâtres européens, mais le fit au Moyen-Orient. Selon Koller, « contrairement au Royaume-Uni, les Français déployèrent de vastes contingents africains en Europe, notamment 172 800 soldats d’Algérie, 134 300 d’Afrique de l’Ouest, 60 000 de Tunisie, 37 300 du Maroc, 34 400 de

51 L’application du DIH pendant la Seconde guerre des Boers constitue sans doute une rare exception à l’affirmation générale selon laquelle le DIH conventionnel s’est appliqué pour la première fois aux forces armées africaines pendant la Première Guerre mondiale.

52 Voir Robin Leonard Bidwell, *Morocco under Colonial Rule: French Administration of Tribal Areas 1912–1956*, Frank Cass, Abingdon, 1973, pp. 48–62. Ce conflit armé opposa la France et le Protectorat français au Maroc à la Confédération zaïane (associée à diverses tribus berbères) de 1914 à 1921. Pendant la Première Guerre mondiale, la Confédération zaïane reçut le soutien des Empires centraux.

53 Voir A. Adu Boahen, *General History of Africa*, vol. 7 : *Africa under Colonial Domination 1880–1935*, UNESCO, 1990, pp. 132–142 ; Hew Strachan, *The First World War in Africa*, Oxford University Press, Oxford, 2004, pp. 93–184. La Campagne d’Afrique de l’Est dura d’août 1914 à novembre 1918. Des forces africaines furent mobilisées dans tout l’Empire britannique ; l’armée allemande eut aussi largement recours à des conscrits locaux.

54 Christian Koller, « The Recruitment of Colonial Troops in Africa and Asia and their Deployment in Europe during the First World War », *Immigrants & Minorities*, vol. 26, n^{os} 1–2, 2008.

55 *Ibid.*, p. 113.

Madagascar et 2 100 des côtes de Somalie [traduction CICR]⁵⁶ ». La Campagne d'Afrique de l'Est illustre bien le degré d'implication des Africains et les souffrances qu'ils endurèrent durant la Première Guerre mondiale. Selon Paice :

Sur les 126 972 soldats britanniques qui servirent dans la Campagne d'Afrique de l'Est, le nombre de morts officiel fut de 11 189 – à savoir un taux de mortalité de 9 % – et le nombre total de victimes, incluant les blessés et les disparus, s'éleva à un peu plus de 22 000. Les pertes dans les rangs des combattants armés n'étaient, cependant, que la partie émergée de l'iceberg. [...] À la fin de la guerre, plus d'un million de porteurs [africains] avaient été recrutés par les Britanniques dans leurs colonies ainsi qu'en Afrique orientale allemande, parmi lesquels pas moins de 95 000 perdirent la vie [traduction CICR]⁵⁷.

Les forces armées africaines qui combattaient sous le commandement des puissances coloniales étaient liées par le DIH conventionnel, mais non en vertu du fait que les « États » auxquels elles appartenaient avaient un statut de pleine souveraineté, ceci n'étant pas le cas pour la majorité d'entre eux. Elles étaient, en revanche, liées par le DIH car elles officiaient en tant qu'agents de leurs « maîtres coloniaux », dont la plupart étaient parties à des conventions de DIH antérieures. Plus d'un siècle s'est maintenant écoulé depuis le début de la Première Guerre mondiale. Si la contribution des troupes africaines aux efforts de guerre bénéficie d'une reconnaissance officielle accrue, elle demeure, malheureusement, largement ignorée du grand public. Le 7 novembre 2013, le président français François Hollande a ainsi rendu hommage aux 430 000 soldats africains des colonies françaises qui avaient combattu pour la France pendant la Première Guerre mondiale et a reconnu que ceux-ci « ont pris part à une guerre qui aurait pu ne pas être la leur »⁵⁸. François Hollande a déclaré qu'aucun des soldats qui s'étaient battus pour la France et avaient versé leur sang au combat ne devaient être oubliés et a souligné qu'« il n'est pas de reconnaissance plus forte que celle de la connaissance », reconnaissant ainsi « qu'aucune reconnaissance collective ne leur [avait] été accordée » et « qu'à l'injustice s'était ajoutée l'ingratitude ».

L'Afrique dans le débat mondial sur le DIH et le débat sur le DIH en Afrique

Pour ce qui est de l'élaboration de règles conventionnelles, le DIH est une branche du droit international plutôt statique. À ce titre, quand bien même les États africains font désormais partie de la communauté internationale des États souverains et égaux, le temps de l'élaboration de règles fondamentales du DIH conventionnel est désormais

56 *Ibid.*, p. 114.

57 Edward Paice, *Tip and Run: The Untold Tragedy of the Great War in Africa*, Weidenfeld & Nicolson, Londres, 2007, pp. 392–393.

58 Discours de François Hollande du 7 novembre 2013, reproduit in *Le Figaro* et disponible sur : <http://www.lefigaro.fr/politique/le-scan/2014/04/24/25001-20140424ARTFIG00291-le-discours-de-francois-hollande-pour-le-centenaire-de-la-premiere-guerre-mondiale.php>.

largement passé. Il n’est donc guère surprenant que ces concepts juridiques, qui se voulaient revêtir un caractère universel mais qui ont été élaborés sans participation africaine significative, rencontrent l’indifférence dans de nombreux milieux en Afrique⁵⁹. Une expression théorique a été donnée à cette indifférence par le courant Third World Approaches to International Law (TWAAIL, *Nouvelles approches sur le tiers-monde en droit international*). Pour Muthua, le principal objectif de TWAAIL consiste à comprendre, minutieusement analyser et déconstruire « l’utilisation du droit international comme un outil permettant la création et la perpétuation d’un système et de normes hiérarchiques et racistes qui subordonnent les non-Européens aux Européens [traduction CICR]⁶⁰ ». Cette position anti-occidentale est également très largement répandue dans les milieux politiques⁶¹. Comme déjà relevé, le niveau d’indifférence varie selon les États et les circonstances et il conviendrait de consacrer des recherches plus approfondies à ces questions selon les situations spécifiques à chaque État. Cette mise en perspective historique est indispensable à la compréhension du statut actuel du DIH dans le cadre africain.

Qu’il s’agisse de l’innovation technologique qui invente de nouveaux moyens de guerre, ou des défis posés aux principes fondamentaux du droit des conflits armés, le discours international sur le droit des conflits armés est fortement influencé par les questions « de pointe » telles qu’elles sont déterminées par les besoins d’une poignée d’États occidentaux. À cet égard, on voit quantité de travaux sur des sujets tels la cyberguerre et le terrorisme. En effet, la technologie qui est à l’origine de nouveaux moyens dans les conflits armés, évolue à une telle vitesse que le débat, d’une manière consumériste, ne cesse de passer d’une technologie à la suivante. Ceci ne veut pas dire que le débat mondial se désintéresse des questions plus traditionnelles ou plus fondamentales liées au DIH ; il s’y intéresse, au contraire. Toutefois, le plus souvent, ces questions ne sont portées à un niveau mondial que lorsqu’elles présentent un intérêt pour les États occidentaux. Par exemple, les divers aspects de la « guerre contre le terrorisme » ont élevé au niveau du débat international, les questions relatives au champ d’application géographique des hostilités dans les CANI transnationaux aux fins de déterminer l’applicabilité du DIH⁶². Pourtant, la stratégie de l’Armée de résistance du Seigneur avait, depuis 1986, soulevé les mêmes questionnements.

Comme évoqué dans l’introduction du présent article, le DIH reste très discret sur le continent africain. Ceci est dû à deux éléments : d’une part, les questions

59 M. Mubiala, *op. cit.* note 7, p. 47.

60 Makau Mutua, « What is TWAAIL? », *Proceedings of the 94th Annual Meeting of the American Society of International Law*, 5-8 avril 2000, p. 31.

61 Selon David N. Abdulai, « les dirigeants africains ont également tendance à très mal accepter l’attitude paternaliste des pays occidentaux à leur égard. La fausse idée de ceux-ci, selon laquelle il est de leur responsabilité de “changer” une Afrique “arriérée” pour qu’elle leur ressemble, suscite un vif ressentiment dans l’Afrique contemporaine [traduction CICR] ». David N. Abdulai, *Chinese Investment in Africa: How African Countries can Position Themselves to Benefit from China’s foray into Africa*, Routledge, Abingdon, 2017, section 9.4.

62 Ainsi, le groupe d’étude de l’Association de droit international (ADI) sur « la conduite des hostilités dans le contexte du droit international humanitaire et les défis des guerres du XXI^e siècle [traduction CICR] » incluait spécifiquement la question du champ géographique du champ de bataille dans son analyse. Voir International Law Association’s Study Group, « The Conduct of Hostilities and International Humanitarian Law: Challenges of 21st Century Warfare », Interim Report, 2014.

de DIH n'occupent pas une place de premier plan dans le débat africain sur les conflits armés (en tout cas comparé à celui existant dans le monde développé/occidental). D'autre part, les États africains et les peuples africains ne participent pas de manière significative au débat mondial. Ces deux aspects ne peuvent être dissociés l'un de l'autre. La seule manière pour les États et les acteurs africains de parvenir à influencer sur l'ordre du jour du débat mondial est d'inclure les questions de DIH dans le débat africain sur les conflits armés et, ce faisant, d'infiltrer progressivement le débat mondial.

