



Université Libre de Bruxelles

La guerre aérienne contemporaine et les principes de précaution en droit international humanitaire, une incompatibilité ?

Hypothèse : Les nouvelles technologies appuyant l'essor de la guerre aérienne contemporaine permettent-elles aux belligérants de mener leurs actions de manière plus compatible avec les principes de précaution en droit international humanitaire ?

Travail de fin d'études présenté par Gilles BIAUMET

Directeur : Eric DAVID

Assesseur : Olivier CORTEN

En vue de l'obtention du diplôme de
Master complémentaire en droit international public

Année académique : 2010-2011

Remerciements

Merci au Professeur Eric David pour avoir accepté d'encadrer ce travail de fin d'études, pour ses conseils précieux, la lecture de mes e-mails interminables et les longs rendez-vous qu'il m'a accordés ;

Merci au Professeur Olivier Corten, qui a choisi d'être assesseur sur ce travail ;

Je remercie également les membres du Centre de droit international qui ont jugé bon de m'envoyer suivre la formation unique proposée par le Concours Jean-Pictet ; par ce travail, j'espère en appliquer la philosophie et « faire sortir le droit des livres »... mais pas trop !

Un grand merci enfin à tous les miens, famille, amis et collègues, et à mes relecteurs, courageux profanes ou non ;

À Mathilde, Maman, Papa, Maxime et les autres, puissent-ils un jour admettre que l'analyse en droit de la conduite des hostilités n'est pas que le fait de passionnés morbides, d'avocats du diable et autres esprits dérangés...

Liste des sigles et abréviations utilisés

AWACS	Airborne Warning and Control System
C3	Command, Control, and Communications
C4ISR	Command, Control, Communications, Computers, Intelligence, Surveillance, and Reconnaissance
CAI	Conflit armé international
CANI	Conflit armé non-international
CICR/ICRC	Comité international de la Croix-Rouge
CIJ	Cour internationale de Justice
DIH	Droit international humanitaire
EBO	Effects-Based Operation
GPS	Global Positioning System
JAG	Judge Advocate General's Corps
JDAM	Joint Direct Attack Munition
JSTARS	Joint Surveillance Target Attack Radar System
ONU	Organisations des Nations Unies
OTAN	Organisation du traité de l'Atlantique Nord
PA I	Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux
PGM	Precision-guided Munitions/Bombe guidée
RICR	Revue internationale de la Croix-Rouge
RoE	Rules of Engagement/Règles d'engagement
RTS	Radio Télévision de Serbie
TPIY	Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yougoslavie

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION.....	1
PARTIE I : Les précautions dans l'attaque : des principes dépendant de l'ensemble des règles relatives à la conduite des hostilités	3
<i>I.1. Le principe de distinction et ses difficultés d'interprétations</i>	<i>4</i>
<i>I.2. Le principe de proportionnalité et ses difficultés d'interprétations</i>	<i>11</i>
<i>I.3. L'obligation d'avertissement et son évolution</i>	<i>14</i>
<i>I.4. Le choix entre plusieurs objectifs militaires</i>	<i>16</i>
PARTIE II : De nouveaux moyens influençant les méthodes : vers une extension du pratiquement possible pour tous les acteurs d'une attaque ?.....	18
<i>II.1. Les moyens techniques disponibles dans les guerres aériennes contemporaines.....</i>	<i>19</i>
<i>II.2. Le targeting contemporain et les règles d'engagement, carrefours des nouvelles technologies et des précautions</i>	<i>23</i>
<i>II.3. Les responsabilités respectives du planificateur et de l'exécutant, et la « confiance aveugle ».....</i>	<i>25</i>
<i>II.4. Les limites du « pratiquement possible », approches micro et macro</i>	<i>30</i>
CONCLUSION.....	34
BIBLIOGRAPHIE.....	37
<i>Sources doctrinales</i>	<i>37</i>
<i>Sources jurisprudentielles</i>	<i>39</i>
<i>Sources conventionnelles</i>	<i>40</i>
<i>Documents des Nations-Unies.....</i>	<i>41</i>
<i>Autres sources</i>	<i>41</i>

« **Précaution** : n.f. (bas lat. *praecautio*).

1. Disposition prise par prévoyance, pour éviter un mal ou pour en limiter les conséquences »¹

INTRODUCTION

Il est aujourd'hui impossible de contester que l'arme aérienne est le premier, parfois le seul, outil auquel recourent les grandes puissances lors d'une campagne militaire. *Desert Storm*, *Allied Force*, *Enduring Freedom*, *Iraqi Freedom* et tout récemment *Unified Protector* sont autant de mots qui résonnent en confirmation de cette affirmation. L'apogée de l'utilisation du moyen aérien sera diversement expliqué par les politologues et les auteurs d'études stratégiques : révolutions dans les affaires militaires, émergence et résurgence de concepts comme la guerre « zéro-mort », etc. Tous néanmoins ne manqueront pas de mentionner l'une des sources de ce phénomène : l'extension des moyens technologiques. C'est précisément sur les conséquences de ce développement technologique sur le respect de certaines règles régissant la conduite des hostilités que porte la présente étude². En effet, de manière désormais systématique, la communication autour des campagnes militaires s'axe volontiers sur les bienfaits supposés de l'emploi de ces nouvelles technologies, principalement d'armes de plus en plus précises et de moins en moins létales. Ainsi, la Défense belge se félicite-t-elle de l'emploi de systèmes spécifiques « [...] dans le but de pouvoir *neutraliser* la cible de manière *extrêmement précise* »³ (nous soulignons).

Au-delà du discours, l'impact réel des nouveaux moyens à disposition d'une force offensive peut être appréhendé en droit international humanitaire (DIH) par le biais des principes de précaution dans l'attaque, objets de ce travail, tels qu'ils sont notamment exprimés à l'article 57 du Premier Protocole additionnel aux Conventions de Genève (PA I) et reconnus au titre de coutume par une grande majorité d'États. Ainsi se dégage l'hypothèse générale, interrogative, de ce travail : *Les nouvelles technologies appuyant l'essor de la guerre aérienne contemporaine permettent-elles aux belligérants de mener leurs actions de manière plus compatible avec les principes de précaution en droit international humanitaire ?*

Il s'agira donc dans cette étude de déterminer tout d'abord le contenu des règles relatives aux précautions dans l'attaque, avant de le confronter au développement de nouvelles

¹ Larousse (éd.), *Le petit Larousse illustré*, éd. Couleurs, Paris, Larousse, 2011, p. 813.

² Nous laisserons aux politologues et aux auteurs d'études stratégiques la tâche de s'interroger sur les questions propres au développement de l'outil militaire aérien, voy. par exemple la remarquable étude de C. S. GRAY, *Modern Strategy*, Oxford, Oxford University Press, 1999, 412 p.

³ Défense belge, *Gros plans sur les armuriers*, Fiche d'information opération : Libye, 22 avril 2011, <<http://www.mil.be/def/subject/index.asp?LAN=fr&ID=1982>>, accès le 15 août 2011.

technologies, notamment à travers l'analyse de précédents pertinents. En ce sens, c'est donc une approche relevant de la technique juridique qui sera privilégiée.

Toutefois, déterminer le contenu des principes de précaution dans l'attaque représente un défi de taille. Il apparaît en effet rapidement que les obligations qu'ils contiennent constituent avant tout une forme opérationnalisable des principes fondamentaux régissant la conduite des hostilités. Cette forme est elle-même assortie de clauses explicitant la portée et les responsabilités respectives des acteurs d'une attaque dans la mise en œuvre des principes de précaution. À toutes fins utiles, nous avons donc choisi de décomposer le questionnement initial en deux hypothèses de travail, qui chacune feront l'objet d'une partie de cette étude.

Dans la première partie, nous vérifierons que *les principes de précaution dans l'attaque et les autres dispositions régissant la conduite des hostilités sont interdépendants, dans leurs substances et dans l'interprétation de celles-ci*. La formulation vient rappeler que dans ce chapitre sera traitée la substance de la règle, sans tenir à ce moment compte des clauses générales portant sur la relativité de l'application des principes de précaution.

Dans la seconde partie sera discuté plus spécifiquement l'impact des nouvelles technologies, à la fois sur le respect de la substance mais aussi sur les clauses renvoyant à la relativité des précautions. L'hypothèse de travail sera que *les nouvelles technologies, en ce qu'elles constituent une extension du champ du pratiquement possible pour les membres des forces armées, assurent un respect plus étroit des principes de précaution dans l'attaque*. À l'issue de ce second chapitre, cette hypothèse de travail sera partiellement invalidée et reformulée. La conclusion reviendra, elle, sur l'hypothèse de départ de la recherche.

Dans ce travail seront relevés, à côté de la large pratique en confirmation du caractère coutumier des règles identifiées, certains événements témoignant d'une inapplication – ou d'une mauvaise application – des principes de précaution. L'analyse de ces précédents, souvent transversaux, permettra ultimement de comprendre en quoi les nouvelles technologies peuvent ou non permettre un plus grand respect des dispositions contenues à l'article 57 du PA I. Ils seront employés à cet effet en seconde partie en imaginant, de manière hypothétique, quel aurait été la situation si un paramètre avait changé et en déterminant si la nouvelle situation aurait été plus acceptable, non du point de vue d'une vision du juste ou de l'injuste, mais bien du droit. Afin de cerner les précédents les plus éloquents, nous ne saurions trop conseiller au lecteur, si toutefois l'occasion se présentait à lui, de prendre connaissance des vidéos qui les assortissent, indiquées en référence. Il n'en comprendra que mieux les situations explicitées dans le texte mais également le choix de l'objet du présent travail.

PARTIE I : Les précautions dans l'attaque : des principes dépendant de l'ensemble des règles relatives à la conduite des hostilités

Les principes de précaution dans l'attaque et les autres dispositions régissant la conduite des hostilités sont interdépendants, dans leurs substances et dans l'interprétation de celles-ci.

De nombreux auteurs, dont ceux des Commentaires du PA I⁴, relèvent que les obligations contenues dans l'article 57 constituent des dérivés du principe fondamental de distinction. Nous poussons plus loin cette observation en considérant que les précautions requises dans l'attaque dérivent et dépendent de toutes les obligations contenues dans les articles précédents du PA I, ce à partir de l'article 48. Les conséquences d'une telle hypothèse ne doivent pas être négligées : si l'on s'en tient à un cadre strictement conventionnel, les articles précédents – que nous appellerons dispositions « parentes » – constituent chacun un « [...] accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité »⁵. Ces dispositions font donc partie du contexte et constituent un important moyen d'interprétation de l'article 57. De fait, les Commentaires renvoient quasi-systématiquement aux dispositions « parentes » pour l'interprétation de l'article 57⁶.

Le lien intime qui unit principes de précaution dans l'attaque et dispositions « parentes » s'observe également dans le cadre de la détermination de la coutume. Ainsi, les démonstrations du caractère coutumier des règles 15 à 21 – qui portent sur les principes de précaution dans l'attaque – de l'étude du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) sur le DIH coutumier⁷ font-elles un usage extensif de la pratique rapportée à l'occasion de précédents renvoyant également aux dispositions « parentes ».

Loin de ne constituer qu'une redondance, les principes de précaution, de par leur structuration et leur impératif explicite d'évaluation à la fois *ex ante* et concomitante à l'attaque, constituent un remarquable mode d'emploi. Ils sont, à ce titre, largement traduits dans les règles d'engagement (RoE) des forces en opérations⁸. Pour adopter un ton mathématique, on peut considérer qu'un respect absolu de l'ensemble des précautions

⁴ C. PILLOUD et J. PICTET, « Article 57 », in: Y. SANDOZ, C. SWINARSKI et B. ZIMMERMANN (éds.), *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Genève, CICR, Martinus Nijhoff Publishers, 1986, pp. 698-699 ; J.-F. QUEQUIGNIER, « Precautions under the law governing the conduct of hostilities », *RICR*, vol. 88, n° 864, décembre 2006, pp. 793-794 ; R. KOLB, *Ius in bello – Le droit international des conflits armés*, 2^{ième} éd., Bâle, Helbing Lichtenhahn, Bruylant, 2009, pp. 261-263.

⁵ *Convention sur le droit des traités*, Vienne, 23 mai 1969, art. 31 § 2 a).

⁶ C. PILLOUD et J. PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, pp. 695-708.

⁷ J.-M. HENCKAERTS et L. DOSWALD-BECK (éds.), *Droit international humanitaire coutumier, Volume I : Règles* (ci-après : *DIH cout. vol. 1*), Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 5-91.

⁸ Institut international de droit humanitaire à San Remo, *Manuel de San Remo sur les Règles d'engagement*, San Remo, novembre 2009, pp. 7, 28 & 79-81 ; KOLB, *op.cit.*, p. 261, note 500 ; E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, 4^{ième} éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, pp. 453-454.

constitue une condition suffisante⁹ pour assurer le respect des dispositions « parentes », groupées dans la présente partie en deux piliers : la distinction et la proportionnalité.

L'approche sous-tendue par cette interdépendance présente à notre sens deux avantages, mis à profit dans la présente partie. Premièrement, elle pousse à réaffirmer séparément le caractère coutumier de chacune des dispositions « parentes » aux principes de précaution et, en conséquence, une importante partie du propre statut coutumier de ces derniers. Deuxièmement, ce choix permet d'appréhender un maximum de précédents, zones d'interprétations, ou réserves pertinentes qui auraient été relevés dans le cadre des dispositions « parentes » et non dans celui de discussions sur le seul article 57, sur les règles de l'étude du CICR¹⁰ ou dans le chapitre « Précautions » de tout autre travail de doctrine¹¹.

Ainsi, la présente partie aborde-t-elle la question des dispositions « parentes » sous la forme de ces piliers, que sont respectivement la distinction¹² et la proportionnalité¹³. Vu leur originalité, les obligations d'avertissement¹⁴ et de choix alternatif¹⁵ seront également traitées ici. Bien qu'elles constituent justement des dérivés des dispositions « parentes », ce qui sera rappelé, leur spécificité et leur caractère relatif propre, par opposition au caractère relatif général des autres principes de précaution que nous aborderons en seconde partie de cette étude, expliquent que nous leur consacrons quelques pages.

I.1. Le principe de distinction et ses difficultés d'interprétations

La première disposition « parente » dont la substance est reprise dans les précautions dans l'attaque est le principe de distinction, à la fois entre civils et combattants (1) et entre biens à caractère civil et objectifs militaires (2). Ce prescrit de base, un des plus anciens du DIH, se retrouve déjà sous-entendu dans la Déclaration de Saint-Pétersbourg, qui stipule « Que le seul

⁹ Nous reviendrons sur le caractère nécessaire ou non de cette condition en seconde partie de ce travail.

¹⁰ J-M HENCKAERTS, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *RICR*, vol. 87, 2005, pp. 316-317, règles 15-24.

