

Le droit international humanitaire dans la politique étrangère et de sécurité commune de l'Union européenne

par

TRISTAN FERRARO

Si, en raison d'une compétence générale et finalisée octroyée à l'Union européenne en matière de droits de l'homme¹, seules les références à cette branche du droit international étaient présentes dans les instruments de la politique étrangère et de sécurité commune (ci-après PESC), aujourd'hui ces derniers se font plus précis et ont intégré la dimension du droit international humanitaire. Non sans difficulté, l'inclusion de ces instruments conventionnels s'est opérée.

Même si, dans le cadre de la Coopération politique européenne, l'organisation régionale s'était prononcée sur de nombreuses situations de conflit, elle hésitait encore à évoquer le droit international humanitaire, préférant utiliser le vocable plus générique et plus englobant des droits de l'homme². Une telle attitude reflétait sans doute de la retenue dans l'invocation du respect de ce droit attaché à une fonction essentiellement étatique et dont l'Union ne dispose pas encore effectivement : l'usage de la force armée³. En s'engageant sur le terrain du droit international humanitaire, l'Union européenne se confronte alors à un domaine où l'exercice de compétences n'est pas clairement défini par la lettre des traités constitutifs.

TRISTAN FERRARO est docteur en droit et enseignant-chercheur à l'Université de Nice Sophia Antipolis.

À cette difficulté s'ajoute un rapport entre le droit international humanitaire et l'Union européenne parasité par l'appréhension hétérogène que les États membres ont de ces instruments juridiques. Pourtant, le rapprochement progressif des États membres sur ce thème, la montée du droit international humanitaire coutumier qui fédère les points de vue étatiques et, surtout, l'avènement de l'interdépendance des différents instruments juridiques de protection de la personne humaine ont propulsé le droit international humanitaire dans la sphère d'intervention de l'Union européenne.

S'étant érigée en promoteur de ce maillage conventionnel, l'Union ne pouvait plus occulter le droit international humanitaire et faisait de lui, malgré une apparition chaotique et quelques confusions initiales, un instrument récurrent de sa PESC.

L'inclusion du droit international humanitaire dans les objectifs de l'Union européenne a donc suivi un processus par étapes dont le théâtre a essentiellement été la PESC. Ayant conjugué le droit international humanitaire d'abord dans sa politique et son droit déclaratoires, puis dans ses actes contraignants, l'Union est apparue à ce sujet comme une locomotive parmi les organisations internationales⁴.

¹ Pour une étude détaillée de la question, voir notamment J. Rideau, « Le rôle de l'Union européenne en matière de protection des droits de l'homme », RCADI 1997, tome 265, M. Nijhoff Publishers, The Hague/Boston/London 1999, 478 p.

² Entre autres, Déclaration de la présidence sur le Kosovo du 3/3/1998, Bulletin de l'Union européenne (BUE) 3-1998, pt. 1.3.11, pp. 84-85 ; Déclaration de la présidence de l'UE sur l'Indonésie du 7/4/1999, BUE 4-1999, pt. 1.4.5, p. 68.

³ Si aujourd'hui la perspective d'une politique de défense commune implique pour l'Union européenne, en vertu de l'article 17, par. 2 du Traité sur l'Union européenne consolidé, l'accomplissement des missions dites de « Petersberg », la mise en place et l'opérationnalité des forces de l'Union ne pourront être observées qu'à l'horizon 2003 en vertu du « *headline goal* » dégagé lors du Conseil

européen d'Helsinki, cf. Conclusions de la Présidence, Annexe IV, « Rapports de la Présidence pour le Conseil concernant le renforcement de la politique européenne commune en matière de sécurité et de défense et la gestion non militaire des crises par l'Union européenne », annexe 1 à l'Annexe IV, BUE 12-1999, pp. 25 et s.

⁴ Si l'Union européenne a affiché son intérêt pour ce droit et sa volonté de l'incorporer dans son édifice normatif, l'applicabilité des instruments conventionnels à l'organisation régionale devait également puiser sa source dans le régime d'obligations spécifiques mis en œuvre par les Conventions de Genève ainsi que dans la structure même de la norme de droit international humanitaire. Pour une analyse détaillée de cet aspect de la relation entre le droit international humanitaire et l'Union européenne, voir T. Ferraro, « Droit international humanitaire et Union européenne.

La participation de l'Union à l'affirmation du droit international humanitaire s'est exercée essentiellement par le biais d'actes hétéronormateurs. Toutefois, certains instruments juridiques développés par l'organisation régionale comportent également une dimension autonormatrice, qui fait de l'Union elle-même et de ses États membres les récipiendaires d'obligations issues du droit international humanitaire.

Loin de scléroser le droit international humanitaire, cette dimension régionale lui offre une perspective nouvelle, enrichissante et lui donne la possibilité de renforcer ses dispositions conventionnelles et d'appuyer son universalité. Elle permet ainsi à l'Union de remplir d'importantes fonctions d'initiative et de surveillance dans le développement, la diffusion ainsi que la mise en œuvre des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels.

La familiarisation de l'Union européenne avec le droit international humanitaire s'est ainsi effectuée, initialement et progressivement, par le biais d'actes déclaratoires dont certains pourront déployer des effets juridiques obligatoires en application du droit international public. La dimension structurante de cette étape représentera alors un préalable nécessaire pour que les instruments conventionnels de Genève trouvent aussi leur place dans les actes plus contraignants de la PESC : les actions et les positions communes.

Le droit international humanitaire, outil de la politique déclaratoire et objet du droit déclaratoire de l'Union européenne

Le conflit en ex-Yougoslavie et la crise du Golfe ont servi de révélateur du droit international humanitaire et ont illustré tout l'intérêt que peuvent revêtir pour l'Union européenne le respect et la promotion d'un tel instrument juridique. Le fait que l'Union soit impliquée en raison de la proximité géographique du conflit yougoslave et de la participation de ses États membres à l'opération « Tempête du désert » a suscité un intérêt direct pour le droit international

humanitaire, qui est devenu un instrument de plus en plus présent dans la diplomatie européenne⁵.

Cependant, si les références au droit international humanitaire étaient de plus en plus fréquentes, elles demeuraient toujours diffuses et éparées, sans lien véritable mais surtout elles reflétaient une absence de stratégie globale en la matière et révélèrent une manière très parcellaire et fractionnée d'aborder le sujet. En effet, en se concentrant sur un conflit plutôt qu'un autre, en invoquant une fois la globalité du droit international humanitaire puis une autre un point plus précis, l'Union européenne donnait l'impression de ne pas maîtriser la matière.

L'usage des références au droit international humanitaire n'était alors que ponctuel, reflétant le sentiment que cette branche du droit international ne figurait pas encore parmi les composantes et les objectifs essentiels de la PESC⁶. Cette dernière, dans sa phase initiale, a préféré généralement invoquer le concept plus global des droits de l'homme, lui a parfois substitué des références au droit international général ou l'emploi de périphrases par lesquelles l'Union ne faisait pourtant que décliner les principes contenus dans les instruments de Genève.

Toutefois, ce «manquement» de l'Union européenne à l'utilisation directe du droit international humanitaire doit être nuancé car, avec le temps et la pratique, les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels sont devenus des instruments récurrents de la PESC.