Si le DIH en tant que régime juridique est marginalisé dans le débat africain officiel sur les conflits armés, il est très encourageant de constater que les objectifs humanitaires du DIH trouvent un écho auprès des gens dans toute l'Afrique. Une enquête, intitulée « Les voix de la guerre », dont les résultats ont été publiés par le CICR en 1999, portait sur 12 pays dans le monde entier, parmi lesquels le Nigéria, la Somalie et l'Afrique du Sud représentaient le continent africain⁶³. Selon la méthodologie adoptée, cette consultation était notamment fondée sur des entretiens individuels approfondis, des discussions de groupe et des sondages nationaux d'opinion publique. Un groupe supplémentaire de cinq États participait par ailleurs à cette enquête par voie de questionnaire uniquement⁶⁴. Un certain nombre de questions, portant sur des points de DIH, étaient posées aux participants et les résultats de cette consultation présentent les données statistiques en partant des réponses fournies. De façon générale, les résultats pour les États africains interrogés ne différaient pas de manière significative de la tendance générale qui s'est dégagée de cette enquête. Ceci étant dit, pour certaines questions précises, ces États s'écartaient nettement de la tendance générale. Par exemple, à la question « Existe-t-il des lois qui interdisent d'attaquer l'adversaire dans des villes ou des villages peuplés, dans le but d'affaiblir l'ennemi, si l'on sait que de nombreux civils / femmes et enfants seront tués ? », le pourcentage de « oui » était de 36 % en moyenne pour l'ensemble des États. Pour les personnes ayant répondu en Somalie, le pourcentage de « oui » était de 50 % contre 30 % en Afrique du Sud et seulement 21 % au Nigéria⁶⁵. Dans certains cas, les réponses laissent plutôt perplexe. Si on examine la réponse fournie par les participants nigériens à propos de l'application fondamentale du principe de distinction, il est surprenant qu'en réponse à la question « Pensez-vous que les Conventions de Genève empêchent les guerres d'empirer ou qu'elles ne font pas de réelle différence ? », 71 % des Nigériens ayant répondu, pensaient que les Conventions de Genève empêchent les guerres de s'aggraver⁶⁶. Pour cette question, la moyenne des réponses pour l'ensemble des États était de 56 % en faveur de cette opinion ; pour la Somalie la moyenne s'élevait à 51 % et pour l'Afrique du Sud 40 %. Néanmoins, dans l'ensemble, l'enquête concluait qu'il

63 CICR, *Les voix de la guerre (The People on War Report: ICRC Worldwide Consultation on the Rules of War)*, 1999, disponible sur : www.icrc.org/eng/assets/files/other/icrc_002_0758.pdf. Les États dans lesquels des entretiens individuels et approfondis ont été menés sont : Afghanistan, Bosnie-Herzégovine, Cambodge, Colombie, Salvador, Géorgie / Abkhazie, Israël, territoires occupés et territoires autonomes, Liban, Nigéria, Philippines, Somalie et Afrique du Sud.

64 Les États sondés seulement sur la base d'un questionnaire sont : France, Fédération de Russie, Suisse, Royaume-Uni et États-Unis. Voir « About the People on War Project », *in ibid.*

65 CICR, *op. cit.* note 63, p. 19.

66 *Ibid.*, p. 20.

y avait très peu de différences entre les réponses en Afrique et les réponses dans d'autres régions, ce qui, plus globalement, est très important.

Définir l'ordre du jour du débat mondial contemporain sur le DIH

Avant d'analyser quelles questions figurent au débat mondial sur le DIH – et, tout aussi important, lesquelles n'y figurent pas – il est intéressant d'examiner quelles sont les parties qui décident de l'ordre du jour de ce débat. Il y a essentiellement cinq groupes d'acteurs qui sont susceptibles, quoi qu'il arrive, d'influer sur l'ordre du jour du débat mondial (cela ne veut pas dire l'élaboration du droit international, mais bien le fait d'influer de manière proactive et délibérée sur le débat) : les universitaires, les gouvernements, les forces armées, la société civile et les organisations internationales (y compris les organisations régionales). Les médias, les groupes armés non étatiques et la jurisprudence sont également susceptibles d'influencer le débat. Cependant, si les médias jouent, sans aucun doute, un rôle important dans la sensibilisation à ces questions, ils ne contribuent pas directement aux dimensions de ce débat en termes de DIH⁶⁷. Alors que la question des acteurs non étatiques est devenue de plus en plus importante dans les discussions de DIH, ces groupes ne jouent pas encore un rôle proactif dans la participation au débat normatif sur le DIH. Enfin, la jurisprudence, en tant que source formelle du droit, contribue, sans aucun doute, considérablement au débat, même si les tribunaux traitent des affaires dont ils sont saisis, sans s'impliquer spontanément sur une question donnée. Il n'existe en fait aucune étude sur la question de savoir qui influence le débat mondial sur le DIH et qui en décide. Il pourrait être très utile de conduire des recherches sur cette question aux fins d'une meilleure compréhension du DIH et des questions connexes. Toutefois, il s'agit là d'une question complexe, qui impliquera probablement un protocole de recherche comprenant à la fois des composantes qualitatives et quantitatives, ce qui dépasse assurément le cadre de la présente contribution. Le cadre proposé ici est très simple et a pour seul but de fournir une approche méthodique pour traiter de la question qui est au centre de la présente contribution, à savoir le renforcement du DIH dans l'environnement africain.

Les États restent les premiers acteurs de l'élaboration du droit international, y compris du DIH. Dans les cinq groupes cités ci-dessus, les États sont représentés à la fois par des gouvernements et par des forces armées. Il en va ainsi car, pour ce qui est du DIH, celles-ci jouent souvent un rôle décisif dans la définition de la politique d'un État. Chacun des cinq groupes poursuit ses propres objectifs. Si, dans une démocratie forte, il devrait y avoir une synergie importante entre les objectifs d'un gouvernement et ceux de ses forces armées, tous les États ne reposent pas sur un système démocratique robuste et, dans bon nombre d'entre eux, il y a un décalage notable entre les objectifs du gouvernement et ceux des forces armées. En outre,

67 Les médias n'influent pas directement sur l'ordre du jour du débat mondial. Ils peuvent se saisir d'une question donnée, comme les véhicules aériens sans pilote (UAV) ou les enfants soldats, mais ils ne formulent généralement pas le sujet comme s'agissant d'une question de DIH, la traitant plutôt sous l'angle du droit international des droits de l'homme. Ceci étant dit, les médias jouent un rôle majeur pour attirer l'attention sur des questions de DIH telles que les UAV et les enfants soldats.

même dans des démocraties plus solides, le service juridique civil d'un ministère des Affaires étrangères aura, sur une question donnée, une approche différente de celle d'un juriste militaire. Néanmoins, les objectifs des gouvernements, des forces armées et des organisations internationales (en tant qu'organisations composées d'États) seront, le plus souvent, plus ou moins coordonnés. L'intérêt de ces acteurs pour des questions spécifiques de DIH est déterminé par leur importance au regard des objectifs qu'ils poursuivent, à un moment donné. Ils coopèrent tous ensemble et ils entretiennent tous des réseaux au-delà de leurs États. Les objectifs poursuivis par nombre de ces acteurs revêtent un niveau supplémentaire de complexité politique dans le cadre d'opérations multinationales et de missions de soutien à la paix. Parmi ces groupes d'acteurs, seuls les universitaires ont la liberté de mener des programmes de recherche qui soient déconnectés de l'actualité ou des événements en cours. Néanmoins, d'un point de vue académique, il est généralement moins profitable de conduire des travaux de recherche sur des questions totalement éloignées des questions juridiques contemporaines. L'auteur n'est pas en train de suggérer que les acteurs qui appartiennent à chacune de ces cinq catégories doivent absolument s'intéresser à une question pour que celle-ci réussisse à être portée à l'ordre du jour : ce n'est, en effet, généralement pas le cas. Souvent, les juristes gouvernementaux et militaires feront preuve d'une extrême discrétion sur certaines questions spécifiques de DIH. Par exemple, lorsqu'il est devenu de notoriété publique que les États-Unis utilisaient des véhicules aériens sans pilote (UAV) dans le cadre de leurs programmes d'assassinats ciblés, la question de l'utilisation d'UAV armés est soudain devenue le sujet prioritaire du débat mondial sur le DIH. Ce sont surtout les universitaires, la société civile et les fonctionnaires d'organisations internationales qui en sont à l'origine. Quoi qu'il en soit, il est extrêmement important de souligner que, si le gouvernement et les forces armées des États-Unis, pour des raisons évidentes, évitent souvent d'aborder des sujets d'importance, ils ont recours, lorsqu'ils participent aux discussions sur des sujets comme les UAV, au vocabulaire et aux principes structurels du DIH (ce qui ne veut pas dire pour autant que leurs positions soient nécessairement conformes au DIH⁶⁸).

