

Sélection d'articles à propos du droit international humanitaire

Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire

Toni Pfanner*

Toni Pfanner est rédacteur en chef
de la *Revue internationale de la Croix-Rouge*.

Résumé

Les parties belligérantes disposent de moyens de plus en plus inégaux et le principe de l'égalité des armes ne s'applique pas à elles. Cette asymétrie dans la guerre a de nombreuses ramifications. La partie militairement la plus faible est tentée de recourir à des méthodes de guerre illicites pour contrer la puissance de l'adversaire. L'espoir de la réciprocité, en tant que motivation fondamentale pour respecter le droit, est souvent illusoire et remplacé par un comportement perfide, les opérations occultes prennent le pas sur les batailles ouvertes, des «règles spéciales» sont élaborées pour les «situations spéciales». La lutte contre le terrorisme international semble constituer l'épitomé de ce type de méthode de guerre. Les «considérations élémentaires d'humanité», telles que les consacre l'article 3 commun aux Conventions de Genève de 1949, constituent des règles universellement contraignantes pour toutes les parties – même si celles-ci sont inégales et asymétriques – à une situation de violence armée, quelle qu'elle soit. En outre, des attentats récents contre des organisations humanitaires ont montré que l'assistance humanitaire peut desservir les intérêts des belligérants ou, pire encore, que les attaques contre le personnel humanitaire sont parfois du nombre des visées des parties en conflit. Les acteurs humanitaires doivent être conscients de cette réalité et adapter leurs méthodes de travail de façon à pouvoir continuer de fournir une assistance impartiale, fondée uniquement sur les besoins des victimes de la violence armée.



* Original anglais, «Asymmetrical warfare from the perspective of humanitarian law and humanitarian action», *International Review of the Red Cross*, Vol. 87, No. 857, March 2005, pp. 149-174.
Les opinions exprimées dans cet article sont celles de l'auteur et ne reflètent pas nécessairement le point de vue du CICR.

Les attaques lancées contre le World Trade Center à New York et contre le Pentagone à Washington ont radicalement changé la donne de la géopolitique mondiale; elles ont aussi posé un défi au Comité international de la Croix-Rouge (CICR) et ont affecté à plusieurs titres la nature même du champ d'activité de l'institution sur toute la planète.

Les tragiques événements du 11 septembre 2001 sont le symbole même d'une situation que le CICR rencontre dans de nombreuses zones de conflit sur tous les continents, à savoir la «guerre asymétrique». Sous l'œil de caméras filmant en direct, une poignée d'hommes, armés de couteaux de poche, ont humilié la seule grande puissance mondiale, pourtant dotée d'un arsenal hautement sophistiqué. En quelques minutes, ils ont provoqué la mort de milliers de personnes et démontré avec éclat la vulnérabilité des États-Unis et de l'ensemble du monde occidental.

Les attentats terroristes qui se sont succédés en Russie au cours du second semestre de 2004 ont été aussi traumatisants pour les Russes que les attaques du 11 septembre 2001 l'avaient été pour les Américains. Comme le montrent la prise d'otages commise dans la ville de Beslan, en Ossétie du Nord, par des kamikazes tchétchènes et le massacre qui s'est ensuivi, des adversaires plus faibles sur le plan militaire veulent modifier la physionomie des confrontations. À Beslan, les attaquants ont fait un choix diabolique et frappé une cible située dans une zone de guerre marginale en risquant d'entraîner d'autres zones dans une escalade de la violence.

Le phénomène de la guerre asymétrique constitue le thème du présent article. Dans ce type de guerre, les parties sont de forces inégales, et le principe de l'égalité des armes ne s'applique pas. Poursuivant des objectifs disparates, les belligérants mettent des moyens et des méthodes dissemblables au service de leurs tactiques et stratégies.

Les attaques terroristes évoquées ci-dessus ne sont que l'une des variantes de ce type de guerre – exceptionnelles, extrêmement brutales, elles marquent un tournant de l'histoire. Les actes de terrorisme violents qui visent à atteindre des objectifs politiques en répandant l'horreur n'ont rien de nouveau. Hier comme aujourd'hui, des attentats suicides ont été commis dans toutes les guerres; des actes terroristes ont été perpétrés tant par des organes étatiques que par des individus; souvent, ils ont déclenché une guerre ou laissé leur empreinte sur le pays frappé, même s'ils sont survenus en temps de paix.

Le phénomène est-il nouveau?

L'Ancien Testament¹ relate que l'armée du roi Saül avait été incapable d'affronter l'armée puissante et réputée invincible des Philistins, qui comptait dans ses rangs de terribles géants. Aucun soldat ne voulant se mesurer au champion des Philistins, le géant Goliath, c'est un jeune berger, David, qui releva le défi.

1 Ancien Testament, *David et Goliath*, Premier Livre de Samuel, chapitres 16 à 18.

Se saisissant de sa fronde, David lança une pierre qui frappa le géant au front. Le géant tomba, face contre terre. David se précipita vers le géant, dont il sortit l'épée du fourreau; après lui avoir porté plusieurs coups d'épée, David trancha la tête de Goliath. Pris de panique, les soldats philistins s'enfuirent.

Comme le montre le récit biblique, la guerre asymétrique n'est pas un phénomène nouveau. Dans le combat entre David et Goliath, le principe de l'égalité entre les guerriers a été bafoué: un jeune civil s'est engagé dans le combat et en commettant un acte choquant – la décapitation de son adversaire –, il a semé la panique et permis à l'armée du roi Saül de remporter la victoire. La guerre asymétrique induit un certain type de comportement. Toutefois, contrairement à l'histoire de David et Goliath, le guerrier apparemment le plus faible ne gagne pas forcément la bataille, et encore moins la guerre.

Un élément nouveau et fondamentalement différent est apparu: désormais, les actes de terrorisme font partie intégrante de la guerre asymétrique². De fait, dans certains cas extrêmes, tel que celui d'Al-Qaïda, de tels actes constituent la principale stratégie de combat. Trois traits principaux caractérisent ce type d'action. Premièrement, les méthodes de combat traditionnellement acceptées sur les plans militaire et juridique sont délibérément rejetées au profit, par exemple, des détournements d'avions et de leur utilisation perfide contre des biens civils et des populations civiles. Deuxièmement, à l'avenir, cette stratégie visera probablement à causer des pertes humaines encore plus lourdes ainsi qu'à infliger des dommages non militaires et, plus encore, des dommages économiques – à cette fin, des engins prohibés, à savoir des armes biologiques et des armes chimiques seront éventuellement employés³. Troisièmement, cette stratégie ne se limite plus à un territoire particulier, les actes de terrorisme pouvant être commis n'importe où dans le monde, et à tout moment.

Le but fondamental de la guerre asymétrique consiste à trouver le moyen de ne pas devoir s'incliner devant la supériorité militaire de la partie adverse en décelant ses faiblesses et en les exploitant au maximum. Les parties plus faibles ont réalisé que, notamment dans les sociétés modernes, les attaques lancées contre des cibles faciles «soft target» causaient les plus lourds dommages. Ainsi, les cibles civiles remplacent souvent les objectifs militaires.

Ni l'ONU ni les organisations humanitaires ne sont épargnées: à Bagdad, les attentats à la bombe dirigés contre le quartier général de l'ONU en août et contre le bureau du CICR fin octobre 2003 ont montré que ces cibles faisaient elles aussi partie du «ventre mou», pour paraphraser l'expression employée en 1943 par Winston Churchill⁴.

2 Voir Herfried Münkler, *Die neuen Kriege*, 6^e éd., Rowohlt Verlag, Reinbeck bei Hamburg, 2003, pp. 63 et suiv.

3 Voir Walter Laqueur, *Krieg dem Westen. Terrorismus im 21 Jahrhundert*, Propyläen-Verlag, Berlin, 2003.

4 À la Conférence de Casablanca (14-24 janvier 1943), Winston Churchill et Théodore Roosevelt ont décidé de poursuivre les opérations en Méditerranée après avoir chassé les Allemands et les Italiens hors de l'Afrique du Nord. Cette décision allait dans le sens de ce que Churchill préconisait pour pénétrer en Allemagne en 1943: une attaque menée à travers le «ventre de l'Axe» était préférable à une approche plus directe, à travers le nord-ouest de l'Europe (l'expression «ventre mou de l'Axe» souvent citée à tort).

Face à ces actes sans précédent, il est indispensable d'analyser le contexte dans lequel ils ont été perpétrés. Ce faisant, je tenterai de décrire dans leurs grandes lignes quelques uns des effets que la guerre asymétrique exerce sur le droit international humanitaire et sur les activités du CICR.

La guerre asymétrique

Toute guerre est asymétrique, car les belligérants ne sont jamais identiques. La guerre asymétrique peut être livrée à différents niveaux: au niveau opérationnel (incluant les ruses, les opérations clandestines, la perfidie, le terrorisme, etc.), au niveau militaire stratégique (guerre de guérilla, représailles massives, *Blitzkrieg*, etc.) et, enfin, au niveau politico-stratégique (guerre morale ou religieuse, choc des cultures)⁵. Elle peut également revêtir différentes formes, l'asymétrie se manifestant en termes de puissance, moyens, méthodes, organisation, valeurs et temps⁶.

De son côté, l'expression «guerre symétrique» est généralement comprise comme s'appliquant à un conflit armé classique opposant des États dotés d'une capacité militaire à peu près égale⁷. Les guerres qui ont émaillé les XVIII^e et XIX^e siècles (donc postérieures à la paix de Westphalie) entre armées gouvernementales de force égale qui se livraient ouvertement bataille ont parfois été qualifiées de «vestiges d'un passé révolu», les guerres du XX^e siècle étant devenues plus complexes et plus asymétriques. Par ailleurs, la plupart des conflits d'aujourd'hui sont internes (bien qu'ils aient souvent des ramifications internationales). Ces guerres sont aussi diverses que nombreuses, et la manière de les conduire varie en fonction de leur enjeu.

5 Voir Steven Metz, «La guerre asymétrique et l'avenir de l'Occident», *Politique Étrangère*, 1/2003, pp. 26-40, p. 30.

6 Metz, *ibid.*, pp. 31-33.

7 Voir, en particulier, une série d'articles sur la guerre asymétrique traitant de l'idée d'une révolution dans les affaires militaires (Revolution in Military Affairs/RMA) intervenue dans le débat politique aux États-Unis de l'après Guerre froide. *Asymmetric Warfare* (RMA Debate in Project on Defense Alternatives), disponible en ligne sur: <<http://www.comw.org/rma/fulltext/asymmetric.html>> (date d'accès : 6 juillet 2004). Dans l'abondante littérature (américaine) sur ce sujet, voir en particulier: Roger W. Barnett, *Asymmetrical Warfare: Today's Challenge to US Military Power*, Brassey's Inc., Virginia, 2003. Voir aussi Barthélemy Courmont et Darko Ribnikar, *Les guerres asymétriques*, Presse Universitaire de France, Paris, 2002; Jacques Baud, *La Guerre asymétrique ou la défaite du vainqueur*, Éditions du Rocher, Paris, 2003; Anthony H. Cordesman, *Terrorism, Asymmetric Warfare, and Weapons of Mass Destruction; Defending the U.S. Homeland*, Praeger, Westport, 2002; *The Four Thrusts Meet Asymmetric Menace, Attack Database, Achieve Interoperability, Revitalize Work Force*, Defense Intelligence Agency, Washington, 2001, disponible en ligne sur : <<http://www.dia.mil/This/Fourthrusts/index.html>> (date d'accès : 6 juillet 2004); *The First War of the 21st Century: Asymmetric Hostilities and the Norms of Conduct*, Strategic and Defence Studies Centre, Working Paper No. 364, Australian National University, Canberra, 2001; Paul Rogers, *Political Violence and Asymmetric Warfare*, Brookings Institution, Washington, 2001, disponible en ligne sur : <<http://www.brook.edu/dybdocroot/fp/projects/europe/forumpapers/rogers.htm>> (date d'accès : 6 juillet 2004); Josef Schröfl et Thomas Pankratz (sous la direction de), *Asymmetrische Kriegführung – ein neues Phänomen der Internationalen Politik?*, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2003; Laurent Muraviec, *La guerre au XXI^e siècle*, Paris 2001; Pierre Conesa (sous la direction de), «La sécurité internationale sans les États», *Revue internationale et stratégique*, N° 51, Automne 2003.