¹¹ Les Commentaires de la Section G (Precautions in Attacks) du Manuel d'Harvard relatif à la guerre aérienne et par missile renvoient de même manière aux sections le précédant, voy. Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *Commentary to the HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Berne, mars 2010, pp. 124-135, Rules 30-39.

¹² Que l'on retrouve dans le *Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux* (ci-après : *PA I*), Genève, 8 juin 1977, art. 57 § 1, 57 § 2 a) i), 57 § 2 b).

¹³ Que l'on retrouve dans le *PA I*, art. 57 § 2 a) ii), 57 § 2 a) iii), 57 § 2 b).

¹⁴ Que l'on retrouve dans le *PA I*, art. 57 § 2 c).

¹⁵ Que l'on retrouve dans le *PA I*, art. 57 § 3.

but légitime que les États doivent se proposer durant la guerre est l'affaiblissement des forces militaires de l'ennemi »¹⁶.

(1) Concernant l'acception *ratione personae* du principe, l'Assemblée générale de l'ONU et le Conseil de sécurité ont régulièrement rappelé l'idée de « [...] distinction entre les personnes qui prennent part aux hostilités et les membres de la population civile, afin que ces derniers soient épargnés dans toute la mesure possible »¹⁷. Dans son avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, la Cour internationale de Justice (CIJ) souligne que les règles liées à la distinction « [...] constituent des principes intransgressibles du droit international coutumier »¹⁸. La disposition est spécifiquement codifiée à l'article 51 du PA I¹⁹, qui n'a fait l'objet d'aucune réserve²⁰. Le Tribunal Pénal International pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) a rappelé à de multiples reprises, notamment dans l'affaire *Galić*, que l'article 51 « [...] consacre en des termes clairs la règle coutumière [et] tire son origine d'un principe fondamental du droit international humanitaire, celui de la distinction [...] »²¹. Sur ces bases, et de nombreuses autres illustrant la pratique et *l'opinio juris* des États²², les auteurs de l'étude sur le DIH coutumier considèrent le principe de distinction entre civils et combattants comme reflétant la coutume internationale, les principes de précaution afférents partageant ce statut coutumier²³.

(2) L'idée de l'acception *ratione materiae* du principe de distinction se retrouve, elle, déjà dans le Règlement de La Haye²⁴. En 1970, l'Assemblée générale affirmait que « Les habitations et autres installations qui ne sont utilisées que par les populations civiles ne seront

¹⁶ Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre, Saint-Pétersbourg, 11 décembre 1868, 2^{ème} considérant.

¹⁷ Pour cette citation, voy. Résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies sur le respect des droits de l'homme en période de conflit armé (Résolution 2444 (XXIII)), New York, 19 décembre 1968, § 1 al. c) ; voy. aussi notamment Principes fondamentaux touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé (Résolution 2675 (XXV)), New York, 9 décembre 1970, § 2.

¹⁸ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, Recueil 1996, p. 257, §§ 78-79.

¹⁹ PA I, art. 51 §§ 1 & 2.

²⁰ J. GAUDREAU, « Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de la guerre », *RICR*, vol. 85, n°849, mars 2003, pp. 166-167.

²¹ Pour cette citation, voy. TPIY, *Le Procureur c. Stanislav Galić* (IT-98-29-T), Jugement et opinion, Chambre de première instance I, 5 décembre 2003, § 45 ; voy. aussi TPIY, *Le Procureur c. Kordić et Čerkez* (IT-95-14/2-T), Jugement, Chambre de première instance III, 26 février 2001, §§ 326-328.

²² Pour le vol. 2 de l'étude relatif à la pratique, on se référera désormais à la base de données en ligne, disponible depuis 2010 : ainsi, pour le principe de distinction entre civils et combattants voy. ICRC, *International Customary Law (updated version of the Study on customary international humanitarian law)* (ci-après : *Base de données pratique CICR*), Genève, 2010, Rule 1, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule1>, accès le 18 mai 2011.

²³ HENCKAERTS, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *loc.cit.*, p. 316, règles 15-16.

²⁴ Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre (ci-après : *Règlement de La Haye*), La Haye, 18 octobre 1907, art. 25 du Règlement.

pas l'objet d'opérations militaires »²⁵. Lors des procédures écrite et orale menant à l'avis consultatif de la CIJ sur les *Armes nucléaires*, plusieurs États ont réaffirmé la règle qu'« [...] an attack on [...] civilian property is prohibited »²⁶. Ce prescrit est formulé spécifiquement à l'article 52 du PA I, qui n'a fait l'objet d'aucune réserve pertinente²⁷. Plus récemment, l'interdiction de diriger des attaques contre des biens civils a été rappelée dans plusieurs protocoles à la Convention sur les armes classiques²⁸. La jurisprudence du TPIY vient étayer le principe de distinction concernant les biens, la Chambre de première instance relevant en 2004 que « [...] les biens à caractère civil bénéficient de la même protection que la population civile »²⁹. Sur toutes ces bases, et de nombreuses autres illustrant la pratique et l'*opinio juris* des États³⁰, les auteurs de l'étude du CICR considèrent le principe de distinction entre biens civils et objectifs militaires comme reflétant la coutume internationale, les principes de précaution afférents partageant ce statut coutumier³¹.

De manière générale, l'impératif de distinction est explicitement coulé pour les conflits armés internationaux dans l'article 48 du PA I qui n'a fait l'objet d'aucune réserve³² :

« [...] les Parties au conflit doivent en tout temps faire la distinction entre la population civile et les combattants ainsi qu'entre les biens de caractère civil et les objectifs militaires et, par conséquent, ne diriger leurs opérations que contre des objectifs militaires »³³.

Ainsi, la distinction désigne deux situations – celle liée à la protection des civils et l'autre à la protection des biens civils – et son statut coutumier est peu discutable³⁴. C'est sur l'interprétation de cette disposition que persistent certaines discussions. L'opérationnalisation de l'article 48 du PA I, y compris dans les principes de précaution, passe en effet par la

²⁵ Résolution 2675 (XXV), § 5.

²⁶ Pour cette citation, voy. CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Note Verbale dated 20 June 1995 from the Embassy of Sweden, together with Written Statement of the Government of Sweden, 20 juin 1995, pièce 14, p. 3.

²⁷ GAUDREAU, *loc.cit.*, pp. 167-172.

²⁸ *Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs (Protocole II à la Convention de 1980, tel qu'il a été modifié le 3 mai 1996)* (ci-après : *Protocole modifié (1996) II à la Convention de 1980*), Genève, 3 mai 1996, art. 3 § 7 ; *Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires (Protocole III)*, Genève, 10 octobre 1980, art. 2 § 1.

²⁹ TPIY, *Le procureur c. Pavle Strugar* (IT-01-42-T), Décision relative à la demande d'acquittement présentée par la défense en application de l'article 98bis du règlement, Chambre de première instance II, 21 juin 2004, § 62.

³⁰ *Base de données pratique CICR*, Rule 7, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule7>, accès le 18 mai 2011.

³¹ HENCKAERTS, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *loc.cit.*, p. 316, règles 15-16.

³² *DIH cout. vol. 1*, p. 34.

³³ PA I, art. 48.

³⁴ Certains précédents, textes ou jurisprudences mentionnés ci-dessus, ainsi que l'étude du CICR, attestent du caractère coutumier du principe à la fois dans les conflits armés internationaux (CAI) et dans les conflits armés non-internationaux (CANI). Dans la mesure où ce sera également le cas pour les autres principes considérés, nous ne reviendrons plus sur cette distinction entre CAI et CANI dans la présente étude.

définition à la fois de ce que sont un civil et un bien de caractère civil ou de ce que sont un combattant et un objectif militaire, ces catégories – civile et militaire – étant mutuellement strictement exclusives. Voyons les solutions apportées par le PA I, et les difficultés qu’elles soulèvent, pour le versant *ratione personae* (1) et pour le versant *ratione materiae* (2) de la règle.

(1) Pour le principe de distinction concernant les personnes, le choix a été fait à l’article 50 du PA I d’adopter une définition *a contrario* : la population civile est constituée des personnes qui ne font pas partie des forces armées. En procédant par référencement à la III^{ème} Convention de Genève³⁵ et à l’article 43 du PA I³⁶, cette disposition définit par élimination la notion de personne civile et de population civile, et ce sans « interstice » possible³⁷.

Toutefois, au cours des dernières années, l’incertitude, voire parfois la confusion, a frappé la mise en œuvre du principe de distinction entre civils et combattants. Les raisons en sont multiples : frontière de plus en plus floue entre les fonctions civiles et militaires, utilisation croissante du milieu urbain comme zone de combat mais également situations dans lesquelles les acteurs armés ne se distinguent pas – volontairement ou non – de la population civile³⁸. Les conséquences sur le respect du droit sont importantes, les civils étant plus susceptibles d’être pris pour cible par erreur, gratuitement ou de façon arbitraire³⁹. En témoigne récemment la bavure rapportée dans une vidéo diffusée par *Wikileaks*, dans laquelle douze civils irakiens dont deux journalistes de l’agence Reuters furent abattus par un hélicoptère américain, certains semblant porter ce qui fut pris pour des armes – en fait de l’équipement de journalistes – non loin d’un convoi terrestre de la Coalition⁴⁰.

La question de la définition du statut d’une personne, en ce qu’elle est essentiellement tributaire d’une bonne information, est primordiale lorsque l’on examine le rôle des nouvelles technologies dans les attaques air-sol. Le PA I stipule bien qu’ « [...] en cas de doute, ladite personne sera considérée comme civile »⁴¹. Cette disposition peut toutefois se heurter, comme

³⁵ On retrouve la définition de « Forces armées » dans la *Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre* (ci-après : *CG III*), Genève, 12 août 1949, art. 4 A. (1)-(3).

³⁶ Principalement en son § 1, voy. *PA I*, art. 43 § 1.

³⁷ DAVID, *op.cit.*, p. 278 ; KOLB, *op.cit.*, pp. 240-241.

³⁸ CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (30IC/07/8.4), Document préparatoire à la XXX^e conférence de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, octobre 2007, p. 18.

³⁹ Et nous n’aborderons pas ici la question des « Unlawful/Unprivileged Combatants » ; pour une analyse, voy. K. DÖRMANN, « The legal situation of “unlawful/unprivileged combatants” », *RICR*, vol. 85, n°849, mars 2003, pp. 45-74.

⁴⁰ voy. la vidéo à 3:15 : C. MACGREAL, « Wikileaks reveals video showing US air crew shooting down Iraqi civilians », *The Guardian*, 5 avril 2010, <<http://www.guardian.co.uk/world/2010/apr/05/wikileaks-us-army-iraq-attack>>, accès le 22 mai 2011.

⁴¹ *PA I*, art. 50 § 1.

l'a souligné la Grande-Bretagne, à l'impératif « [...] du commandement d'assurer la sécurité des troupes sous sa responsabilité ou de préserver sa situation militaire [...] »⁴².

Enfin, dans ce cadre, la question de civils prenant directement part aux hostilités présente également un défi de taille, ceux-ci cessant d'être protégés contre les attaques pendant la durée de l'acte constituant une participation directe aux hostilités⁴³. À cet égard, bien que le guide interprétatif produit par le CICR en 2009 constitue un travail doctrinal – source auxiliaire du droit international –, il fait prendre tout son sens à l'expression « doctrine la plus autorisée »⁴⁴. Notre objectif n'étant ici que de relever les diverses zones d'interprétation du principe de distinction, nous n'analyserons pas en détail la question de la participation directe⁴⁵. Une des conclusions du CICR dans ce guide peut néanmoins être reproduite⁴⁶ :

« Dans la pratique, le principe de distinction doit être appliqué *en se fondant sur les informations* qui se trouvent effectivement à disposition et peuvent *raisonnablement être considérées comme fiables* dans les circonstances qui prévalent »⁴⁷ (nous soulignons).

(2) La définition des biens à caractère civils – protégés – est également une définition négative par rapport aux objectifs militaires. L'article 52 établit que la détermination de l'existence d'un objectif militaire passe par la vérification de deux conditions cumulatives⁴⁸. D'abord, la cible potentiellement considérée devra contribuer à l'action militaire de l'ennemi par sa nature, son emplacement, sa destination ou son utilisation. Ensuite, il sera nécessaire que sa destruction, sa capture ou sa neutralisation apporte à l'attaquant un avantage militaire précis⁴⁹. C'est donc une définition générale de l'objectif militaire qui fut choisie à la Conférence diplomatique de 1974-1977⁵⁰. Le texte donne ainsi un rôle prépondérant à

⁴² Royaume-Uni, *Réserve au Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I)*, 2 juillet 2002, <<http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/BEFB567C3CA41A7BC12563FF0047E495?OpenDocument>>, accès le 8 août 2011.

⁴³ F. KALSHOVEN, *Constraints on the Waging of War*, 2^{ième} éd., Genève, ICRC, 1991, p. 91. ; DAVID, *op.cit.*, pp. 285-286.

⁴⁴ L'une de ses missions est en effet de « [...] de travailler à la compréhension et à la diffusion du droit international humanitaire applicable dans les conflits armés et d'en préparer les développements éventuels », voy. *Statuts du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, adoptés par la XXVe Conférence internationale de la Croix-Rouge et amendés en 1991 et 2006*, Genève, 2006, art. 5 § 2 al. g) ; cette conclusion peut également s'appliquer à l'étude sur le droit international coutumier.

⁴⁵ N. MELZER (éd.), *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, Genève, 2009, pp. 18-19.

⁴⁶ Partagée par de nombreux auteurs, voy. *DIH cout. vol. 1*, p. 33 ; KOLB, *op.cit.*, p. 244.

⁴⁷ MELZER (éd.), *op.cit.*, p. 37.

⁴⁸ Pour une analyse, voy. A. BOIVIN, « The Legal Regime Applicable to Targeting Military Objectives in the Context of Contemporary Warfare », *Research Paper Series / Collection des travaux de recherche*, n°2, Genève, Centre Universitaire de Droit International Humanitaire, 2006, pp. 18-23.

⁴⁹ *PA I*, art. 52 § 2 ; cette définition est considérée comme relevant de la coutume internationale par le CICR, voy. *DIH cout. vol. 1*, pp. 40-44.

⁵⁰ C. PILLOUD et J. PICTET, « Article 52 », in: SANDOZ, SWINARSKI et ZIMMERMANN (éds.), *op.cit.*, p. 648, note 3.

l'appréciation des militaires qui auront à déterminer leurs objectifs. Si le doute devait persister, le paragraphe 3 envisage également une approche protectrice via la présomption de caractère civil d'un objet⁵¹.

L'exigence de double-condition et le caractère discrétionnaire de la décision au militaire soulèvent deux questions intéressantes dans le cadre des précautions, qui témoignent de ce que d'aucuns vont jusqu'à voir un caractère abstrait et générique en la définition donnée⁵². Ces questions sont celle de la redondance des critères et celle des objets « dual-use ».