⁵ Déclaration sur la crise du Golfe, Conseil européen de Rome, Conclusions de la Présidence, Annexe II, BUCE 10-1990, p. 13; Déclaration commune sur la crise du Golfe du 22/1/1991, Bulletin des Communautés européennes (BUCE) 1/2-1991, p. 1.4.19, pp. 112-113. Dans le cadre du conflit yougoslave, le droit international humanitaire a été l'objet de nombreuses déclarations (cf. BUCE et BUE de 1991 à 1995) mais a été aussi décliné dans certains accords spéciaux conclus avec et par les belligérants sous l'égide de la CE puis de l'UE. Voir notamment M. Mercier, «Crimes sans châtements, l'action humanitaire en ex-

Yougoslavie 1991-1993», collections Axes savoir, Ed. Bruylant, Bruxelles, LGDJ Paris, 1994, 323 p.; Y. Sandoz, «Réflexions sur la mise en œuvre du droit international humanitaire et sur le rôle du CICR en ex-Yougoslavie», *Revue Suisse de Droit International et de Droit européen*, 4/1993, pp. 461-490.

⁶ Le droit international humanitaire souffrait notamment de l'absence, jusqu'il y a peu, d'une ratification homogène des instruments de Genève par les États membres, notamment du Protocole additionnel I, ainsi que du caractère hypothétique de la politique de défense commune.

La place grandissante du droit international humanitaire dans la politique déclaratoire de l'Union

Une observation minutieuse des actes déclaratoires de l'Union européenne révèle l'intégration croissante du droit international humanitaire dans la PESC.

Depuis 1990, on peut remarquer une recrudescence des références au droit de Genève, qui s'explique par la prise en compte de la réelle dimension du droit international humanitaire. L'Union européenne reconnaissait ainsi non seulement sa place dans la limitation de la violence armée, mais aussi sa fonction d'apaisement et de stabilité au sein d'un contexte de conflit.

Ainsi, lorsque l'Union se prononce sur une situation de belligérance, larvée ou ouverte, interne ou internationale, elle utilise quasi systématiquement le droit international humanitaire comme moyen et comme but.

La pierre angulaire de cette pratique est la déclaration du 12 août 1999 relative au cinquantième anniversaire des Conventions de Genève⁷, la seule à ce jour qui envisage exclusivement le droit international humanitaire. En effet, dans cette déclaration, l'Union européenne «rappelle toute l'importance qu'elle attache à ces Conventions», met en lumière la «volonté [des États membres] de respecter et de promouvoir le droit humanitaire international», confirme que les Conventions de Genève ont permis le développement accru d'une protection globale de la personne en ce qu'elles ont «favorisé l'apparition ultérieure d'un ensemble impressionnant d'instruments internationaux», réaffirme «qu'elles constituent le fondement des principes d'humanité», «demande à tous les pays qui ne l'ont pas encore fait d'adhérer aux Conventions de Genève ainsi qu'à tous les principaux traités existant dans le domaine humanitaire», précise que «les poursuites engagées contre les auteurs des violations du droit humanitaire international sont un moyen important de promouvoir le respect des Conventions», stigmatise les violations massives du droit international humanitaire en décrivant toutes les atteintes que

⁷ Déclaration de la Présidence du 12/8/1999 sur les Conventions de Genève, BUE 7/8-1999, pt. 1.4.27.

subissent les préceptes de base de ces instruments conventionnels, et enfin « assure le CICR de son attachement et de son soutien indéfectibles ».

Cette déclaration protéiforme officialise tout l'intérêt que l'Union porte au droit international humanitaire et souligne que les Conventions de Genève ne sont pas des instruments juridiques parmi d'autres, qu'elles ne sont pas de simples références destinées à étayer sporadiquement une action déclaratoire mais au contraire qu'elles fournissent un socle juridique minimum à imposer aux parties belligérantes lorsque l'organisation régionale se prononce sur une situation de conflit.

Ainsi, la tendance qui consiste à faire du droit international humanitaire l'un des instruments majeurs dans les préoccupations extérieures de l'Union tend à se confirmer par l'examen des déclarations récentes⁸.

La multiplication des références est accompagnée de l'accroissement constant, dans les actes déclaratoires, d'un recours indirect au droit international humanitaire par le biais d'un rappel aux principes de base contenus dans les instruments conventionnels de Genève : interdiction des méthodes de guerre causant des maux superflus, respect de la population civile⁹, proportionnalité dans l'attaque¹⁰, distinction entre les objectifs civils et militaires¹¹... Ces références, tant expresses qu'indirectes, placent donc les Conventions de Genève au premier rang des instruments conventionnels utilisés par l'Union européenne.

En effet, si la Déclaration du 12 août 1999 consacre le droit international humanitaire comme l'objet même de l'acte européen, les Conventions de Genève ont été utilisées à de nombreuses reprises pour appuyer l'action déclaratoire de l'Union européenne.

À cet égard, l'Union va dès l'abord souligner la complémentarité qui existe entre le droit international humanitaire et les droits de l'homme.

⁸ Notamment, Déclaration du 4/2/2000 sur le Timor oriental, BUE 1/2-2000, pt. 1.6.29; Déclaration du 23/5/2000 sur la Colombie, BUE 5-2000, pt. 1.6.8; Déclaration du 1/9/2000 sur l'Éthiopie/Érythrée, BUE 9-2000, pt. 1.6.8; Déclaration du 29/11/2000 sur la Cour pénale internationale, BUE 11-2000, pt. 1.6.21.

⁹ Déclaration du 25/7/1990 sur le Libéria, BUCE 7/8-1990, pt. 1.5.5, p. 127.

¹⁰ Déclaration du 27/10/1991 sur Dubrovnik, BUCE 10-1991, pt. 1.4.15, p. 96.

¹¹ Déclaration du 29/5/1993 sur la situation en Bosnie-Herzégovine, BUCE 5-1993, pt. 1.4.6, p. 58.

Après avoir exclusivement consacré ses positions en matière de PESC à condamner les violations des droits de l'homme et à appeler au respect des dispositions des instruments y relatifs, l'Union européenne a intégré dans sa politique déclaratoire le rapprochement des droits de l'homme et du droit international humanitaire.

Parfois l'Union fait référence à un seul de ces instruments¹² mais sa pratique démontre qu'aujourd'hui l'association des deux instruments juridiques est devenue quasi systématique.

Les conflits comme ceux qui sévissent en Tchétchénie, en Afghanistan, dans la région des Grands Lacs, en Sierra Leone ou aux Philippines ont permis à la politique déclaratoire de l'Union de développer de véritables clauses de style dans lesquelles l'organisation régionale condamne les graves violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire et appelle à respecter ces instruments conventionnels. Tel est le cas de la déclaration que la présidence a faite au nom de l'Union européenne sur le processus de paix en Colombie, dans laquelle « [l'Union européenne] demande à toutes les parties au conflit de mettre un terme aux violences, de respecter les droits de l'homme et de se conformer au droit international humanitaire »¹³.

L'Union peut également utiliser les Conventions de Genève sous différents angles : elle fait une promotion et une diffusion de leur globalité mais n'hésite pas, lorsque l'occasion s'impose, à pointer un élément spécifique de ce corpus juridique.