Guerres internationales

Les guerres symétriques entre États sont risquées, car rien ne permet de prévoir quelle partie remportera la victoire; de plus, les coûts sont en général bien supérieurs aux avantages attendus. Rares sont désormais les conflits qui – tels que la guerre entre l'Argentine et le Royaume-Uni au sujet des îles Falkland (Malvinas), la guerre entre l'Irak et l'Iran dans les années 1980, ou encore les hostilités entre l'Érythrée et l'Éthiopie juste avant la fin de la dernière décennie – se rapprochent de ce modèle. Les scénarios lourds de menaces tels que les brandissent deux puissances nucléaires, l'Inde et le Pakistan, viennent nous rappeler la symétrie potentiellement destructrice qui subsiste encore au niveau stratégique. Pourtant, en ce cas, d'énormes ressources devraient être investies dans le but de créer une asymétrie, de sorte qu'au besoin, une guerre puisse être livrée et – pour autant que cela soit possible – gagnée.

Même les conflits armés internationaux sont en général asymétriques. Lorsqu'une grande puissance militaire – expression qui, désormais, s'applique surtout aux États-Unis d'Amérique – entre en guerre, l'asymétrie est pratiquement inévitable. En effet, la partie disposant de la plus forte capacité militaire se trouve face à un adversaire moins bien armé⁸. Ce phénomène a été illustré au début des années 1990 par la guerre du Golfe: n'ayant pas refusé une confrontation ouverte, l'Irak a subi une défaite dévastatrice, infligée par la coalition conduite par les États-Unis d'Amérique.

De nombreux aspects des hostilités actuellement en cours en Irak illustrent de manière particulièrement éclatante ce qu'est une asymétrie. La partie disposant d'une supériorité militaire cherche à emporter une victoire rapide et décisive sur le champ de bataille et, à cette fin, recourt massivement à la force; de son côté, reconnaissant la capacité supérieure de son adversaire, la partie la plus faible évite toute confrontation ouverte qui ne pourrait conduire qu'à l'anéantissement de ses troupes et à la défaite. Elle cherche donc à compenser les insuffisances de son arsenal en employant des moyens et méthodes de combat non conventionnels et à prolonger le conflit en menant une guerre d'usure clandestine contre son ennemi mieux équipé⁹.

Le recours fréquent à des actes de terrorisme a pour but de conduire une guerre non pas sur le champ de bataille mais sur les écrans de télévision et dans les foyers de l'État le plus puissant. Les «armes» de la partie la plus faible – à savoir de spectaculaires attaques ou actes terroristes qui sont considérés comme perfides

8 Même les officiers militaires chinois essaient «de proposer des tactiques pour permettre aux pays en développement, en particulier à la Chine, de compenser leur infériorité militaire vis-à-vis des États-Unis au cours d'une guerre high-tech». Qiao/Liang/WangXiangsui, *Unrestricted Warfare*, Beijing, 1999 (cité dans Herfried Münkler, *op. cit.* (note 2), p. 276, note N° 21). Sur le même sujet, voir aussi Arthur Bruzzone, «Asymmetrical warfare cuts both ways», *American Daily*, 3 janvier 2004, disponible en ligne sur : <<http://www.americandaily.com/article/1837>> (date d'accès : 6 juillet 2004).

9 Voir également «Asymmetric Warfare», The USS Cole, and the Intifada, *The Estimate*, Vol. XII, N° 22, 3 novembre 2000, disponible en ligne sur : <<http://www.theestimate.com/public/110300.html>> (date d'accès : 30 janvier 2005).

et « irréguliers » – donnent à l'adversaire le plus faible la possibilité de conduire une guerre offensive en s'en prenant au « ventre mou » de l'État disposant d'une plus grande capacité militaire.

Le fait de frapper le CICR a démontré qu'il n'y avait place pour aucune pitié, même envers des organisations humanitaires neutres. Probablement, cette agression ne visait pas à entraver les opérations de secours, mais plutôt à provoquer un choc et à déclarer une guerre sauvage, dans laquelle aucune concession n'est faite à la neutralité. Les attaques lancées de manière aveugle dans des zones habitées par des civils ont également montré que, contrairement à ce qui se passe dans une guerre de guérilla, les responsables de ces attentats à la bombe n'avaient pas besoin de l'approbation de la population pour continuer leur combat.

De la même manière, pour compenser les désavantages comparatifs résultant de son lourd appareil militaire, l'adversaire le plus fort peut être tenté d'employer des tactiques asymétrique ainsi que des moyens et méthodes de combat non conventionnels.

Dans les guerres asymétriques de ce type, la ligne qui sépare les combattants et les civils se déplace, devient floue, quand elle ne disparaît pas complètement. Pendant l'offensive de 2003, l'armée irakienne s'est repliée partout où elle a pu le faire, s'inclinant devant l'écrasante supériorité de son adversaire. Dès la toute première phase de la guerre, l'armée irakienne ne voulait pas – légitimement – s'exposer aux bombardements. C'est la raison pour laquelle ses membres se sont mêlés illégalement à la population civile et se sont ensuite débarrassés de leurs uniformes, mettant ainsi en question le principe cardinal du droit de la guerre, à savoir la nécessité d'établir une distinction entre les combattants et les civils.

Guerres internes

Il existe d'ordinaire un certain niveau d'asymétrie dans les conflits armés internes car, en général, le gouvernement lutte contre un groupe armé « non gouvernemental ». Dans ce type de conflit, que l'on rencontre dans la plupart des zones où le CICR mène son activité, l'inégalité – en ce qui concerne les belligérants eux-mêmes et les armes dont ils disposent – est plutôt la règle que l'exception. Les conflits en Tchétchénie (Fédération de Russie)¹⁰, dans la province d'Aceh (Indonésie) ainsi que dans le Darfour (Soudan) et bien d'autres régions d'Afrique appartiennent à cette catégorie.

Le contexte des conflits a évolué, notamment depuis la fin de la Guerre froide et des « guerres par États interposés » (à cette époque, les adversaires recevaient un soutien symétrique de la part des États-Unis d'Amérique ou de l'ancienne Union soviétique). En général, la partie gouvernementale est assez bien organisée et dispose d'une plus grande puissance de feu que les mouvements

10 Voir Ivan Safranchuk, *Tchétchénie: Russia's Experience of Asymmetric Warfare*, disponible en ligne sur: <<http://www.saag.org/papers7/paper619.html>> (date d'accès : 6 juillet 2004).

rebelles. Il arrive cependant que le gouvernement soit incapable de maintenir son contrôle sur l'ensemble du pays et de neutraliser les groupes d'opposition armée. Dans une telle situation, les mouvements rebelles ont généralement tendance à recourir à des moyens identiques à ceux qui sont employés dans les guerres internationales asymétriques mentionnées ci-dessus. Ils utilisent en particulier des tactiques de guérilla: les combattants se fondent dans la population civile et, de manière générale, les rebelles ne révèlent leur identité de combattants que lors d'opérations offensives proprement dites.

Paradoxalement, il peut exister un certain niveau de symétrie dans les conflits internes, alors même qu'il y est le moins tenu compte des lois de la guerre. Des hostilités entre groupes armés et organisés éclatent de plus en plus fréquemment dans les pays qui ont connu un effondrement total ou partiel de l'ordre public et des structures gouvernementales. Une telle situation s'est présentée en Somalie, un État dépourvu de gouvernement, où les affrontements du début des années 1990 ont parfois dégénéré, les périodes d'anarchie succédant à des périodes d'observation des règles rigides imposées par les clans, et où l'agitation règne encore.

S'il s'est accentué de manière perceptible dans de nombreuses régions d'Afrique (en Sierra Leone et au Libéria, par exemple), le phénomène de «privatisation de la guerre» est également observé en Afghanistan, en Tchétchénie, au Myanmar et en Colombie. La situation économique, plus que la politique, explique ces conflits¹¹. Les belligérants deviennent des entreprises de guerre. Leurs motivations sont d'ordre économique, et différents liens avec le crime organisé, le commerce illégal et le trafic de drogue rendent souvent ces guerres beaucoup plus lucratives. Par ailleurs, nombre de ces conflits s'étendent au-delà des frontières nationales.

Guerres transnationales et terrorisme international

Les guerres «privées» se recourent souvent avec de nouvelles formes de violence transnationale et de terrorisme international, en particulier. Le but n'est pas nécessairement de remporter une victoire militaire mais, avant tout, d'affaiblir le pouvoir politique de l'ennemi ou de le vaincre en détruisant le capital, en rendant périlleuse l'exploitation des ressources ou en contraignant les acteurs économiques à se retirer de zones qui deviennent de plus en plus dangereuses.

De telles guerres ont un caractère spécial. Elles sont asymétriques étant donné qu'un groupe d'individus armés – liés entre eux à différents degrés et

11 Paul Collier et Hanke Hoeffler (*Greeds and Grievances in Civil War*, 2001, *Oxford Economic Papers*, Vol. 56, 2004, pp. 563-595) examinent la différence entre cupidité et grief en tant que motivations principales dans les guerres civiles. L'aspect du grief (y inclus l'inégalité, l'absence de droits politiques, et les divisions ethniques et religieuses) est bien connu et décrit dans des nombreuses études de sciences politiques. Dans les investigations statistiques des guerres civiles entre 1960 et 1999, Collier et Hoeffler trouvent que les explications liées à la cupidité (accès aux moyens financiers, y inclus la possibilité d'exploitation des ressources naturelles, mais aussi des facteurs comme la géographie) sont plus pertinentes que les griefs et l'aspect économique leur semble être l'explication systématique prédominante d'une rébellion.

partageant des idées vaguement similaires – s’oppose à de puissantes structures militaires. De grandes différences existent entre les moyens et méthodes utilisés, d’un côté, par l’État et, de l’autre côté, par les groupes armés non étatiques. Des affrontements armés ouverts éclatent rarement, l’acteur non étatique n’ayant aucun intérêt à laisser la situation évoluer en ce sens (il n’aurait aucune chance de prendre le dessus). Au contraire, des actes isolés spectaculaires, odieux et perfides – auxquels répondent souvent des opérations clandestines, accompagnées de mesures répressives – remplacent les hostilités incessantes. Le théâtre d’opérations se déplace sans arrêt, une attaque pouvant être lancée à tout moment et dans n’importe quel pays. Il n’existe pas de champ de bataille aux contours géographiques délimités. Les guerres de ce type transcendent les frontières des États, mais ce ne sont pas des guerres entre États. Le réseau mondial de ceux qui soutiennent les organisations terroristes est secret et enveloppé d’une voile de mystère.

À la différence des mouvements de guérilla classiques, ces organisations terroristes ne dépendent pas, même sur le plan tactique, du soutien apporté par la population (de manière tacite ou autre). En effet, nombre de leurs actions sont menées dans le plus grand secret sur le territoire de l’adversaire. Le combat contre de tels groupes ressemble donc moins à une guerre classique qu’à la lutte contre le crime organisé.

Après les premiers assassinats commis par des organisations comme Al-Qaïda, personne n’a immédiatement songé à une « guerre » et aucun lien n’a été établi entre les attaques menées dans divers pays¹². En se plaçant sur le plan de la géopolitique et de la stratégie (mais non pas nécessairement du droit), d’aucuns peuvent prétendre qu’une guerre est en cours : en effet, des organisations opérant dans le monde entier peuvent menacer et ébranler les fondations de l’ordre mondial, et ce, uniquement en raison de la portée et des effets des actes de violence qu’elles commettent. L’utilisation potentielle d’armes de destruction massive, qui pourrait entraîner la mort de milliers ou de centaines de milliers de personnes¹³, est à la fois une stratégie et un crime. Le Conseil de sécurité des Nations Unies a également estimé que les attaques terroristes du 11 septembre 2001 constituaient « une menace à la paix et à la sécurité internationales », laissant ainsi entendre qu’il existait une situation semblable à une guerre¹⁴.