Certains considèrent que les deux règles cumulatives pourraient constituer une redondance inutile : soit que, en pratique, on ne saurait imaginer que la destruction d'un objectif contribuant à l'action militaire ennemie ne présente pas un avantage militaire, soit que, par nature, tout objet à caractère militaire contribue à l'action militaire ennemie. Sa destruction entraînant forcément un avantage militaire, les critères cumulatifs ne s'appliqueraient dès lors pas à ce type d'objets. Le Juge-avocat général (JAG) américain a soutenu cette position au moins une fois dans un manuel⁵³. Si cette interprétation semble relever d'un certain pragmatisme, elle ne répond pas, pour les États liés par le PA I, au sens ordinaire – explicite sur la double-condition – à attribuer aux termes de l'article 52 à la lumière de l'objet et du but du PA I, qui est de compléter les mesures propres au renforcement de la protection des victimes⁵⁴. Pour les États-Unis, malgré la position exprimée dans ce document du JAG, la pratique et l'*opinio juris* semblent aller dans le sens de la lettre du PA I⁵⁵. Pour citer un exemple de pratique, durant la guerre du Golfe de 1991, les États-Unis se sont abstenus d'attaquer des avions militaires irakiens au sol mais vraisemblablement pas destinés à être utilisés⁵⁶. Cette interprétation du JAG semble donc marginale et ne correspond pas à la volonté qu'ont exprimée les États.

La doctrine du « dual-use » – un concept qui n'est pas abordé dans les sources formelles de DIH – désigne les objets qui servent potentiellement des fins civiles mais aussi des fins militaires, tels que les aéroports et les ponts, mais aussi les installations énergétiques ou de

⁵¹ PA I, art. 52 § 3.

⁵² Y. DINSTEIN, *The Conduct of Hostilities Under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, p. 83.

⁵³ D. GRIMES, J. RAWCLIFFE et J. SMITH (éds.), *Operational Law Handbook*, Charlottesville, International and Operational Law Department, The Judge Advocate General's Legal Center and School, 2006, pp. 20-21, <<http://www.fas.org/irp/doddir/army/law2006.pdf>>, accès le 1^{er} juin 2011.

⁵⁴ *Convention sur le droit des traités*, art. 31 § 1.

⁵⁵ « The *opinio juris* of the U.S. government recognizes the definition of military objectives in Article 52 of Additional Protocol I as customary law », voy. *Base de données pratique CICR, USA – Practice Relating to Rule 8*, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_cou_us_rule8>, accès le 18 mai 2011.

⁵⁶ BOIVIN, *loc.cit.*, p. 17.

communication⁵⁷. Le CICR reconnaît qu'un usage militaire, même limité, peut transformer de tels objets en objectifs militaires, pour autant que leur nature soit évaluée à la lumière des critères cumulatifs⁵⁸. À cet égard, le bombardement de la Radio Télévision Serbe (RTS) par les forces de l'OTAN le 23 avril 1999, entraînant la mort de dix à dix-sept civils, constitue un précédent intéressant⁵⁹. Une des justifications⁶⁰ avancée par l'OTAN et entendue par le Comité du TPIY chargé d'examiner la campagne de bombardement⁶¹, était que cette station faisait partie du réseau de commandement, contrôle et communications (C3) ennemi, un argument valable tant que la destruction de cette station en particulier procure un avantage militaire précis. Eu égard au nombre considérable de stations ayant rapidement pris le relais, un doute subsiste sur ce point⁶². Autre exemple, durant cette même campagne, de nombreux ponts jouant aussi un rôle dans le C3 furent également détruits. Celui surplombant la gorge de Grdelica l'a été suite à une frappe en deux temps, dans le cadre de la paralysie du C3⁶³, avec le résultat que l'on connaît⁶⁴. Le premier temps pourrait être justifié dès lors que l'on considère que le pont répondait bien aux critères cumulatifs d'un objectif militaire, ce que peu d'observateurs contestent⁶⁵. Néanmoins, le second temps de la frappe pose d'autres questions. Vu la gêne apparente du Comité du TPIY sur ce précédent⁶⁶, il est clair qu'un examen plus approfondi s'impose. Nous y reviendrons dans le point consacré à la proportionnalité.

⁵⁷ M. ROSCINI, « Targeting and contemporary aerial bombardment », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 54, n°2, 2005, p. 442 ; DINSTEIN, *op.cit.* p. 86.

⁵⁸ CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (03/IC/09), Rapport préparatoire à la XXVIII^e conférence de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, septembre 2003, p. 11.

⁵⁹ Pour les faits retenus par le Comité établi pour l'examen de la campagne de bombardement *Allied Force*, voy. TPIY, *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia*, 2001, p. 31.

⁶⁰ Nous passerons sur le fait que la station était utilisée dans l'effort de propagande serbe : la neutralisation du moral de la partie adverse ne correspond pas à un avantage militaire précis, voy. TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, pp. 16 & 25 ; DAVID, *op.cit.*, p. 313 ; KOLB, *op.cit.*, p. 257 ; Human Rights Watch, *Civilian Deaths in the NATO Air Campaign*, 1^{er} février 2000, p. 30 <<http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/natbm002.pdf>>, accès le 25 juin 2011.

⁶¹ « Insofar as the attack actually was aimed at disrupting the communications network, it was legally acceptable », voy. TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 25.

⁶² KOLB, *op.cit.*, p. 256.

⁶³ TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 20.

⁶⁴ Un appareil F-15E a lancé un premier missile AGM-130 (équipé d'une caméra embarquée) sur le pont, quelques secondes avant l'impact, un train de passagers civils est apparu dans le champ de vision de la caméra, voy. la vidéo du premier missile : <<http://www.youtube.com/watch?v=t6zKEUGsPCo>>, accès le 25 juin 2011. Conscient de la destruction du train mais hésitant quant à celle de l'objectif assigné, l'équipage de l'appareil a lancé un second missile, voy. la vidéo du second missile : <<http://www.youtube.com/watch?v=ou57RuvWtFg&feature=related>>, accès le 25 juin 2011. Cette frappe a causé la mort d'« [...] at least ten people [...] and at least 15 individuals were injured », les fait sont détaillés dans le rapport du Comité du TPIY, voy. TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 20.

⁶⁵ ROSCINI, *loc.cit.*, p. 433.

⁶⁶ « The committee has divided views concerning the attack with the second bomb in relation to whether there was an element of recklessness in the conduct of the pilot or WSO », voy. TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 21.

Malgré la certitude que l'attaque vise un objectif militaire, elle peut être illicite malgré tout si ses effets violent d'autres règles, également contenues dans les principes de précaution, dont celle de la proportionnalité, la seconde disposition « parente » que nous analysons.

I.2. Le principe de proportionnalité et ses difficultés d'interprétations

Bien que le terme « proportionnalité » n'apparaisse pas spécifiquement dans le PA I, ni de manière générale dans les instruments classiques de droit des conflits armés, on en déduit l'existence par le truchement d'une disposition de l'article 51 : l'alinéa b) du paragraphe 5 :

« [Les attaques sans discriminations sont interdites, parmi celles-ci on retrouve...] les attaques dont on peut attendre qu'elles causent *incidemment* des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil ou une combinaison de ces pertes et dommages, *qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu* »⁶⁷ (nous soulignons).

Ce principe vient apporter une solution pratique pour traiter du problème des dommages causés incidemment par des attaques contre des objectifs légitimes, c'est-à-dire d'une attaque menée en accord avec le principe de distinction. L'idée de proportionnalité revient également dans d'autres instruments de DIH⁶⁸. À de nombreuses reprises, aussi bien le Conseil de sécurité que l'Assemblée générale ont appelé les parties à un conflit et les États en général à respecter et à faire respecter le principe de proportionnalité⁶⁹. Dans l'avis consultatif sur les *Armes nucléaires*, malgré le *non liquet* prononcé par la Cour en ce qui concerne l'examen en DIH⁷⁰, la notion de proportionnalité dans l'attaque avait été centrale durant la procédure écrite⁷¹. L'opinion dissidente de la Juge Higgins apporte des précisions quant à la vigueur⁷² de cette disposition « parente » des principes de précaution. Enfin, le principe de

⁶⁷ PA I, art. 51 § 5 al. b) ; on retrouve bien cette idée pour les précautions aux PA I, art. 57 § 2 a) ii), 57 § 2 a) iii), 57 § 2 b).

⁶⁸ *Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs (Protocole II à la Convention de 1980)*. Genève, 10 octobre 1980, art. 3 § 3 al. c) ; *Protocole modifié (1996) II à la Convention de 1980*, art. 3 § 8 al. c).

⁶⁹ voy. notamment *Résolution 62/141 – Droits de l'enfant – adoptée par l'Assemblée générale [sur la base du rapport de la Troisième Commission (A/62/435)]* (A/RES/62/141), 18 décembre 2007, § 40 ; *Résolution 1199 (1998) adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3930^e séance (S/RES/1199 (1998))*, 23 septembre 1998, 6^{ième} considérant.

⁷⁰ CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif, p. 266, §105 (dispositif), al. 2 E, par sept voix contre sept, par la voix prépondérante du Président.

⁷¹ voy. notamment CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Communication dated 20 June 1995 from the Embassy of Egypt, together with Written Statement of the Government of Egypt, pièce 11, p. 12, § 18 ; CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Letter dated 16 June 1995 from the Legal Adviser to the Foreign and Commonwealth Office of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, together with Written Comments of the United Kingdom, pièce 5, p. 52, § 3.67.

⁷² CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, opinion dissidente de Mme Higgins (traduction), Recueil 1996, pp. 587-593, §§ 20-41.

proportionnalité a été réaffirmé à plusieurs reprises lors de jugements devant le TPIY⁷³. Sur toutes ces bases, et de nombreuses autres illustrant la pratique et l'*opinio juris* des États⁷⁴, les auteurs de l'étude du CICR sur le DIH coutumier considèrent le principe de proportionnalité dans l'attaque comme reflétant la coutume internationale, un statut qui n'est pas réellement discuté⁷⁵ et qui peut-être étendu aux principes de précaution afférents⁷⁶.

À l'instar du principe de distinction, le problème principal résidant dans le principe de proportionnalité n'est pas de savoir s'il existe ou non mais plutôt de comprendre comment il est appliqué⁷⁷. La croissance du nombre de guerres en milieu urbain et la présence systématique de civils à proximité d'objectifs militaires légitimes posent ainsi un sérieux défi dans la mise en œuvre du principe de proportionnalité⁷⁸. En la matière, certains exemples théoriques et caricaturaux ne présentent pas réellement de problème :

« [...] bombing a refugee camp is obviously prohibited if its only military significance is that people in the camp are knitting socks for soldiers. Conversely, an air strike on an ammunition dump should not be prohibited merely because a farmer is plowing a field in the area »⁷⁹.

Reste que dans la pratique concrète, le principe s'avère souvent difficile à interpréter et à mettre en œuvre : il consiste en effet en une tâche d'équilibre entre des valeurs hétérogènes difficilement quantifiables – gains militaires et considérations humanitaires – et implique une large marge d'appréciation subjective. Cette appréciation peut connaître plusieurs problèmes liés à l'établissement du degré d'excessivité recherché.

D'après plusieurs auteurs⁸⁰, la proportionnalité ne s'évalue pas nécessairement par rapport à une frappe unique mais plutôt à une attaque dans son ensemble, qui peut être composée de plusieurs frappes, contre un réseau C3 par exemple, mosaïque d'objectifs militaires par excellence. Cette idée d'évaluation d'un ensemble peut présenter deux problèmes : tout d'abord, elle ne répond pas tout à fait à la définition du terme « attaques » qui, entendu dans le

⁷³ TPIY, *Le procureur c. Kupreškić et consorts* (IT-95-16-T), Jugement, Chambre de première instance II, 14 janvier 2000, § 524 ; TPIY, *Le procureur c. Dragomir Milošević* (IT-98-29/1-T), Jugement, Chambre de première instance III, 12 décembre 2007, § 949 ; *Galić* (IT-98-29-T), Jugement et opinion, §§ 58-60.

⁷⁴ *Base de données pratique CICR*, Rule 14, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule14>, accès le 20 mai 2011.

⁷⁵ DAVID, *op.cit.*, p. 268 ; KOLB, *op.cit.*, pp. 121-122 ; CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (30IC/07/8.4), *op.cit.*, p. 50.

⁷⁶ HENCKAERTS, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *loc.cit.*, p. 317, règles 17-19.

⁷⁷ TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 17.

⁷⁸ CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (30IC/07/8.4), *op.cit.*, p. 16.

⁷⁹ TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 17.

⁸⁰ W. J. FENRICK, « The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare », *Military Law Review*, vol. 98, 1982, pp. 101-102 ; I. HENDERSON, *The Contemporary Law of Targeting – Military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack under Additional Protocol I*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, pp. 200-202.

sens particulier que lui ont conféré les parties⁸¹ à l'article 49, semble isoler chaque acte⁸² ; ensuite, elle peut mener certains jusqu'à considérer l'ensemble d'une campagne dans l'évaluation de proportionnalité⁸³, alors que des actes isolés ont le potentiel de causer seuls des dommages excessifs.

Si l'on reprend les exemples de la RTS et de Grdelica, il s'agit bien de deux actes isolés mais meurtriers, qui chacun font partie d'une opération à cibles multiples contre des éléments du C3 ennemi. L'évaluation de la proportionnalité lors de ces attaques doit-elle dès lors mettre en balance la paralysie du C3 avec l'ensemble des pertes durant toute la campagne ? Ou encore la destruction de ces seuls composants avec les pertes entraînées par l'attaque générale contre le C3 ? Ou peut-être avec les pertes entraînées par les frappes contre ces objectifs particuliers ? À cet égard, les conclusions du Comité du TPIY interpellent, à l'image d'ailleurs de la place donnée à l'examen de proportionnalité de manière générale. Pour la RTS, le Comité soutient que « [...] the civilian casualties were unfortunately high but do not appear to be clearly disproportionate »⁸⁴, sans apporter plus de précisions. Rien n'est dit au sujet de la proportionnalité de l'attaque sur le pont de Grdelica. Reste que, même à considérer que les deux cibles constituaient des objectifs légitimes, l'attaque sur la RTS nous semble disproportionnée eu égard au faible avantage militaire – même global – offert par sa destruction⁸⁵. Quant à l'attaque sur le pont, particulièrement après la première frappe, il est difficile de comprendre comment celle-ci n'a pas été avortée, l'opérateur étant désormais bien conscient de la présence du train et des pertes incidentes qui allaient découler de sa seconde frappe.

En accord avec le principe de précaution afférent⁸⁶, c'est bien de manière anticipée que doit intervenir l'évaluation de proportionnalité. Reste qu'une perte à elle seule ne peut permettre de qualifier une attaque de disproportionnée, d'où ces difficultés. Ainsi, la question du degré d'excessivité recherché reste largement discutée et, à notre sens, non résolue⁸⁷. Dans le processus d'évaluation de la proportionnalité, il sera demandé au belligérant d'agir de bonne foi, en toute honnêteté et compétence, et non « [...] simply turn a blind eye on the facts

⁸¹ *Convention sur le droit des traités*, Vienne, 23 mai 1969, art. 31 § 4.