Le nombre important de conflits armés surprendra probablement la plupart des gens. Par exemple, la RDC a été le théâtre de multiples conflits armés en cours, de caractère international et non international, se déroulant en parallèle. Toutefois, il n'est pas surprenant que dans cette grande variété de conflits armés se déroulant dans le monde entier, ce soit seulement quelques-uns qui dictent les tendances du débat mondial sur le DIH. Ceci n'est pas dû à une quelconque intention d'exclusion ou à un exceptionnalisme. Au contraire, lorsque des pays dans lesquels le DIH est une priorité (c'est-à-dire lorsqu'il existe une expertise et un engagement très importants sur les questions de DIH d'une conjugaison d'acteurs appartenant aux cinq catégories mentionnées ci-dessus), participent à un conflit armé, le débat sur les questions relatives à ce conflit armé spécifique s'accroît considérablement. Bon

68 Voir, par exemple, Harold H. Koh, « The Obama Administration and International Law », réunion annuelle de la société américaine de droit international (*American Society of International Law*), 25 mars 2010.

nombre des questions qui sont devenues importantes dans le cadre de la participation militaire occidentale en Irak et en Afghanistan, comme la détention dans les CANI⁶⁹, se posent déjà depuis longtemps dans le cadre de nombreux conflits armés auxquels sont confrontés des États dans toute l’Afrique. Cependant, en raison d’un manque d’intérêt pour le DIH dans ces États, ces questions n’ont pas été élevées de manière significative au niveau mondial des discussions et du débat. Divers éléments expliquent cette absence d’engagement en Afrique. Il y a, sans aucun doute, une insuffisance de compétences en DIH au sein des cinq groupes d’acteurs mentionnés ci-dessus et, en particulier, dans le milieu universitaire. Toutefois, il se peut que cette insuffisance soit révélatrice d’un scepticisme plus large à l’égard du DIH en Afrique, ce qui, selon moi, est effectivement le cas.

« Des solutions africaines aux problèmes africains » et la marginalisation du DIH en Afrique⁷⁰

Le slogan « des solutions africaines aux problèmes africains » suscite un sentiment séduisant d’indépendance, de responsabilité, d’autonomie et est donc souvent invoqué par les dirigeants africains. Pourtant, ce sentiment peut aussi conduire à exclure des solutions internationales – comme le DIH –, à certains problèmes africains. Pour emprunter encore l’expression de Koskeniemi, il y a fréquemment « une logique d’exclusion-inclusion » dans la mise en œuvre de « solutions africaines aux problèmes africains ». C’est en effet un moyen commode d’exclure tout contrôle externe. Ceci est parfaitement illustré par la position adoptée par de nombreux États africains lors d’une session extraordinaire de la Conférence des Chefs d’État et de Gouvernement de l’Union africaine (UA) en octobre 2013, convoquée dans l’objectif spécifique de débattre des poursuites engagées par la Cour pénale internationale (CPI) à l’encontre du Président Uhuru Kenyatta et du Vice-président William Samoei Ruto, tous deux Kényans. À cet égard, Dersso a observé :

Hélas, les chefs d’état et de gouvernement qui ont participé au sommet ont défendu leur position dans le but de se mettre eux-mêmes à l’abri de poursuites de la CPI, en invoquant l’idéal politique des « solutions africaines aux problèmes africains ». Se dissimuler derrière ce slogan dans leur propre intérêt revient à falsifier abusivement et à pervertir cet idéal. Une telle instrumentalisation de cet idéal altère sa force morale comme sa portée institutionnelle et politique, alors qu’il pourrait précisément permettre au continent de prendre l’initiative pour traiter les défis auxquels il se trouve confronté [traduction CICR]⁷¹.

69 Voir, par exemple, *Hassan c. Royaume-Uni*, [2014] Cour européenne des droits de l’homme 29750/09, 2014, p. 32.

70 L’économiste George Ayittey a été le premier à utiliser l’expression « des solutions africaines aux problèmes africains » en 1993. Voir George Ayittey, « An African Solution for Somalia », *Wall Street Journal*, 7 octobre 1993, p. A12.

71 Solomon A. Dersso, « The AU’s ICC Summit: A Case of Elite Solidarity for Self Preservation? », *Institute for Security Studies*, 15 octobre 2013, disponible sur : www.issafrika.org/iss-today/the-aus-icc-summit-a-case-of-elite-solidarity-for-self-preservation.

La ritournelle habituelle, de la part de ceux qui, en Afrique, s'opposent à la CPI, est que cette Cour est une institution occidentale, eurocentrique, qui n'exerce son pouvoir qu'à l'encontre des Africains, perpétuant ainsi la domination occidentale. Jean Ping, l'ancien président de l'UA, a affirmé que « la CPI semble n'exister que dans le seul but de juger des Africains [traduction CICR]⁷² ». Si la CPI est intimement liée au DIH, le rejet des normes et des institutions juridiques qui sont considérées par les États africains comme étant « occidentales » ou « eurocentriques », n'est pas propre à cette institution.

Il y a certainement quelque chose de vrai dans la critique selon laquelle une grande partie de l'architecture internationale est dominée par la pensée occidentale. Pour autant, la solution ne consiste pas à se recroqueviller dans sa coquille régionale derrière le slogan « des solutions africaines aux problèmes africains ». De plus, ceci conduit à ce que les États africains ne contribuent pas à la résolution de problèmes internationaux en portant les solutions africaines à la table des discussions. Comme Sen l'a souligné :

J'ai également plaidé contre le fait d'envisager la question de l'impartialité de façon morcelée, applicable seulement à l'intérieur des États-nations – sans jamais dépasser le cadre de leurs propres frontières. Cela est important, non seulement afin d'être aussi inclusif que possible dans notre réflexion sur la justice dans le monde, mais également afin d'éviter les dangers d'un esprit de clocher, contre lequel Adam Smith mettait en garde il y a presque deux siècles et demi. En effet, le monde contemporain offre bien plus d'opportunités d'apprendre les uns des autres et il semble dommage de vouloir confiner la théorisation de la justice dans les limites artificiellement imposées des États-nations. Non seulement parce que [citant Martin Luther King] « l'injustice n'importe où est une menace pour la justice partout » (bien que ceci soit aussi extrêmement important), mais également parce que nous devons être conscients de la manière dont notre intérêt pour les autres personnes dans le monde a évolué, avec nos contacts de plus en plus nombreux et une communication accrue [traduction CICR]⁷³.

Récemment, on s'est beaucoup préoccupé d'obtenir l'adhésion des acteurs armés non étatiques aux principes du DIH, l'idée sous-jacente étant que le DIH sera renforcé si l'acteur armé le respecte volontairement et s'il y adhère⁷⁴. Cette approche a été spécifiquement mise en œuvre en Afrique et dans d'autres parties du monde en développement⁷⁵. En même temps, on perd parfois de vue que dans l'environnement

72 Rowland J. V. Cole, « Africa's Relationship with the International Criminal Court: More Political than Legal », *Melbourne Journal of International Law*, vol. 14, n° 2, 2014, p. 679.

73 Amartya Sen, « Global Justice », in James J. Heckman, Robert L. Nelson et Lee Cabatingan (dir.), *Global Perspectives on the Rule of Law*, Routledge, Oxon, 2010, pp. 69-70.

74 Voir, par exemple, Marco Sassòli, « Taking Armed Groups Seriously: Ways to Improve Their Compliance with International Humanitarian Law », *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, vol. 1, n° 1, 2010.

75 L'organisation l'Appel de Genève est chef de file à propos de cet engagement direct avec les acteurs armés non étatiques. L'organisation a œuvré dans vingt-sept États, dont huit États africains (Burundi, RDC, Mali, Niger, Sénégal, Somalie, Soudan et Sahara occidental). Voir le site Internet de l'organisation, disponible sur : <https://genevacall.org/fr/>.

africain, il y a souvent peu d’adhésion au DIH, même de la part des acteurs étatiques⁷⁶. La perspective historique présentée dans l’introduction du présent article permet de contextualiser le manque actuel d’intérêt pour le DIH en Afrique.

Dès lors que les questions relatives aux conflits armés ne sont pas discutées en Afrique sous l’angle du DIH, la question se pose : à quels domaines autres que le DIH, sont-elles intégrées ? La rhétorique en Afrique est très largement celle du panafricanisme et de l’intégration régionale. Le préambule de l’Acte constitutif de l’UA commence par ces mots : « Inspirés par les nobles idéaux qui ont guidé les Pères fondateurs de notre Organisation continentale et des générations de panafricanistes dans leur détermination à promouvoir l’unité, la solidarité, la cohésion et la coopération entre les peuples d’Afrique, et entre les États africains ». De plus, parmi les objectifs affirmés de l’UA, tels qu’énoncés dans l’Acte constitutif, figurent notamment :

- (a) réaliser une plus grande unité et solidarité entre les pays africains et entre les peuples d’Afrique ; [...]
- (c) accélérer l’intégration politique et socio-économique du continent ;
- (d) promouvoir et défendre les positions africaines communes sur les questions d’intérêt pour le continent et ses peuples ; [...]
- (j) promouvoir le développement durable aux plans économique, social et culturel, ainsi que l’intégration des économies africaines ; [...]
- (l) coordonner et harmoniser les politiques entre les Communautés économiques régionales existantes et futures en vue de la réalisation graduelle des objectifs de l’Union⁷⁷.