12 Voir en particulier le *rapport de la Commission nationale d’enquête sur les attentats du 11 septembre: The 9-11 Commission Report*. Final Report of the National Commission on Terrorist Attacks upon the United States, édition officielle du gouvernement, disponible en ligne à l’adresse : <<http://www.gpoaccess.gov/911/>> (date d’accès : 27 juillet 2004) (*The 9-11 Commission Report*), en particulier le chapitre 2 (« The foundations of new terrorism »), pp. 48-70.

13 Dans un rapport annuel sur les dangers que courent les États-Unis d’Amérique, Peter Gross, directeur de l’intelligence centrale, a fait savoir au comité d’intelligence du Sénat qu’il s’agit peut-être que d’une question de temps avant que Al-Qaïda ou d’autres groupes essayent d’utiliser des armes chimiques, biologiques, radiologiques ou nucléaires, *International Herald Tribune*, 17 février 2005.

14 Voir la Résolution 1373 adoptée par le Conseil de sécurité des Nations Unies le 28 septembre 2001, Document des Nations Unies S/RES/1373 (2001); Christopher Greenwood, « War, Terrorism, and International Law », pp. 505-530, in *Current Legal Problems* 2003, Volume 56, février 2004, qui se déclare d’accord avec la résolution (pp. 516-518). Le même argument peut être employé en se plaçant sous l’angle des effets, selon les expressions employées par la Cour internationale de Justice (CIJ)

Allant encore plus loin, tant les auteurs des attaques contre le World Trade Center et le Pentagone que le pays attaqué, les États-Unis d'Amérique, ont parlé d'une « guerre » et ont perçu comme telle la situation créée par les événements. Il existe, de part et d'autre, un *animus belligerendi*, une intention de créer un état de guerre entre soi-même et ses adversaires. La Commission nationale spécialement créée aux États-Unis d'Amérique a affirmé qu'une guerre était en cours, qu'elle devait être traitée en tant que telle et qu'il ne s'agissait pas, au premier chef, d'une conspiration de caractère criminel¹⁵.

D'Al-Qaïda à l'« Al-Qaïdisme » ?

Guerres transnationales et terrorisme international ont notamment pour caractéristique commune d'être imprévisibles; il est en outre généralement difficile de discerner le commencement et la fin de ces hostilités. Pour être qualifiés de « conflit armé », les actes de violence isolés doivent faire partie d'une série d'attaques massives pouvant être attribuées à une organisation bien structurée¹⁶. Tout au moins avant les attaques lancées contre les États-Unis d'Amérique à New York et Washington, Al-Qaïda était une organisation bien structurée. Selon la Commission nationale d'enquête sur les attentats du 11 septembre, Al-Qaïda était alors « un groupe reposant sur le principe hiérarchique et ayant des fonctions, des tâches et des salaires définis¹⁷ ». Depuis lors, l'organisation d'Al-Qaïda a certainement été affectée par les mesures prises dans le cadre de la lutte contre le terrorisme. Il est toutefois probable que les membres du groupe n'aient pas été vaincus, mais qu'une fois dispersés, ils soient passés dans la clandestinité. Les conflits armés en cours en Afghanistan et en Irak et les

Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (*Nicaragua c. États-Unis d'Amérique*), fond, 27 juin 1986, CIJ Rec.[1986], par. 195. Selon la Charte des Nations Unies, les attaques commises par des acteurs non étatiques peuvent déclencher le droit d'autodéfense, mais elles ne créent pas un état de guerre au sens juridique (voir Jordan J. Paust, « Use of armed force against terrorists in Afghanistan, Iraq and beyond », *Cornell International Law Journal*, Vol. 35, N° 3, 2002, sections 534-539).

- 15 « Le fait de qualifier de « guerre » la lutte engagée décrit de manière exacte l'utilisation des forces des États-Unis d'Amérique et des armées alliées pour localiser et détruire les groupes terroristes et leurs alliés sur le terrain, notamment en Afghanistan. Le langage utilisé évoque aussi (souligné par nous) la mobilisation en vue d'un effort national. » (*The 9-11 Commission Report*, p. 363, note N° 11).
- 16 N'étant pas « considérés comme des conflits armés », « les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues » ne sont pas couverts par le Protocole II additionnel aux Conventions de Genève (Art. 1 (2)). S'agissant de déterminer le seuil d'applicabilité du droit humanitaire, les mêmes difficultés se rencontrent dans de nombreuses autres situations. Dans les conflits armés internationaux, les opérations secrètes sont difficiles à attribuer à un État et, dans les conflits armés « ne présentant pas un caractère international », selon l'article 3 commun aux Conventions de Genève, le niveau organisationnel des parties à un conflit peut grandement varier au fil du temps; de plus, il est rare qu'un seul événement indique le début ou la fin des hostilités.
- 17 *Rapport de la Commission nationale d'enquête sur les attentats du 11 septembre* (p. 67 de la version officielle, note N° 11) : « La plupart des membres du groupe de base avaient juré fidélité (ou bayat) à ben Laden. D'autres agents étaient acquis à la cause de ben Laden ou aux buts poursuivis par ce dernier, et recevaient leurs missions de lui. » Voir aussi p. 55 (à propos du recrutement de nouveaux adhérents) et pp. 145 et suiv. (à propos d'Al-Qaïda). Le Bundeskriminalamt allemand a estimé qu'environ 70 000 combattants ont été entraînés dans les camps d'Al-Qaïda en Afghanistan (voir cas contre *Munir al-Motassadeq*, cf. *Reuters*, 4 janvier 2005).

mesures anti-terroristes rendent plus difficile pour Al-Qaïda de maintenir ses bases opérationnelles. De plus, de nombreux membres de l'organisation ont été arrêtés ou jouissent d'une liberté de mouvements limitée, les transactions financières ont été bloquées et les télécommunications sont surveillées.

Non seulement la structure d'Al-Qaïda constituait une organisation centralisée, mais elle encourageait les initiatives venant de la base et la décentralisation. L'organisation n'a cessé de prôner une guerre sainte (*Djihad*) de dimension planétaire, s'efforçant de convaincre, à travers le monde entier, des individus, des cellules ou des groupes existants à rejoindre sa « guerre juste » et à inscrire leur propre *Djihad* local dans un mouvement universel. Divers groupes – à l'instar du « Groupe salafiste pour la prédication et le combat » algérien – revendiquent publiquement leur appartenance à l'organisation. Certaines cellules opérant clandestinement dans divers pays (musulmans ou non musulmans) et combattant pour l'avènement d'un califat étaient sponsorisées par Al-Qaïda et/ou agissaient sous sa protection au moment où elles ont lancé de spectaculaires attaques terroristes aux quatre coins du monde, aux États-Unis d'Amérique, en Indonésie, au Kenya, en Tunisie, au Pakistan, en Turquie, en Espagne, en Arabie saoudite et en Russie, pour ne citer que les attentats les plus connus. L'Irak est devenu un point de cristallisation du terrorisme islamique. Même des combattants individuels prétendent agir sous la conduite d'Oussama ben Laden et de son organisation¹⁸.

La manière dont Al-Qaïda s'était établie en Afghanistan a constitué une exception et a doté l'organisation d'un cadre territorial. Aujourd'hui, ses supporters sont dispersés à travers le monde et essaient de se fondre dans la population afin de frapper un adversaire plus fort sur le plan militaire en menant une action soigneusement ciblée.

Néanmoins, la plupart des groupes militants islamiques avaient, et ont encore, une approche territoriale, avec pour objectif essentiel de renverser le régime laïc en place dans leur pays pour établir un État basé sur les préceptes de l'Islam. De fait, la plupart des conflits actuellement en cours dans le monde – y compris dans les pays arabes et dans les pays musulmans – ont des racines qui datent de bien avant ce que l'on nomme la « guerre mondiale contre le terrorisme ». Pourtant, nombre de ces conflits revêtent aujourd'hui une dimension planétaire qui vient compléter, et non remplacer, leur dimension locale et historique. Les attentats suicides commis par des civils palestiniens en Israël, comme la prise d'otages de Beslan, en Russie, se soldent par des tragédies influencées par le nouveau paradigme initié par Al-Qaïda : des opérations conduites par des martyrs qui visent à infliger des pertes massives à la population civile.

Inversement, les États décrivent souvent les insurrections comme des éléments d'une entreprise terroriste, et ils qualifient facilement tous leurs adversaires de terroristes. De surcroît, la « guerre mondiale contre le terrorisme »

18 Par exemple, le Jordanien Abu Mussab al-Zarqawi qui lutte aux côtés du groupe Tawhid wal-Jihad en Irak, a prêté serment d'allégeance à Oussama ben Laden et à Al-Qaïda (voir *Reuters, Irak-Phantom Zarqawi in marriage of infamy with bin Laden*, 18 octobre 2004).

insinue que la communauté internationale dans son ensemble est engagée dans une situation assimilable à une guerre. De ce point de vue, un affrontement de dimension planétaire se déroule entre, d'une part, la communauté internationale des États et, d'autre part, un réseau d'organisations – tant locales que transnationales – qui recourent au terrorisme. Des groupes nationalistes d'opposition armée sont perçus ou décrits comme les membres d'un réseau plus vaste: cela crée l'impression d'une menace potentielle accrue et autorise une répression encore plus vigoureuse de leurs activités.

Le mélange de différents types de guerre et de violence

Dans la plupart des guerres les plus récentes, les changements intervenus dans les alliances et amalgames d'acteurs ont façonné une incroyable mosaïque rassemblant tous les types de guerre. La phase actuelle des hostilités en Irak offre une leçon magistrale quant à la manière de constituer un réseau international, les activistes locaux joignant leurs forces à celles de groupes qui agissent en fonction d'intérêts totalement différents. Il semble ressortir des investigations conduites par la police irakienne que, dans de nombreux attentats à la voiture piégée commis contre des cibles américaines, le fil des événements ait été le suivant: des partisans de Saddam Hussein ont choisi chaque cible; des groupes liés à Al-Qaïda ont planifié méticuleusement l'opération en s'appuyant sur l'expérience acquise par l'organisation à travers les attentats suicides commis en Afrique et en Arabie saoudite; des Ba'athistes se sont occupés des aspects financiers et logistiques et se sont procurés des véhicules, des armes et des explosifs; enfin, des mercenaires ou des *djihadis* arabes qui étaient prêts à se suicider ont été chargés de commettre l'attentat proprement dit¹⁹. La participation croissante de groupes chiites dans la guerre en Irak donne à penser que l'escalade de la violence, déjà complexe, pourrait encore rebondir sous un autre aspect.

Guerre asymétrique et droit international humanitaire

Les guerres asymétriques ne correspondent ni au concept de guerre de Clausewitz ni au concept traditionnel figurant dans le droit international humanitaire. La question de savoir si les défis de la guerre asymétrique peuvent être relevés avec le droit de la guerre actuel peut être débattue. Les guerres entre États sont de plus en plus rares – il est donc possible que les normes du droit international qui ont été conçues pour elles deviennent également obsolètes. Face à la privatisation croissante des guerres d'aujourd'hui, une question plus fondamentale encore pourrait être posée: le modèle consacré par la paix de Westphalie

19 George Tenet, ancien directeur de la Central Intelligence Agency des États-Unis d'Amérique a témoigné en avril 2004 que des groupes militants djihadis opéraient dans non moins de 68 pays (contre 40 en 2001), voir <<http://fpc.state.gov/fpc/31428.htm>> (date d'accès: 15 novembre 2004). Selon *The Economist* (8 juillet 2004, citant Adnan Karim), quelque 36 groupes sunnites différents – ayant un devoir d'allégeance vis-à-vis des Salafis, des Suffis, des Frères musulmans ou des chefs tribaux – opéreraient en Irak, de même qu'une demi-douzaine de groupes rebelles chiites.

(basé sur l'État et destiné à mettre fin au phénomène des guerres privées au XVII^e siècle) n'est-il pas en train de perdre sa pertinence? À un niveau plus modeste, je tenterai d'établir une comparaison entre certains principes fondamentaux du droit international humanitaire (de plus en plus souvent évoqué, à nouveau, sous le nom martial de «droit de la guerre») et certaines tendances observées aujourd'hui dans la conduite de la guerre.