⁸² « L'expression « attaques » s'entend des actes de violence contre l'adversaire, que ces actes soient offensifs ou défensifs », il n'est pas ici question de différences entre des opérations dans leur ensemble et des actes isolés, voy. *PA I*, art. 49 § 1.

⁸³ Comme semble le faire le Comité du TPIY, voy. TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, pp. 18-19.

⁸⁴ TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 26.

⁸⁵ En ce sens, voy. *supra* ; DAVID, *op.cit.*, pp. 291-292 ; KOLB, *op.cit.*, pp. 122.

⁸⁶ *PA I*, art. 57 § 2 b).

⁸⁷ Nous laissons à d'autres le soin de s'interroger plus profondément sur ce point ; pour diverses interprétations de l'excessivité, voy. FENRICK, *loc.cit.*, p. 111.

of the situation; on the contrary, he is obliged to evaluate *all available information* »⁸⁸ (nous soulignons). À nouveau, l'accent est mis sur le rôle crucial de l'information dans la mise en œuvre préventive de cette disposition « parente ».

Le respect du principe de proportionnalité passe également par un choix de moyens adéquats pour l'attaque⁸⁹, c'est-à-dire qui « [...] n'excèdent pas l'objectif mais sont adaptés à sa seule destruction »⁹⁰. Nous reviendrons sur ce point dans les discussions spécifiques aux systèmes d'armements alternatifs. La pratique des conseillers légaux belges, répétée à plusieurs reprises au cours de ces dernières années, peut toutefois être évoquée en la matière. Elle consiste à faire favoriser l'utilisation, par l'opérateur d'un appareil, du canon de bord sur celle de bombes ou de missiles, plus destructeurs⁹¹, dans une manœuvre qui peut se révéler délicate mais assure un bien meilleur contrôle des effets de l'attaque.

I.3. L'obligation d'avertissement et son évolution

« c) dans le cas d'attaques pouvant affecter la population civile, un avertissement doit être donné en temps utile et par des moyens efficaces, à moins que les circonstances ne le permettent pas »⁹².

Il s'agit là d'une règle très ancienne du droit international humanitaire, qui trouve son origine dans le Code Lieber⁹³, avant de faire l'objet d'une codification formelle dans le Règlement de La Haye⁹⁴. À l'époque, sa mise en œuvre ne semblait pas créer de difficultés particulières, dans la mesure où le seul bombardement envisagé, celui d'artillerie, intervenait dans des contextes de sièges dans lesquels l'élément de surprise ne jouait aucun rôle⁹⁵. Avec les changements engendrés par l'émergence des frappes longue distance et aériennes, la surprise devint une condition primordiale au succès d'une attaque, particulièrement compte tenu des moyens de défense anti-aérienne modernes. Ainsi a été ajoutée au moment de la Conférence diplomatique de 1974-1977 menant à l'adoption du PA I la clause dérogatoire :

⁸⁸ DINSTEN, *The Conduct of Hostilities Under the Law of International Armed Conflict*, op.cit., p. 122.

⁸⁹ PA I, art. 57 § 2 a) ii).

⁹⁰ C. PILLOUD et J. PICTET, « Article 51 », in: SANDOZ, SWINARSKI et ZIMMERMANN (éds.), op.cit., p. 640.

⁹¹ Dépêche Belga, « Un F-16 belge frappe des talibans en Afghanistan », *Le Soir*, 6 mai 2009, <http://archives.lesoir.be/un-f-16-belge-frappe-des-talibans-en-afghanistan_t-20090506-00MXQZ.html>, accès le 31 mai 2011 ; Dépêche Belga, « Les F-16 belges auraient largué une dizaine de bombes en Afghanistan », *La Libre Belgique*, 10 décembre 2008, <<http://www.lalibre.be/actu/international/article/466686/les-f-16-belges-auraient-largue-une-dizaine-de-bombes.html>>, accès le 31 mai 2011.

⁹² PA I, art. 57 § 2 c).

⁹³ *Instructions de 1863 pour les armées en campagne des Etats-Unis d'Amérique (Lieber Code)*, 24 avril 1863, art. 19.

⁹⁴ *Règlement de La Haye*, art. 26.

⁹⁵ QUEQUIGNIER, loc.cit., p. 806.

« [...] à moins que les circonstances ne le permettent pas »⁹⁶. En s'appuyant sur cette clause, dont l'adoption s'est faite sans réserve⁹⁷, et sur la pratique en la matière⁹⁸ – notamment la réaffirmation de l'obligation par le TPIY⁹⁹ –, on peut sérieusement réfuter les auteurs qui considèrent l'obligation d'avertissement comme relevant d'un autre âge¹⁰⁰ et considérer ce prescrit comme relevant de la coutume internationale¹⁰¹. Coutume dont la disposition « parente », la proportionnalité, entraîne un respect obligatoire.

De nombreux exemples d'application de l'obligation d'avertissement ont été relevés depuis la Seconde guerre Mondiale : par radio, par tracts, ou par survol de l'objectif à basse altitude, donnant aux civils l'opportunité de s'éloigner¹⁰². Hormis le fait que l'avertissement devra être, étant donné les circonstances, le plus précis possible, il n'existe pas de prescrits particuliers concernant sa forme. Un belligérant peut par exemple faire savoir, par moyens de radiodiffusion, que ses attaques porteront de manière générale sur tel type d'installations ou d'usines. En revanche, des avertissements à des destinataires n'étant pas concernés au premier chef sont exclus. Sur ce point, le bombardement de la RTS constitue encore une fois un précédent pertinent, qui a fait l'objet d'une controverse soulignée par le Comité du TPIY¹⁰³. Amnesty International rapportait après la campagne aérienne que la politique générale avouée avait été de ne pas donner d'avertissements, de crainte de mettre en danger la vie des équipages des appareils engagés¹⁰⁴. Toutefois, plusieurs représentants de médias occidentaux s'étaient vraisemblablement vus conseiller de s'éloigner des lieux de l'attaque. Ce type d'annonce ciblée et finalement peu explicite n'est pas, de l'avis de beaucoup¹⁰⁵, suffisant. Il est clair que de tels avertissements dépendent en grande partie de la maîtrise de l'espace aérien, des moyens de défense mis en œuvre par la partie adverse ainsi que de la nature de l'objectif militaire – fixe ou mobile. Reste que dans le cas de la RTS mais également du pont de Grdelica – dans ce précédent, la question de l'avertissement n'est pas abordée par le Comité du TPIY –, malgré les consignes d'altitude données aux pilotes, on comprend mal

⁹⁶ PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 705.

⁹⁷ *DIH cout. vol. 1*, p. 84.

⁹⁸ *Base de données pratique CICR*, Rule 20, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule20>, accès le 1^{er} juillet 2011.

⁹⁹ *Kupreškić* (IT-95-16-T), Jugement, Première instance, § 524.

¹⁰⁰ P. ROWE, « Kosovo 1999: The air campaign – Have the provisions of Additional Protocol I withstood the test? », *RICR*, vol. 82, n°837, mars 2000, p. 154.

¹⁰¹ *DIH cout. vol. 1*, p. 86.

¹⁰² PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 705.

¹⁰³ TPIY, *Final Report to the Prosecutor...*, *op.cit.*, p. 26-28.

¹⁰⁴ Amnesty International, *Intervention de l'OTAN en Yougoslavie – « Dommages collatéraux » ou homicides illégaux ? – Violations du droit de la guerre par l'OTAN lors de l'opération « Force alliée »* (EUR 70/018/00), Londres, juin 2000, p. 21.

¹⁰⁵ QUEQUIGNIER, *loc.cit.*, p. 808 ; KOLB, *op.cit.*, p. 267.

comment des annonces spécifiques n'ont pu être données, particulièrement si l'on considère la suprématie aérienne de l'OTAN dans la campagne *Allied Force* et qu'une « fuite » des objectifs, fixes, était exclue¹⁰⁶. De par sa caractéristique multiforme, les belligérants se voient offrir de nombreuses manières de se conformer à ce principe de précaution. En 2009, en Afghanistan, la destruction de deux camions-citernes détournés par des hommes armés provoquait la mort de plus de soixante personnes¹⁰⁷. Dans ce précédent, l'emploi d'appareils spécialement conçus pour voler à basses altitudes – bien présents et actifs en Afghanistan¹⁰⁸ – offrait une possibilité, non-exploitée, d'avertissement clair par passage bas. Notons qu'à l'issue de toutes ces actions, aucun État ne s'est exprimé en remise en cause de l'existence de l'obligation d'avertissement. Ce sont au contraire des justifications entrant dans le cadre de l'exception reconnue – « les circonstances ne le permettaient pas » – qui sont données.

I.4. Le choix entre plusieurs objectifs militaires

« 3. Lorsque le choix est possible entre plusieurs objectifs militaires pour obtenir un avantage militaire équivalent, ce choix doit porter sur l'objectif dont on peut penser que l'attaque présente le moins de danger pour les personnes civiles ou pour les biens de caractère civil »¹⁰⁹.

Passer en revue le peu de littérature, précédents et décisions pertinents pourrait laisser penser que ce prescrit présente une vigueur toute relative, pour ne pas dire faible. Cette règle du moindre mal figurait pourtant déjà dans le projet de Règles de 1956 et fut acceptée à la Conférence diplomatique sans grand débat ni opposition¹¹⁰. Il est vrai que l'hypothèse d'objectifs militaires alternatifs dont la destruction entraînerait un avantage militaire précis identique peut sembler irréaliste, et très peu de précédents perçus spécifiquement en ce sens par des belligérants sont à rapporter¹¹¹. Reste que les possibilités théoriques évoquées en doctrine semblent tout à fait pertinentes : la destruction de lignes de chemin de fer ou de ponts en lieu et place de gares, comme cela avait été le cas en 1944 lors du bombardement allié d'Haine-Saint-Pierre¹¹², ou encore la destruction ou neutralisation – nous y reviendrons en seconde partie – de lignes de transmission en lieu et place de relais ou de stations situés à

¹⁰⁶ ROWE, *loc.cit.*, p. 159.

¹⁰⁷ Dépêche AFP, « Un bombardement de l'Otan fait des dizaines de victimes », *RFI*, 4 septembre 2009, <http://www.rfi.fr/actufr/articles/117/article_84345.asp>, accès le 2 juillet 2011.

¹⁰⁸ D. DONALD, J. MARCH, « A-10 Fighting Warthog », in: D. DONALD (éd.), *Modern Battlefield Warplanes*, Norwalk, Airtime Publishing, 2004, p. 44.

¹⁰⁹ *PA I*, art. 57 § 3.

¹¹⁰ PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 705.

¹¹¹ KALSHOVEN, *op.cit.*, p. 100.

¹¹² Alors que les ateliers ferroviaires et la gare de triage étaient notamment visés, une importante partie de la ville voisine et de ses environs furent détruits, faisant 139 morts et près de 5000 sinistrés, voy. G. PLACE, P. VANBELLINGEN, « Les bombardements alliés de 1944 dans le Centre », *Publications du Cercle d'histoire et de folklore Henri Guillemin de Haine-Saint-Pierre et Haine-Saint-Paul*, vol. XIV, 1978, p. 81.

proximité de centres urbains, ne sont que deux exemples démontrant qu'il est parfois possible de choisir des objectifs alternatifs dont la frappe ne met pas en péril la population et ses biens, tout en obtenant le même avantage militaire précis. Cette disposition figure d'ailleurs en bonne place dans de nombreux manuels militaires¹¹³, et a poussé les auteurs de l'étude du CICR à la considérer comme coutumière¹¹⁴, une conclusion logique en ce sens que l'obligation de proportionnalité, sa disposition « parente », a également caractère coutumier.

La position des États-Unis rapportée dans l'étude exprime toutefois bien la difficulté de mise en œuvre spécifique de ce principe¹¹⁵ : l'obligation ne saurait être absolue, puisqu'elle ne s'applique que lorsqu'un choix est possible, ce qui renvoie à la question délicate de l'évaluation de proportionnalité, qui peut rapidement tourner au morbide absurde¹¹⁶. En revanche, les systèmes militaires contemporains présentent l'avantage pour un attaquant d'être progressivement de plus en plus décentralisés : les réseaux de communications n'étant plus désormais dépendants d'un unique point central de transmission, leur vulnérabilité est d'une certaine manière réduite, mais leur neutralisation – même temporaire – par la destruction d'un relais isolé peut être envisagée. Pour cette raison, certains auteurs considèrent que ce principe de précaution particulier connaît un souffle nouveau¹¹⁷.

* * *

À l'issue de cette partie, notre première hypothèse de travail – *les principes de précaution dans l'attaque et les autres dispositions régissant la conduite des hostilités sont interdépendants, dans leurs substances et dans l'interprétation de celles-ci* – est vérifiée. À la lumière de ce chapitre, l'hypothèse peut-être complétée en indiquant qu'au moment de la planification ou de l'exécution d'une attaque, les difficultés d'interprétation des dispositions « parentes » auront un impact majeur sur la mise en œuvre des principes de précaution. Dans ce cadre, le contexte général, l'information et la disponibilité de certains moyens occuperont des places prépondérantes, une observation qui a déjà pu être confirmée lors de l'examen de l'obligation d'avertissement et de la question du choix alternatif. Ces conclusions renvoient à notre seconde partie.

¹¹³ *Base de données pratique CICR*, Rule 21, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule21>, accès le 3 juillet 2011.

¹¹⁴ HENCKAERTS, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *loc.cit.*, p. 317, règle 21.

¹¹⁵ *DIH cout. vol. 1*, p. 91.

¹¹⁶ voy. en ce sens les exemples de HENDERSON, *op.cit.*, pp. 191-192.

¹¹⁷ QUEQUIGNIER, *loc.cit.*, pp. 805-806.

PARTIE II : De nouveaux moyens influençant les méthodes : vers une extension du pratiquement possible pour tous les acteurs d'une attaque ?

Les nouvelles technologies, en ce qu'elles constituent une extension du champ du pratiquement possible pour les membres des forces armées, assurent un respect plus étroit des principes de précaution dans l'attaque.

Dans cette seconde partie, nous analyserons le niveau concret dans lequel sont mis en œuvre les principes de précaution. Dans la première partie, nous postulions qu'un respect absolu des prescrits contenus à l'article 57 constituait une condition suffisante pour assurer le respect de ses dispositions « parentes ». Or, si le respect de ces prescrits constituent également une condition nécessaire à celui des dispositions « parentes », cette nécessité n'est justement pas absolue. La question de la relativité a déjà été abordée dans les points consacrés à l'avertissement et au choix alternatif. Comme nous le verrons, la mise en œuvre de tous les principes de précaution est, de manière générale, tributaire du large contexte dans lequel elle intervient.