Il ne fait guère de doute que cet engouement pour le panafricanisme et l’intégration régionale en Afrique est une réponse à la domination et à l’assujettissement de l’Occident au cours de l’histoire⁷⁸. En conséquence, les États africains ont collectivement adhéré, de manière sélective, à des régimes juridiques qui s’inscrivent dans les objectifs du panafricanisme et de l’intégration régionale. Par exemple, le droit international des droits de l’homme est particulièrement bien adapté à ces objectifs. Par l’application de concepts élaborés dans le cadre du droit international des droits de l’homme, tel le principe de subsidiarité, l’opérationnalisation de normes juridiques peut surtout s’effectuer dans un espace plus local, en l’occurrence le continent africain. Bien qu’étant le moins développé des trois systèmes régionaux des droits de l’homme, le système africain a fait l’objet de beaucoup d’attention. L’Afrique a en effet produit d’éminents spécialistes du droit des droits de l’homme, dont les voix sont entendues et prises très au sérieux sur la scène internationale⁷⁹. De nombreuses universités

76 Le mouvement TWAIL traite de ces questions ; voir M. Mutua, *op. cit.* note 60, pp. 31-40.

77 Acte constitutif de l’Union africaine, 2158 RTNU 3, 1^{er} juillet 2000 (entré en vigueur le 26 mai 2001), art. 3.

78 En effet, l’Organisation de l’Unité africaine (OUA), prédécesseur de l’UA, fut établie dans l’objectif explicite de « renforcer l’unité et la solidarité des États africains » et d’« éliminer sous toutes ses formes le colonialisme de l’Afrique ». Charte de l’Organisation de l’Unité africaine, 479 RTNU 39, 25 mai 1963 (entrée en vigueur le 13 septembre 1963), art. 2.

79 La nationalité des titulaires de mandat au titre des procédures spéciales du Conseil des droits de l’homme des Nations Unies est, à cet égard, très instructive. Chacun des six groupes de travail comprend un

africaines abritent des centres académiques et des groupes de concertation et de recherche sur le droit international des droits de l'homme⁸⁰. Dans toute l'Afrique, il existe d'innombrables ONG africaines locales de défense des droits de l'homme, qui jouent un rôle de contrepoids face au pouvoir étatique⁸¹. Dans leur ensemble, sur le continent, les discussions sur les questions de DIH sont soit absorbées, soit étouffées par le débat très vif sur le droit international des droits de l'homme et examinées sous le prisme du droit des droits de l'homme. Il semble donc que l'on tente de résoudre un problème par une solution qui lui est intrinsèquement incompatible.

Selon Viljoen, l'Afrique a bel et bien joué un rôle majeur dans le développement du DIH⁸². Un de ses essais est d'ailleurs intitulé *Africa's Contribution to the Development of International Human Rights and Humanitarian Law* (« La contribution de l'Afrique au développement du droit international des droits de l'homme et du droit humanitaire [traduction CICR] »), dans lequel il traite ainsi à la fois du DIH et du droit international des droits de l'homme. Il cite une multitude d'exemples de la contribution africaine au développement des droits de l'homme, parmi lesquels : certains aspects uniques de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples⁸³ ; des évolutions dans le domaine des droits de l'enfant initiées par la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant⁸⁴ ; des évolutions dans le domaine de la protection des réfugiés initiées par la Convention de l'Organisation de l'Unité africaine (OUA) régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique⁸⁵ ; et la protection de l'environnement, en particulier les développements apportés par la Convention africaine pour la conservation de la nature et des

membre africain (ce qui est de toute façon une exigence formelle) ; sur les six experts indépendants, un est originaire d'Afrique ; et six des trente Rapporteurs spéciaux sont africains. Il se peut que cela soit dû, dans une certaine mesure, au fait que l'ONU vise à tenir compte de la représentation géographique, mais il faut néanmoins souligner qu'une voix africaine forte a émergé au cours des dernières décennies dans les discussions sur les droits de l'homme. En attestent, parmi tant d'autres, les travaux de Mahmood Mamdani, Makau wa Mutua, Christof Heyns et Frans Viljoen.

- 80 On peut notamment citer à cet égard le centre pour les droits de l'homme de l'Université de Pretoria, lauréat du Prix UNESCO de l'éducation aux droits de l'homme en 2006 et du Prix des droits de l'homme de l'Union africaine en 2012.
- 81 Il existe véritablement des milliers de telles ONG ; la liste suivante est donc seulement donnée à titre illustratif : Zimbabwe Lawyers for Human Rights (Zimbabwe) ; Uganda Conflict Action Network (Ouganda) ; Mubende Human Rights (Ouganda) ; Sudan Organisation Against Torture (Soudan) ; Youths for Human Rights Protection and Transparency Initiative (Nigéria) ; Association malienne des droits de l'homme (Mali) ; Association mauritanienne des droits de l'homme (Mauritanie) ; Association marocaine des droits humains (Maroc) ; Centre for Human Rights and Rehabilitation (Malawi) ; Centre for Minority Rights Development (Kenya) ; Association tchadienne pour la promotion et la défense des droits de l'homme (Tchad) ; et Legal Resources Centre (Afrique du Sud).
- 82 Frans Viljoen, « Africa's Contribution to the Development of International Human Rights and Humanitarian Law », *African Human Rights Law Journal*, vol. 1, n° 1, 2001.
- 83 *Ibid.*, pp. 19-22. On peut citer à titre d'exemple les droits collectifs ou les droits des peuples.
- 84 *Ibid.*, pp. 22-23. F. Viljoen montre qu'à bien des égards, la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant, document de l'OUA CAB/LEG/24.9/49, 11 juillet 1990 (entrée en vigueur le 29 novembre 1999), fournit une meilleure protection que la Convention relative aux droits de l'enfant des Nations Unies, 1577 RTNU 3, 20 novembre 1989 (entrée en vigueur le 2 septembre 1990).
- 85 F. Viljoen, *op. cit.* note 82, pp. 23-28. Il cite l'extension de la notion de « persécution » aux fins de la détermination du statut de réfugié prévue par la Convention de l'OUA régissant les aspects propres aux problèmes des réfugiés en Afrique, 1001 RTNU 45, 10 septembre 1969 (entrée en vigueur le 20 juin 1974).

ressources naturelles et la Convention de Bamako⁸⁶. Outre ces développements, qui émanent tous de l’Afrique, Viljoen indique également que les États africains ont joué un rôle significatif dans la construction du système onusien des droits de l’homme⁸⁷. L’argument selon lequel l’Afrique est résolument engagée dans le développement des droits de l’homme, aussi bien au niveau régional qu’international, est incontestable. En revanche, les exemples sur lesquels l’ouvrage s’appuie pour montrer la contribution de l’Afrique au DIH se limitent à : la création du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) et à sa jurisprudence ; l’adoption du Statut de Rome et la création de la CPI⁸⁸ ; et la réglementation des activités des mercenaires⁸⁹. Ces exemples sont loin d’être aussi convaincants que ceux cités précédemment à propos du droit des droits de l’homme⁹⁰. Premièrement, c’est par une résolution du Conseil de sécurité des Nations Unies que le TPIR fut créé⁹¹ et seulement trois États africains participèrent au vote sur cette résolution, l’un d’entre eux étant le seul à avoir voté contre ; et, deuxièmement, le TPIR comme la CPI relèvent davantage du droit international pénal que du DIH⁹². La réglementation du mercenariat est un domaine relevant effectivement du DIH dans lequel l’Afrique a joué un rôle de premier plan ; toutefois, Viljoen, citant James L. Taulbee⁹³, reconnaît :

La réponse africaine s’explique principalement par le fait que le mercenaire est devenu « le symbole du racisme et du néocolonialisme au sein du bloc afro-asiatique », car il perpétuait l’image récurrente de « soldats de fortune blancs se battant contre des autochtones noirs [traduction CICR] »⁹⁴.

86 F. Viljoen, *op. cit.* note 82, pp. 23-28. Convention africaine pour la conservation de la nature et des ressources naturelles, 1001 RTNU 3, 15 septembre 1968 (entrée en vigueur le 16 juin 1969) ; Convention de Bamako sur l’interdiction d’importer en Afrique des déchets dangereux et sur le contrôle des mouvements transfrontières et la gestion des déchets dangereux produits en Afrique, 2101 RTNU 177, 30 janvier 1991 (entrée en vigueur le 22 avril 1998).

