

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le choix des moyens et méthodes de guerre

Basecqz, Nathalie

Published in:
Revue des Questions Scientifiques

Publication date:
2015

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Basecqz, N 2015, 'Le choix des moyens et méthodes de guerre: les limites imposées par le droit international humanitaire', *Revue des Questions Scientifiques*, vol. 186, numéro 3, pp. 211-220.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Le choix des moyens et méthodes de guerre :

les limites imposées par le droit international humanitaire¹

NATHALIE COLETTE-BASECQZ

Chargée de cours à l'Université de Namur,

Membre du centre de recherche « Vulnérabilités et sociétés »,

Avocat au barreau du Brabant wallon

nathalie.basecqz@unamur.be

Introduction

L'évolution des armes de guerre tout au long de l'histoire a donné lieu à l'adoption de règles tendant à en limiter l'usage, voire même à les interdire pour les plus dangereuses d'entre elles. Signalons aussi que les dommages engendrés par l'utilisation de certains types d'armes ne se manifestent pas exclusivement dans le cadre de la guerre elle-même. Ils peuvent hélas subsister longtemps après la fin de celle-ci. Ainsi, les mines antipersonnel non explosées et abandonnées après le départ des troupes continuent de tuer et de mutiler bien après la fin des conflits.

Nous retrouvons ces règles dans le droit international humanitaire (ou droit des conflits armés), qui comprend deux branches : le « Droit de Genève » (assurant la protection des personnes qui ne participent pas ou plus aux hostilités : blessés, malades, naufragés, prisonniers de guerre, civils) et le

1. Ce texte est issu d'un exposé présenté le 22 octobre 2014 dans le cadre d'une conférence organisée par l'ADANam (Association des Anciens de la Faculté de droit de Namur) et ayant pour thème : « Le choix des moyens et méthodes de guerre : les limites imposées par le droit international humanitaire ».

« Droit de La Haye » (visant principalement la protection des combattants en interdisant ou limitant le choix des moyens et méthodes de guerre et en fixant des règles relatives à la conduite des hostilités).

Le droit de la guerre peut sembler paradoxal² puisqu'il tend à imposer des règles juridiques dans des situations de « non-droit » caractérisées par une violence inouïe. Par ailleurs, l'effort de réglementation juridique est entravé par les intérêts politiques des différentes nations, particulièrement ceux des grandes puissances, qui ont du mal à admettre que les considérations élémentaires d'humanité doivent prévaloir sur les intérêts vitaux de la nation.

Nous ne détaillerons pas les nombreuses conventions qui interdisent ou limitent l'emploi de certaines armes. Nous nous intéresserons plus spécifiquement aux principes généraux de droit international humanitaire régissant les moyens et méthodes de guerre.

Les règles de droit international humanitaire

Le droit international humanitaire permet de dégager, parmi les actes de guerre, plusieurs formes de « l'humainement inacceptable », dont les atteintes aux personnes et biens spécialement protégés, de même que les moyens et méthodes de guerre qui produisent des effets traumatiques excessifs ou indiscriminés.

Le choix des combattants quant aux moyens et méthodes de guerre n'est pas illimité³. Le droit humanitaire limite ou interdit l'emploi de certaines armes en fonction de leurs effets. Il en va notamment ainsi des armes qui causent des maux superflus ou occasionnent des souffrances inutiles. Sont aussi interdites les armes causant des atteintes étendues, durables graves à l'environnement⁴, ou qui ne distinguent pas les civils des combattants, ni les biens de caractère civil des objectifs militaires, telles que les armes chimiques et biologiques, les armes incendiaires, les mines antipersonnel ou encore les armes à sous-munitions.

2. J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, Bruxelles, Laricer, 2014, p. 319.

3. Art. 35 du Protocole additionnel I du 8 juin 1977.

4. Art. 55 du Protocole additionnel I du 8 juin 1977.

Le droit applicable en la matière repose sur différents traités et sur la coutume⁵. Cette dernière peut être définie comme une pratique générale acceptée comme étant le droit qui existe indépendamment du droit conventionnel et permet d'en combler les lacunes⁶.

Réglementation juridique des armes de guerre

Nous pouvons distinguer deux périodes dans la réglementation juridique des armes de guerre : avant et après la Deuxième Guerre mondiale.