Cette dépendance du contexte qui caractérise les principes de précaution peut être soulignée à tous les niveaux d'une attaque. C'est d'ailleurs bien à chaque étape que s'adressent – différemment – les dispositions de l'article 57, que ce soit celle de la planification ou de l'exécution d'une attaque. Comme nous allons le voir, les nouvelles technologies à disposition d'une partie attaquante viennent influencer différemment chacune de ces étapes. La présente partie est ainsi structurée en tenant compte de ces étapes. Elle commencera par déceler de manière raisonnée les nouveaux moyens – pertinents pour ce travail – offerts par le développement technologique. Ensuite, un examen de l'approche qu'ont les États des étapes de planification et d'exécution, couplé à un examen du rôle que jouent les nouveaux moyens à chacune de ces étapes, montrera comment sont aujourd'hui implémentés les principes de précaution dans l'attaque. Ces trois premiers points permettront de comprendre en quoi les nouvelles technologies jouent, ou ne jouent pas, un rôle dans la délicate mise en œuvre des dispositions « parentes ». Nous reviendrons également sur certains de nos précédents de non-application ou de mauvaise application des principes de précaution et imaginerons, hypothétiquement mais sans entrer dans des considérations relevant de la science-fiction, quelle aurait pu être leur issue si d'autres options avaient été prises, aussi bien par les planificateurs que par les exécutants des attaques. Enfin, cette notion étant centrale dans le texte de l'article 57, nous reviendrons sur la signification exacte qu'ont entendu donner les États à la formule « pratiquement possible », ainsi que les diverses interprétations

dont elle a pu faire l'objet, à la fois sur le rôle de chaque individu dans la conduite d'une attaque et sur les obligations en termes d'innovation technologiques qui pourraient peser sur les États.

À l'issue de cette partie, il sera donc possible de vérifier notre seconde hypothèse de travail et de déterminer si, et en quoi, les nouveaux moyens technologiques appuyant l'essor de la guerre aérienne permettent un respect plus étroit des principes de précaution dans l'attaque.

II.1. Les moyens techniques disponibles dans les guerres aériennes contemporaines

Au moment d'examiner les nouveaux moyens techniques disponibles dans les guerres aériennes contemporaines, il est nécessaire de faire une distinction, à l'origine établie par Schmitt¹¹⁸, entre deux types d'innovations. D'une part, celles permettant d'améliorer l'*accuracy*, c'est-à-dire la capacité à toucher un objet visé, mais aussi à réduire ou augmenter le potentiel nuisible d'une munition, voire à offrir une alternative à la destruction de la cible (1). D'autre part, les moyens qui offrent à l'attaquant une plus grande *precision*, au sens entendu par Schmitt, c'est-à-dire une appréhension plus complète du champ de bataille, et de ce fait une amélioration de la capacité d'un attaquant à détecter, identifier et suivre une cible potentielle et ses environs (2).

(1) Désormais, l'utilisation de *Precision-guided Munitions* (PGM ; les *Smart Bombs*)¹¹⁹ dans les frappes air-sol est assez commune. La proportion de PGM sur le total de munitions lancées durant une campagne aérienne n'a cessé d'augmenter depuis les années 1990 : de 8 à 9 pour cent, durant l'opération *Desert Storm*, à 35 pour cent durant *Allied Force*, les chiffres pour les campagnes en cours faisant état de plus de 70 pour cent¹²⁰. Le terme PGM recouvre plusieurs réalités¹²¹ : guidage par laser, par *Global-Positioning System* (GPS), ou même directement par l'opérateur via une retransmission vidéo. La description de la *Joint Direct*

¹¹⁸ Cet auteur faisant autorité dans l'examen en miroir des nouvelles technologies et du DIH, le point que nous développons ci-dessous s'inspire de quelques-uns de ses nombreux travaux ; pour la distinction entre *accuracy* et *precision*, voy. M. N. SCHMITT, « Precision attacks and international humanitarian law », *RICR*, vol. 87, n°859, septembre 2005, p. 446.

¹¹⁹ « A weapon that uses a seeker to detect electromagnetic energy reflected from a target or reference point and, through processing, provides guidance commands to a control system that guides the weapon to the target Also called PGM », voy. US Department of Defense, *Dictionary of Military and Associated Terms* (8 November 2010 (as amended Through 15 May), Joint Publications 1-02, 15 mai 2011, p. 287, <http://www.dtic.mil/doctrine/new_pubs/jp1_02.pdf>, accès le 25 juillet 2011.

¹²⁰ W. BELT, « Missiles Over Kosovo: Emergence, lex lata, of a Customary Norm Requiring the Use of Precision Munitions in Urban Areas », *Naval Law Review*, vol. XLVII, 2000, pp. 125-136 ; United States Air Forces Central, *Assessment and Analysis Division, Operation Iraqi Freedom – By The Numbers*, 30 avril 2003, p. 11, <http://www.globalsecurity.org/military/library/report/2003/uscentaf_oif_report_30apr2003.pdf>, accès le 25 juillet 2011.

¹²¹ Pour les détails techniques de chacun des dispositifs existants, voy. GlobalSecurity.org, *Smart Weapons*, 7 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/smart.htm>>, accès le 25 juillet 2011.

Attack Munition (JDAM) suffit toutefois à cerner l'impact potentiel de ces *Smart bombs*. La JDAM consiste en un kit pouvant être adapté sur de nombreuses bombes à gravité conventionnelles (*Dumb Bombs*), leur offrant une unité de guidage par GPS couplée à un système d'ajustement de la navigation de l'engin durant sa chute¹²². La JDAM, de par son faible coût et son importante versatilité¹²³ – elle est adaptable sur la plupart des appareils utilisés par l'OTAN –, constitue la solution de PGM la plus privilégiée à l'heure actuelle¹²⁴. Aujourd'hui, selon les estimations, on considère que l'emploi de *Smart Bombs* a ramené l'erreur circulaire probable – le diamètre de la surface dans laquelle la munition frappera, le centre de la surface étant l'objectif – entre trois et six mètres¹²⁵. Cette solution ne représente toutefois pas toujours le moyen optimal pour assurer l'*accuracy* : dans les cas de vol à basse altitude, les *Dumb Bombs*, qui ne nécessitent pas un verrouillage sur la cible, pourront se révéler plus précises à l'usage que les *Smart Bombs*, qui nécessitent souvent un verrouillage et un parcours de l'engin plus longs pour assurer leur efficacité¹²⁶. Cette considération relativise quelque peu les critiques, qui témoignent parfois d'une méconnaissance technique¹²⁷, dont font l'objet les États et alliances favorisant de hautes altitudes de combat ou un emploi non systématique de PGM.

Outre les PGM, l'agence américaine de recherche militaire (*Defense Advanced Research Projects Agency* ; DARPA) a mis au point et continue sa recherche sur une série de systèmes alternatifs, destinées à la neutralisation d'éléments spécifiques. Lors de l'opération *Allied Force*, l'OTAN a ainsi employé une nouvelle munition – la CBU-94, une bombe à fragmentation dont les capsules contiennent un enchevêtrement de fils de carbone traités¹²⁸ – frappant spécifiquement les lignes électriques et les transformateurs et qui neutralisa, pour plus d'une journée, 70 pour cent du réseau électrique yougoslave¹²⁹. De fait, chaque jour, en

¹²² Pour les détails techniques sur la JDAM, voy. GlobalSecurity.org, *Joint Direct Attack Munition (JDAM)*, 7 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/jdam.htm>>, accès le 25 juillet 2011.

¹²³ SCHMITT, *loc.cit.*, p. 449.

¹²⁴ United States Air Forces Central, *Assessment and Analysis Division, Operation Iraqi Freedom – By The Numbers*, *op.cit.*, p. 11.

¹²⁵ M. N. SCHMITT, « War, Technology and International Humanitarian Law », *HPCR Occasional Paper*, n°4, Harvard, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, 2005, pp. 23 & 56.

¹²⁶ SCHMITT, « Precision attack and international humanitarian law », *loc.cit.*, pp. 449-450.

¹²⁷ Comme ce fut particulièrement le cas au Kosovo, voy. Amnesty International, *Intervention de l'OTAN en Yougoslavie*, *op.cit.*, pp. 19 & 26.

¹²⁸ Pour les détails techniques, voy. GlobalSecurity.org, *CBU-94 "Blackout Bomb" – BLU-114/B "Soft-Bomb"*, 7 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/blu-114.htm>>, accès le 25 juillet 2011.

¹²⁹ D. PRIEST, « Bombing by Committee; France Balked at NATO Targets », *The Washington Post*, 20 septembre 1999, p. A1.

termes de conduite des hostilités, la réalité semble rejoindre la science-fiction¹³⁰. Parmi de nombreux autres exemples, citons l'avènement des armes à impulsion électromagnétique (IEM) – qui endommagent uniquement les composants électriques¹³¹ – ou encore celui des *Dense Inert Metal Explosive*¹³² (DIME), explosifs à base de tungstène et enveloppe carbone censés maximiser l'effet létal au point d'impact et le minimiser au-delà. Ces innovations, si elles semblent susceptibles de répondre à l'impératif de proportionnalité – volonté de ne pas employer d'armes létales pour les CBU-94 ou les IEM, réduction du souffle de l'explosion pour les DIME –, posent question. En effet, les CBU-94 restent des bombes à fragmentation ; les IEM, elles, frappent de manière indiscriminée tout système électrique à leur portée, y compris civil ; quant à l'effet irréversible et dévastateur sur la santé des DIME¹³³, il renvoie aux questions de mort inévitable et de maux superflus. Quitte à revenir d'un mythe naïf, il faut admettre que le développement de nouvelles armes ne va pas nécessairement dans le sens du DIH. Dès lors, l'examen des nouveaux moyens, prévu à l'article 36 du PA I, prend tout son sens, en dépit du peu de succès qui lui est actuellement réservé par les États¹³⁴, et considérant que l'innovation vient souvent d'États n'ayant pas ratifié le PA I.

(2) L'impact des nouvelles technologies sur la conduite des hostilités tient au moins autant, probablement plus, à une maîtrise de la détection, de l'identification et du suivi des cibles par les planificateurs d'une attaque qu'à l'usage de PGM ou de systèmes d'armes alternatifs. Dans les précédents de la RTS, de Grdelica, de l'attaque par hélicoptère sur les journalistes de Reuters et des camions-citernes de l'OTAN, personne ne conteste que les cibles visées sur le moment furent atteintes, et ce avec une grande *accuracy*. C'est plutôt le fait de savoir si oui ou non elles constituaient des objectifs militaires, et si les conditions du moment étaient adéquates à une attaque, qui pose question. Dans ces précédents, l'utilisation de renseignements périmés ou douteux, les perceptions erronées quant à la nature de l'objectif et les problèmes de communications renvoient tous à des problèmes de *precision*, au sens entendu par Schmitt. Dans ce cadre, la mise en place d'infrastructure efficace de « *Command, Control, Communications, Computers, Intelligence, Surveillance, and Reconnaissance* »¹³⁵

¹³⁰ voy. les étonnantes communications lors du colloque de Bruges des 21 et 22 octobre 2010, actes à paraître dans ICRC et Collège d'Europe (éds.), « Proceedings of the 11th Bruges Colloquium (21st-22nd October 2010) – Technological Challenges for the humanitarian legal framework », *Collegium*, 2011, à paraître.

¹³¹ M. N. SCHMITT, « Bellum Americanum: The U.S. View of Twenty-First Century War and Its Possible Implications for the Law of Armed Conflicts », *Michigan Journal of International Law*, vol. 19, été 1998, p. 1066.

¹³² Israël aurait utilisé ce moyen lors de la guerre de Gaza de 2009, voy.

¹³³ *Ibidem*.

¹³⁴ Nous laissons à d'autres le soin de discuter ces points, voy. notamment K. LAWLAND, « Reviewing the legality of new weapons, means and methods of warfare », *RICR*, vol. 88, n°864, décembre 2006, pp. 925-930.

¹³⁵ SCHMITT, « Precision attack and international humanitarian law », *loc.cit.*, p. 447.

(C4ISR ; une version évoluée du C3 évoqué *supra*) par une force attaquante représente le défi majeur. Dans les contextes contemporains d'interventions entendant remplir des objectifs spécifiques dans des environnements de plus en plus denses et difficiles, l'information joue un rôle capital, autant pour le succès d'une opération que pour lever ou confirmer les incertitudes qui pourraient survenir lors des évaluations de distinction et de proportionnalité.

Là interviennent les moyens comme le *Joint Surveillance Target Attack Radar System* (JSTARS). Pendant terrestre de l'*Airborne Warning and Control System* (AWACS), le JSTARS est un avion constituant à lui-seul un système complet de surveillance longue portée, conçu pour localiser, classifier et suivre les cibles au sol qu'elles que soient les conditions¹³⁶. Non-armé, l'appareil vole hors des zones de combat, avec la possibilité de surveiller jusqu'à 50 000 kilomètres carrés avec identification et traque des menaces terrestres ou d'un objectif militaire jusqu'à 250 kilomètres. De manière générale, c'est bien dans le domaine de la maîtrise de l'information et de la communication sur le champ de bataille que se concentre aujourd'hui la DARPA. Sur les six piliers structurant la recherche de cette agence, trois sont ainsi animés par des programmes liés à ce domaine¹³⁷. La majorité des innovations en termes de technologie militaire vont donc plutôt dans le sens d'une amélioration de la *precision* que de la seule *accuracy*. Les drones, conçus initialement pour la surveillance, ne sont qu'un avatar de ces innovations en termes de C4ISR. Ils offrent en effet des images en temps réels, y compris par infrarouge ou sonar, permettant la planification d'une attaque ou l'évaluation des effets d'une frappe¹³⁸. De même, plus la structure C4ISR sera avancée, moins l'élément de surprise, relativisant l'obligation d'avertissement, sera mis en danger. Au contraire, le développement de nouvelles technologies dans les moyens de télécommunication offrira à l'attaquant de nouvelles modalités d'avertissement¹³⁹.

Bien que la communication des forces armées soit souvent axée sur le développement de l'*accuracy*, c'est donc bien le cadre plus large de la *precision* qui est central : les systèmes offrant aux forces armées davantage et de meilleurs renseignements existent bel et bien et continuent d'être développés. Les conséquences de la systématisation de PGM, bien réelles, sont donc à relativiser. La guerre aérienne contemporaine est en effet « [...] more than just the

¹³⁶ Pour les détails techniques du JSTARS, voy. GlobalSecurity.org, *E-8 Joint Surveillance Target Attack Radar System*, 28 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/intell/systems/jstars.htm>>, accès le 31 juillet 2011.

¹³⁷ On retrouve des programmes pertinents dans les piliers : Information, Innovation & Cyber (I2O), Electronics, Photonics & MEMS (MTO) et Sensors, Communications and Energy (STO), voy. Defense Advanced Research Projects Agency, *Our Work*, 2011, <http://www.darpa.mil/Our_Work/>, accès le 31 juillet 2011.