87 F. Viljoen, *op. cit.* note 82, p. 31.

88 Statut de Rome de la Cour pénale internationale, document des Nations Unies A/CONF.183/9, 17 juillet 1998 (entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2002).

89 La toute première convention à réglementer les activités des mercenaires fut élaborée en Afrique : Convention de l’OUA sur l’élimination du mercenariat en Afrique, document de l’OUA CM/433/Rev. L. Annexe 1, 3 juillet 1977 (entrée en vigueur le 22 avril 1985).

90 Il convient de noter que depuis la parution de l’article de F. Viljoen, (*op. cit.* note 82), un certain nombre d’instruments ont été adoptés en Afrique qui contribuent au DIH pour ce qui est de certaines questions spécifiques. C’est le cas, par exemple, de la Convention de l’Union africaine sur la protection et l’assistance aux personnes déplacées en Afrique (Convention de Kampala, 2009) et, au niveau sous-régional, de la Convention de la CEDEAO sur les armes légères et de petit calibre, leurs munitions et autres matériels connexes (2006).

91 Résolution 955 du Conseil de sécurité de l’ONU, 8 novembre 1994.

92 Le DIH joue indéniablement un rôle très significatif dans le développement du droit international pénal et *vice versa*. Klabbers a fait observer qu’il est juste et utile de traiter séparément le DIH et le droit international pénal, dès lors que le DIH a un champ d’application qui dépasse les seuls les crimes de guerre, les crimes contre l’humanité, le génocide et les crimes d’agression et que, de la même manière, le droit international pénal couvre des cas qui vont au-delà du DIH. En outre, le droit international pénal « attribue des responsabilités aux individus et perce ainsi une brèche dans la structure classique du droit international [traduction CICR] ». Voir Jan Klabbbers, *International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013, p. 219.

93 James L. Taulbee, « Myths, Mercenaries and Contemporary International Law », *California Western International Law Journal*, vol. 15, 1985, p. 342.

94 F. Viljoen, *op. cit.* note 82, p. 37.

Il semble donc que la motivation des États africains à s'impliquer sur cette question est directement liée à leur manque d'intérêt plus général pour le DIH, en raison de leur passé colonial. Il y a en Afrique un sentiment d'appropriation beaucoup plus fort pour le droit international des droits de l'homme, qui fait preuve d'une bien plus grande déférence à l'égard du développement et de l'action dans la région, que le DIH. La contribution de Viljoen permet en outre d'illustrer la remarque formulée ci-dessus selon laquelle, dans le contexte africain, le débat sur le DIH est, pour l'essentiel, absorbé par le droit international des droits de l'homme. Il ne s'agit aucunement d'une critique à l'encontre de Viljoen, qui reconnaît expressément que « le droit international humanitaire est distinct du droit international des droits de l'homme⁹⁵ ». En effet, l'application conjointe du DIH et du DIDH tout comme, plus généralement, les recherches multi-, inter- et transdisciplinaires, présentent de nombreux avantages. Cependant, dans un environnement où les questions de DIH sont principalement traitées par des juristes spécialisés dans la défense des droits de l'homme, celles-ci sont souvent assujetties à la pensée et aux idéaux des droits de l'homme, qui ne sont pas toujours conformes à la logique du DIH, l'une des autres conséquences étant que ces questions ne sont pas traitées par des experts en ce domaine.

L'Union africaine et le DIH

Compte tenu de l'appel général « des solutions africaines aux problèmes africains » et de la montée du sentiment anti-eurocentrisme en Afrique, qui sont souvent perçus comme présents dans ces domaines du droit international aux aspirations universalistes, il est logique de regarder l'Union africaine comme le principal acteur du renforcement du DIH à tous les niveaux au sein des États africains. En 2013, l'UA a lancé son Agenda 2063 qui, comme son nom le suggère, est un plan sur 50 ans visant à « [u]n Cadre stratégique partagé pour une croissance inclusive et un développement durable et une Stratégie globale pour optimiser l'utilisation des ressources de l'Afrique au profit de tous les Africains⁹⁶ ». L'Agenda consiste en douze « projets phares » parmi lesquels, « Faire taire les armes d'ici 2020 », qui est ainsi formulé :

Cette initiative vise à rendre concret l'engagement des chefs d'État et de gouvernement de l'UA réunis à l'occasion du jubilé anniversaire de la création de l'OUA, de « ne pas léguer le fardeau des conflits à la prochaine génération d'Africains », « de mettre fin à toutes les guerres en Afrique vers 2020 » et de « faire de la paix une réalité pour tous les peuples africains et débarrasser le continent des guerres internationales, de mettre fin aux conflits inter et intra-communautaires, aux violations des droits de l'homme, aux catastrophes humanitaires et conflits violents, et de prévenir le génocide⁹⁷ ».

De façon générale, l'Agenda 2063 se caractérise par cette approche, excessivement ambitieuse. Selon la philosophie de cet Agenda, si l'humanité met fin à toutes les guerres, point n'est alors besoin de se préoccuper de garantir une conduite appropriée

95 *Ibid.*, pp. 31-32.

96 UA, *Agenda 2063 : L'Afrique que nous voulons*, Document-cadre, septembre 2015.

97 *Ibid.*, p. 136.

des hostilités ou une protection des victimes de guerre. L’idée selon laquelle toutes les guerres en Afrique peuvent prendre fin d’ici sept ans à peine, est tout à fait irréaliste. En outre, une telle rhétorique peut s’avérer destructrice pour ceux-là mêmes qui l’emploient, en ce qu’elle pose la question suivante : si cela peut être fait en sept ans, pourquoi le faisons-nous seulement maintenant ?

Si « Faire taire les armes d’ici 2020 » occupe une très large part de l’Agenda 2063, le DIH y brille par son absence. En 2015, l’UA a lancé le « premier Plan décennal de mise en œuvre 2014-2023 », afin de fournir des orientations concrètes pour la mise en œuvre progressive de l’Agenda 2063⁹⁸. La question des conflits armés sur le continent africain y est à nouveau très présente. Le plan prévu pour les dix premières années est divisé en sept aspirations, elles-mêmes déclinées en 20 objectifs. La troisième aspiration est « [u]ne Afrique de la bonne gouvernance, de la démocratie, du respect des droits de l’homme, de la justice et de la primauté du droit⁹⁹ ». Bien que cette aspiration soit directement liée au DIH, celui-ci n’est qu’indirectement cité à l’Objectif 11 figurant sous cette aspiration, lequel prévoit que « [l]es Valeurs et pratiques démocratiques, les principes universels des droits de l’homme, de justice et de l’État de droit [soient] enracinés » et qui fixe spécifiquement, en tant qu’objectif au niveau continental pour 2023, des « composantes de l’Architecture africaine de gouvernance sur la démocratie, la gouvernance, les droits de l’homme, le constitutionnalisme et l’État de droit et l’assistance humanitaire¹⁰⁰ ». La quatrième aspiration appelle à « une Afrique de paix et de sécurité¹⁰¹ » et comprend les Objectifs 13 à 15, à savoir : « Objectif 13 : La paix, la sécurité et la stabilité sont préservées¹⁰² » ; « Objectif 14 : Une Afrique stable et en paix¹⁰³ » ; et « Objectif 15 : Une architecture africaine de paix et de sécurité pleinement fonctionnelle et opérationnelle¹⁰⁴ ». La manière dont ces objectifs sont explicités remet en question la cohérence de l’Agenda 2063 pour ce qui est des conflits armés. Par exemple, l’Objectif 13 mentionne, comme cible au niveau national pour 2023 : « [l]es conflits dus à l’ethnicité, à l’exclusion d’origine sous toutes ses formes, aux différends religieux et politiques sont réduits à 50 % par rapport à 2013¹⁰⁵ ». Parallèlement, la cible pour 2023 figurant sous l’Objectif 14, « Une Afrique stable et en paix » aux niveaux national et continental, ne mentionne pas l’un des projets phares de l’Agenda qui est de « Faire taire les armes d’ici 2020¹⁰⁶ ».

Pour ce qui est des cibles au niveau national pour 2023, l’Objectif 14 mentionne des « [s]ervices de sécurité suffisamment compétents d’ici 2020 » et un « respect des règles d’engagement et des droits de l’homme dans les situations de conflit [enraciné] chez les forces de sécurité¹⁰⁷ ». Il est certain que ces objectifs sont

98 UA, *Agenda 2063 : L’Afrique que nous voulons – Premier Plan décennal de mise en œuvre 2014-2023*, septembre 2015.

99 *Ibid.*, p. 73.

100 *Ibid.*, p. 74.

101 *Ibid.*, p. 78.

102 *Ibid.*

103 *Ibid.*, p. 79.

104 *Ibid.*, p. 81.

105 *Ibid.*, p. 78.

106 *Ibid.*, p. 79.

107 *Ibid.*, p. 80.

en lien direct avec le professionnalisme des forces armées africaines, étant entendu que la formation en DIH et le respect de ce corpus juridique sont indispensables pour acquérir ce professionnalisme. Néanmoins, bien que le but principal de l'Agenda 2063 soit de mettre fin à toutes les guerres, l'importance de la formation, de la diffusion et du respect du DIH, n'est jamais abordée directement.