Asymétrie dans la licéité de la guerre

Le droit international établit une distinction fondamentale entre les raisons de livrer une guerre et la conduite de la guerre elle-même. Cette distinction est apparue à la fin du Moyen Âge. Les deux domaines du droit ont été appelés, d'une part, *jus ad bellum* (le droit de faire la guerre) et *jus in bello* (le droit qui régit la conduite de la guerre). Aujourd'hui, cette distinction demeure un facteur déterminant, sans lequel il n'existerait aucune chance d'obtenir le respect du droit international humanitaire²⁰.

La Charte des Nations Unies et le droit international coutumier²¹ énoncent les règles qui concernent la première catégorie de questions. Les débats suscités par la légitimité de l'autodéfense dans le cas de l'Afghanistan (2001) et la non-légitimation par le Conseil de sécurité des Nations Unies de l'usage de la force contre l'Irak (2003) sont encore frais dans nos mémoires²².

Plus grande est l'inégalité entre les parties qui s'affrontent, plus grande devient, naturellement, l'asymétrie en termes de licéité du recours à la force armée. Plus le statut juridique de l'une des parties est solide, plus celle-ci aura la possibilité d'invoquer des motifs juridiques justifiant l'emploi de la force. Un membre permanent du Conseil de sécurité a davantage de poids qu'un État ordinaire lorsqu'il s'agit de déterminer la licéité du recours aux armes. Dans un conflit armé interne, un État niera que des groupes nationaux ont le droit de s'engager dans une lutte armée: il affirmera détenir lui-même le monopole de l'exercice de la force contre des individus. Ainsi, de manière générale, c'est

20 Voir François Bugnion, «Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 84, N° 847, septembre 2002, pp. 523-546.

21 Voir CIJ, Affaire *Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique* [1986], *op. cit.* (note 14), par. 73.

22 Voir, par exemple, Madeleine K. Albright, «United Nations», *Foreign Policy*, septembre/octobre 2003, pp. 16-24; Mats Berdal, «The UN Security Council: Ineffective but indispensable», *Survival: The IISS Quarterly*, Vol. 45 No 2, Été 2003, pp. 7-30; Michael Bothe, «Terrorism and the legality of pre-emptive force», *European Journal of International Law*, Vol. 14, 2003, pp. 227-240; Terry D. Gill, «The eleventh of September and the right of self-defense », in Wybo P. Here (sous la direction de), *Terrorism and the Military, International Law Implications*, TMC Asser Press, La Haye, 2003, pp. 23-37; Christopher Greenwood, «War, terrorism and international law», *op. cit.*, (note 14), pp. 515-523; Albrecht Randelzhofer, «Article 51», in Bruno Simma (sous la direction de), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 2^e éd., Oxford University Press, Oxford, 2002, p. 802; Abraham Sofaer, «On the necessity of pre-emption», *European Journal of International Law*, Vol. 14, 2003, pp. 209-226; Philippe Sands, *Lawless World: America and the Making and Breaking of Global Rules*, Penguin 2005; Michael N. Schmitt, «Deconstructing October 7th: A case study in the legality of counterterrorist military operations», in *Terrorism and International Law, Challenges and Responses*, International Institute of Humanitarian Law, et George C. Marshall, European Center for Security Studies, 2003, pp. 39-49; Shashi Tharoor, «Why America still needs the United Nations», *Foreign Affairs*, septembre/octobre 2003.

à la partie la plus forte sur le plan militaire que le droit du recours à la force sera reconnu.

Parallèlement, le concept de «guerre juste» (dans laquelle tous les moyens sont permis) réapparaît aujourd'hui, étayé par des arguments d'ordre moral²³. L'autre partie, la plus faible, proclamera – notamment en l'absence de légitimation – une guerre juste et que des motifs d'ordre moral ou religieux l'incitent à livrer une guerre, s'engageant ainsi également dans un discours de «guerre juste». Il est, à cet égard, symptomatique que les concepts de «croisade» et de *djihad* soient de plus en plus souvent évoqués.

Cela dit, les règles du droit des conflits armés devraient s'appliquer à tout conflit armé, quel qu'il soit, indépendamment de son caractère licite ou illicite²⁴. L'établissement d'une distinction aussi claire entre les raisons de faire la guerre et les règles qui régissent la conduite de la guerre vise à éviter que l'un ou l'autre des belligérants soit autorisé – pour des motifs d'ordre juridique, moral ou religieux – à transgresser les règles humanitaires minimales convenues, et à livrer une guerre totale pour atteindre ce qu'il considère comme des buts élevés.

Légitimité asymétrique des belligérants

Jusqu'à aujourd'hui, la doctrine Rousseau-Portalis gouvernait le droit de la guerre. Sa conclusion, imprégnée de l'esprit de l'œuvre de Rousseau, «*Du Contrat Social*», affirme que «la guerre n'est donc point une relation d'homme à homme, mais une relation d'État à État²⁵».

L'idée que le privilège de livrer une guerre appartient au souverain sous-tend encore presque tous les traités internationaux relatifs à la guerre. La relation entre les États repose essentiellement sur l'égalité entre eux. En principe, les adversaires reconnaissent leur similarité, et cette reconnaissance constitue la base du droit international actuel relatif à la guerre, droit qui a été élaboré et adopté par des adversaires potentiels.

En cas de guerre entre États, chaque adversaire est censé se trouver dans une position de licéité et de légitimité; par contre, en cas de conflit interne (et en particulier dans la «guerre» contre le terrorisme), les parties non étatiques sont réputées ne pas posséder de telles prérogatives. Qu'il en soit ou non ainsi, les règles du droit international humanitaire relatives aux conflits armés non internationaux montrent clairement que l'observation de ces règles ne devrait pas avoir d'effet sur le statut juridique des parties au conflit²⁶.

Le désir de la partie non étatique d'acquérir une légitimité politique (voire juridique) est toutefois l'une des motivations de ce qui apparaît souvent comme une simple promotion ostensible du respect du droit international humanitaire.

23 Voir, par exemple, Michael Novak, *Assymetrical Warfare & Just War: A Moral Obligation*, Février 2003, disponible en ligne sur <<http://nationalreview.com/novak/novak021003.asp>> (date d'accès: 6 juillet 2004).

24 Voir le paragraphe 5 du préambule du Protocole Additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949 (PA I).

25 Jean-Jacques Rousseau, *Du Contrat social*, Livre I, ch. IV (premier tirage, 1762), p. 51.

26 Voir Article 3 (4) commun aux quatre Conventions de Genève de 1949.

Les principales parties non gouvernementales impliquées dans des conflits internes – telles que l'ANC en Afrique du Sud, le PKK en Turquie, l'UNITA en Angola, les Moudjahidins en Afghanistan ou les Maoïstes au Népal – ont pris unilatéralement l'engagement de se conformer au droit international humanitaire; c'est dans le cadre d'accords multilatéraux que les parties impliquées dans les guerres en ex-Yougoslavie ont pris de tels engagements. Les innombrables promesses faites par les belligérants qui s'engagent à se conformer au droit (même dans des guerres comme celle du Liberia en 2003) contrastent souvent de manière flagrante avec la pratique réelle; de fait, dans de nombreux cas, ces promesses n'ont d'autre but que d'acquiescer à une certaine «respectabilité».

Le CICR doit toutefois saisir ces occasions pour améliorer le sort des victimes de la guerre et s'efforcer d'obtenir que les promesses faites ne resteront pas lettre morte. C'est en particulier au moment où les guerres touchent à leur fin et où la lassitude s'empare des belligérants que de telles promesses peuvent ouvrir la voie à des négociations de paix et à la légitimation de la partie non étatique.

Moins les belligérants sont égaux, moins ils seront disposés à traiter la partie opposée comme étant légitime. Des groupes qualifiés de «terroristes» se verront probablement nier toute légitimité et seront considérés comme des criminels. L'adversaire n'est pas considéré comme un égal: de fait, l'emploi de qualificatifs tels que «non civilisés», «criminels» ou «terroristes» indique que l'égalité lui sera refusée à tout prix. Ses membres seront traités comme des «hors-la-loi» et seront poursuivis sans relâche, en recourant au besoin à des moyens non conventionnels ou illégaux.

Le fait de vouloir étendre aux parties non étatiques engagées dans une guerre les principes du droit international humanitaire énoncés dans l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève (qui a trait aux conflits armés ne présentant pas un caractère international) peut facilement être mal interprété et perçu comme une tentative visant à conférer une légitimité aux parties non étatiques. Les dispositions de cet article sont pourtant purement humanitaires: il est stipulé que toutes les parties à un conflit armé doivent établir une distinction entre les personnes qui prennent part aux hostilités et les personnes qui ne participent pas, ou ne participent plus, aux hostilités – ces dernières doivent être traitées avec humanité et, en particulier, ne pas subir de mauvais traitements et ne pas être prises en otages, ou sommairement condamnées ou exécutées. Les blessés et les malades doivent être soignés.

Intérêts asymétriques dans l'application du droit international humanitaire

Le droit international humanitaire repose sur un équilibre entre intérêts humanitaires et intérêts militaires²⁷. Afin d'empêcher les parties de s'enfoncer dans une

27 Au sujet de l'équilibre entre liberté et sécurité, voir Michael Ignatieff, *The Lesser Evil. Political Ethics in an Age of Terrorism*, Princeton University Press 2004 et Philip B. Heymann, Juliette N. Kayyem, *Long-Term Legal Strategy Project for Preserving Security and Democratic Freedoms in the War on Terrorism*, National Memorial Institute for the Prevention of Terrorism (MIPT), décembre 2004, disponible en ligne sur: <<http://www.mipt.org/Long-Term-Legal-Strategy.asp>> (date d'accès: 30 janvier 2005).

guerre totale qui se terminerait par la destruction complète de l'ennemi, des restrictions leur sont imposées quant au choix des moyens et méthodes de guerre. En particulier, les personnes (telles que les civils ou les soldats blessés ou capturés) qui ne participent pas, ou ne participent plus, aux hostilités doivent être épargnées.

Intérêts humanitaires et intérêts militaires ne sont pas nécessairement divergents. Il ne fait aucun doute que toute armée a intérêt à bien traiter les prisonniers de guerre et à attendre de l'ennemi qu'il agisse également ainsi. De la même manière, il peut être judicieux de se garder de bombarder des villes afin de ne pas faire courir à sa propre population le risque de subir le même sort. Comme la plupart des règles juridiques, l'un et l'autre de ces préceptes sont issus de la coutume et de la conviction qu'une telle pratique devrait être valable sur le plan juridique. C'est pour cela que de nombreuses règles du droit international humanitaire sont essentiellement destinées à servir les propres intérêts des belligérants (qui devraient donc être réellement enclins à observer ces dispositions). De son côté, l'adversaire devrait avoir les mêmes intérêts essentiels. La concomitance de ces intérêts est à l'origine du droit coutumier et de l'ensemble du droit des traités figurant dans les Conventions de Genève qui protègent les victimes de la guerre.

L'essentiel du droit international humanitaire repose donc sur l'anticipation d'une réciprocité²⁸. Dans les conflits armés internationaux, cela apparaît, par exemple, dans la définition traditionnelle des forces armées ainsi que dans le fait que leurs membres sont appelés à respecter les lois et coutumes de la guerre lorsqu'ils combattent²⁹. Il est donc anticipé que l'ennemi (c'est-à-dire les membres des forces armées ennemies) se comportera de la même manière, ou tout au moins de manière similaire. Pour Lauterpacht, «il est impossible d'imaginer que les hostilités pourraient être conduites de telle sorte que l'une des parties serait liée par les lois de la guerre mais ne bénéficierait pas de leurs effets, tandis que l'autre partie bénéficierait de leurs effets sans être liée par eux³⁰».

La similitude avec un duel ou un tournoi classique (dans lequel les deux adversaires ont autant de chances de l'emporter ou de survivre) n'a rien de fortuit. De fait, la prévalence d'un esprit de chevalerie dans les deux camps, lors d'un affrontement, est encore requise par de nombreuses dispositions du droit international humanitaire.

Dans les guerres asymétriques, l'anticipation de la réciprocité est fondamentalement trahie, et la perfidie remplace souvent l'esprit de chevalerie³¹.