Il n'est pas rare que les actes déclaratoires de l'Union recourent à des références générales à l'instrument conventionnel en mettant tout simplement en relief la nécessité de respecter le droit international humanitaire ou d'en dénoncer les violations¹⁴. Mais, quelquefois, devant les atrocités, l'Union européenne n'hésite pas à

¹² À l'image de la déclaration de la présidence de l'Union sur la Guinée-Bissau, dans laquelle l'organisation se préoccupe des « informations qui ne cessent de faire état d'actes de harcèlement perpétrés à l'encontre de la population de Guinée-Bissau au cours d'opérations militaires en violation du droit international humanitaire fondamental (...) L'Union européenne engage toutes les parties

en Guinée-Bissau à respecter scrupuleusement le droit international humanitaire », BUE 7/8-1998, pt. 1.4.8, p. 87.

¹³ Déclaration du 19/1/2001, BUE 1/2-2001, pt. 1.6.17.

¹⁴ Par exemple la déclaration du 17/7/1998 sur la République démocratique du Congo, BUE 7/8-1998, pt. 1.4.13, p. 89.

souligner qu'il faut, en priorité, appliquer les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels dans leur intégralité¹⁵.

Par ailleurs, l'Union peut également utiliser, dans ses actes déclaratoires, un point très précis du droit international humanitaire, illustrant ainsi une connaissance plus poussée de la matière. Elle spécifiera alors aux parties belligérantes quelles sont les règles pertinentes qui s'imposent à elles.

L'Union rappellera notamment que la responsabilité des auteurs d'infractions graves doit être engagée¹⁶, que la proportionnalité dans l'attaque, tout comme le principe de distinction¹⁷, doivent être respectés, que les représailles à l'encontre des civils sont prohibées¹⁸, que la IV^e Convention de Genève s'applique pour une meilleure protection des personnes civiles dans un territoire occupé¹⁹, que l'aide humanitaire doit être acheminée sans entrave²⁰ et enfin que le respect de la population civile s'impose en toutes circonstances²¹.

Dans certains cas, l'organisation régionale plonge encore plus loin ses revendications dans les racines du droit international humanitaire et détaille les obligations incombant aux parties, à la lumière des dispositions contenues dans les Conventions de Genève.

La Déclaration du 22 janvier 1991 relative à la crise du Golfe est à cet égard emblématique. La Communauté européenne y mettait en évidence les obligations conventionnelles auxquelles l'Irak devait se conformer à l'endroit des prisonniers de guerre. Après avoir demandé à l'Irak de respecter les Conventions de Genève, elle invoquait et détaillait très précisément la nécessité d'appliquer les articles 13, 23 et 125 de la III^e Convention de Genève²².

¹⁵ Par exemple, dans la Déclaration du 4/8/1995 sur la Croatie, l'Union « exige de toutes les parties le strict respect de toutes les règles du droit humanitaire international recueillies dans les Conventions de Genève », BUE 7/8-1995, pt. 1.4.6, p. 79.

¹⁶ Déclaration du 25/3/1999 du Conseil européen de Berlin sur le Kosovo, conclusions de la présidence, BUE 3-1999, Partie III, p. 23.

¹⁷ Déclaration du Conseil européen d'Helsinki sur la Tchétchénie du 11/12/1999, Conclusions de la présidence, Annexe II,

BUE 12-1999, p. 17.

¹⁸ Déclaration du 4/5/1995 sur la Croatie, BUE 5-1995, pt. 1.4.7, p. 58.

¹⁹ Déclaration sur les territoires occupés par Israël du 1/10/1996, BUE 10-1996, pt. 1.4.13, p. 76.

²⁰ Déclaration sur la Tchétchénie du 15/4/1995, BUE 4-1995, pt. 1.4.15, p. 62.

²¹ Déclaration du 11/2/1999 sur l'Éthiopie/Érythrée, BUE 1/2-1999, pt. 1.4.11, p. 104.

²² Déclaration du 22/1/1991, BUE 1/2-1991, pt. 1.4.19, pp. 112-113.

En faisant des Conventions de Genève un élément récurrent de la PESC, l'Union participe au devoir de promotion et de diffusion. Plus encore, en accordant une attention nouvelle à cette matière juridique, elle concourt à l'application du droit international humanitaire notamment lorsqu'elle prend position sur une situation dont le caractère conflictuel n'est que latent et où le seuil d'applicabilité des Conventions n'a pas encore été irréfutablement franchi. En qualifiant la situation au regard du droit international humanitaire, l'Union européenne – par son poids diplomatique – étaye le faisceau d'indices qui permettra aux parties d'accepter l'application des Conventions de Genève et de leurs Protocoles additionnels²³. À cette fin, Y. Sandoz soulignait : « comme l'applicabilité du droit international humanitaire est liée à cette qualification et comme celle-ci est hautement politique, [cette politique déclaratoire] peut faciliter ensuite les requêtes faites par un organisme comme le CICR pour faire appliquer ce droit. Cela d'autant plus que le CICR doit rester très prudent sur ces questions, qui sont souvent liées au problème qui est l'objet même du conflit »²⁴.

Le polymorphisme de la politique déclaratoire de l'Union européenne en matière de droit international humanitaire concourt donc indubitablement à la réaffirmation et au renforcement des instruments juridiques de Genève. Progressivement, ces actes déclaratoires se montrent plus précis, utilisent les termes appropriés, reflétant ainsi une meilleure connaissance de l'Union en la matière même si des nuances s'imposent dans la mesure où le droit international humanitaire a également fait l'objet de quelques hésitations et de confusions.

²³ Ainsi en 1995, au sujet de la situation en Tchétchénie, l'Union européenne va associer qualification et applicabilité du droit international humanitaire tout d'abord dans des déclarations distinctes mais successives, puis dans une seule et même déclaration dans laquelle elle qualifie la situation de « conflit armé », déplore « les graves violations des droits de l'homme et du droit humanitaire international » et recommande aux autorités russes de « se conformer strictement

aux dispositions du Code de conduite de l'OSCE et du Protocole additionnel II à la Convention de Genève de 1949 », Déclaration du 6/2/1995, BUE 1/2-1995, pt. 1.4.22, pp. 94-95.

²⁴ Y. Sandoz, « Rapport général » in *Les Nations Unies et le droit international humanitaire*, Actes du colloque international à l'occasion du 50^e anniversaire de l'ONU, (sous la direction de) L. Condorelli, A.M. La Rosa, S. Scherrer, Ed. Pédone, Paris 1996, p. 78.

En effet, dans le cadre de certains conflits armés, essentiellement non internationaux, l'Union européenne invoque simplement le respect des droits de l'homme ou du droit international général, alors que les moyens utilisés pour la répression et les actions menées par les parties impliquées dépassent très certainement la répression de simples troubles intérieurs et tensions internes pour se situer au-delà du seuil d'un véritable conflit armé impliquant l'application non seulement des droits de l'homme mais aussi du droit international humanitaire²⁵.

Cette situation touche également le cas des conflits armés internationaux. Ainsi, au Conseil européen de Barcelone, une déclaration de la présidence relative à la situation dans les territoires occupés indique que «les deux parties doivent respecter les principes internationaux en matière de droits de l'homme», alors qu'elle aurait pu et aurait dû faire preuve de plus de précision juridique en spécifiant l'instrument conventionnel adéquat en l'espèce : le droit international humanitaire²⁶.

Cependant, par certains aspects, ces actes initialement non contraignants vont participer à l'évolution de ce *corpus juris* et acquérir ainsi des effets juridiques, comme le permettent les règles du droit international public.