Il est intéressant de relever que l'Agenda 2063 demeure en grande partie silencieux pour ce qui est de l'attribution de la responsabilité aux différents agents de l'organisation. Les fonctionnaires de l'UA qui traitent le plus directement des questions de DIH au quotidien sont : 1) le Département des affaires politiques ; 2) le Bureau du Conseiller juridique ; 3) la Commission de l'Union africaine sur le droit international (ci-après, la « CUADI ») ; et 4) le Département Paix et Sécurité, qui comprend la Division des opérations d'appui à la paix, la Division de la Défense et de la Sécurité, et la Division de la prévention des conflits et de l'alerte précoce. Cependant, l'« architecture africaine de paix et de sécurité » (ci-après, l'« APSA ») est également très importante au regard du débat plus large sur le DIH en Afrique¹⁰⁸. L'APSA relève de l'autorité du Conseil de paix et de sécurité de l'UA (ci-après, le « CPS ») et ses idéaux sont guidés plus concrètement par le Protocole relatif à la création du Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine (ci-après, le « Protocole CPS »)¹⁰⁹ et la Politique africaine commune de défense et de sécurité¹¹⁰. En outre, la CUADI, le Groupe des Sages, le Système Continental d'Alerte Rapide, la Force africaine en attente et le Fonds pour la paix font tous partie de l'APSA.

Le DIH est un thème important dans les documents de travail de ces diverses instances. Le Protocole CPS, dans lequel « le respect du caractère sacré de la vie humaine, ainsi que du droit international humanitaire » figure expressément à la fois en tant qu'objectif et en tant que principe directeur du CPS, en constitue un bon exemple¹¹¹. En outre, les pouvoirs du CPS s'étendent au suivi, « dans le cadre de ses responsabilités en matière de prévention des conflits [...] [du] respect du caractère sacré de la vie humaine, ainsi que du droit international humanitaire¹¹² ». Enfin, une Force africaine prépositionnée est créée par l'article 13 du Protocole qui dispose explicitement :

La [CUADI] élabore des directives pour la formation du personnel civil et militaire des contingents nationaux prépositionnés tant sur le plan opérationnel que tactique. La formation en droit international humanitaire et dans le domaine des droits de l'homme, avec un accent sur le droit des femmes et des enfants, doit être partie intégrante des programmes de formation de ces personnels¹¹³.

108 Pour plus d'informations sur l'APSA, voir Kwesi Aning et Samuel Atuobi, « Responsibility to Protect in Africa: An Analysis of the African Union's Peace and Security Architecture », *Global Responsibility to Protect*, vol. 1, n° 1, 2009 ; Ademola Jegede, « The African Union Peace and Security Architecture: Can the Panel of the Wise Make a Difference? », *African Human Rights Law Journal*, vol. 9, n° 2, 2009.

109 Protocole relatif à la création du Conseil de paix et de sécurité de l'Union africaine, 9 juillet 2002 (entrée en vigueur le 26 décembre 2003) (« Protocole CPS »).

110 Déclaration solennelle sur la politique africaine commune de défense et de sécurité, 28 février 2004.

111 Protocole CPS, *op. cit.* note 109, art. 3 f) et 4 c).

112 *Ibid.*, art. 7 1) m).

113 *Ibid.*, art. 13, 13).

Il semble ainsi que les objectifs du CPS visant plus largement à la prévention et à la cessation des conflits soient fondus avec les idéaux du DIH. On peut le voir notamment dans l'objectif explicite du CPS de « promouvoir et d'encourager [...] le respect du caractère sacré de la vie humaine, ainsi que du droit international humanitaire, dans le cadre des efforts de prévention des conflits¹¹⁴ ». Le respect du DIH ne saurait raisonnablement être considéré comme un élément faisant partie des efforts de prévention des conflits. Mais ce qui est encore plus problématique, c'est le manque de sensibilisation et de mise en œuvre du DIH au niveau opérationnel dans les conflits armés qui se déroulent sur le sol africain. Si les données sont sporadiques voire, dans certains cas, anecdotiques, il est pour ainsi dire unanimement reconnu que la mise en œuvre et le respect du DIH sont très limités dans les conflits armés en Afrique¹¹⁵. Si le DIH est relativement bien intégré dans les politiques de l'UA, reste à savoir comment garantir que les objectifs, mandats, principes directeurs et politiques générales de l'UA se traduisent au niveau opérationnel. Si les conflits armés sont une réalité dans un grand nombre d'États membres de l'UA, l'UA est en charge, sur le plan structurel, de trois opérations de soutien de la paix effectives, avec au total plus de 42 000 personnels en uniforme déployés¹¹⁶.

La discussion qui précède peut être vue comme une mise en accusation des acteurs africains pour ne pas venir s'asseoir à la table des débats sur le DIH et y faire entendre leur voix. Cela ne reflète cependant pas la situation dans sa globalité. Tout d'abord, comme le montre la première partie de cet article, le passé colonial en Afrique a été lourd de conséquences, créant un climat de scepticisme chez les États africains à l'égard des concepts internationaux, essentiellement occidentaux, tel le DIH, le courant TWAIL en droit international étant ainsi très largement fondé sur ce scepticisme¹¹⁷. Un certain nombre d'autres éléments contribuent aujourd'hui à ce scepticisme ; le rejet de la CPI comme une institution non africaine ayant pour objectif de poursuivre en justice les Africains, constitue un bon exemple contemporain à cet égard. Du reste, l'UA a été utilisée comme un outil pour promouvoir une rhétorique anti-CPI en Afrique, l'expression la plus concrète en étant le Protocole de Malabo de l'UA, qui cherche à créer une cour pénale régionale africaine en parallèle de la CPI¹¹⁸. D'un point de vue contextuel, la création de cette cour semble être motivée par une volonté d'exclure la compétence de la CPI, en se fondant sur le principe de complémentarité. Néanmoins, même s'ils sont moins visibles, le manque d'experts africains et le manque d'intérêt pour le DIH en Afrique sont plus patents encore.

114 *Ibid.*, art. 3 f).

115 Voir, par exemple, Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH), *Rapport du Projet Mapping concernant les violations les plus graves des droits de l'homme et du droit international humanitaire commises entre mars 1993 et juin 2003 sur le territoire de la République démocratique du Congo*, août 2010. En outre, les dossiers de procédure et les jugements du TPIR, du Tribunal spécial pour la Sierra Leone et de la CPI fournissent des preuves indiscutables d'une absence très large de respect du DIH.

116 UA, *Guide de l'Union africaine*, 2016, pp. 65-70.

117 M. Mutua, *op. cit.* note 60.

118 Protocole portant amendements au Protocole portant statut de la Cour africaine de justice et des droits de l'homme (Protocole de Malabo), 24 juin 2014 (pas en vigueur).

Deuxièmement, il n'y a généralement pas de place réservée à la table des discussions internationales sur le DIH pour les acteurs africains. Par exemple, des participants ont rapporté que seuls deux experts d'Afrique sub-saharienne avaient participé au processus ayant mené à l'adoption du *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire* du CICR¹¹⁹ (ci-après, le « Guide interprétatif du CICR »). Il importe ici de souligner que, compte tenu de la fréquence des CANI en Afrique, la notion de participation directe aux hostilités est d'une importance majeure pour le continent africain. Un autre exemple en est le *Manuel de Tallinn sur l'applicabilité du droit international à la cyberguerre* (« *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare* », ci-après le « Manuel de Tallinn »¹²⁰). Le processus d'élaboration du Manuel de Tallinn, piloté par des experts, a été initié par le Centre d'excellence de l'OTAN pour la cyberguerre en coopération, un centre d'excellence accrédité auprès de l'OTAN¹²¹. On aurait ainsi pu penser que ce processus n'inclurait que des participants issus des États membres de l'OTAN, mais cela ne fut pas le cas ; par exemple, un officier des Forces armées australiennes y participa en tant qu'expert. Aucun des experts, des pairs chargés de la relecture ou des rédacteurs impliqués dans ce processus, n'était africain – et, s'il est vrai qu'à l'heure actuelle, la cyberguerre ne représente pas une menace en Afrique par rapport à d'autres régions du monde, elle constitue assurément l'une des menaces mondiales majeures pour l'avenir, intéressant donc, à ce titre, l'ensemble des États au niveau international. Un autre aspect à souligner est la mesure dans laquelle les experts ayant participé, d'une part au Guide interprétatif du CICR et, d'autre part, au Manuel de Tallinn, sont les mêmes¹²². Ceci est susceptible de cristalliser un sentiment présent dans certains milieux : à savoir que c'est un petit clan restreint d'experts occidentaux qui a la main sur ces processus.