¹³⁸ SCHMITT, « Precision attack and international humanitarian law », *loc.cit.*, pp. 447-448.

¹³⁹ Sur ce point, voy. M. JOHN-HOPKINS, « Regulating the conduct of urban warfare: lessons from contemporary asymmetric armed conflicts », *RICR*, vol. 92, n°878, juin 2010, pp. 483-484.

capability to put a bomb through a building window; it is putting a bomb through the right building window-a feat that implies an underlying acquisition of actionable intelligence »¹⁴⁰.

II.2. Le *targeting* contemporain et les règles d'engagement, carrefours des nouvelles technologies et des précautions

La phase de planification d'une attaque – le *targeting* – représente un moment clé de la mise en œuvre du potentiel C4ISR et armé. Défini par le Département américain de la Défense, le *targeting* est « The process of selecting and prioritizing targets and matching the appropriate response to them, considering operational requirements and capabilities »¹⁴¹. Les RoE, parties intégrantes de ces « operational requirements » et définies par la Défense, consistent en toutes les « Directives issued by competent military authority that delineate the circumstances and limitations under which United States forces will initiate and/or continue combat engagement with other forces encountered »¹⁴². Dans la première partie de ce travail, nous avons déjà mentionné le caractère *ex ante* et concomitant des précautions dans l'attaque. L'adéquation entre une attaque et les règles régissant la conduite des hostilités, plus particulièrement les principes de précaution dans l'attaque, est rendue possible par une formulation adéquate en droit des RoE et leur mise en œuvre dans le processus de *targeting* précédant une frappe. La formulation des RoE représente déjà en elle-même un défi : elle fait, dans le cadre de plus en plus commun d'opérations militaires multilatérales¹⁴³, l'objet d'âpres négociations qui mêlent considérations juridiques et opérationnelles, particulièrement eu égard aux régimes juridiques – nationaux et internationaux – variables qui s'appliquent aux membres d'une alliance militaire. La volonté de limiter les *caveats* nationales – par exemple la possibilité qu'a un État de refuser l'assistance d'un État membre de son alliance qui ne serait pas lié par les mêmes conventions, et emploierait, pour assister le premier, des moyens que celui-ci s'interdit d'utiliser – ne vient que renforcer ces difficultés de négociations¹⁴⁴.

Sans trop nous écarter de notre approche de technique juridique, il est nécessaire de souligner que le rôle du droit dans l'élaboration des RoE, s'il est bien réel, n'est pas à surestimer : la volonté de se conformer aux règles régissant la conduite des hostilités répond

¹⁴⁰ N. A. CANESTARO, « Legal and Policy Constraints on the Conduct of Aerial Precision Warfare », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 37, 2004, p. 450.

¹⁴¹ US Department of Defense, *Dictionary of Military and Associated Terms*, *op.cit.*, p. 362.

¹⁴² *Ibid.*, p. 317.

¹⁴³ Force est de constater que la quasi-totalité des précédents discutés dans ce travail relèvent de campagnes aériennes menées par des alliances militaires.

¹⁴⁴ V. MORELLI et P. BELKIN, *NATO in Afghanistan: A Test of the Transatlantic Alliance*, Washington, Congressional Research Service, 3 décembre 2009, pp. 10-11.

en effet autant à des facteurs politiques qu'à un impératif légal, des facteurs politiques liés au soutien des populations concernées par la campagne, qu'elles soient celles d'origines des troupes en campagnes ou bien locales. Concernant ces dernières, les leaders politiques assument pleinement leur volonté de « gagner les cœurs et les esprits »¹⁴⁵ lors de conflits armés. L'action militaire, le type d'emploi de la force et leurs limites dépendront dès-lors des sensibilités internes et internationales qui entrent en jeu dans le cadre de la campagne militaire considérée¹⁴⁶. Les changements de RoE en cours de campagnes militaires sont ainsi au moins à considérer sous l'angle d'une volonté de respect du DIH que sous cet angle politique¹⁴⁷. En tout état de cause, le résultat pour les personnes civiles et la population civile présente le mérite d'aller souvent dans le même sens. La doctrine militaire américaine permanente sur les RoE, contenue dans le *Standing Rules of Engagements for US Forces*, précise ainsi que :

« US forces will comply with the Law of War during military operations involving armed conflict, no matter how the conflict may be characterized under international law, and will comply with its principles and spirit during all other operations »¹⁴⁸.

L'implémentation des RoE et des principes de précaution a lieu à de multiples niveaux dans le *targeting*. Dans ce processus, la doctrine de l'*Effects-Based Operation* (EBO) joue un rôle central. Depuis la guerre du Golfe de 1991, les États-Unis – notamment la DARPA – ont développé cette doctrine, partagée dans les opérations de l'OTAN, qui s'appuie extensivement sur les avantages offerts par les nouvelles technologies améliorant la *precision*. L'*US Air Force* définit l'EBO¹⁴⁹ comme une toute nouvelle approche des campagnes aériennes. Cette approche consiste d'abord en une déconstruction analytique des éléments d'un système militaire ennemi. Chaque élément fait ensuite l'objet d'une analyse, à la fois de son rôle dans le système ennemi et des possibilités qui sont offertes ou non – en tenant compte d'éventuels dommages collatéraux et risques encourus par le personnel militaire – à l'attaquant concernant sa neutralisation. En somme, une analyse de toutes les conséquences qu'aura une action, quelle qu'elle soit, prise à l'encontre des composants du système. Sur base de ces renseignements, disponibles par le biais d'une infrastructure C4ISR solide, les planificateurs

¹⁴⁵ « To Win Hearts and Minds » pour reprendre l'expression qui trouve son origine lors la guerre du Vietnam, voy. R. WRIGHT, « U.S. Struggles to Win Hearts, Minds in the Muslim World », *The Washington Post*, 20 août 2004, p. A1.

¹⁴⁶ CANESTARO, *loc.cit.*, pp. 466-467.

¹⁴⁷ voy. par exemple R. NORTON-TAYLOR et J. BORGER, « Nato tightens rules of engagement to limit further civilian casualties in Afghanistan », *The Guardian*, 9 septembre 2008, <<http://www.guardian.co.uk/world/2008/sep/09/nato.afghanistan>>, accès le 1^{er} août 2011.

¹⁴⁸ Chairman of the Joint Chiefs of Staff Instruction, *Standing Rules of Engagements for US Forces (CJCSI 3121.01A)*, 15 janvier 2000, p. A-2, <http://www.fas.org/man/dod-101/dod/docs/cjcs_sroe.pdf>, accès le 16 juillet 2011.

¹⁴⁹ US Air Force, *Air Force Basic Doctrine*, Air Force Doctrine Document 1, 17 novembre 2003, p. 18, <http://www.dtic.mil/doctrine/jel/service_pubs/afdd1.pdf>, accès le 5 août 2011.

peuvent décider quels composants seront pris pour cible et comment, afin de procurer à l'attaquant l'avantage militaire précis auquel il se serait attendu en cas de destruction de l'ensemble du système ou d'autres composants. Cette doctrine marque, à notre sens, le crépuscule de la guerre par attrition, dans laquelle chaque élément ennemi est considéré comme une cible. Ainsi, à la lecture de la définition de l'EBO, l'observateur fera immédiatement le lien entre cette doctrine et les principes de précaution, notamment l'évaluation *ex ante* de distinction et de proportionnalité et l'obligation de choix alternatif. Pour reprendre l'un de nos précédents, l'effet souhaité lors de la frappe contre la RTS étant la fin des transmissions et non la destruction du complexe, le déploiement de CBU-94 – en service lors de l'opération *Allied Force* – sur le réseau électrique alimentant la station aurait probablement produit le même effet, pour des pertes civiles nulles.

Dans le processus de *targeting*, les principes de précautions sont ainsi mis en œuvre au moment du choix de l'objectif et des moyens utilisés. Dans une situation idéale, qui mêle bonnes *precision* et *accuracy*, la phase de préparation d'une attaque devrait permettre de réduire les pertes civiles à un minimum. De fait, depuis la mise en application de RoE répondant plus strictement au DIH, on observe une diminution significative des pertes civiles lors des campagnes de bombardement. À titre d'exemple, le ratio entre le tonnage de bombes lancées et les pertes civiles a baissé de manière significative depuis la Seconde guerre Mondiale¹⁵⁰. Reste que des incidents continuent de survenir. En témoignent les précédents que nous avons identifiés et le ratio de pertes civiles inchangé depuis l'opération *Linebacker II* en 1972 au Vietnam. De l'avis général, les conflits armés récents ont pourtant montré l'attention croissante portée lors du processus de *targeting*, appuyée par le développement technique, à la nécessité d'éviter les incidents provoquant des pertes civiles¹⁵¹.

Une application dysfonctionnelle des principes de précaution lors du processus de *targeting* ne semble donc pas être la seule raison permettant d'expliquer la persistance de pertes civiles. Une analyse de la phase d'exécution de l'attaque se montre pertinente.

II.3. Les responsabilités respectives du planificateur et de l'exécutant, et la « confiance aveugle »

Dans plusieurs précédents discutés en première partie, nous constatons que c'est au moment de la phase d'exécution que l'opérateur prend une décision problématique. Nous

¹⁵⁰ De au moins 0,56 – jusque 50,33 – durant la Seconde Guerre Mondiale à 0,08 pour *Allied Force* ; pour un tableau détaillé, voy. W. J. FENRICK, « Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia », *European Journal of International Law*, vol. 12, n°3, p. 493.

¹⁵¹ ROSCINI, *loc.cit.*, p. 435 ; KOLB, *op.cit.*, p. 265, note 505 ; HENDERSON, *op.cit.*, pp. 238-241.

savons déjà que l'article 57 du PA I n'énonce pas des obligations absolues. Ces obligations n'engagent pas toutes non plus les planificateurs et les exécutants de manière égale. Dans ce cas, si le progrès technologique semble offrir aux attaquants de nouvelles opportunités de respecter les principes de précaution, la question leurs bénéficiaires est primordiale, particulièrement eu égard au champ d'application des différents alinéas du paragraphe 2 de l'article 57. La structuration de ce paragraphe et la présence d'une clause relative à ses destinataires à l'alinéa a), absente aux aliéas b) et c), semblent en effet marquer une nette différence entre les devoirs de précaution assignés d'une part aux décideurs et planificateurs d'une attaque – qui veillent lors du processus de *targeting* à sélectionner un objectif militaire, des moyens adéquats ou à annuler ou faire interrompre l'attaque le cas échéant – et d'autre part assignés aux exécutants de cette attaque – l'interruption de l'attaque dès lors qu'il apparaît que les principes de distinction ou de proportionnalité seront violés –.

Le langage employé dans cette disposition a fait l'objet de plusieurs critiques et explications¹⁵². Sans identification précise de ce que signifiait à l'alinéa a) « Ceux qui préparent ou décident une attaque [...] », certains États ont en effet ressenti le besoin de préciser le sens de cette clause. Aussi, lors de la Conférence diplomatique, l'Autriche avait exprimé l'idée selon laquelle il était impossible d'exiger des militaires de grade subalterne qu'ils prennent toutes ces précautions, et notamment qu'ils veillent au respect du principe de proportionnalité alors qu'une attaque était déjà lancée¹⁵³. D'après Kolb, l'argument avancé par l'Autriche limite de manière sensible le champ des personnes auxquelles les principes de précaution sont voués à s'appliquer : « Une limitation rigide *ratione personarum* ne se justifie en effet pas »¹⁵⁴. Bien que cette thèse semble, à première vue, relever d'une approche protectrice, elle ne répond en fait pas au sens ordinaire à attribuer aux termes du paragraphe 2, encore moins lorsque ce sens est examiné à la lumière de la volonté de protéger les victimes¹⁵⁵. En effet, nous pensons qu'une telle thèse échoue à appréhender la réalité qu'elle présente pour les victimes et, à l'usage, présente en fait un danger réel pour la population civile. Dans la situation idéale d'une attaque planifiée et assortie de conditions inchangées, la question ne se pose pas : le processus de *targeting* et l'application des principes de précaution en vertu de l'alinéa a) du paragraphe 2 sont assurés par les planificateurs de l'attaque, la possibilité d'interruption restant envisagée en vertu de l'aliéna b). Les problèmes conséquents

¹⁵² PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 699.

¹⁵³ La déclaration lors de la Conférence diplomatique est reproduite dans la base de données du CICR, voy. *Base de données pratique CICR*, Rule 15, <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule15>, accès le 10 août 2011.

¹⁵⁴ KOLB, *op.cit.*, p. 262.

¹⁵⁵ *Convention sur le droit des traités*, Vienne, 23 mai 1969, art. 31 § 1.

à l'interprétation de Kolb peuvent en réalité survenir dans deux cas : respectivement lors d'une attaque continue dont les conditions ont changé et lors de l'engagement de cibles d'opportunité.

La première nous renvoie au précédent de Grdelica. En suivant la lettre du paragraphe 2 de l'article 57, l'opérateur, constatant que l'on pouvait s'attendre à ce que son attaque cause incidemment des pertes civiles excessives, aurait dû interrompre son attaque. Une telle interruption aurait répondu aux RoE et aux principes de précaution qu'elles mettent en œuvre. En bénéficiant ultimement de l'information la plus récente sur la cible qu'il approche, la présence fortuite d'un train de passagers sur le pont, le pilote pouvait juger que sa seconde frappe serait disproportionnée. Si l'on suit notre propre interprétation, l'alinéa a) du paragraphe 2 lui interdisait en revanche de juger seul que son attaque serait toujours menée en accord avec ces dispositions. Or, si l'on suit la position selon laquelle la clause de l'alinéa a) n'est pas rigide, on offre de fait à l'exécutant de l'attaque le droit de juger positivement que son action visera un objectif militaire et qu'elle sera proportionnée. Les tenants de cette interprétation acceptent en somme que, à l'intérieur de son cockpit, lancé à une vitesse considérable, attentif aux paramètres de vol et à son environnement, un pilote sera capable de tenir compte de l'intégralité des facteurs entrant en jeu dans le processus complexe de *targeting*, le tout en observant sa cible sur un écran de cinq pouces de diagonale.

La réflexion s'applique de manière similaire aux cibles d'opportunité, définies par le Département de la Défense américain comme « A target identified too late, or not selected for action in time, to be included in deliberate targeting [...] »¹⁵⁶. L'exemple de l'attaque sur les journalistes de Reuters est pertinent en la matière. En l'espèce, la mission de l'hélicoptère Apache impliqué était d'offrir un support aérien à un convoi militaire terrestre. Par définition, toutes les cibles engagées constituaient donc des cibles d'opportunité. Dans ce cas précis, l'exécutant a demandé l'autorisation d'ouvrir le feu après avoir constaté – de manière erronée – que les personnes au sol étaient armées et se positionnaient en embuscade du convoi terrestre. Si un doute persistait dans l'esprit de l'opérateur, celui-ci semble s'être complètement dissipé à la vue de ce qui fut pris pour une arme anti-aérienne. La certitude du pilote qu'il faisait fasse à des combattants s'est ainsi construite sur base d'observations effectuées sur l'écran intégré à son casque – reproduisant une image de piètre qualité en nuances de gris¹⁵⁷ –, en vol à basse altitude au-dessus d'une zone urbaine considérée comme

¹⁵⁶ US Department of Defense, *Dictionary of Military and Associated Terms*, op.cit., p. 363.