L'Union européenne, moteur de la mise en œuvre et de la création du droit international humanitaire

Si l'Union européenne joue désormais un rôle majeur dans ces dimensions du droit international humanitaire, c'est d'abord par l'intermédiaire des États membres qui ont vu dans l'organisation

²⁵ A l'image des positions initiales tenues par l'UE à l'égard des situations au Kosovo et au Timor oriental, voir, respectivement les déclarations de la présidence du 3/3/1998, BUE 3-1998, pt. 1.3.11, pp. 84-85 et du 7/4/1999, BUE 4-1999, pt. 1.4.5, p. 68.

²⁶ Voir Conseil européen de Barcelone des 15 et 16 mars 2002, conclusions de la présidence, Annexe 1. Cette déclaration est d'autant plus représentative de certains «manquements» de l'Union en matière de droit international humanitaire, que le projet ap-

prouvé par les directeurs politiques mentionnait expressément le droit international humanitaire et la CGIV. Il semblerait ainsi que ce *corpus juris* soit parfois éclipsé, notamment lorsque l'Union européenne et sa diplomatie sont impliquées plus directement, et lorsqu'il s'agit d'apparaître comme un intermédiaire neutre, relativisant *de facto* les efforts précédemment accomplis dans le cadre de la politique déclaratoire pour faire admettre le droit international humanitaire comme une composante à part entière de la PESC.

régionale un moyen d'honorer leur obligation conventionnelle de respecter et faire respecter les Conventions²⁷, puis en tant que sujet de droit international public à part entière. L'Union européenne offre aujourd'hui une perspective nouvelle notamment par la participation à l'élaboration normative du droit international humanitaire que lui permet un droit déclaratoire précurseur, pendant de la politique déclaratoire menée par l'organisation.

Ce droit déclaratoire, qui tend à reconnaître une normativité réelle, latente ou potentielle à un acte initialement non contraignant, et qui propose un comportement donné à ses destinataires, dans le cadre des domaines et des compétences qu'autorisent les finalités du Traité sur l'Union européenne consolidé, possède une dynamique juridique qui lui est propre²⁸. Même si sa valeur normative ne peut se comparer à une obligation conventionnelle, il n'en produit pas moins des effets juridiques dans la mesure où il consolide l'existence d'une règle en formation ou contribue à fournir un socle à l'émergence d'une *opinio juris* nécessaire à l'établissement d'une règle nouvelle.

À côté de la voie contractuelle classique, il faut également admettre que la pratique de cette « *soft law* » est l'une des sources principales de droit international contemporain, notamment dans la branche particulière du droit international humanitaire. À cet égard, le rôle des organisations internationales est appelé à croître dans la mesure où les États paraissent de moins en moins capables de satisfaire les besoins normatifs de la communauté internationale à l'aide des procédés classiques de formation du droit.

Ainsi, la participation de l'Union à l'action normative internationale, par le biais d'instruments non contraignants, justifie la qualification de « droit déclaratoire ».

Certains principes généraux du droit international humanitaire ont été clairement réaffirmés par cette pratique, qui a donc

²⁷ Voir U. Palwankar, « Mesures auxquelles les États peuvent recourir pour remplir leur obligation de faire respecter le droit international humanitaire », RICR janvier-février 1994, n° 805, pp. 11-27.

²⁸ Voir notamment, E. Decaux, « De la promotion à la protection des droits de l'homme, droit déclaratoire et droit programmatoire », *La protection des droits de l'homme et l'évolution du droit international*, SFDI, colloque de Strasbourg, Ed. Pédone, Paris 1998, pp. 81-119.

consolidé leur autorité. Le recentrage du droit international humanitaire autour de ces principes de base a ainsi été repris par de nombreuses déclarations de l'Union. Mais c'est avant tout en codifiant certains principes relevant du droit international humanitaire coutumier, en cristallisant une norme nouvelle et en étant le point de départ d'une nouvelle disposition du droit international humanitaire que le droit déclaratoire de l'Union européenne a prouvé toute son utilité, son efficacité et sa participation à la formation d'une *opinio juris* innovante.

Par ce droit déclaratoire, l'Union européenne a souvent insisté sur le respect des dispositions essentielles des Conventions de Genève applicables aux conflits armés sur lesquels elle s'est prononcée. L'Union contribue alors au mouvement engagé par la Cour internationale de justice, qui tend à dégager les principes généraux du droit international humanitaire²⁹ confirmant l'opinion de C. Dominicé : « la réaffirmation de [la] valeur [des principes généraux] dans des déclarations est susceptible de consolider leur autorité, et l'on doit même constater que la formation de certains principes fondamentaux doit beaucoup à la consécration dont ils ont été l'objet dans des instruments dépourvus d'autorité juridique mais largement adoptés. Nous pensons particulièrement aux principes fondamentaux relatifs au respect de la vie et de l'intégrité de l'être humain »³⁰.

Dès 1990, dans des déclarations relatives au Libéria, la Communauté européenne demandait « aux parties au conflit, que conformément au droit international et aux principes les plus élémentaires du droit humanitaire, les ambassades et les lieux de refuge (églises, hôpitaux, etc.) où des civils ont trouvé abri soient préservés de la violence »³¹, faisant, pour la première fois, référence aux dispositions les plus essentielles des instruments de Genève.

Depuis, l'Union européenne s'est efforcée à de multiples reprises de promouvoir les principes généraux du droit international

²⁹ Notamment CIJ, arrêt du 27/6/1986, *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci*, Rec. 1986 et avis du 8/7/1996, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Rec. 1996.

³⁰ C. Dominicé, « Valeur et autorité des actes des Organisations internationales »,

Manuel sur les Organisations internationales, R. J. Dupuy (sous la direction de), Académie de droit international de La Haye, M. Nijhoff Publishers, Dordrecht 1998, p.458

³¹ Déclaration commune du 2/8/1990, BUCE 7/8-1990, pt. 1.5-7, p. 127.

humanitaire, concentrant ainsi les nombreuses dispositions des Conventions de Genève et des Protocoles additionnels sur quelques principes considérés comme essentiels et permettant à la communauté internationale de se focaliser, en matière de droit international humanitaire, sur ce qui est clair et fondamental.

Au gré de ses déclarations, l'Union européenne a souligné «l'importance du respect des règles et des principes du droit humanitaire international dans des situations de conflit»³², stigmatisé les «comportements en contradiction avec les principes fondamentaux du droit humanitaire»³³, demandé aux parties en conflit «de respecter pleinement, comme [elles] en ont le devoir, les règles et les principes du droit humanitaire international»³⁴ ou appelé «les parties belligérantes à se conformer aux principes du droit humanitaire international»³⁵.

Par ce droit déclaratoire, l'Union soutient et consolide la démarche engagée en 1986 par la CIJ pour faire émerger du droit international humanitaire conventionnel des principes normatifs dont l'importance est telle qu'ils s'imposent même en dehors de tout lien contractuel³⁶. En identifiant les principes essentiels des Conventions de Genève par rapport à l'ensemble des normes de droit international humanitaire, l'Union contribue à la «déconventionnalisation» de ces instruments juridiques. Elle permet ainsi de dégager la substance normative du formalisme conventionnel et consacre la portée extra-conventionnelle de la quintessence normative du droit international humanitaire.

Parallèlement à ce travail de consolidation des principes généraux, l'Union concourt pour une large part à la cristallisation de nouvelles normes en matière de droit international humanitaire, notamment en ce qui concerne la criminalisation des violations du droit des conflits armés non internationaux.