La Déclaration de Saint-Petersbourg de 1868 fut le premier instrument réglementant les méthodes et moyens de combat. Elle inspirera aussi ultérieurement les Conventions de La Haye. Cette Déclaration interdit un type d'arme précis (balles explosibles), mais elle établit également plusieurs principes généraux face aux nouveaux moyens et méthodes de guerre. Il y est précisé que le seul but légitime que les États doivent se proposer, durant la guerre, est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi, et que ce but serait dépassé par l'emploi d'armes qui aggraveraient inutilement les souffrances des hommes mis hors de combat ou rendraient leur mort inévitable.

Parmi les nombreuses conventions adoptées en la matière, rappelons la Déclaration de La Haye de 1899 et les Conventions de La Haye concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre de 1899 et 1907. La première interdit l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain. Les Conventions de La Haye fixent, quant à elles, les règles de conduite de la guerre. Nous retrouvons dans ces règles l'interdiction d'utiliser le poison et les armes empoisonnées, la tromperie, le refus de quartier, ...

Comme exemples de conventions adoptées après la Deuxième Guerre mondiale, nous pouvons notamment citer la Convention de 1972 sur les armes bactériologiques, celle de 1980 sur les armes classiques, celle de 1993 sur les armes chimiques, le Traité d'Ottawa de 1997 sur les mines antipersonnel, le Traité d'Oslo de 2008 sur les armes à sous-munitions, ...

5. Voy. liste des règles coutumières du droit humanitaire établie par le CICR.

6. J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, op. cit., p. 68 ; N. COLETTE-BASECQZ et N. BLAISE, *Manuel de droit pénal général*, 2ème éd., Limal, Anthémis, 2013, p. 69.

Plusieurs de ces incriminations se rapportant spécifiquement aux armes se retrouvent à l'article 8 du Statut de la Cour pénale internationale. Celui-ci érige en crime de guerre, dans le cadre d'un conflit armé international, le fait d'employer les armes et méthodes de guerre de nature à causer des maux superflus ou des souffrances inutiles ou à frapper sans discrimination, à condition que ces armes fassent l'objet d'une interdiction générale et qu'elles soient inscrites dans une annexe au Statut de Rome, par voie d'amendement (article 8.2. b) xx)). Constituent aussi un crime de guerre le fait d'employer du poison ou des armes empoisonnées ou encore des gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que tous liquides, matières ou procédés analogues, le fait d'utiliser des balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain, telles que des balles dont l'enveloppe dure ne recouvre pas entièrement le centre ou est percée d'entailles (article 8.2. b) xvii) à xix)). Ces trois dernières incriminations, prévues initialement pour les crimes commis dans le cadre d'un conflit armé international, sont désormais également applicables aux conflits armés non internationaux (article 8.2. e) xiii) à xv))⁷. Ne sont, en revanche, pas reprises dans les incriminations du Statut de Rome l'utilisation des armes atomiques, ni celle des armes chimiques et bactériologiques, ni celle des mines antipersonnel.

Une autre source importante permet de combler les lacunes du droit conventionnel. Il s'agit d'une clause que Féodor Martens, diplomate estonien au service du Tsar, a fait inscrire dans les préambule des Conventions de La Haye de 1899 et de 1907. Cette clause figure aussi dans les Conventions de Genève et les Protocoles additionnels. La clause de Martens dispose : « *En attendant qu'un code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique* ». Dans son avis consultatif sur la licéité de la menace ou de l'emploi de l'arme nucléaire en 1996, la Cour Internationale de Justice a d'ailleurs relevé que la clause de Martens « *s'est révé-*

7. C'est à l'occasion de la conférence de Kampala de révision du Statut de Rome en 2010 que ces ajouts ont été insérés (article 8.2. d) xiii) à xv) du Statut de Rome).

lée être un moyen efficace pour faire face à l'évolution rapide des techniques militaires »⁸.

Les principes de distinction, proportionnalité et précaution

Rappelons les trois principes à respecter lors de la conduite des hostilités : distinction, proportionnalité et précaution. Ces principes s'appliquent aux conflits armés qu'ils soient internationaux ou non-internationaux.