¹⁵⁷ Pour les détails techniques du Helmet Mounted Display, voy. GlobalSecurity.org, *AH-64 Apache*, 28 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/aircraft/ah-64.htm>>, accès le 31 juillet 2011.

hostile, l'arrivée de l'élément à protéger étant imminente, et sous la menace supposée d'une arme anti-aérienne. Bien que les lois et coutumes de la guerre soient claires sur le devoir d'instruction du personnel pour qu'il réagisse correctement dans toute situation, y compris s'il s'agit de militaires de rang inférieur¹⁵⁸, il est également certain que, matériellement, il est impossible pour un pilote ou l'opérateur d'un système d'armement embarqué de prétendre être capable d'évaluer positivement que son action répondra aux raisonnements complexes décrits dans notre analyse des dispositions « parentes ».

En restant cohérent avec l'idée d'une application non rigide des différents éléments du paragraphe 2, Kolb propose une solution aux problèmes posés par les cibles d'opportunité :

De telles cibles émergentes peuvent imposer un tir dans les plus brefs délais, sans permettre une planification préalable élaborée [...] Par la nature des choses, *une certaine souplesse dans l'application du devoir de vérification s'impose dans de tels cas* »¹⁵⁹ (nous soulignons).

À notre sens, cette vision ne répond pas aux obligations contenues dans le PA I. Notre interprétation de la lettre du paragraphe 2, à la lumière du but de protection des victimes, est la suivante : les planificateurs et décideurs sont seuls habilités à délivrer une évaluation positive de la distinction et de la proportionnalité ; une évaluation négative – qui entraîne une annulation ou une interruption de l'attaque – peut en revanche relever aussi bien des planificateurs et décideurs que de l'exécutant qui, par l'observation aérienne, est le plus à même d'émettre des doutes sur les conditions de l'engagement. Cette interprétation répond aux critiques qu'ont pu émettre les États lors de la Conférence diplomatique. Elle nous semble également cohérente avec les développements dans les Commentaires du PA I sur la manière d'approcher le rôle des planificateurs et des exécutants¹⁶⁰.

L'incompréhension entourant l'architecture du paragraphe 2 a néanmoins conduit certains États à formuler des remarques et réserves qui, elles, risquent effectivement de limiter sensiblement le champ d'application de l'alinéa b). Ainsi, le Royaume-Uni a précisé au moment de la ratification que « [...] le paragraphe 2 b) ne s'étend qu'à *ceux qui ont le pouvoir* et auxquels il est pratiquement possible d'annuler ou de suspendre l'attaque »¹⁶¹ (nous soulignons). Dans le même ordre d'idées, la Suisse a interprété l'ensemble complet des dispositions du paragraphe 2 comme ne créant des « [...] obligations que pour les

¹⁵⁸ PA I, art. 81 ; pour les Commentaires, voy. J. DE PREUX, « Article 83 », in: SANDOZ, SWINARSKI et ZIMMERMANN (éds.), *op.cit.*, pp. 983-992.

¹⁵⁹ KOLB, *op.cit.*, p. 264.

¹⁶⁰ PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 704.

¹⁶¹ Royaume-Uni, *Réserves au PA I*, *op.cit.*

commandants au niveau du bataillon ou du groupe et aux échelons les plus élevés »¹⁶². Il est effectivement à craindre que cette réserve limite de manière sensible le champ des personnes auxquelles la décision d'interruption pourrait revenir. Les auteurs de l'étude sur le DIH coutumier ne se positionnent pas sur ce débat et l'évident par le truchement d'une réification¹⁶³ dans la formulation des règles relatives aux principes de précaution. La controverse autour du rôle des planificateurs et des exécutants, particulièrement dans le cas de cibles d'opportunité, continue ainsi aujourd'hui de soulever des incertitudes.

Une pratique, dont la généralisation est appuyée par le développement des moyens de communication, peut venir neutraliser les conséquences de cette controverse. Alors que, avant la guerre du Golfe de 1991, les conseillers légaux étaient presque uniquement consultés durant la phase de planification d'une attaque, leur présence désormais quasi-systématique dans la chaîne de décision d'une opération joue un rôle significatif sur la mise en œuvre du DIH. Nous avons déjà vu le rôle des conseillers légaux belges dans le choix des moyens employés par l'exécutant lors d'une frappe. L'Afghanistan et l'Irak constituent de fait deux théâtres dans lesquels l'impact de l'insertion de conseillers légaux dans les chaînes de décision concernant des cibles d'opportunité est réel. Le soutien aérien aux troupes terrestres sur ces deux terrains implique en effet des choix rapides¹⁶⁴. Si l'exécutant d'une attaque, particulièrement le pilote d'un avion militaire, ne saurait prendre toutes les précautions requises par le DIH, il peut en revanche s'en remettre pour la décision au conseiller légal, qui, sur base des renseignements transmis par l'exécutant – y compris dans de plus en plus de cas une retransmission vidéo de la situation – permettra au commandement et à l'exécutant de trancher. Le processus reste complexe, mais la capacité des conseillers légaux à soulever l'existence d'une situation trop douteuse peut mener à une annulation ou un report de l'attaque, y compris parfois au désespoir des commandants militaires¹⁶⁵. Ainsi, les officiers de l'*US Air Force* se plaignent régulièrement du fait que les conseillers légaux du JAG entravent leurs efforts dans la guerre contre les Talibans¹⁶⁶. À ce sujet, il est intéressant de remarquer que le CICR cible comme futurs défis la formation des conseillers juridiques, ne visant non

¹⁶² Selon les termes de la déclaration interprétative à l'article 57 formulée par la Suisse, voy. GAUDREAU, *loc.cit.*, p. 165 ; sur le statut des déclarations interprétatives de la Suisse, voy. *Ibid.*, p. 164, note 68.

¹⁶³ « Chaque partie au conflit [...] », voy. HENCKAERTS, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *loc.cit.*, pp. 316-317, règles 16-20.

¹⁶⁴ CANESTARO, *loc.cit.*, pp. 467-468.

¹⁶⁵ *Ibid.*, p. 478-479.

¹⁶⁶ T. RICKS, « Air Force Saw Targets, Couldn't Get OK to Strike », *The Washington Post*, 18 novembre 2001, p. A1.

pas à accroître leur connaissance du DIH, mais à apprendre à « [...] se faire entendre dans la chaîne de commandement [...] »¹⁶⁷ en améliorant leur compétence d'influence.

Leurs conseils ne supplantent en effet pas la décision du commandant et ses éventuelles convictions. Dans ce cadre, l'emploi de matériel avancé peut présenter un sérieux problème. Ce fut le cas lors de la frappe contre les journalistes de Reuters : devant la certitude exprimée par l'opérateur qu'il faisait face à des combattants, certitude conditionnée par les images qui lui sont retransmises, le commandant autorisa l'ouverture du feu¹⁶⁸. Dans ce cas de figure, la présence – indéterminée – d'un conseiller légal dans le processus de décision n'aurait probablement pas modifié la décision de tirer. De manière générale, comme l'avait déjà relevé Schmitt en 1998¹⁶⁹, la disponibilité de ressources technologiques avancées présente un important risque de « confiance aveugle » dans le chef de toute personne impliquée dans un processus de *targeting* ou d'exécution. Le commandant peut ainsi penser erronément que toutes les précautions pratiquement possibles ont été prises et que l'attaque peut être menée sans que d'autres mesures ne soient requises. Le dernier point de ce travail interroge justement les limites du « pratiquement possible », c'est-à-dire à quel moment l'on pourra considérer que suffisamment de mesures de précaution ont été prises.

II.4. Les limites du « pratiquement possible », approches *micro* et *macro*

Dans le processus d'évaluation de la distinction et de la proportionnalité, l'article 57 est bien assorti d'un caractère relatif en précisant que les précautions à prendre seront celles qui sont « pratiquement possibles »¹⁷⁰. Cette notion et ses implications peuvent être approchées à la fois d'un point de vue *micro* pour les planificateurs et *macro* pour les États.

L'emploi de la tournure relative au « pratiquement possible » rappelle aux planificateurs – puisque c'est bien à eux que s'adresse l'alinéa a) – qu'ils ne sont pas tenus à l'impossible, mais qu'un standard d'évaluation élevé est attendu de leur part. Cette clause a fait l'objet d'âpres discussions au moment de la Conférence diplomatique. Dans un premier temps, la Grande-Bretagne faisait valoir que l'expression recouvrait ce qui était faisable ou pratiquement faisable tenant compte des circonstances, y compris celles concernant le succès

¹⁶⁷ CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (03/IC/09), *op.cit.*, p. 60.

¹⁶⁸ « Hotel Two-Six [Commandement] ; Crazy Horse One-Eight [Hélicoptère]. Have five to six individuals with AK47s. Request permission to engage » voy. la vidéo à 3:40 : C. MACGREAL, *loc.cit.*, <<http://www.guardian.co.uk/world/2010/apr/05/wikileaks-us-army-iraq-attack>>, accès le 22 mai 2011.

¹⁶⁹ SCHMITT, « *Bellum Americanum: The U.S. View of Twenty-First Century War and Its Possible Implications for the Law of Armed Conflicts* », *loc.cit.*, p. 170.

¹⁷⁰ PA I, art. 57 § 2 a) i) & ii).

des opérations militaires¹⁷¹. Cette dernière formule, assez large, semblait faire passer le succès militaire en priorité. Finalement, la Grande-Bretagne¹⁷² a emboîté le pas d'une série d'États en précisant que les circonstances du moment comprenaient également les considérations d'ordre humanitaire¹⁷³. Comme le soulignent les Commentaires, « Ce qu'on demande à celui qui lance une offensive, c'est de prendre en temps utile les mesures d'identification nécessaires, afin d'épargner, autant que possible, la population »¹⁷⁴.

Le défi présenté par cette clause est en fait de déterminer *ex post facto* si les principes de précaution ont bien été mis en œuvre dans la mesure du pratiquement possible, c'est-à-dire si les informations recueillies avant une attaque l'ont été suffisamment et de bonne foi¹⁷⁵. À cet égard, le travail des cours ou des commissions d'enquête chargées d'évaluer les principes de précaution peut s'avérer difficile. Vu le développement technologiques, la tâche consistera souvent à examiner la structure C4ISR de l'attaquant, l'entièreté de son processus de *targeting*, les moyens spécifiques relatifs à l'*accuracy* – y compris l'existence de moyens alternatifs – et à déterminer dans quelle mesure ils ont été employés pour viser à une mise en œuvre des principes de précaution de bonne foi. Dans les parties qui précèdent, nous avons relevé l'existence de moyens alternatifs et de conditions qui semblent indiquer que, à l'occasion de plusieurs précédents récents, les principes de précaution n'ont pas été respectés dans la mesure du pratiquement possible. Toutefois, nous l'avons également vu, l'information, même recueillie de bonne foi, peut mener une partie à croire qu'une cible constitue bien un objectif militaire – de surcroît si cette récolte d'information s'appuie sur une technologie considérée comme fiable – alors qu'il n'en est rien. À la vérité, nous considérons qu'il est bien souvent impossible de juger sans ambiguïté du respect des principes de précaution. Au mieux peut-on affirmer que le standard dans l'application des principes de précaution continue de s'élever avec l'essor des nouvelles technologies.

Ce standard devrait-il s'élever pour tous les États de manière égale ? La question a également été envisagée à la Conférence diplomatique, l'Inde ayant fait remarquer que l'application de ces principes dépendrait en grande partie des moyens techniques de détection dont disposent les belligérants¹⁷⁶. Cette remarque paraît juste, il est clair que le développement de nouvelles technologies, *via* l'existence d'agences gouvernementales

¹⁷¹ Pour cette considération qui n'est pas celle retenue dans la réserve, voy. PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 700.

¹⁷² Royaume-Uni, *Réserves au PA I*, *op.cit.*

¹⁷³ Pour la liste de ces États, voy. *DIH cout. vol. 1*, p. 73.

¹⁷⁴ PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 700.

¹⁷⁵ FENRICK, « Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia », *loc.cit.*, p. 501

¹⁷⁶ PILLOUD et PICTET, « Article 57 », *loc.cit.*, p. 700.

dédiées mais également d'un secteur privé innovateur, ne saurait être, pour des raisons pécuniaires évidentes, exigé de la part de tous les États¹⁷⁷. L'argument est entendu par la Commission arbitrale Érythrée/Éthiopie dans l'affaire du bombardement de Mekele :

« Nor does the Commission question the validity of Eritrea's argument that it had to use some inexperienced pilots and ground crew, as it did not have more than a very few experienced personnel. The law requires all "feasible" precautions, not precautions that are practically impossible »¹⁷⁸.

Reste que dans cette affaire, la Commission a jugé que les principes de précaution n'avaient pas été respectés. Ainsi, on constate que le standard attendu, même pour des pays pauvres, reste élevé. Dans cette affaire, ce ne sont pas spécifiquement les moyens mis en œuvre par l'Érythrée qui sont en cause, mais le manque flagrant de soins apportés de manière générale lors de la conduite de l'attaque¹⁷⁹. Le maintien d'un standard commun le plus élevé possible est, à notre sens, cohérent avec la volonté de protéger les victimes. À l'heure où l'écart technologique entre belligérants ne cesse de s'élargir et où les conflits asymétriques constituent la règle plus que l'exception, le risque de « relativisme normatif »¹⁸⁰ et d'une frustration grandissante au sein de forces armées technologiquement avancées – qui font face à un ennemi dont la réponse passe souvent par un respect amoindri du droit des conflits armés – représente une menace pour l'application des lois et coutumes de la guerre de manière générale. Nous n'entendons pas par ce dernier argument nous poser en faveur d'un principe de réciprocité ou d'une approche *tu quoque*, qui sont à rejeter en DIH¹⁸¹. Il faut néanmoins admettre qu'au sein des forces armées, « l'espoir de réciprocité » joue un rôle fondamental dans le respect du droit¹⁸². À cet effet, le maintien d'un standard commun et le rejet d'un double-standard trop fort s'avèrent nécessaires au respect même du droit.

* * *

À l'issue de cette partie, notre seconde hypothèse de travail – *les nouvelles technologies, en ce qu'elles constituent une extension du champ du pratiquement possible pour les membres des forces armées, assurent un respect plus étroit des principes de précaution dans l'attaque* – doit indéniablement être reformulée. S'il est vrai que les nouvelles technologies constituent

¹⁷⁷ *Ibidem*.

¹⁷⁸ Eritrea Ethiopia Claim Commission, *Central Front Ethiopia's Claim 2 between The Federal Democratic Republic of Ethiopia and The State of Eritrea*, Partial Award, p. 27, § 110.