Les affrontements ouverts entre forces armées sont évités et, en général, ne se produisent pas. De faux civils utilisant illégalement des emblèmes et

28 Néanmoins, il est interdit d'invoquer la réciprocité en tant qu'argument pour ne pas remplir les obligations découlant du droit international humanitaire.

29 Voir l'article 4.A.2 (d) de la III^e Convention de Genève de 1949, et Toni Pfanner, «Military uniforms and the law of war», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 853, mars 2004, p. 109.

30 Hersch Lauterpacht, *The limits of Operation of the Laws of War*, *British Yearbook of International Law*, Vol. 30 (1953), p. 212.

31 Cela vaut, en particulier, pour ce que l'on nomme «Le droit de la Haye», voir W. Michael Reisman, «Aftershocks: Reflections on the implications of September 11», *Yale Human Rights & Development Law Journal*, Vol. 6, 2003, p. 97: «L'éthique implicite du droit de la Haye est que tout conflit devrait être symétrique et qu'un adversaire qui ne combat pas ainsi n'a pas droit à la protection des lois de la guerre.»

des uniformes protégés abusent de la confiance de l'autre partie. Par définition, les auteurs d'attentats suicides ne s'attendent pas à la réciprocité. Dans le cas extrême du terrorisme international, Al-Qaïda n'a jamais promis de se conformer au droit de la guerre – de fait, au contraire, elle le rejette. Dans sa «Lettre à l'Amérique», publiée en 2002, Oussama ben Laden a déclaré que le peuple américain était coupable de ne pas saisir l'occasion de provoquer un changement de politique en recourant à des moyens démocratiques, de payer des impôts qui servent à financer une politique répressive en Palestine et l'occupation de pays arabes dans le Golfe. «L'armée américaine est une partie du peuple américain (...) ce sont les Américains qui emploient leurs hommes et leurs femmes dans les forces américaines qui nous attaquent. C'est la raison pour laquelle le peuple américain ne peut pas être innocent de tous les crimes commis contre nous par les Américains et les Juifs. Allah, le Tout Puissant, a édicté la permission et l'option de se venger. (...) Et lorsque quelqu'un a tué nos civils, nous avons le droit de tuer les siens³².» Non seulement la distinction fondamentale entre combattants et civils n'est pas respectée ici, mais elle est systématiquement utilisée dans le but même de placer l'adversaire dans une position défavorable.

En de tels cas, la partie adverse commence à avoir le sentiment qu'il serait plus avantageux pour elle de ne pas se considérer liée par le droit de la guerre. Dans les conflits armés internationaux, une telle perception se traduit principalement par le refus d'accorder le statut de prisonnier de guerre; or, en principe, un tel statut confère aux membres des forces armées l'immunité contre des poursuites engagées au seul motif de leur participation aux hostilités. Cette question est de la plus haute importance pour toutes les personnes internées à Guantánamo: le statut de prisonnier de guerre leur est en effet refusé bien qu'aucun examen détaillé n'ait encore eu lieu pour déterminer, par exemple, le statut des membres des forces armées des Talibans. Il a fallu attendre la décision récente de la Cour Suprême des États-Unis d'Amérique dans l'affaire Hamdi³³ pour que le département de la Défense prenne position à ce sujet³⁴. Néanmoins, un juge fédéral a déclaré que les procès spéciaux n'étaient pas conformes aux Conventions de Genève et étaient illégaux³⁵.

32 Voir «*A letter from Osama bin Laden to the American people*». Cette «lettre au peuple américain» a d'abord été publiée en langue arabe sur Internet le 17 novembre 2002; elle a ensuite été traduite en anglais. Disponible en ligne sur: <<http://observer.guardian.co.uk/worldview/story/0,11581,845725,00.html>> (date d'accès : 6 juillet 2004).

33 US Supreme Court 542, *Yaser Esam Hamdi et al. c/ Donald H. Rumsfeld et al.*, (28 juin 2004), disponible sur : <http://a257.g.akamaitech.net/7/257/2422/28june20041215/www.supremecourt.us.gov/opinions/03_pdf/03-6696.pdf> (date d'accès : 15 novembre 2004) (et *Jenny S. Martinez, Hamdi v. Rumsfeld, American Journal of International Law*, Vol. 98, N° 4, October 2004, pp. 782-788) et US Supreme Court *Rasul v. Bush* 124 S. Ct. 2686 (28 June 2004) (cf. David L. Sloss, *American Journal of International Law*, Vol. 98, N° 4, October 2004, pp. 788-798).

34 « Order establishing combatant statute review tribunal. » Voir <<http://www.defenselink.mil/releases/2004/nr20040707-0992.html>> (date d'accès : 15 novembre 2004).

35 Le juge fédéral a estimé que les commissions militaires établies pour juger les personnes détenues sur la base navale américaine de Guantánamo n'étaient pas conformes aux Conventions de Genève et devaient cesser leur activité, «à moins que et jusqu'à ce qu'un tribunal compétent ait déterminé que le requérant n'a pas droit aux protections accordées aux prisonniers de guerre aux termes de l'article 4 de la

Non seulement le statut des personnes en captivité est mis en question, mais il est prétendu que les membres des forces gouvernementales sont abusivement entraînés dans une guerre contre des adversaires qui ne se conforment à aucune règle juridique ou ne s'estiment liés par aucune règle juridique³⁶. Pour être au même pied d'égalité, la partie militairement plus forte recourt également à des opérations non conventionnelles ou secrètes³⁷.

De fait, l'asymétrie peut vraiment placer l'un des belligérants dans une position défavorable si, contrairement à son adversaire, il se conforme aux règles du droit de la guerre. Il risquerait alors, au minimum, de penser que l'usage de la torture pourrait seulement permettre d'obtenir des informations au sujet de la partie adverse et de ses intentions, qu'il serait plus facile et plus rapide de mettre hors de circuit un civil soupçonné d'être un terroriste en choisissant délibérément de le tuer plutôt que de le traduire en justice; de la même façon, le moral d'un mouvement pourrait être sapé par une attaque militaire massive qui atteindrait aussi la population civile en frappant sans discrimination et en anéantissant non seulement les combattants mais aussi leurs familles et d'autres sympathisants éventuels³⁸.

Cela dit, malgré leur origine et leur évolution, la plupart des règles du droit international humanitaire sont aujourd'hui des dispositions qui, en raison de leur caractère fondamentalement humanitaire, lient toutes les parties engagées dans un conflit armé. L'une des avancées civilisatrices du XIX^e siècle tient au fait que des normes juridiques n'ayant auparavant qu'un caractère utilitaire en sont venues à exiger un niveau minimum d'humanité indépendamment du principe de réciprocité.

L'interdiction de la réciprocité dans le droit international humanitaire, telle qu'elle est codifiée dans la Convention de Vienne sur le droit des traités³⁹,

III^e Convention de Genève (...), voir *Salim Ahmed Hamdan c/ Donald H. Rumsfeld*, Civil Action N° 04-1519, US District Court, District of Columbia, 8 novembre 2004, voir <<http://www.dcd.uscourts.gov/04-1519.pdf>> (date d'accès : 15 novembre 2004). Selon le *Washington Post* (9 novembre 2004), les officiers militaires ont suspendu les travaux de la commission à la suite de la décision du juge. L'administration a annoncé qu'elle ferait appel et demanderait à une instance supérieure de prononcer une suspension d'urgence et d'annuler la décision.

36 Voir notamment les documents sur les lois de la guerre rédigés par David B. Rivkin Jr., Lee A. Casey et Darin R. Bartram, disponibles sur : <<http://www.fed-soc.org/lawsofwar>> (date d'accès : 15 novembre 2004); voir aussi Alan Dershowitz, «The laws of war weren't written for this war», *Wall Street Journal*, 12 février 2004.

37 Une nouvelle unité, baptisée Section de soutien stratégique (Strategic Support Branch), conçue pour opérer sans risque d'être détectée et sous le contrôle direct du secrétaire à la défense, déploie de petites équipes de linguistes, d'interrogateurs et de spécialistes parallèlement à ses nouvelles forces d'opérations spéciales (cf. «The Secret Unit Expands Rumsfeld's Domain», *Washington Post*, 23 janvier 2005). L'existence de cette nouvelle unité a été confirmée dans une déclaration du porte-parole du Pentagone, Lawrence DiRita (on Intelligence Activities of the Defense Department), 23 janvier 2005 cf. <<http://www.defenselink.mil/releases/2005/nr20050123-2000.html>> (date d'accès: 30 janvier 2005). Sur la lutte contre le terrorisme, voir également Jonathan Stevenson, Counter-terrorism: Containment and Beyond, *Adelphi Paper* 367, International Institute for Strategic Studies, 2004.

38 Voir par exemple Anthony Dworkin, *Law and the campaign against terrorism : The view from the Pentagon*, 16 décembre 2002, <<http://www.crimesofwar.org/print/onnews/pentagon-print.html>> (date d'accès: 6 juillet 2004).

39 Article 60.5 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (1969).

découle de cette conception. Dans le contexte qui nous occupe, cela signifie, en pratique, que la réponse à la torture ne peut pas être la torture, et que des attaques sanglantes contre la population civile, ou des raids terroristes, ne peuvent pas donner lieu à une riposte de même nature. Pourtant, quelques traces du principe de réciprocité subsistent encore dans le droit humanitaire actuel, dans la mesure où l'interdiction des représailles contre des civils ou contre la population civile n'a pas encore été complètement intégrée dans le droit coutumier.

Règles universellement valables pour les parties asymétriques engagées dans un conflit

La Cour internationale de Justice a souligné la tendance du droit visant à s'éloigner de la réciprocité lorsque, dans l'arrêt bien connu relatif au Nicaragua⁴⁰, elle a qualifié les préceptes contenus dans l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève – article spécifiquement applicable aux conflits internes – de « mini convention » applicable dans toutes les situations de violence armée; elle a, de même, évoqué les principes du droit international humanitaire comme étant des « considérations élémentaires d'humanité ». Les règles détaillées applicables aux conflits internationaux sont en général considérées comme étant *ius cogens*, liant toutes les parties à un conflit.

Pour le CICR, ces règles et principes humanitaires ayant force obligatoire revêtent une importance capitale lorsque l'institution se trouve confrontée au phénomène de la guerre asymétrique. Ils offrent en effet une alternative à la réciprocité qui, dans de telles circonstances, engendre souvent des événements qui entraînent eux-mêmes une dégradation, et non une amélioration, de la situation, et dont le résultat est que nul ne se considère tenu de respecter les règles.

Le droit humanitaire contient déjà des barrières « intrinsèques » contre de tels développements. En effet, un équilibre entre les intérêts humanitaires, militaires et sécuritaires a déjà été prévu dans les Conventions qui, de plus, établissent un cadre général pour la conduite de la guerre. En particulier, les menaces contre la sécurité de l'État ne peuvent pas être invoquées afin d'outrepasser les règles mêmes qui ont été créées pour faire face à une telle éventualité.

Comme cela se passe notamment dans les guerres entre États, les règles relatives à la conduite de la guerre et à la protection des victimes offrent encore, de manière générale, une réponse adéquate aux événements qui se déroulent dans les théâtres d'opérations, même dans les conflits où il n'existe pas d'égalité des armes. Lorsque divers types de guerre se présentent et s'entremêlent

40 Voir CIJ, *Affaire Nicaragua c. Etats-Unis d'Amérique*, *op. cit.* (note 14), par. 218. (« L'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 énonce certaines règles devant être appliquées dans les conflits armés ne présentant pas un caractère international. Il ne fait pas de doute que ces règles constituent aussi, en cas de conflits armés internationaux, un minimum indépendamment de celles, plus élaborées, qui viennent s'y ajouter pour de tels conflits; il s'agit de règles qui, de l'avis de la Cour, correspondent à ce qu'elle a appelé en 1949 des 'considérations élémentaires d'humanité' (CIJ, *Affaire du Détroit de Corfou (Royaume-Uni c. Albanie)*, fond, 9 avril 1949, *CIJ Rec.* 1949, p. 22; par. 215 ci-dessus. ») Voir aussi la confirmation dans CIJ, *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, Avis consultatif, 9 juillet 2004, par. 157.

sur un seul et même théâtre d'opérations, il n'est pas plus facile pour les juristes de trouver des solutions simples. Dans les guerres internationales les plus récentes (en Afghanistan et en Irak), des affrontements de caractère international, national, privé et transnational se sont souvent déroulés simultanément. Malgré cela, ils ont tous été régis par des règles juridiques différentes.