Tout d'abord, les belligérants ont l'obligation de toujours faire la distinction entre les combattants et les personnes civiles, entre les objectifs militaires et les biens à caractère civil. En cas de doute sur la nature civile ou non de l'objectif, ils doivent s'abstenir d'entreprendre l'opération planifiée. Est considérée comme civil toute personne qui n'a pas le statut de combattant. Les objectifs militaires sont limités aux biens qui par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation, apportent une contribution effective à l'action militaire⁹. De plus, il doit s'agir de biens dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis¹⁰. Seuls ces objectifs peuvent faire l'objet d'attaques. Les caractéristiques techniques des armes utilisées (leur nature, leur puissance, leur précision, leur fiabilité, ...) permettent aussi de vérifier si le principe de distinction peut être respecté. La préparation et la conduite des hostilités actives doivent se faire dans le respect de ce principe essentiel. Par exemple, des bombes au phosphore pourraient être larguées sur un convoi de blindés traversant une forêt mais il devrait être renoncé à ce type d'arme si l'incendie de la forêt risque de se propager au village voisin. L'emploi d'armes permettant des attaques dites « chirurgicales » sera donc privilégié.

Lorsque des objectifs militaires se situent à proximité immédiate de civils ou de biens à caractère civil (par exemple un dépôt de munitions situé au milieu d'un village ou une caserne jouxtant un hôpital), le principe de proportionnalité doit être appliqué. Il implique que les attaques qui visent des cibles légitimes ne peuvent avoir que des conséquences collatérales moindres pour les personnes protégées. En vertu de ce principe, sont interdites les attaques dont on peut attendre qu'elles causent incidemment des pertes en vies hu-

8. Avis consultatif sur la licéité de l'emploi d'armes nucléaires, C.I.J., *Rec.*, 1996, p. 226.

9. Art. 52 du Protocole additionnel I du 8 juin 1977.

10. *Ibidem*.

maines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu¹¹. Force est toutefois de constater que les contours de ce principe de proportionnalité sont sujets à controverses et à critiques¹².

Dans la conduite des opérations, ceux qui préparent ou décident une attaque doivent prendre toutes les précautions pratiquement possibles quant au choix des moyens et méthodes de combat, en vue d'éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile, les blessures aux civils et les dommages aux biens de caractère civil. Toutes les parties au conflit sont ainsi soumises au principe de précaution mais elles ne disposent pas de façon égale des mêmes moyens de combat. Il est généralement admis en doctrine que les parties qui détiennent des armes dont le niveau technologique est plus avancé doivent les utiliser de manière à garantir au mieux le respect du principe de précaution¹³.

L'arme nucléaire

Nous pouvons nous interroger sur la compatibilité de l'arme nucléaire avec les interdictions d'armes qui frapperaient de façon indiscriminée les combattants et les civils.

L'arme nucléaire a fait l'objet d'un avis consultatif de la Cour Internationale de Justice, le 8 juillet 1996¹⁴. Malgré le pouvoir totalement destructeur d'une telle arme, contraire aux principes et aux règles du droit international humanitaire, « la Cour ne peut cependant conclure de façon définitive que la menace ou l'emploi d'armes nucléaires serait licite ou illicite dans une circonstance extrême de légitime défense dans laquelle la survie même d'un État serait en cause »¹⁵.

11. Art. 57 du Protocole additionnel I du 8 juin 1977.

12. J. D'ASPREMONT et J. DE HEMPTINNE, *Droit international humanitaire*, Paris, Pedone, 2012, p. 259; J. VERHAEGEN, « Dommages collatéraux et droit pénal », *J.T.*, 2002, pp. 313-315.

13. J. D'ASPREMONT et J. DE HEMPTINNE, *Droit international humanitaire*, *op. cit.*, pp. 271-272 et p. 293.

14. Avis consultatif sur la licéité de l'emploi d'armes nucléaires, *op. cit.*, pp. 226-267.

15. Avis consultatif sur la licéité de l'emploi d'armes nucléaires, *op. cit.*, p. 266.

La Cour note que « les traités qui portent exclusivement sur l'acquisition, la fabrication, la possession, le déploiement et la mise à l'essai d'armes nucléaires, sans traiter spécifiquement de la menace ou de l'emploi de ces armes, témoignent manifestement de la préoccupation que ces armes inspirent de plus en plus à la communauté internationale ». La Cour en conclut que « ces traités pourraient en conséquence être perçus comme annonçant une future interdiction générale de l'utilisation desdites armes, mais ne comportent pas en eux-mêmes une telle interdiction »¹⁶.

La Cour voit toutefois dans la clause de Martens, qui continue indubitablement d'exister et d'être applicable, la confirmation que les principes et règles de droit humanitaire s'appliquent aux armes nucléaires¹⁷.