³² Déclaration de la présidence finlandaise à l'Assemblée générale des Nations Unies du 14/9/1999, BUE 9-1999, pt. 1.4.19, pp. 76-77.

³³ Déclaration de la présidence, Conseil européen d'Helsinki, 10-11/12/1999, Annexe II, Déclaration sur la Tchétchénie, BUE 12-1999, p. 17.

³⁴ Déclaration de la présidence sur le Soudan du 5/6/2000, BUE 6-2000, pt. 1.6.20.

³⁵ Déclaration de la présidence sur le Soudan du 18/8/2000, BUE 7/8-2000, pt. 1.6.28.

³⁶ R. Abi-Saab, «Les principes généraux du droit humanitaire selon la CIJ», RICR juillet-août 1987, n° 766, pp. 381-389.

Ayant exprimé dans de nombreuses déclarations le souhait d'aboutir à la répression des infractions au droit international humanitaire en période de conflits armés non internationaux, l'Union a ainsi amorcé un mouvement suivi progressivement tant par les organisations internationales que par les États, et consacré notamment par la création de tribunaux pénaux internationaux *ad hoc* et l'adoption du Statut de la Cour pénale internationale.

Par sa diplomatie, l'Union européenne a su faire partager sa vision de la répression des violations du droit international humanitaire à l'ensemble de la communauté juridique des Conventions de Genève, contribuant *de facto* au développement d'une *opinio juris*, élément psychologique de la formation de la coutume, après avoir été le ferment du processus coutumier³⁷.

Ainsi, à l'occasion des conflits yougoslaves, l'Union européenne a procédé par étapes pour dégager une opinion commune relative à l'extension du champ d'application *rationae contextus* de la criminalisation des infractions au droit international humanitaire. Soulignant l'importance du respect du droit international humanitaire par toutes les parties belligérantes, l'Union a ensuite fermement condamné les violations de ce droit, à l'image de la position du Conseil européen de Birmingham³⁸.

Dans la logique de son raisonnement, l'Union en a très vite appelé à la responsabilité pénale des auteurs des violations des Conventions de Genève sans opérer de distinction entre ces conflits qui possédaient pourtant des caractères à la fois internes et internationaux. L'Union a souligné indifféremment l'aspect répressif que revêt le droit international humanitaire en affirmant que «les auteurs de tous ces crimes par les différentes parties seront tenus pour personnellement

³⁷ Rappelons notamment la décision de la Chambre d'appel du TPIY *Tadic* (compétence), Case IT-94-1-AR 72, par. 128, affirmant que cette juridiction peut, pour réprimer les infractions commises dans le cadre des conflits non internationaux, s'appuyer sur «la pratique des États indiquant une intention de criminaliser la violation, y compris les déclarations de res-

ponsables gouvernementaux et d'organisations internationales ainsi que la répression de violations par les juridictions nationales et les tribunaux militaires».

³⁸ Déclaration du 16/10/1992, conclusions de la présidence, Annexe II, pt. I. 9, BUCE 10-1992, p. 10-11.

responsables et traduits en justice»³⁹. Elle a de ce fait immédiatement soutenu la création d'une juridiction internationale chargée de statuer sur ces infractions⁴⁰.

Cette volonté de criminaliser les violations du droit des conflits armés non internationaux s'est aussi exprimée explicitement lors du conflit rwandais⁴¹.

En l'espèce, l'Union européenne, dans une décision PESC, a souligné «l'importance de traduire en justice les responsables des graves violations du droit international humanitaire»⁴². Par cette prise de position, l'Union franchissait le Rubicon et appelait à effacer l'impunité dans les conflits armés non internationaux, et donc à criminaliser les infractions au droit international humanitaire commises dans ce type de conflit. Elle répondait ainsi à la nécessité d'une conception large de la répression en droit de la guerre, couvrant aussi bien les conflits armés internationaux que les conflits armés non internationaux.

Cette ligne directrice a été clairement réitérée dans le cadre des négociations relatives à la création de la Cour pénale internationale⁴³. Ainsi, la déclaration que le représentant anglais, Tony Lloyd, a faite au nom de l'Union européenne, réaffirme bel et bien que :

« The EU will make every effort to promote consensus on a generally acceptable definition of war crimes. In this context, we wish to emphasise that most armed conflicts today are internal not international. So the war crimes within the court's jurisdiction should include those committed in internal as well as international armed conflicts... »

Fondée sur le droit déclaratoire, la position de l'Union européenne a largement trouvé un écho juridique dans la jurispru-

³⁹ Déclaration du 11/12/1992, conclusions de la présidence, Conseil européen d'Édimbourg, Annexe 1 à la partie D, pt. I. 85, BUCE 12-1992, p. 41-42.

⁴⁰ Déclaration du 13/1/1993, BUCE 1/2-1993, pt. 1.4.5, p. 101.

⁴¹ Communication de la présidence sur le Rwanda du 22/7/1994, BUE 7/8-1994, pt. 1.3.18, p. 80.

⁴² Décision 94/697/PESC du Conseil du 24/10/1994, BUE 10-1994, p. 1.3.4, p. 54.

⁴³ Antérieurement, l'Union européenne avait appelé, à de nombreuses reprises, à l'édification d'une telle juridiction, notamment la déclaration du Conseil européen de Cardiff des 15 et 16/6/1998, conclusions de la présidence, pt. I. 32, BUE 6-1998, p. 19.

dence du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie. Non contente d'établir le point d'ancrage d'une *opinio juris* progressiste, l'Union a joué un rôle déterminant dans le passage de la *lex ferenda* à la *lex lata* de cette répression propre aux conflits armés non internationaux et illustré ainsi parfaitement la dynamique juridique propre à certains actes déclaratoires.

Après avoir structuré sa relation avec le droit international humanitaire à travers sa politique déclaratoire, l'Union européenne a pu ensuite faire pénétrer les instruments conventionnels de Genève dans les actes normatifs obligatoires de la PESC : les positions et les actions communes.

Le droit international humanitaire, source matérielle du droit de la PESC

Comme nous l'avons vu, l'empreinte du droit international humanitaire s'est étendue à l'ensemble des normes plus contraignantes de la PESC justifiant alors le caractère de véritable source matérielle de ce droit, lequel fournit des éléments qui détermineront le contenu de la réglementation juridique de l'Union européenne. Il s'appliquera ainsi à des instruments tels que les positions et les actions communes, et servira de justification à l'élaboration de certains règlements communautaires. Dans cette optique, le droit de la PESC fournira un cadre formel dans lequel va se fondre le droit international humanitaire.

Bien que l'acte déclaratoire reste le moyen d'expression le plus usité par l'organisation régionale pour impliquer le droit international humanitaire dans la PESC, l'Union va néanmoins utiliser les deux bases juridiques lui permettant d'adopter des textes à valeur obligatoire : l'article 15 du Traité de l'Union européenne (TUE) relatif aux positions communes et l'article 14 relatif aux actions communes. Ces manifestations normatives vont permettre au droit international humanitaire de bénéficier d'une juridicité européenne accrue mais surtout elles assurent à l'instrument conventionnel les moyens de s'imposer impérativement aux États membres dans le cadre du champ de compétences de l'Union.

Le droit international humanitaire et les positions communes

Conformément à l'article 15 du TUE, le Conseil de l'Union européenne définit la position commune. Celle-ci est alors le résultat de l'information mutuelle et de la concertation que conduisent les États membres sur toute question de politique étrangère et de sécurité présentant un intérêt général. Le Traité d'Amsterdam est venu préciser la notion en indiquant qu'elle définit «une position de l'Union sur une question géographique ou thématique».