Restriction du champ d'applicabilité

Dans les conflits armés internes, nous devons commencer notre recherche de solutions en nous efforçant d'identifier le domaine fondamental d'application du droit international humanitaire. Ce droit s'applique seulement lorsqu'un conflit oppose des «parties armées». Cela présuppose un certain niveau d'organisation hiérarchique⁴¹. Si le champ d'applicabilité est interprété de manière relativement restrictive, et si les parties sont plus ou moins égales ou symétriques, le droit de la guerre offre des solutions réalistes. Inversement, les règles de ces conventions seront plutôt chimériques – et la plupart d'entre elles seront enfreintes – si chaque acte violent concevable est considéré comme relevant du droit des conflits armés.

Notamment, le droit de la guerre ne peut pas entrer en vigueur si l'une des parties n'est absolument pas capable ou d'accord de se conformer aux règles essentielles de ce droit. En premier lieu, les conditions effectives de l'applicabilité (la partie doit être un groupe armé organisé et, ainsi, être capable de faire respecter les règles) ne sont probablement pas remplies. En second lieu, le but réel de la partie consiste à enfreindre systématiquement les règles du droit international humanitaire et à ne pas s'embarrasser de la distinction essentielle entre combattants et civils. Par analogie avec le droit conventionnel, il pourrait être avancé qu'une partie ne peut pas adhérer à un traité si elle n'adhère pas à son objet ou à son but essentiel.

Le domaine d'application du droit international humanitaire ne devrait pas être étendu de manière excessive. Même lorsque – d'un point de vue stratégique et géopolitique – certains actes doivent être traités comme des actes de guerre compte tenu de leur portée et de leur nature, ils n'atteignent pas nécessairement l'intensité d'un «conflit armé» au sens du droit des conflits armés⁴². Cela vaut en particulier pour le terrorisme international. Plusieurs caractéristiques de ce dernier – commencement imprécis, fin imprévisible et contexte territorial étendu au monde entier, outre la polémique entourant l'attribution à l'une ou

41 Le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) a défini qu'il existait un conflit armé «chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés, ou entre de tels groupes à l'intérieur d'un État». *Procureur c. Dusko Tadic*, Affaire N° IT-94-1, Arrêt relatif à l'appel de la défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence, 2 octobre 1995, par. 70.

42 Leslie C. Green, *The Contemporary Law of Armed Conflicts*, 2^e éd., Manchester University Press, Manchester, 1999, p. 70. Voir aussi Kenneth Roth, «The law of war in the war on terror, Washington's abuse of enemy combatants», *Foreign Affairs*, janvier/février 2004, p. 2; Gabor Rona, «Interesting times for international humanitarian law: Challenges from the 'war on terror'», *Fletcher Forum of World Affairs*, Vol. 27, 2003, p. 57.

l'autre des parties de la responsabilité de certains actes – peuvent en effet provoquer une situation dans laquelle le monde entier se trouve placé sur un pied de guerre, à tout moment et pour un temps indéterminé. «Parler de guerre contre le terrorisme au sens du *jus in bello* équivaut à déformer tout l'objet et toute la signification des lois de la guerre en essayant de les rendre applicables à une situation à laquelle il n'a jamais été prévu qu'elles s'appliquent⁴³.»

Le contenu du droit international des conflits armés peut fournir certaines réponses à ce qui se passe dans la plupart des guerres fortement asymétriques. Ces réponses restent toutefois partielles, et la réaction dans son ensemble peut être erronée. De plus, les réponses partielles sont une invitation à commettre des abus en utilisant des tactiques manquant de clarté, notamment lorsque le problème n'est pas appréhendé dans sa globalité⁴⁴.

Le droit international humanitaire doit donc cheminer avec la plus extrême prudence entre usage excessif, usage abusif et manque de pertinence, soit parce qu'il n'est pas applicable à de nombreuses confrontations asymétriques d'aujourd'hui, soit parce qu'il ne répond pas aux intérêts (tels qu'elles les perçoivent) des parties en présence. En particulier, les actes de terrorisme commis – en dehors des situations de conflit armé – dans diverses régions du monde sont des actes criminels auxquels il conviendrait, *inter alia*, de réagir en appliquant la législation interne et internationale des droits de l'homme⁴⁵. C'est là essentiellement, dans la pratique, le cadre juridique auquel il est fait appel. D'un autre côté, le droit international humanitaire continue d'offrir des réponses convenables à la plupart des conflits armés – internationaux et internes – qui constituent encore la majorité des guerres d'aujourd'hui⁴⁶.

L'action humanitaire dans les guerres asymétriques

En temps de guerre, non seulement le CICR place le respect du droit international humanitaire au centre de ses préoccupations, mais il s'efforce aussi et surtout d'apporter protection et assistance aux victimes de ces situations⁴⁷. Étant présent au cœur des combats, le CICR doit observer d'un œil critique les divers buts et les diverses formes de la guerre, de manière à obtenir l'accès aux victimes et conduire ses activités humanitaires avec la plus grande efficacité possible.

43 Christopher Greenwood, *op. cit.* (note 14), p. 529.

44 Voir Anthea Roberts, Righting Wrongs or Wronging Rights? The United States and Human Rights Post-September 11, *European Journal of International Law*, Vol. 15, September 2004, p. 742.

45 Voir Marco Sassòli, Use and Abuse of the Laws of War in «War on Terror», *Law & Inequality: A Journal of Theory and Practice*, Vol. XXII, N° 2, été 2004, S. 195-221. Voir aussi Kenneth Watkin, «Controlling the use of force: A role for human rights norms in contemporary armed conflict», *American Journal of International Law*, Vol. 98, N° 1, janvier 2004, pp. 1-34.

46 Pour connaître le point de vue officiel du CICR sur ces questions, voir le rapport intitulé «Le droit international humanitaire et les défis des conflits armés contemporains» présenté par le CICR à la XXVIII^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, CICR, Genève, 2003, publié dans la *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 853, mars 2004, pp. 213-244.

47 Voir Toni Pfanner, Le rôle du CICR dans la mise en œuvre du droit international humanitaire, *Law in Humanitarian Crises*, Publications officielles des communautés européennes, 1995, Vol. I, pp. 177-248.

La diversité des guerres asymétriques est telle qu'il est impossible de traiter la totalité des questions liées aux formes spécifiques de la guerre; néanmoins, des considérations similaires à celles qui ont trait au droit international humanitaire (lui-même étroitement lié aux activités opérationnelles du CICR) restent valables. Le fait que certaines manifestations nouvelles de la guerre soient à peine couvertes par le droit international humanitaire ne signifie pas que l'institution doit observer ce qui se passe sans réagir.

La mission du CICR consiste à assister et à protéger, dans toute la mesure du possible, les victimes de la guerre et d'actes de violence similaires. L'organisation doit, en particulier, faire face aux principales conséquences humanitaires de la guerre asymétrique, à savoir le sort des civils touchés par des attaques indiscriminées – voire ciblées – et la menace qui pèse sur la dignité et l'intégrité des personnes détenues dans ces contextes. Les « considérations élémentaires d'humanité » doivent être respectées et les normes juridiques rester applicables même dans les pires circonstances.

Pour que l'institution puisse planifier son activité, il est indispensable de déterminer dans quelle mesure, lors d'une guerre asymétrique, elle peut assumer les tâches qui lui incombent en respectant les principes fondamentaux qui régissent l'aide humanitaire. Ces principes exigent que l'institution offre ses bons offices de manière impartiale et sans discrimination à toutes les victimes des hostilités. Enfin, les tendances observées dans la conduite de la guerre ont une incidence sur la gestion des risques et des dangers potentiels ainsi que sur la conduite de la communication, le but étant de préserver un espace humanitaire dans l'intérêt des victimes. L'analyse de la situation locale doit aller de pair avec une analyse de portée plus vaste, aux niveaux régional et mondial. Elle implique donc d'« analyser globalement et agir localement⁴⁸ ».

La difficulté et nécessité d'établir des contacts

Afin d'obtenir l'accès aux victimes de la guerre, le CICR doit négocier avec les diverses parties en présence. Certes, les Conventions de Genève confèrent au CICR le droit d'exercer certaines activités dans les conflits armés internationaux⁴⁹ (visiter les prisonniers de guerre, par exemple). Toutefois, dans la pratique, le CICR doit préalablement obtenir le consentement de la partie concernée.

S'il est relativement facile de prendre contact avec des organes gouvernementaux bien établis, il en va différemment lorsqu'il s'agit d'atteindre des entités non gouvernementales. De fait, certaines personnes trouvent même suspect qu'en de tels cas, le CICR doive conduire des entretiens avec des organisations interdites ou « criminelles ». Il peut arriver que les contacts avec des mouvements rebelles soient rendus impossibles afin d'éviter toute forme de reconnaissance. En donnant un tel ordre, la partie qui se comporte ainsi (il s'agit en général de la

48 Voir Jean-Luc Blondel, « La globalisation: approche du phénomène et ses incidences sur l'action humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 855, septembre 2004, p. 502.

49 Voir en particulier l'article 126 de la III^e Convention de Genève (visites aux prisonniers de guerre) et l'article 143 de la IV^e Convention de Genève de 1949 (visites aux internés civils).

partie gouvernementale) se prive de l'occasion d'entamer des pourparlers ou de parvenir à un accord avec les rebelles – tout au moins sur des questions humanitaires. Ce type de contacts doit souvent être recherché en empruntant des voies détournées ou en passant par des intermédiaires avant que des relations plus étroites puissent être établies dans les zones de conflit.

L'asymétrie ne cessant de s'accroître, l'absence de légalité et de légitimité rend l'établissement de contacts toujours plus difficile⁵⁰. Si certains groupes ou mouvements sont considérés (en particulier, dans le cadre de la «lutte contre le terrorisme») comme des criminels à part entière, et comme n'ayant aucun droit de s'engager dans un conflit armé, tout contact avec eux est souvent illégal et risquerait, de surcroît, de mettre en péril la sécurité d'une délégation. Il n'en demeure pas moins essentiel d'établir des contacts avec tous les acteurs, de manière à pouvoir mener des opérations dans de telles zones sans risquer d'être en danger. Au mieux, le CICR peut se faire entendre de manière indirecte, par le biais des relations publiques ou à travers des contacts prudents avec des sympathisants (les auteurs potentiels d'actes criminels tendant eux-mêmes à être des personnages de l'ombre). Bien souvent, le CICR n'a accès à de tels «interlocuteurs» qu'après qu'ils aient été capturés, c'est-à-dire dans le cadre de visites aux prisonniers.

Dans les situations asymétriques, le CICR doit donc souvent deviner – en s'appuyant sur des contacts indirects et des informations incomplètes – s'il dispose ou non de l'accord des belligérants et d'un accès relativement sûr aux victimes des hostilités. Il ne peut mener une action humanitaire sans ce minimum d'assurances et d'accès aux victimes⁵¹. Par sa nature même, l'assistance humanitaire ne peut pas être imposée à un belligérant contre son gré sans que l'organisation humanitaire elle-même devienne l'un des éléments de la machine de guerre.

L'action humanitaire en désaccord avec les buts de la guerre

Les organisations humanitaires ne peuvent offrir assistance et protection que lorsqu'une telle démarche est compatible avec les buts des parties qui s'affrontent ou, tout au moins, lorsqu'elle ne va pas à l'encontre de ces buts. Comme cela a déjà été mentionné, un accord *de jure* et *de facto* doit être obtenu auprès des parties en

50 Voir Kenneth Anderson, *Humanitarian Inviolability in Crisis: The meaning of Impartiality and Neutrality for U.N. and Agencies Following the 2003-2004 Afghanistan and Iraq Conflicts*, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 17 (2004), pp. 41-74, en particulier au sujet des contacts avec des organisations considérées comme des organisations terroristes. Ni paix ni compromis, mais «la sagesse pratique durement acquise» impose de tels contacts (pp. 63-66). Une stratégie possible pour négocier (ou, tout au moins, prendre contact) avec des organisations comme Al-Qaïda est évoquée par Helmuth Fallschelle: *Soll man mit al Qaïda verhandeln? Anmerkungen zu einem Tabu*, disponible en ligne sur <<http://www.freitag.de/2003/07/03071601.php>> (date d'accès : 6 juillet 2004); voir aussi Bruno S. Frei, *Dealing with Terrorism – Stick or Carrot*, Edward Elgar, Cheltenham (R.-U.) et Northampton (États-Unis), 2004.