La démarche très prudente et timide de la Cour Internationale de Justice, qui a refusé de tirer les conclusions des prémisses reconnues incontestables par elle, s'explique sans doute par le poids du politique¹⁸.

Les nouvelles armes

Le droit pourrait paraître dépassé par le développement des technologies et la sophistication des nouvelles armes. Il n'en est rien cependant. En effet, comme en dispose l'article 36 du premier Protocole additionnel, « Dans l'étude, la mise au point, l'acquisition ou l'adoption d'une nouvelle arme, de nouveaux moyens [...] de guerre, une Haute Partie contractante a l'obligation de déterminer si l'emploi en serait interdit, dans certaines circonstances ou en toutes circonstances, par les dispositions du présent protocole ou par toute autre règle du droit international applicable à cette Haute partie contractante ».

Les drones pourraient peut-être mieux rencontrer les principes de précaution et de distinction, respectivement grâce à des informations plus fournies sur les objectifs militaires à atteindre et une précision accrue des tirs. Cela étant, ils posent de graves questions éthiques.

16. Avis consultatif sur la licéité de l'emploi d'armes nucléaires, *op. cit.*, p. 253, n° 62.

17. Avis consultatif sur la licéité de l'emploi d'armes nucléaires, *op. cit.*, p. 260, n° 87.

18. J. VERHAEGEN, *Le droit international pénal de Nuremberg. Acquis et régressions*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 133. L'auteur expose que plusieurs juges de la Cour Internationale de Justice avaient émis des avis divergents par rapport à cet avis.

Par ailleurs, le fonctionnement autonome de certaines armes est-il compatible avec les principes de distinction et de proportionnalité ? La programmation du moment de déclenchement de ces armes et de ses conditions est extrêmement délicate.

De plus, comme le relèvent très judicieusement Jean d'Aspremont et Jérôme de Hemptinne, « l'avènement de nouvelles armes extrêmement sophistiquées peut aboutir à renforcer l'asymétrie entre les parties au conflit et amener la plus faible à conduire des opérations à risque, quitte à cibler directement la population civile de l'adversaire, faute de pouvoir détruire sa structure militaire »¹⁹.

Le débat relatif à l'utilisation de ces nouvelles armes robotisées soulève aussi des questions fondamentales sur le rôle de l'être humain dans la prise de décisions meurtrières dans les conflits armés.

Il est important d'attirer l'attention sur la nécessité d'évaluer l'impact humanitaire de ces nouvelles technologies et de veiller à ce qu'elles ne soient pas utilisées dans des circonstances où le respect du droit ne peut être assuré.

Conclusion

Nous avons rappelé que la conduite des opérations militaires était régie par les principes primordiaux de distinction, proportionnalité et précaution.

La réglementation des méthodes et armes de guerre par le droit est, certes, importante mais elle n'a pas un caractère exhaustif. Le droit international humanitaire est un droit inachevé²⁰ qui n'a cessé de se développer avec le temps. Aux conventions signées et ratifiées par les États, s'ajoutent plusieurs règles contraignantes et indérogables, empruntées au droit coutumier. C'est ainsi que doit être affirmée la prévalence des lois de l'humanité sur les nécessités politiques et militaires de la nation²¹.

Feu le professeur Jacques Verhaegen faisait observer à bon escient : « L'acte de guerre se limite rarement à produire la conséquence qu'en attend le belligé-

19. J. D'ASPREMONT et J. DE HEMPTINNE, *Droit international humanitaire*, op. cit., p. 293.

20. J. FIERENS, *Droit humanitaire pénal*, op. cit., p. 317.

21. J. VERHAEGEN et Ch. HENNAU-HUBLET, *Droit pénal général*, 3ème éd. mise à jour avec le concours de D. SPIELMANN et A. BRUYNDONCKX, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 508.

rant : faire plier l'adversaire. Il peut également comporter des effets intermédiaires ou collatéraux, certains ou prévisibles, d'une gravité telle, encore qu'ils n'affecteraient qu'un seul être humain, que l'acte devra apparaître disproportionné sur le plan de l'humanité, et partant injustifiable, quel que soit son enjeu politique ou militaire. Telle est la conséquence de l'émergence de l'Homme, tierce partie longtemps oubliée, dans le champ du droit international »²².

22. J. VERHAEGEN et Ch. HENNAU-HUBLET, *Droit pénal général*, op. cit., pp. 507-508.