La caractéristique majeure de cet instrument juridique est son intensité normative. Les positions communes font figure de décisions juridiques obligatoires du Conseil qui s'imposent en premier lieu aux États membres. L'article 15 souligne ainsi que «les États membres veillent à la conformité de leurs politiques nationales avec les positions communes».

Ces normes engagent donc l'ensemble de l'Union et peuvent évoquer l'ensemble de son action extérieure dans le respect des compétences propres à chaque institution⁴⁴. Les positions communes déterminent alors l'attitude de l'Union et ses effets juridiques contraignants dans sa sphère d'influence.

À l'image de ce qui a pu être mis en œuvre par sa politique déclaratoire, l'Union a employé le droit international humanitaire tant indirectement qu'expressément dans cet outil normatif.

Dès 1995, dans le cadre d'une position commune sur les lasers aveuglants, l'Union envisage indirectement le droit international humanitaire. Elle considère ces armes comme «produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination»⁴⁵ et fait donc implicitement référence aux articles 35 par. 2, 36 et 48 du Protocole additionnel I aux Conventions de Genève. En promouvant dans un point 1 «l'adoption d'un Protocole additionnel à la Convention de 1980 en ce qui concerne les lasers aveuglants qui réponde aux préoccupations humanitaires d'éviter des souffrances

⁴⁴ Voir J.M. Dumond et P. Setton, «La PESC», collection *Réflexes Europe*, La Documentation française, Paris 1999, pp. 81-82.

⁴⁵ Position commune du 18/9/1995, définie par le Conseil sur la base de l'article J.2, sur les lasers aveuglants, décision 95/379/PESC, JO L 227 du 22/9/1995, p. 0003.

inutiles, sans, par ailleurs, limiter l'emploi militaire légitime des lasers», l'Union contribue à la mise en œuvre de nouveaux instruments juridiques et confirme le principe cardinal selon lequel les parties à un conflit armé ne jouissent pas d'un droit illimité à choisir leurs méthodes ou moyens de guerre.

À côté de cette référence indirecte, certaines positions communes ont visé expressément le droit international humanitaire.

Lors du conflit des Grands Lacs, après avoir incité à la criminalisation des infractions commises dans le cadre de conflits armés non internationaux, l'Union européenne adopte de nouvelles positions communes par lesquelles elle définit les objectifs et les priorités de ses relations avec le Rwanda⁴⁶. Il s'agit notamment de stimuler et de soutenir le processus entamé par le gouvernement rwandais pour encourager la réconciliation nationale ainsi que pour protéger et promouvoir les droits de l'homme et les libertés fondamentales. Pour répondre à ces objectifs, le Conseil prévoit d'encourager le Rwanda dans le cadre de sa politique étrangère ainsi que les autres parties impliquées dans le conflit en République démocratique du Congo à s'acquiescer de leurs obligations en vertu du droit international humanitaire. L'article 3b) des positions 2001/799/PESC et 2000/558/PESC stipule que «l'Union est attachée au respect par les troupes rwandaises présentes en RDC, comme pour les autres belligérants, des obligations qui leur incombent au titre du droit international humanitaire». À l'article 4c), l'Union centre son effort sur le volet répressif et, dans cette optique, «soutient les travaux du Tribunal pénal international d'Arusha et notamment redouble d'efforts pour faire en sorte que tous les États livrent à celui-ci les personnes qu'il a inculpées de génocide et d'autres infractions graves au droit humanitaire international».

Le droit international humanitaire devient donc l'objet des préoccupations de l'Union dans ses instruments contraignants et voit son autorité renforcée, à l'image des différentes positions communes adoptées à l'égard de la situation en Afghanistan, dans lesquelles les Conventions de Genève tiennent une place majeure.

⁴⁶ Positions communes du Conseil sur le Rwanda 2000/558/PESC du 18/09/2000 (JO L 236 du 20/9/2000) et 2001/799/PESC du 19/11/2001 (JO L 303 du 20/11/2001).

Dès 1998, l'attention européenne se focalise sur la nécessaire promotion du droit international humanitaire dans ce conflit⁴⁷. Une telle attitude se retrouve dans une position commune de 1999⁴⁸, dans laquelle «l'Union européenne affirme également sa volonté de promouvoir le respect du droit humanitaire international et des droits de l'homme» tout en spécifiant qu'elle tient à ce que les «principes humanitaires internationaux» soient appliqués.

Enfin le 24 janvier 2000, une position commune souligne l'importance que l'Union confère au droit international humanitaire⁴⁹. En effet, une fois encore, la promotion du droit international humanitaire figure au rang des objectifs de l'Union contenus dans l'article 1 de l'instrument juridique. L'article 2 rappelle aux belligérants qu'ils doivent respecter la Déclaration de Tachkent relative aux principes fondamentaux pour un règlement du conflit, dans laquelle la place du droit international humanitaire est abordée⁵⁰. Enfin, l'article 3 énonce les actions que l'Union compte entreprendre, mais toujours dans l'objectif de promouvoir le «respect des droits de l'homme, des libertés fondamentales et du droit humanitaire international dans leur intégralité».

Le Conseil de l'Union a adopté le 11 juin 2001 une position commune relative à la Cour pénale internationale⁵¹. Considérant tout d'abord qu'elle «est convaincue que le respect des règles du droit humanitaire international (...) est nécessaire pour préserver la paix et consolider l'État de droit», l'Union estime dans l'article 1 de la position que «la mise en place de la CPI (...) constitue un moyen essentiel de promouvoir le respect du droit humanitaire international». Pour ce faire, à l'article 2, elle décide, «afin de contribuer à l'objectif d'une entrée en vigueur rapide du statut», de tout mettre en œuvre «pour

⁴⁷ Position commune sur l'Afghanistan 1998/108/PESC du Conseil du 26/01/1998, JO L 32 du 6/2/1998.

⁴⁸ Position commune 1999/73/PESC du Conseil du 25/01/1999, JO L 23 du 30/01/1999.

⁴⁹ Position commune 2000/55/PESC du Conseil du 24/01/2000, JO L 021 du 26/01/2000 remplacée par la position commune

2001/56/PESC du Conseil du 22/1/2001, JO L 21 du 23/01/2001.

⁵⁰ Déclaration du 19-20/7/1999 sur les principes fondamentaux pour un règlement du conflit en Afghanistan. Voir Documents d'Actualité Internationale 1999, n° 18, pp. 759-760.

⁵¹ Position commune 2001/443/PESC du 11/06/2001, JO L 155 du 12/06/2001.

faire avancer ce processus en soulevant, en tant que besoin, lors des négociations ou dans le cadre des dialogues politiques menés avec des pays tiers, des groupes de pays, ou des organisations régionales compétentes, la question de la ratification, de l'acceptation et de l'approbation du Statut de Rome par le plus grand nombre possible d'États, ainsi que la question de la mise en œuvre du Statut».

Le droit international humanitaire est donc bien l'un des buts recherchés par l'Union européenne dans l'exercice de sa PESC et fait figure de moteur de l'action européenne. Dans cette optique, il a également été l'objet de l'autre instrument juridique contraignant de la PESC : l'action commune.