51 Voir Pierre Krähenbühl, «The ICRC's approach to contemporary security challenges: A future for independent and neutral humanitarian action», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 855, septembre 2004, pp. 505-514, en particulier p. 508.

présence. Si les belligérants refusent d'octroyer un tel accord, c'est en général parce qu'une opération donnée ne cadre pas avec leurs buts – déclarés ou réels. Dans le pire des cas, le meurtre d'un délégué ou la mise à sac d'une délégation viennent signifier clairement que l'accord n'existe pas, ou qu'il a été retiré par l'une, au moins, des parties au conflit. Le meurtre de six collaborateurs du CICR dans l'Est du Congo, en 2002, est une illustration dramatique de ce phénomène.

Dans une guerre totale ou dans les «guerres identitaires» ayant des motifs d'ordre ethnique ou religieux (et qui visent à chasser ou à exterminer l'ennemi), l'action humanitaire a peu de chances d'être menée avec succès. La situation est plus dangereuse encore lorsque des délégués engagés dans des opérations humanitaires sont perçus comme des «cibles faciles» et font l'objet d'attaques, comme cela est survenu, par exemple, en Irak. En de tels cas, même les organisations humanitaires sont considérées comme des civils ennemis.

L'intérêt des belligérants dans l'action humanitaire

Souvent, le fait que la partie la plus forte sur le plan militaire donne son accord aux activités de protection du CICR n'a rien à voir avec la réciprocité et, d'ailleurs, ne dépend pas nécessairement de cette dernière. Le public visé est constitué en fait par la propre population de cette partie ainsi que par la communauté internationale. Le message est le suivant: le consentement donné a un caractère humanitaire, et même l'ennemi sera traité avec humanité, quelques fois dans l'espoir que l'ennemi et ses sympathisants finiront peut-être par se laisser convaincre qu'il vaut la peine de respecter les normes humanitaires fondamentales.

Dans les guerres asymétriques, le CICR est souvent autorisé à agir pour des raisons uniquement humanitaires, et non pas juridiques – aucune légitimité ne devrait donc sembler être conférée à l'adversaire. En général, les parties les plus faibles engagées dans un conflit accueillent favorablement l'aide humanitaire (pour autant que cette aide ne soit pas perçue comme un instrument de l'adversaire qui est généralement la partie gouvernementale). Il peut toutefois arriver que l'aide humanitaire soit également instrumentalisée par les parties les plus faibles, ou qu'elle devienne essentielle à leur survie. D'un côté, une opération d'assistance apporte un espoir à la population civile démunie en montrant que la communauté internationale n'est pas complètement indifférente à son sort et qu'une lumière brille au bout du tunnel; d'un autre côté, les insurgés essaient de tirer une certaine légitimation de la présence d'étrangers parmi les membres du personnel des organisations caritatives internationales. Enfin, même la supervision la plus stricte possible lors de la distribution des articles de secours ne peut garantir que les belligérants ne bénéficient pas (tout au moins indirectement) de ces secours.

Le cadre temporel de l'action humanitaire

Dans les conflits asymétriques, l'aide humanitaire obéit aux mêmes règles que dans tous les autres types de conflits: en fonction du contexte, de la finalité et du moment, cette aide peut être perçue comme étant désirable, indésirable

ou l'un et l'autre à la fois. De plus, si les intérêts des victimes ne sont pas pris convenablement en compte, l'assistance risque d'être contreproductive. Pour qu'une assistance efficace soit apportée en temps de guerre, la protection des victimes doit être étroitement liée aux opérations de secours.

Dans tout conflit, les activités d'assistance humanitaire risquent d'être incompatibles soit avec les buts tactiques de la guerre soit avec la sécurité du personnel humanitaire. Les hostilités sont rarement suspendues – entièrement ou partiellement – pour permettre le bon déroulement des opérations humanitaires. En outre, les cessez-le-feu de ce type sont fondamentalement différents de la situation rencontrée dans les guerres fortement asymétriques.

Dans une grande mesure, l'art de la guerre asymétrique réside dans la différence de rapidité avec laquelle les parties se jettent dans la guerre⁵². En général, l'asymétrie reposant sur la force incite à accélérer les hostilités et à tenter de prendre l'adversaire de vitesse. Les parties les plus faibles tendent à ralentir la guerre et à la prolonger.

Le cadre temporel de l'action humanitaire peut donc varier lui aussi. Il est difficile de fournir une assistance au cours de la brève phase initiale d'une guerre (à cause du déploiement massif des armes et de l'évolution rapide des besoins). Cela a été le cas, par exemple, au début de la guerre en Irak: bien que la nécessité d'une action du CICR ait été forte, la capacité de l'organisation à fournir une assistance a été limitée, pour des raisons de sécurité, pendant la période des bombardements massifs. Au cours de la deuxième phase – qui paraît interminable –, le conflit ouvert s'est transformé en guerre clandestine et en guerre d'occupation. En même temps, la reconstruction des infrastructures du pays, lourdement endommagées, a commencé. Jusqu'ici, tout au moins, cette reconstruction ne paraît pas correspondre aux buts de la partie qui est, à ce jour, la plus faible sur le plan militaire. Cela montre, à nouveau, que les buts de la guerre vont bien au-delà de l'action militaire, et que la conception purement militaire de la guerre commence à s'effacer. C'est la raison pour laquelle les opérations d'aide humanitaire sont parfois incompatibles avec les buts politiques de l'une des parties et, dès lors, pratiquement impossibles à réaliser⁵³.

La protection humanitaire – notamment les visites de prisonniers de guerre et d'internés – constituent la principale tâche du CICR dans cette phase. Naturellement, cette activité touche essentiellement la partie la plus forte sur le plan militaire car elle dispose des installations nécessaires. Il est peu probable que la réciprocité joue un rôle dans les guerres asymétriques. En général, en effet, la partie la plus faible ne peut pas – et ne veut pas – capturer des prisonniers.

Au cours de la période – tendue et souvent très délicate – de transition qui suit la fin d'un conflit armé ouvert ou la fin (réelle ou officielle) d'une occupation, la situation de la plupart des membres vulnérables de la population se

52 Voir Herfried Münkler, «The wars of the 21st century», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 85, N° 849, mars 2002, pp. 7-22.

53 Kenneth Anderson, *op. cit.* (note 50), à propos de la reconstruction et de la neutralité (p. 58), établit une distinction avec l'assistance immédiate (p. 74).

dégrade souvent. Parallèlement, sur le plan de la sécurité, les besoins augmentent à cause de la menace que constituent les anciens combattants et la situation qui reste généralement précaire. Le fait de chercher à répondre aux multiples besoins de la population après ce type de conflit soulève toute une série de questions au niveau des politiques générales⁵⁴. Le flou de la situation ou l'absence d'accord sur un cadre juridique défini ne facilitent pas les activités de protection; de fait, elles sont encore plus difficiles à mener si un changement de régime intervient pendant la même période. L'action humanitaire se heurte au problème permanent de la sécurité, les lignes de partage entre aide à court et à long termes deviennent encore plus floues et le processus, déjà complexe, de la transition entre aide d'urgence et aide au développement en subit le contrecoup.

Accent sur l'indépendance

Le CICR devant maintenir un dialogue étroit avec la partie au conflit qui est la plus puissante sur le plan militaire, il doit veiller à rester visiblement indépendant. Une telle indépendance est vitale pour éviter que l'adversaire le plus puissant utilise l'action humanitaire comme un instrument pour promouvoir ses propres intérêts⁵⁵. Le CICR n'a d'obligation que vis-à-vis des victimes des hostilités, et sa coopération avec toutes les parties au conflit n'a qu'un seul but: faire en sorte que l'aide humanitaire parvienne aux victimes de manière impartiale et non discriminatoire.

La militarisation croissante de l'activité humanitaire et l'alliance entre assistance militaire et assistance humanitaire constituent de graves problèmes pour les organisations de secours, ces tendances menaçant leur indépendance d'action (ou, tout ou moins, la perception de l'indépendance de leur action)⁵⁶. Si les organisations humanitaires sont associées aux forces militaires, le risque est grand qu'elles ne soient plus perçues comme impartiales et indépendantes du contrôle politique; si la ligne de partage entre action humanitaire et action militaire est plus difficile à percevoir, l'idée même de l'action humanitaire – l'idée d'une aide impartiale apportée aux victimes – risque d'être mise à mal. En cela réside peut-être la plus grande préoccupation de l'institution: une telle confusion risque de faire perdre toute valeur au concept de l'action humanitaire aux yeux des belligérants; elle risque de compromettre l'indépendance des

54 Voir Marion Harroff-Tavel, «Do wars ever end? The work of the International Committee of the Red Cross when the guns fall silent», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 85, N° 851, septembre 2003, pp. 465-496.

55 Cela, à la différence, de l'action humanitaire gouvernementale ou de ce que l'on nomme les « ONG de tradition wilsonienne » qui s'identifient étroitement à la politique de leurs gouvernements respectifs, voir Abby Stoddard, *Humanitarian NGO's: challenges and trends*, *Humanitarian Policy Group Report*, N° 14, juillet 2003, Joanna Macrae et Adele Harmer (sous la direction de), pp. 25-35.

56 Beat Schweizer, «Moral dilemmas for humanitarianism in the era of «humanitarian» military interventions», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 855, septembre 2004, pp. 547-564. Fiona Terry, *Condemned to Repeat? The Paradox of Humanitarian Action*, Cornell University Press, Ithaca NY, 2002. L'auteur rejette «le concept traditionnel de neutralité en tant que, d'une part, moralement répugnant et, d'autre part, irréaliste dans les situations d'urgence politiques, si complexes, de la période de l'après Guerre froide», pp. 20-23.

activités de l'institution et de menacer la sécurité des travailleurs humanitaires s'ils sont associés à l'ennemi⁵⁷. Cette préoccupation est due bien moins aux limites de l'action humanitaire conduite par des militaires *per se*, qu'à l'impact «contagieux» que ce type d'action risque d'avoir sur l'action humanitaire conduite par des civils ainsi que pour les victimes des affrontements armés⁵⁸.

En principe, le CICR exclut donc le recours à une protection armée pour ses opérations humanitaires⁵⁹. Ce n'est que dans des circonstances très exceptionnelles (et lorsque cela est jugé indispensable pour défendre les collaborateurs ou les infrastructures de l'institution contre la criminalité de droit commun) qu'une protection armée est autorisée. Imposer des services humanitaires contre le gré d'une partie au conflit n'est toutefois pas accepté par le CICR. Par ailleurs, le CICR insiste toujours sur la nécessité de disposer d'une indépendance logistique complète vis-à-vis de toutes les parties à un conflit: il souligne ainsi qu'il possède sa propre identité.

La neutralité en tant que principe opérationnel

En droit international, la neutralité – s'agissant des États – signifie ne pas interférer dans une guerre (principe de non-intervention), ne pas procurer à l'une des parties un avantage militaire par rapport à l'autre (principe de prévention) et, enfin, traiter tous les adversaires de manière égale (principe d'impartialité). Le rôle de la neutralité a déjà été réduit par la Charte des Nations Unies et il a continué à perdre de l'importance en raison du nombre croissant de conflits internes; il conserve néanmoins tout son poids dans le droit international humanitaire classique.

Pour le CICR, la neutralité des organisations humanitaires est tout aussi importante que leur indépendance par rapport aux acteurs politiques. De fait, ce principe exige que, pour gagner la confiance des parties au conflit, non seulement le CICR ne participe pas aux hostilités, mais aussi qu'il n'intervienne jamais dans les controverses d'ordre politique, religieux ou idéologique⁶⁰.