De l'analyse qui précède, il semble y avoir un décalage entre l'attitude, au sein de l'Afrique, quant à son intérêt pour le DIH – autrement dit, la conscience d'une insuffisance de participation au débat mondial – et l'attitude de ces acteurs internationaux, qui sont bien implantés dans le débat sur le DIH, sur le fait d'inviter l'Afrique la table de ce débat. D'un côté, il semble que l'histoire coloniale de domination et d'assujettissement par les Occidentaux a ancré, chez les États africains, une méfiance à l'égard de concepts plus internationaux et peut-être occidentaux, tel le DIH. En même temps, il est certain que les acteurs internationaux n'excluent pas intentionnellement les participants africains. C'est plutôt que leur expérience les

119 Nils Melzer, *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, Genève, mai 2009. Ce processus a été conduit selon les règles de Chatham House et la liste des experts participants n'a jamais été publiée. Cette information ne peut donc être confirmée.

120 Michael N. Schmitt (dir.), *Tallinn Manual on the International Law Applicable to Cyber Warfare*, Cambridge University Press, Cambridge, 2013.

121 *Ibid.*, p. 16.

122 Contrairement au Manuel de Tallinn, le Guide interprétatif du CICR ne liste pas les noms des experts ayant participé à ce processus. Néanmoins, le *New York University Journal of International Law and Politics*, vol. 42, n° 3, 2010, était consacré à un forum dans lequel le Guide interprétatif du CICR était analysé. Kenneth Watkin, Michael N. Schmitt, Bill Boothby, W. Hays Parks et Nils Melzer ont tous contribué à cette édition spéciale et tous étaient membres du groupe d'experts. Parmi eux, seul W. Hays Parks ne faisait pas partie du groupe d'experts ayant travaillé à l'élaboration du Manuel de Tallinn.

conduit à penser qu’il n’y a pas de volonté de la part des États africains de participer à ces processus et de développer l’expertise nécessaire sur ces sujets pour pouvoir s’impliquer dans le débat sur le DIH au niveau mondial. Il est clair que la solution à ce problème nécessite un engagement actif de chacune des parties, de part et d’autre.

L’avenir du DIH en Afrique

Les moyens et méthodes des conflits armés en Afrique ne sont en aucun cas restés figés durant le siècle qui s’est écoulé depuis la Première Guerre mondiale, mais les évolutions survenues dans le contexte africain ne tiennent guère à la technologie. Certaines des questions particulièrement préoccupantes posées par des conflits armés contemporains en Afrique ont trait à : la perpétuation des conflits armés aux fins de l’exploitation des ressources naturelles ; les effets des frontières poreuses et la mobilité des acteurs armés non étatiques ; les questions relatives à l’application *ratione loci* du DIH ; l’escalade et la désescalade de la violence dans le cadre de CANI de faible intensité ainsi que le début et la fin de l’application du DIH ; les enfants soldats ; et le lien entre la violence et les groupes armés moins organisés. Certaines de ces questions ont été inscrites au débat mondial, d’autres non. La dimension criminelle des conflits armés contemporains en Afrique, conjuguée à l’exploitation des ressources naturelles, ainsi que le recrutement d’enfants figurent parmi les questions auxquelles une attention toute particulière a été portée. Le système de certification du Processus de Kimberley en est un exemple significatif¹²³ ; la question des violences sexuelles dans les conflits armés, en particulier en RDC, en est un autre bon exemple¹²⁴. En même temps, d’autres questions, telles que l’escalade et la désescalade de la violence dans le cadre de CANI de faible intensité, ou bien le début et la fin de l’application du DIH, ne figurent pas de manière significative dans le débat mondial. Pourtant, d’autres questions encore, comme celles relatives aux acteurs armés non étatiques, qui sont prégnantes, depuis longtemps, dans l’environnement africain, sont abordées dans le débat mondial, mais ceci tient largement au fait que ces problèmes sont apparus dans l’histoire beaucoup plus récente dans le cadre de conflits armés auxquels des pays développés sont parties. Ceci pose donc la question de savoir pourquoi certaines de ces questions sont portées au débat mondial, alors que d’autres ne le sont pas.

De nombreux éléments peuvent faire que des sujets vont être inscrits au débat mondial, y compris leur visibilité (par exemple, les enfants soldats), qu’ils vont soulever ou pas des questions autres que des thématiques de DIH à proprement parler (comme l’exploitation des ressources naturelles) et qu’ils ont ou non un impact au-delà de l’Afrique (par exemple, le marché des diamants de guerre et du coltan est occidental dans une large mesure). Cependant, même les questions concernant

123 Le système de certification du Processus de Kimberley (SCPK) est un processus créé par la résolution 55/56 de l’Assemblée générale des Nations Unies du 29 janvier 2001 afin de « mettre rapidement et sérieusement à l’étude l’adoption de mesures efficaces et pragmatiques propres à remédier au problème des diamants du sang ». Le Processus de Kimberley a également reçu le soutien du Conseil de sécurité des Nations Unies : résolution 1459 du Conseil de sécurité des Nations Unies, 28 janvier 2003.

124 Voir, par exemple, HCDH, *op. cit.* note 115.

tout particulièrement l'Afrique, qui sont abordées dans le débat mondial, ne sont pas toujours très présentes dans le débat en Afrique. Le recrutement d'enfants, par exemple, n'est pas un problème exclusivement africain, mais cela a sans aucun doute été un problème plus important en Afrique qu'ailleurs depuis de nombreuses années. Pourtant, les organisations de la société civile, les gouvernements et les universitaires qui s'impliquent le plus activement sur cette question, ne sont généralement pas des Africains. Il apparaît donc que ce manque d'intérêt persistant en Afrique contribue à la manière fragmentée dont les questions de DIH qui concernent l'Afrique parviennent ou non jusqu'à la table du débat mondial.

Il n'est pas possible de concevoir un plan d'action concret et prédéterminé pour l'intégration du DIH en Afrique et pour l'intégration de l'Afrique dans le débat mondial sur le DIH. Atteindre cet objectif exige une approche souple et globale. Comme relevé plus haut, l'accent devrait être mis sur le renforcement du débat sur le DIH en Afrique. Une fois cet objectif atteint, l'introduction des questions africaines dans le débat mondial se fera naturellement, tout comme se développera une meilleure expertise en Afrique. Pour commencer, il est indispensable de déterminer des points d'entrée à partir desquels cette dynamique pourra être lancée. Une grande partie de l'analyse qui précède est axée sur l'Afrique en tant qu'entité régionale, mais cette entité régionale est constituée d'États et les États agissent dans leur propre intérêt avant de considérer l'intérêt régional. Comme je l'ai signalé dans l'introduction, il ne m'était pas possible de traiter, dans le présent article, des considérations propres à chaque État, car ceci aurait supposé une analyse séparée pour chacun des cinquante-quatre États qui composent le continent africain. Néanmoins, il serait irréaliste de ne pas reconnaître le fait que le débat sur le DIH au sein de chaque État est unique. Sur les cinq groupes d'acteurs identifiés ci-dessus (universitaires, gouvernements, forces armées, société civile et organisations internationales), il est peu probable que l'initiative viendra des gouvernements ou des forces armées de tel ou tel État. Ce qu'il faut, c'est une entité qui ait la possibilité de dialoguer avec chaque État en Afrique et particulièrement avec des États affectés par des conflits armés. Il existe deux entités de ce type : le CICR et l'UA. Ewumbue-Monono et von Flüe ont décrit la transition de l'UOA à l'UA comme un tournant important pour l'action du CICR en faveur de la promotion du DIH en Afrique¹²⁵. Dans leur réflexion sur l'action du CICR auprès de l'UOA, les auteurs ont reconnu que :

Bien que, dans l'ensemble, la coopération entre l'UOA et le CICR ait eu des effets positifs dans la promotion du droit humanitaire, ceux-ci pourraient être accrues en coopération avec l'UA qui poursuit des buts plus larges et qui a créé de nouvelles opportunités pour la promotion et la mise en œuvre du droit international humanitaire en Afrique [traduction CICR]¹²⁶.

Après 13 années, il semble malheureusement que, malgré l'introduction formelle du DIH dans les documents de travail de l'UA et spécifiquement de l'APSA, le niveau

125 Churchill Ewumbue-Monono et Carlo von Flüe, « La promotion du droit international humanitaire par le biais de la coopération entre le CICR et l'Union africaine », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 85, n° 852, décembre 2003, p. 764.

126 *Ibid.*, p. 760.

de renforcement des capacités en matière de DIH n’a pas beaucoup progressé au sein de l’UA. Il est donc peu probable que l’UA se mette, de sa propre initiative, à intensifier son engagement en faveur du DIH. Pour cette raison, c’est encore au CICR qu’il revient non seulement de dialoguer avec chacun des États, mais également de travailler avec l’UA pour inscrire le DIH en bonne place à l’ordre du jour des discussions relatives aux conflits armés en Afrique.