Le droit international humanitaire et les actions communes

Aux termes de l'article 14 du TUE, les actions communes « concernent certaines situations où une action opérationnelle de l'Union est jugée nécessaire. Elles fixent leurs objectifs, leur portée, les moyens à mettre en œuvre et, si nécessaire, leur durée ».

Les actions communes ont donc pour objet de mettre en œuvre les moyens dont dispose la PESC et, au-delà, de solliciter l'ensemble des possibilités d'action de l'Union, qu'elles résultent des autres piliers ou de la compétence réservée aux États⁵² dans la limite des objectifs fixés à l'article 11 du TUE.

Dans ce cadre, l'Union va alors définir des buts spécifiques afin de choisir les questions pour lesquelles une action commune peut être envisagée. Ces objectifs sont, entre autres, le renforcement des principes démocratiques ainsi que le respect des droits de l'homme, la promotion de la stabilité régionale, la contribution à la prévention des conflits, le renforcement de la coopération existante sur des questions d'intérêt international, comme la lutte contre la prolifération des armements⁵³, etc.

Si l'examen des autres actes unilatéraux relevant de la PESC laissait supposer que le droit international humanitaire

⁵² J. Auvret-Finck, Jurisclasseur Europe, fascicule 2610, pt. 36, p. 16.

⁵³ Voir « Union européenne, Communauté

européenne, commentaire article par article des traités UE et CE », P. Léger (sous la direction de), Ed. Bruylant, Bruxelles 2000, p. 49.

s'apparentait à une disposition transversale, celui des actions communes apporte quelques nuances.

En effet, les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels ne sont abordés de front qu'à l'occasion d'une action commune relative à la contribution de l'Union à la lutte contre l'accumulation et la diffusion déstabilisatrices des armes légères et de petit calibre⁵⁴.

Estimant qu'une action dans ce domaine est de nature à améliorer «le respect des droits de l'homme et du droit humanitaire» (article 4), l'Union s'engage à apporter une assistance financière et technique aux programmes contribuant à la prévention d'une nouvelle accumulation de telles armes. À cette fin, l'article 6 point 2 stipule que «pour la fourniture de cette assistance, l'Union européenne tient compte en particulier de l'engagement du destinataire de se conformer aux principes visés à l'article 3, de son respect des droits de l'homme et du droit humanitaire international». Le droit international humanitaire est ainsi érigé en élément de conditionnalité mais est aussi volontairement démarqué des autres «engagements internationaux» soulignant de ce fait l'intérêt spécifique que lui porte l'organisation régionale.

Corrélativement, l'Union a essentiellement développé son action à l'égard des mines antipersonnel s'inscrivant notamment dans une optique centrée sur le respect des instruments conventionnels, leur mise en œuvre et leur évolution. L'action commune sera donc mise au service du droit international humanitaire afin de lutter en faveur de la limitation et de l'interdiction de l'usage de telles armes.

C'est donc sous l'angle de la prohibition et de la promotion d'une éradication totale des mines antipersonnel que l'Union s'est engagée.

Par son action en faveur de l'éradication des mines, l'Union européenne contribue à l'affirmation des fondements du droit international humanitaire. Ainsi l'architecture normative élaborée par l'organisation régionale vient appuyer la prééminence de principes généraux du droit international humanitaire, tels que l'interdiction

⁵⁴ Action commune du 17/12/1998, JO L 009 du 15/01/1999, pp. 0001-0005.

d'utiliser des méthodes de guerre causant des maux superflus ou produisant des effets indiscriminés et le soutien à la création de nouveaux instruments conventionnels plus contraignants.

À cet effet, la production normative de l'Union a toujours mis en valeur la volonté de l'organisation de promouvoir et d'aller au-delà des dispositions inscrites dans différents instruments de droit international humanitaire comme nous l'indiquent les actions communes 96/588/PESC⁵⁵ et 97/817/PESC⁵⁶ adoptées respectivement le 1^{er} octobre 1996 et le 28 novembre 1997⁵⁷.

L'action commune de 1996 constitue la pierre angulaire de la réponse européenne à la problématique des mines antipersonnel. Dans les articles 1 et 2 de cet instrument juridique, l'Union dévoile une approche à la fois légaliste et prohibitionniste. Non seulement elle rappelle la légalité internationale existante mais aussi elle détermine un objectif général plus ambitieux : l'interdiction générale des mines antipersonnel.

Dans cette perspective, cette action commune apparaît comme transitoire et pose le cadre des initiatives européennes à engager pour y parvenir. Avant d'aboutir à une interdiction générale, il convient donc de franchir certaines étapes comme celles du respect et de la mise en œuvre des conventions internationales existantes avant d'envisager l'élaboration d'un nouvel instrument juridique plus contraignant.

À cet effet, l'article 3 contient une obligation de respecter la Convention de 1980 et son Protocole II et met à la charge des États membres une obligation de promotion de l'instrument conventionnel. En évoquant ainsi la légalité internationale, l'action commune renvoie donc au droit international humanitaire⁵⁸.

⁵⁵ JO L 260 du 12/10/1996.

⁵⁶ JO L 338 du 9/12/1997.

⁵⁷ Ces deux actions viennent relayer une initiative adoptée par le Conseil de l'UE, dans laquelle les États membres s'interdisent d'exporter des mines antipersonnel vers les pays qui n'ont pas ratifié la Convention de 1980 et son Protocole II. Voir P. Sutter, « Les mines antipersonnel : le rôle de la France et de l'Union

européenne », Défense Nationale, juillet 1995, pp. 99-106.

⁵⁸ En effet, si, à n'en pas douter, la Convention de 1980 et son Protocole II amendé sont des traités de droit international humanitaire au sens large de la définition de ce droit avancé par le CICR, ils ne sont que la manifestation d'une *lex specialis*. Ces instruments conventionnels ne sont en effet que

Le titre III de l'action commune, comprenant notamment les articles 6, 7 et 8, vient ensuite compléter les obligations précédentes d'un volet opérationnel constitué d'une contribution à l'effort international de déminage. Que ce soit dans le cadre de l'aide humanitaire ou par le soutien permanent aux efforts internationaux, y compris de nouvelles contributions au Fonds d'affectation volontaire des Nations Unies pour l'assistance au déminage ou en réponse à la demande d'une organisation régionale ou des autorités d'un État tiers, l'Union répond ainsi à l'obligation contenue dans l'article 9 du Protocole II annexé à la Convention de 1980 sur la coopération internationale pour l'enlèvement des champs de mines, des mines et pièges.

Comme il était stipulé à l'article 2 de la norme européenne, et suite à l'adoption de la Convention d'Ottawa du 18 septembre 1997 sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction, une nouvelle action commune (97/817/PESC) est venue compléter l'ancienne, tout en consacrant l'approche prohibitionniste développée par l'Union européenne.

Même si elle reproduit à l'identique le schéma de l'action commune 96/588/PESC, en rappelant l'engagement des États membres en faveur de la ratification, de la mise en œuvre et de la promotion de la Convention de 1980 et de ses Protocoles, la nouveauté de cette action commune vient du fait qu'elle envisage également le traité d'Ottawa de 1997. Ainsi, elle insiste, dans son article 3, sur la responsabilité des États membres dans la mise en œuvre (tant pour la ratification que pour l'élaboration de mesures nationales d'application) et la promotion du nouvel instrument conventionnel.