57 Voir Raj Rana, «Contemporary challenges in the civil-military relationship: Complementarity or incompatibility? », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 855, septembre 2004, pp. 565-587, et Meinrad Studer, «The ICRC and civil-military relations in armed conflict», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 83, N° 842, juin 2001, pp. 367-391.

58 À propos de l'intégration de la politique et de l'action humanitaire, voir en particulier Nicolas de Torrente, *Humanitarian Action Under Attack: Reflections on the Irak War*, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 17 (2004), pp. 1-29 (l'auteur met en garde contre les dangers de la cooptation de l'action humanitaire par des États) et Paul O'Brian, *Politicized Humanitarianism: A Response to Nicolas de Torrente*, *Harvard Human Rights Journal*, Vol. 17 (2004), pp. 31-37 (l'auteur doute du caractère apolitique de l'action humanitaire).

59 Voir la résolution 4 adoptée par la XXVI^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge «Principes et actions en matière d'assistance et de protection dans le cadre de l'action humanitaire internationale», en particulier le par. G. 2 (c), publiée dans la *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 78, N° 817, janvier/février 1996, p. 78.

60 Voir Denise Plattner, «La neutralité du CICR et la neutralité de l'assistance humanitaire», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 78, N° 818, mars-avril 1996, pp. 169-189, et Larry Minear, «Théorie et pratique de la neutralité: réflexions sur les tensions», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 81, N° 833, mars 1999, pp. 63-71.

La neutralité ne signifie donc pas la neutralité des États au titre du droit international: pour le CICR, il ne s'agit pas d'une fin en soi, ni d'un principe philosophique, mais plutôt d'un moyen opérationnel d'atteindre les personnes ayant besoin d'être secourues. Les organisations humanitaires ne doivent pas nécessairement être neutres; de fait, la Cour internationale de Justice n'a pas demandé dans l'affaire mentionnée plus haut (*Nicaragua c. États-Unis d'Amérique*) que l'assistance humanitaire soit neutre en toutes circonstances. Aux termes des Statuts du Mouvement de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge⁶¹, le CICR est cependant tenu de respecter le principe de neutralité, tel que compris par le Mouvement de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge.

Pour le CICR comme pour le droit international humanitaire, les questions liées à la licéité et, de manière plus générale, à la raison de telle ou telle guerre n'ont pas d'incidence sur l'action de l'institution en faveur des personnes touchées par le conflit, ni sur l'applicabilité du droit. Le but est seulement de protéger et d'assister les victimes de la guerre, indépendamment des causes politiques, religieuses ou idéologiques de la guerre ou du fait que la guerre a, ou n'a pas, été autorisée par le Conseil de sécurité des Nations Unies.

Naturellement, les délégués travaillant sur le terrain doivent analyser soigneusement les raisons d'une guerre, de manière à pouvoir adapter leur action humanitaire aux circonstances locales, ne serait-ce que pour assurer leur propre sécurité en s'abstenant d'aller – consciemment ou inconsciemment – à l'encontre des buts et des intentions des belligérants. Dans l'intérêt des victimes de la guerre, le CICR et ses délégués doivent insister sur la nécessité d'établir, au niveau du concept, une distinction claire entre la licéité d'une guerre et le droit qui régit la conduite des hostilités.

Dans les guerres asymétriques, il n'est pas facile de faire accepter sa neutralité et son indépendance par les parties⁶². La tendance, fréquente dans ce type de conflits, à proclamer une guerre juste (ou une guerre sainte) et à refuser toute légitimation, quelle qu'elle soit, à l'adversaire ne facilite pas la tâche du CICR, à savoir fournir une assistance humanitaire à toutes les victimes, indépendamment du camp auquel elles appartiennent. Il est difficile de concilier la neutralité et l'exigence généralement posée, dans de telles situations, par les deux camps: que l'institution prenne parti. En outre, la neutralité est perçue par certains comme une attitude moralement répréhensible du fait qu'aucune décision n'est prise quant à la licéité ou à l'illicéité de la guerre.

Dans les situations dont le caractère asymétrique est très marqué, la notion de neutralité est en général considérée avec mépris, en particulier lorsque l'adversaire est traité comme un criminel. Au contraire, le simple fait de prendre contact avec l'ennemi est considéré comme une approbation – il peut

61 Voir le préambule et l'article 1.2 des Statuts du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge.

62 Voir Chris Johnson, Afghanistan and the war on terror, *Humanitarian Policy Group Report*, N° 14, juillet 2003, Joanna Macrae et Adele Harmer (sous la direction de), pp. 49-62. Larry Minear, *The Humanitarian Enterprise*, Kumarian, Bloomfield, CT, 2002, pp. 189 et suiv. (à propos du terrorisme et de l'action humanitaire).

même être stigmatisé comme étant le signe d'une complicité avec les buts et les actions de l'ennemi. L'idée même que le CICR a un rôle à jouer en tant qu'intermédiaire neutre en vertu du droit international humanitaire – ne serait-ce qu'au sujet des questions humanitaires – est plus facilement rejetée.

Si certains actes commis par les parties sont critiqués ou dénoncés en tant que violations du droit international humanitaire, une telle démarche est, elle aussi, considérée comme une violation de la neutralité. De plus, si l'adversaire le plus faible enfreint gravement le droit international et recourt à des actes terroristes, cela ne manquera pas de rejaillir sur toute critique concernant des actes commis par la partie militairement la plus forte.

Inversement, la partie la plus faible considèrera facilement les critiques comme des signes de sympathie à l'égard de son adversaire. Devant employer des moyens (prohibés au plan international) pour contrecarrer l'asymétrie militaire, la partie la plus faible aura rapidement le sentiment que les critiques émises par le CICR visent à la priver de sa dernière chance de pouvoir tenir tête à un ennemi plus puissant.

Le CICR s'estime toutefois obligé, dans l'intérêt des victimes, de prendre des contacts avec toutes les parties, même lorsqu'il désapprouve les moyens ou méthodes de guerre utilisés; il doit en outre clairement exposer sa position à cet égard. La neutralité a pour but essentiel de permettre au CICR de porter assistance aux victimes de la guerre⁶³. Pour le CICR, la neutralité n'est ni un but en soi, ni un principe philosophique: il s'agit plutôt d'un moyen efficace d'atteindre les personnes qui ont besoin d'aide. Dans les diverses situations de conflit, l'action doit être planifiée de telle sorte que, dans un contexte donné, elle soit aussi neutre que possible – et soit perçue comme telle. Le CICR peut donc être amené à adopter différentes stratégies dans différents types de conflit et de contexte culturel, sans que cela porte atteinte à son identité globale.

Perception de la neutralité

La neutralité pourrait avoir une connotation passive, être perçue comme signifiant «ne rien faire» ou «se tenir à l'écart». Gagner la confiance – d'importance capitale – des belligérants passe non seulement par des actes, mais aussi par des perceptions. Toute une gamme de mesures, phénomènes et symboles, ainsi que les efforts déployés pour convaincre toutes les parties à un conflit et négocier avec elles, permettent d'obtenir cette confiance.

Les parties impliquées dans des conflits asymétriques appartiennent souvent à divers groupes politiques, religieux ou ethniques. En conséquence, si elles estiment que le CICR prend parti, non seulement l'action humanitaire sera entravée ou empêchée, mais des problèmes sécuritaires se poseront. Dans certains contextes, le CICR doit aussi tenir compte de la nationalité, religion

63 Jakob Kellenberger, «Speaking out or remaining silent in humanitarian work», *Revue internationale de la Croix-Rouge*, Vol. 86, N° 855, septembre 2004, pp. 593-610. Le président du CICR qualifie l'accès aux victimes de première priorité pour l'institution.

ou origine ethnique de ses délégués au moment de décider de leur future zone d'affectation, cela dans un double but: réduire les risques de sécurité pour son personnel et être sûr de pouvoir atteindre les victimes.

Les origines occidentales du CICR, sa structure financière (basée sur des contributions substantielles des pays occidentaux, États-Unis compris) et les moyens dont il dispose (qui, bien que d'importance vitale, paraissent souvent excessifs par rapport aux circonstances locales) sont autant de facteurs qui se combinent indéniablement pour donner l'impression – encore accentuée par l'emblème de la croix rouge – d'une institution occidentale et chrétienne. À l'instar d'autres organisations humanitaires, le CICR ne laisse pas ces éléments influencer son action; néanmoins, il est probable que beaucoup de gens ne peuvent s'empêcher de penser que, dans certaines situations, l'institution n'est pas neutre. Il est difficile de lutter contre de telles impressions ressenties à l'échelon local. Le CICR doit s'efforcer d'être globalement perçu comme étant neutre dans les activités qu'il mène à travers le monde entier. Cela exige cohérence, patience, énergie et beaucoup de travail, notamment pour convaincre les parties qui rejettent le CICR. Le but est de faire accepter le CICR et, avant tout, de faire accepter son aide humanitaire impartiale dans ces nouvelles situations de guerre.

Conclusion

Les guerres asymétriques ne cadrent ni avec le concept de la guerre de Clausewitz ni avec le concept traditionnel du droit international humanitaire. L'inégalité entre les belligérants ne cesse de croître, le principe de l'égalité des armes ne s'applique pas à ces belligérants qui, de surcroît, poursuivent des objectifs disparates et, pour les atteindre, emploient des moyens et des méthodes différents. Les conflits armés internationaux classiques entre des États disposant d'une capacité militaire à peu près équivalente deviennent l'exception; de leur côté, les guerres internes opposent principalement des adversaires qui sont inégaux à plusieurs égards. Dans une telle guerre asymétrique, la partie la plus faible sur le plan militaire peut être tentée d'employer des méthodes illicites pour tenir tête à son adversaire et exploiter ses faiblesses. Le terrorisme international – qui équivaut à une situation de guerre puisqu'il perturbe des sociétés et même l'ordre mondial – est l'illustration de ce type de guerre asymétrique.

L'asymétrie a des incidences sur la licéité de la guerre, sur la légitimité des belligérants et sur les intérêts en jeu dans l'application du droit international humanitaire. Le concept de «guerre juste» gagne à nouveau du terrain; les ennemis sont criminalisés et parfois qualifiés de «terroristes», même si une telle qualification n'est pas toujours justifiée, et ils se voient refuser l'égalité, y compris quant à l'application du droit international humanitaire. L'attente de la réciprocité en tant que motivation fondamentale pour respecter le droit est souvent trahie et remplacée par un comportement perfide; les opérations clandestines se substituent de plus en plus souvent aux confrontations ouvertes.

La portée du droit international humanitaire ne devrait pas être étendue de manière excessive. Il ne peut pas impunément être rendu applicable à d'autres situations que celles qu'il est censé couvrir. Cela vaut en particulier pour la lutte contre le terrorisme international. En effet, en dépit de nombreux aspects qui lui confèrent un caractère de guerre, cette lutte ne représente pas nécessairement un « conflit armé » au sens actuel du droit de la guerre.

Cela ne signifie cependant pas que la plupart des confrontations nettement asymétriques se déroulent dans un domaine international non couvert par le droit. Outre la possible applicabilité du droit international des droits de la personne et du droit pénal international, les « considérations élémentaires d'humanité » énoncées à l'article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 restent le « minimum » pour toutes les situations de violence armée : elles constituent en effet des règles liant universellement toutes les parties impliquées dans une situation de violence armée, même inégale et asymétrique.

De la même façon, la guerre asymétrique pose souvent un défi à l'action humanitaire. Les récentes attaques contre des organisations humanitaires, y compris le CICR, en Irak comme en Afghanistan, ont montré que l'aide humanitaire pouvait aller à l'encontre des intérêts des parties ou (pire encore) que les attaques contre les travailleurs humanitaires pouvaient faire avancer la cause des belligérants. Un organisme humanitaire tel que le CICR peut seulement s'efforcer de veiller à respecter (et, tout aussi important, à être perçu comme respectant) ses principes d'indépendance vis-à-vis des protagonistes politiques et militaires, ainsi que sa neutralité par rapport à la cause ou à l'issue du conflit. Le CICR doit orienter ses activités sur un objectif unique : fournir une assistance impartiale, sans discrimination et seulement fondée sur les besoins des victimes de la violence armée.