Le CICR dispose d’une importante délégation accréditée auprès de l’UA et de 29 délégations au total dans toute l’Afrique¹²⁷. En outre, la délégation du CICR auprès de l’UA jouit du « statut d’observateur » depuis 1992, d’abord à l’UOA puis à l’UA. Les délégations du CICR en Afrique sont très actives dans la formation en DIH et dans sa diffusion. Ces actions concernent l’ensemble des secteurs et comprennent des programmes officiels auprès des forces armées, des gouvernements (y compris des parlementaires) et des universitaires¹²⁸. En effet, comparé à d’autres régions du globe, le CICR a consacré des moyens considérables à cet effet en Afrique alors que l’Afrique demeure sous-représentée dans le débat mondial sur le DIH. Les formations que dispense le CICR en Afrique visent généralement un niveau assez peu élevé et ne misent pas suffisamment sur la connaissance afin de pouvoir créer une véritable expertise en la matière. Malheureusement, c’est là une conséquence inévitable du manque d’expertise en Afrique. L’une des voies pourrait consister à élaborer un programme de formation plus approfondi – ce qui nécessite cependant des moyens supplémentaires importants. Les raisons en sont multiples, l’une d’elles tenant au fait qu’il n’y a pas, à l’heure actuelle, de communauté ou de discussions dynamiques en DIH sur le continent africain et qu’il en résulte donc un manque de connaissances de base. Ces programmes de formation et de diffusion sont néanmoins d’une importance considérable car, comme nous le savons, les avantages que procure le DIH ne s’obtiennent pas par son application, mais par son respect. Pour que les forces armées se conforment au DIH, deux ingrédients essentiels sont nécessaires : une formation et une discipline adéquates. Que pourrait-on alors faire de plus ?

Si le CICR est très actif en Afrique, l’organisation n’implique pas l’Afrique de manière significative dans ses affaires au niveau du siège. En témoigne la faible participation des experts africains dans les études de fond menées par le CICR. C’est certainement un domaine dans lequel des progrès peuvent être effectués par le CICR au regard de son engagement en Afrique. Cette lacune est, sans nul doute, également symptomatique d’un manque général d’expertise de haut niveau en DIH en Afrique. Cependant, s’il n’existe pas de communauté active en DIH, il y a un certain nombre d’experts africains qui possèdent les connaissances, les compétences, l’expérience et la renommée pour contribuer à ces processus initiés par le CICR.

Un autre problème est, qu’en tant qu’organisation suisse, le CICR s’inscrit également dans le moule de l’« eurocentrisme » à propos duquel de nombreuses entités africaines se montrent critiques et sceptiques. Il est possible de remédier à cet

127 CICR, *Rapport annuel 2015*, vol. 1, 2015, p. 104, disponible sur : <https://app.icrc.org/files/2015-annual-report/>.

128 Mutsa Mangezi et Sarah Swart, « Back to Basics: Enhancing African Adherence to the Rules of War », *Humanitarian Law & Policy*, 4 octobre 2016, disponible sur : <http://blogs.icrc.org/law-and-policy/2016/10/04/africa-ihl-ratification-compliance/>.

accueil de plusieurs manières. Le CICR peut décentraliser sa stratégie d'engagement auprès de l'UA en instaurant un dialogue plus large avec la société civile africaine – autrement dit, plutôt avec les ONG africaines qu'avec les ONG internationales implantées en Afrique. Ces organisations de la société civile peuvent ensuite, à leur tour, dialoguer avec l'UA et ses États membres. Là encore, il serait irréaliste de ne pas reconnaître les défis posés par cette solution, la corruption étant susceptible d'empêcher que l'on accorde une grande confiance aux acteurs locaux. Le CICR peut également s'appuyer davantage sur l'expertise locale pour la formation et d'autres aspects de son action, en laissant les Africains être les porte-paroles des idéaux du DIH auprès des Africains, chaque fois que cela est possible. Ces suggestions peuvent laisser penser que l'on veuille à manipuler les États et les acteurs africains, en « déguisant » le travail du CICR. Tel n'est pas le cas, cependant. Au contraire, la compréhension du CICR et son mode de travail se développeront également grâce à une coopération plus étroite avec les acteurs africains. Il est important de souligner que la responsabilité de la prise en compte du DIH en Afrique ne peut reposer sur les seules épaules du CICR. Les initiatives menées par le CICR en Afrique représentent déjà, actuellement, une contribution colossale.

L'Institut international de droit humanitaire de San Remo s'implique considérablement en faveur des forces armées africaines. Il fait en effet appel à des experts africains comme professeurs et modérateurs, dispense des formations à un nombre important de participants africains et propose, dans ses programmes de cours, des sujets qui concernent l'Afrique¹²⁹.

Un des constats, lorsqu'il est question de l'intérêt pour le DIH thème récurrent, lorsqu'on aborde la question du DIH en Afrique, est réside dans le manque d'expertise. Ceci engendre un cercle vicieux, une certaine expertise étant nécessaire pour développer une expertise plus approfondie. Les raisons de ce manque d'expertise sont multiples, mais tiennent notamment au fait que le DIH est marginalisé dans le débat sur les conflits armés en Afrique. Les opportunités en termes de formation sur le sujet sont limitées en Afrique, comparées à d'autres régions du monde, alors que l'Afrique produit des spécialistes de premier rang dans des domaines autres mais connexes, comme le droit international des droits de l'homme. Les universités, la société civile, les États et les forces armées, les comités nationaux de DIH et les Sociétés nationales de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge en Afrique doivent intensifier leurs efforts. Ces points d'entrée, en particulier au niveau de chaque État, sont parties intégrantes de l'avenir du débat sur le DIH en Afrique et devraient faire l'objet d'une analyse plus approfondie.

Conclusion

La nécessité d'une plus grande implication de l'Afrique dans le débat sur le DIH a été reconnue par Bello lorsqu'il a proposé, en 1984, la création d'un Institut africain de

129 Voir, de façon générale : <http://iihl.org>.

droit international humanitaire¹³⁰. Il y a des gens en Afrique, appartenant aux cinq groupes qui influent sur le débat mondial sur le DIH, qui travaillent d’arrache-pied pour élever le DIH en Afrique et pour élever l’Afrique dans le débat mondial sur le DIH. Malheureusement, c’est là une entreprise quelque peu solitaire. Les États et les acteurs africains ont participé de manière très active à l’évolution d’autres branches du droit international, le droit international pénal en étant un exemple clé de par sa proximité avec le DIH. A la différence du DIH, les États africains ont joué un rôle essentiel dans l’élaboration du droit international pénal, non seulement dans le cadre de la négociation de traités, mais également dans l’évolution de la jurisprudence, en particulier dans le cadre du TPIR et du Tribunal spécial pour la Sierra Leone. La détérioration des relations entre la CPI et les États africains est tout à fait fâcheuse et regrettable. Quoi qu’il en soit, l’implication africaine dans l’élaboration du droit international pénal et, assurément, sa foi initiale dans ce projet, peuvent représenter une lueur d’espoir et, peut-être, servir de modèle pour l’intégration du DIH en Afrique et pour l’intégration de l’Afrique dans le débat mondial sur le DIH.

Le développement de l’expertise universitaire en DIH en Afrique est nécessaire. Les universitaires africains peuvent jouer un rôle prépondérant pour porter les questions qui intéressent l’Afrique à l’attention de publics internationaux, par des présentations lors de conférences et des publications, aussi bien académiques que grand public. Malheureusement et, pourtant, de façon prévisible, dans « notre » désir d’être à la pointe de notre secteur, nous autres universitaires africains avons tendance à nous intéresser davantage aux questions qui sont à l’ordre du jour mondial plutôt qu’à celles qui concernent l’Afrique et qui ne figurent pas à cet agenda. À titre anecdotique, je peux donner un exemple tiré de ma propre expérience en tant qu’universitaire sud-africain : je connais beaucoup plus de doctorants africains qui poursuivent des recherches en DIH portant sur des sujets tels les UAV (véhicule aérien motorisé) et la cyberguerre, que d’étudiants qui travaillent sur des questions qui intéressent spécifiquement l’Afrique.

Le présent article a souligné le rôle du CICR pour faciliter la prise en compte du DIH en Afrique, mais il existe également d’autres points d’entrée. Chacun des cinq groupes d’acteurs identifiés comme responsables de la définition de l’ordre du jour du débat mondial (universitaires, gouvernements, forces armées, société civile et organisations internationales) procure une multiplicité de moyens pour faire progresser l’objectif visant à intégrer davantage le DIH en Afrique et à intégrer l’Afrique dans le débat mondial. L’intérêt du présent article tient davantage à l’identification du problème et des complexités qui l’ont engendré et, ce faisant, à poser le cadre du débat, qu’à l’apport de la solution. Ceci est dû au fait que c’est seulement lorsqu’il y aura une prise de conscience du problème que les individus et les entités qui se trouvent en position de faire partie de la solution peuvent orienter leurs actions pour que le DIH soit pris en compte en Afrique.

130 Emmanuel G. Bello, « A Proposal for the Dissemination of International Humanitarian Law in Africa, *op. cit.* note 5, p. 311. L’appel de E. Bello trouve écho in M. Mubiala, *op. cit.* note 7, p. 47.