Mieux encore, l'action commune incite les États membres à dépasser les obligations conventionnelles en prévoyant la mise en œuvre d'un moratoire commun sur les transferts de toutes les mines antipersonnel, en s'abstenant d'accorder des licences pour le transfert de technologies permettant la fabrication de mines dans des États tiers,

les dérivés de principes fondamentaux du droit international humanitaire contenus dans les Conventions de Genève et les Proto-

coles additionnels, comme viennent le confirmer le préambule et l'article 2 de la Convention de 1980.

et en prenant les mesures légales nécessaires à l'élaboration d'un moratoire commun sur la production de toutes les mines antipersonnel.

Tout en faisant primer les exigences humanitaires sur les nécessités militaires, l'Union européenne a concouru au développement des différents instruments de droit international humanitaire spécifiques à l'utilisation de certaines armes classiques. En agissant de manière à développer un droit conventionnel prohibitif mais néanmoins complémentaire du droit international humanitaire général, l'Union s'inscrit donc dans une dynamique propre à faire progresser cette branche du droit international.

En effet, tout en promouvant le droit conventionnel existant et en participant activement à l'élaboration d'une nouvelle légalité conventionnelle internationale, l'Union contribue, dans un environnement juridique rendu complexe par la multiplicité des instruments, à la diffusion et à l'affermissement de certains principes généraux de droit international humanitaire, comme l'interdiction d'utiliser des armes de nature à causer des maux superflus ou à frapper sans discrimination.

Enfin, le tableau ne serait pas complet si on ne soulignait pas que le droit international humanitaire a également gagné sa place au sein d'une certaine réglementation communautaire dont les champs d'application s'articulent avec ceux de la PESC. Les Conventions de Genève et leurs Protocoles additionnels ont ainsi fourni la base d'une normativité communautaire dans le domaine des sanctions internationales infligées par l'organisation régionale européenne.

Effectivement, suite à des décisions en matière de PESC, le Conseil de l'Union européenne a souvent été amené à prendre des mesures vis-à-vis d'États en proie à une situation de conflit en vertu de l'article 301 du TUE. Cette réglementation a largement été inspirée par le droit international humanitaire notamment lorsque celui-ci a été gravement violé par l'État visé.

Dans le cadre du conflit au Kosovo par exemple, le Conseil a notamment adopté à l'encontre de la République fédérale de Yougoslavie deux règlements⁵⁹, les justifiant par la « répression contre ses propres citoyens violant ainsi gravement les droits de l'homme et le droit humanitaire international »⁶⁰.

L'examen des actes de l'Union accomplis dans le cadre de la PESC laisse donc apparaître une forte pénétration du droit international humanitaire. La fréquence de son invocation, l'utilisation de toutes les normes à la disposition de l'Union font désormais du droit international humanitaire un thème transversal et récurrent du droit de la PESC.

En effet, en intégrant le droit international humanitaire à ses politiques, l'Union européenne est devenue un acteur de ce droit. L'examen des modalités d'incorporation prouve que si le droit international humanitaire a pénétré la PESC, celle-ci n'a pas été encore véritablement déterminée par ce droit. En conséquence, se pose toujours la question relative au statut véritable de l'Union européenne en matière de droit international humanitaire. Peut-elle être assimilée à un sujet de droit international humanitaire ou n'est-elle qu'un simple utilisateur sporadique?

À cet égard, l'analyse des actes élaborés par l'Union souligne, à de rares exceptions près, qu'ils ont une vocation globalement hétéronormatrice. En conséquence, ces actes ne répondent, pour l'essentiel, qu'à l'obligation de faire respecter le droit international humanitaire en toutes circonstances et renvoient ainsi l'organisation régionale au rôle de sujet passif.

Pourtant les nouveaux développements de la PESC montrent que la mise en œuvre, désormais effective, de la politique de défense commune et de la défense européenne ouvre de nouvelles perspectives au droit international humanitaire dans le cadre de l'Union.

⁵⁹ Règlement (CE) n° 2151/1999 concernant l'interdiction des vols entre les territoires de la CE et de la RFY (JO L 264/3 du 10/12/1999 et règlement (CE) n° 2111/1999 relatif à l'interdiction de la vente ou de la

fourniture de pétrole et certains produits pétroliers à la RFY (JO L 258 du 5/10/1999).

⁶⁰ Un tel schéma a été reproduit à l'égard de l'Indonésie dans le cadre du conflit au Timor oriental.

En effet, l'accomplissement des missions dites de «Petersberg» décrites à l'article 17 par. 2 du TUE tel que modifié à Amsterdam sous-tend le respect et l'application du droit international humanitaire par les forces de l'Union engagées⁶¹. La politique de l'Union européenne est dès lors déterminée par le droit international humanitaire et revêt enfin une dimension autonormatrice plus significative.

Mais peut-on pour autant en déduire le principe d'une application générale des règles de droit international humanitaire à l'organisation régionale européenne?

La diversité des actions qu'impliquent les missions de «Petersberg» nécessite que l'Union européenne effectue un travail d'évaluation juridique en fonction des tâches envisagées. Il est, en effet, aisé de comprendre que l'environnement juridique d'une mission humanitaire soit différent de celui d'une mission de rétablissement ou d'imposition de la paix engageant des forces de combat. Dans cette perspective, comme le soulignait G.J. Van Hegelsom, conseiller juridique au Conseil de l'Union, l'organisation régionale européenne se prononce en faveur de l'applicabilité du droit international humanitaire mais n'entend cependant pas s'engager sur n'importe quelles règles⁶². Ainsi, la tendance voudrait que l'Union européenne n'avancât qu'au cas par cas et donc, que chaque mission envisagée activât la recherche et la délimitation des règles exactes du droit international humanitaire sur lesquelles l'organisation régionale et les États membres fournisseurs de contingents entendent se lier.

Cette prise de position implique donc que l'Union européenne devienne un sujet de droit international humanitaire à géométrie variable, son niveau de soumission relatif aux instruments juridiques de Genève dépendant de la nature de la mission.

⁶¹ Article 17 par. 2 du TUE : « *Les questions visées au présent article incluent les missions humanitaires et d'évacuation, les missions de maintien de la paix et les missions de forces de combat pour la gestion des crises, y compris les missions de rétablissement de la paix.* »

⁶² G.J. Van Hegelsom, « Relevance of international humanitarian law in the conduct of Petersberg tasks », *The impact of international humanitarian law on current security policy trends*, Colloque de Bruges organisé par le Collège d'Europe et le CICR, 26-27 octobre 2001, actes à paraître.

En tout état de cause, l'Union européenne devra respecter le niveau minimum d'engagement liant tout sujet de droit international public participant à un conflit armé, c'est-à-dire le droit international humanitaire coutumier et les règles relatives à la conduite des hostilités pouvant être identifiées comme relevant du *jus cogens*.

Abstract

International humanitarian law in the European Union's Foreign and Common Security Policy

by TRISTAN FERRARO

Like other international organizations, the European Union has progressively included an "international humanitarian law" dimension in the policies it intends to pursue in its international relations. Initially focused on human rights, the regional European organization has taken the convergence between the various legal instruments for the protection of the individual into account. Today it no longer regards international humanitarian law as an alternative, but as a useful complement to be applied within its foreign and common security policy. At first concentrated in its basic policy statement that law now features in all legal instruments at the organization's disposal to act in accordance with its international vocation. This new reference thus highlights the European Union's role not only in disseminating the Geneva Conventions and Protocols and promoting respect for them, but also in ensuring that the rules of international humanitarian law progress and become adapted to new forms of conflict.