¹⁷⁹ *Ibidem*.

¹⁸⁰ « Normative relativism », voy. SCHMITT, « War, Technology and International Humanitarian Law », *loc.cit.*, pp. 57-58.

¹⁸¹ DAVID, *op.cit.*, p. 616.

¹⁸² Sur cette notion et en ce sens, voy. T. PFANNER, « Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », *RICR*, vol. 87, Sélection française, 2005, pp. 259-288.

une extension du champ des précautions pratiquement possible dans une attaque, une telle extension n'entraîne pas systématiquement, n'assure pas donc, un respect plus étroit des principes de précaution. Ce respect dépendra ultimement de la manière dont les nouveaux moyens sont employés. Ces points font l'objet de la conclusion générale du présent travail.

CONCLUSION

Les nouvelles technologies appuyant l'essor de la guerre aérienne contemporaine permettent-elles aux belligérants de mener leurs actions de manière plus compatible avec les principes de précaution en droit international humanitaire ?

Au terme de cette étude, il semble difficile, pour ne pas dire impossible, d'apporter à cette question une réponse booléenne. Plusieurs pistes ont toutefois été soulevées dans ce travail, que nous reprenons.

Le premier chapitre, en ce qu'il touchait aux dispositions « parentes » des principes de précaution dans l'attaque tels que formulés à l'article 57 du PA I, a constitué un préalable indispensable à l'examen de l'hypothèse générale. En démontrant le lien intime qui unit l'article 57 et ces dispositions « parentes », nous avons pu soulever les innombrables difficultés auxquelles feront quasi-systématiquement face planificateurs et exécutants d'une attaque dans sa préparation et sa conduite, particulièrement vu les divergences d'interprétation et incertitudes soulevées dans la définition des cibles légitimes et dans l'évaluation de proportionnalité. Ces difficultés peuvent être amenuisées sous condition d'une large disposition de renseignements et de moyens.

Ainsi, dans le second chapitre, nous avons démontré que les progrès technologiques militaires galopant en termes d'*accuracy* et de *precision* offraient, aussi bien aux planificateurs qu'aux exécutants d'une attaque, une extension du champ du « pratiquement possible », dans lequel les principes de précaution sont voués à s'appliquer. Le développement de PGM et de l'infrastructure C4ISR d'un État ou d'une alliance militaire représentent, en la matière, des progrès réels dont l'impact positif sur le respect des règles régissant la conduite des hostilités ne saurait être balayé. En ce sens, les nouvelles technologies permettent un respect plus étroit des principes de précaution. Reste que les bénéfices entraînés par ces progrès dépendent avant tout de leur intégration raisonnée dans l'action militaire. Aussi élaborés et appuyés par de nouveaux outils soient-ils, les processus de *targeting* – au centre de la mise en œuvre des principes de précaution – nécessitent encore et toujours des évaluations délicates, mêlant des facteurs aussi hétérogènes que la nécessité militaire et les considérations humanitaires. À cet égard, le développement technologique n'est donc pas aujourd'hui la solution ultime, en termes de respect du droit, présentée par certains. Au contraire, elle peut introduire dans la chaîne de décision une certitude erronée, basée sur des renseignements que l'acteur – planificateur ou exécutant – croit corrects et

actualisés, puisque récoltés *via* des systèmes « dernier cri » présentés comme fiables, et ainsi éteindre tout doute en son chef.

En somme, à l'heure actuelle, rien ne parvient encore à remplacer l'intelligence humaine dans la mise en œuvre du droit des conflits armés. Cette affirmation est d'autant plus vérifiée dans les théâtres d'opérations contemporains, qui mêlent densité urbaine, identification difficile des combattants ennemis et militarisation d'infrastructures civiles, à des situations d'urgence dans le cadre de soutiens aériens à des alliés au sol. En ce sens, seule la prise en compte des principes de précaution à tous les échelons d'une chaîne de commandement, notamment par l'intégration au sein de cette chaîne de conseillers légaux, permet d'assurer le respect de ces principes, les nouvelles technologies ne constituant pas le seul outil permettant ce respect mais bien un de ces outils. De même que la possession de cet outil ne constitue pas une assurance totalement fiable, elle n'est pas imposée par le DIH : qu'ils disposent ou non de munitions à la précision extrême ou de systèmes leur permettant de suivre les déplacements d'un chef de guerre à 250 kilomètres, les États sont tenus de ne prendre que toutes les précautions qui leur seront possibles. Avant d'examiner les limites de ce travail, nous pouvons donc reformuler l'hypothèse de départ choisie et aboutir à une conclusion définitive à cette étude : *Le développement de nouvelles technologies appuyant l'essor de la guerre aérienne contemporaine ne constitue ni un facteur nécessaire ni un facteur suffisant assurant aux belligérants de mener leurs actions de manière compatible avec les principes de précaution en droit international humanitaire. Bien que ces nouvelles technologies constituent un des outils améliorant la précision et l'accuracy des belligérants en disposant, cet outil peut également entraîner une variété d'effets pervers venant potentiellement entraver le respect des principes de précaution. Ultimement, seule la volonté d'un attaquant à mettre en œuvre tous les moyens et méthodes possibles – y compris en faisant un usage raisonné des moyens technologiques à sa portée – permettra d'assurer un respect des dispositions relatives aux précautions dans l'attaque.*

L'examen des principes de précaution dans l'attaque en DIH représente un défi pour tout chercheur ou praticien. Il nécessite certes une connaissance juridique mais aussi, moins courante, une connaissance approfondie de la chose militaire. Par souci d'économie générale du texte ou de cohérence avec l'hypothèse et la méthode choisies, certains points ont été écartés de ce travail. Ils en constituent autant de pistes prospectives que de limites.

Parmi ces points, celui de la réparation des violations des dispositions de l'article 57 présente un défi de taille. La violation des principes de précaution n'est reprise ni aux infractions graves du PA I ni aux crimes de guerre du Statut de Rome, contrairement à ses

dispositions « parentes ». Cette violation joue toutefois un rôle central en droit pénal international en ce qu'elle permet de cerner la *mens rea* nécessaire à toute incrimination. L'examen du respect des principes de précaution par le Comité du TPIY renforce cette affirmation, de même qu'il laisse apparaître de nombreux obstacles, pour l'essentiel liés à l'établissement des faits et à la connaissance des tenants et aboutissants techniques d'une situation.

Toujours au chapitre de la mise en œuvre juridique, on peut observer, à l'examen de la doctrine et de la jurisprudence, que les précédents qui retiennent l'attention sont invariablement ceux ayant débouché sur des pertes civiles. C'est un biais qu'il nous faut admettre dans cette étude. Reste que le non-respect des principes de précaution, quelles que soient ses conséquences, constitue une violation des lois et coutumes de la guerre. Il serait intéressant de s'interroger sur les mesures que prennent les États lors de la constatation d'un dysfonctionnement sans conséquence.

Enfin, problème contemporain par excellence, plusieurs des précédents que nous avons relevés soulignent la question de la relation entre les objectifs militaires et les méthodes choisis par une partie à un conflit – État ou alliance militaire – et le contenu d'un mandat onusien autorisant des États à faire usage de la force afin d'atteindre un but précisé dans ce mandat. Ce lien, prégnant dans les évaluations de proportionnalité et donc dans les précautions à prendre lors d'une attaque, repose la question récurrente des relations entre *jus in bello* et *jus ad bellum*.

BIBLIOGRAPHIE

Nonobstant les dates de premier accès spécifiées en références, toutes les URLs précisées dans ce travail et sa bibliographie ont été vérifiées le 10 août 2011.

Sources doctrinales

- BELT, W., « Missiles Over Kosovo: Emergence, lex lata, of a Customary Norm Requiring the Use of Precision Munitions in Urban Areas », *Naval Law Review*, vol. XLVII, 2000, pp. 115-175.
- BOIVIN, A., « The Legal Regime Applicable to Targeting Military Objectives in the Context of Contemporary Warfare », *Research Paper Series / Collection des travaux de recherche*, Centre Universitaire de Droit International Humanitaire, n°2, 2006, 100 p.
- CANESTARO, N. A., « Legal and Policy Constraints on the Conduct of Aerial Precision Warfare », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 37, 2004, pp. 431-484.
- CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (30IC/07/8.4), Document préparatoire à la XXX^e conférence de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, octobre 2007, 73 p.
- CICR, *Le droit international humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains* (03/IC/09), Rapport préparatoire à la XXVIII^e conférence de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, Genève, septembre 2003, 73 p.
- DAVID, E., *Principes de droit des conflits armés*, 4^{ième} éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, 1117 p.
- DINSTEIN, Y., *The Conduct of Hostilities Under the Law of International Armed Conflict*, Cambridge, Cambridge University Press, 2004, 275 p.
- DÖRMANN, K., « The legal situation of “unlawful/unprivileged combatants” », *RICR*, vol. 85, n°849, mars 2003, pp. 45-74.
- FENRICK, W. J., « Targeting and Proportionality during the NATO Bombing Campaign against Yugoslavia », *European Journal of International Law*, vol. 12, n°3, pp. 489-502.
- FENRICK, W. J., « The Rule of Proportionality and Protocol I in Conventional Warfare », *Military Law Review*, vol. 98, 1982, pp. 91-127.
- GAUDREAU, J., « Les réserves aux Protocoles additionnels aux Conventions de Genève pour la protection des victimes de la guerre », *RICR*, vol. 85, n°849, mars 2003, pp. 143-184.
- GRIMES, D., RAWCLIFFE, J. et SMITH, J., (éds.), *Operational Law Handbook*, Charlottesville, International and Operational Law Department, The Judge Advocate General's Legal Center and School, 2006, 598 p.

- HENCKAERTS, J-M et DOSWALD-BECK, L. (éds.), *Droit international humanitaire coutumier, Volume I : Règles*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 878 p.
- HENCKAERTS, J-M, « Liste des règles coutumières du droit humanitaire », *RICR*, vol. 87, 2005, pp. 315-330.
- HENDERSON, I., *The Contemporary Law of Targeting – Military Objectives, Proportionality and Precautions in Attack under Additional Protocol I*, Leiden, Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2009, 268 p.
- ICRC, *International Customary Law (updated version of the Study on customary international humanitarian law)*, Genève, 2010, <<http://www.icrc.org/customary-ihl/>>.
- ICRC et Collège d'Europe (éds.), « Proceedings of the 11th Bruges Colloquium (21st-22nd October 2010) – Technological Challenges for the humanitarian legal framework », *Collegium*, 2011, à paraître.
- Institut international de droit humanitaire à San Remo, *Manuel de San Remo sur les Règles d'engagement*, San Remo, novembre 2009, 109 p.
- JOHN-HOPKINS, M., « Regulating the conduct of urban warfare: lessons from contemporary asymmetric armed conflicts », *RICR*, vol. 92, n°878, juin 2010, pp. 469-493.
- KALSHOVEN, F., *Constraints on the Waging of War*, 2^{ième} éd., Genève, ICRC, 1991, 175 p.
- KOLB, R., *Ius in bello – Le droit international des conflits armés*, 2^{ième} éd., Bâle, Helbing Lichtenhahn, Bruylant, 2009, 551 p.
- LAWLAND, K., « Reviewing the legality of new weapons, means and methods of warfare », *RICR*, vol. 88, n°864, décembre 2006, pp. 925-930.
- MELZER, N. (éd.), *Guide interprétatif sur la notion de participation directe aux hostilités en droit international humanitaire*, CICR, Genève, 2009, 85 p.
- PFANNER, T., « Les guerres asymétriques vues sous l'angle du droit humanitaire et de l'action humanitaire », *RICR*, vol. 87, Sélection française, 2005, pp. 259-288.
- Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Berne, 15 mai 2009, 56 p.
- Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, *Commentary to the HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare*, Berne, mars 2010, 354 p.
- QUEQUIGNIER, J.-F., « Precautions under the law governing the conduct of hostilities », *RICR*, vol. 88, n° 864, décembre 2006, pp. 793-821.

- ROSCINI, M., « Targeting and contemporary aerial bombardment », *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 54, n°2, 2005, pp. 411-444.
- ROWE, P., « Kosovo 1999: The air campaign – Have the provisions of Additional Protocol I withstood the test? », *RICR*, vol. 82, n°837, mars 2000, pp. 147-164.
- SANDOZ, Y., SWINARSKI C. et ZIMMERMANN, B. (éds.), *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, Genève, CICR, Martinus Nijhoff Publishers, 1986, 1647 p.
- SCHMITT, M. N., « Bellum Americanum: The U.S. View of Twenty-First Century War and Its Possible Implications for the Law of Armed Conflicts », *Michigan Journal of International Law*, vol. 19, été 1998, pp. 1051-1090.
- SCHMITT, M. N., « Precision attacks and international humanitarian law », *RICR*, vol. 87, n°859, septembre 2005, pp. 445-466.
- SCHMITT, M. N., « War, Technology and International Humanitarian Law », *HPCR Occasional Paper*, n°4, Harvard, Program on Humanitarian Policy and Conflict Research, 2005, 62 p.
- WALL, A. E. (éd.), *Legal and Ethical Lessons of NATO's Kosovo Campaign*, International Law Studies, vol. 78, Newport, Naval War College, 2002, 602 p.

Sources jurisprudentielles

- CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Communication dated 20 June 1995 from the Embassy of Egypt, together with Written Statement of the Government of Egypt, pièce 11, 23 p.
- CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Letter dated 16 June 1995 from the Legal Adviser to the Foreign and Commonwealth Office of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, together with Written Comments of the United Kingdom, pièce 5, 115 p.
- CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, opinion dissidente de Mme Higgins (traduction), Recueil 1996, pp. 583-593.
- CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, avis consultatif du 8 juillet 1996, Recueil 1996, pp. 226-266.
- CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Note Verbale dated 20 June 1995 from the Embassy of Sweden, together with Written Statement of the Government of Sweden, 20 juin 1995, pièce 14, 8 p.
- Eritrea Ethiopia Claim Commission, *Central Front Ethiopia's Claim 2 between The Federal Democratic Republic of Ethiopia and The State of Eritrea*, Partial Award, 36 p.
- TPIY, *Final Report to the Prosecutor by the Committee Established to Review the NATO Bombing Campaign Against the Federal Republic of Yugoslavia*, 2001, 31 p.

- TPIY, *Le procureur c. Dragomir Milošević* (IT-98-29/1-T), Jugement, Chambre de première instance III, 12 décembre 2007.
- TPIY, *Le Procureur c. Kordić et Čerkez* (IT-95-14/2-T), Jugement, Chambre de première instance III, 26 février 2001.
- TPIY, *Le procureur c. Kupreškić et consorts* (IT-95-16-T), Jugement, Chambre de première instance II, 14 janvier 2000.
- TPIY, *Le procureur c. Pavle Strugar* (IT-01-42-T), Décision relative à la demande d'acquittement présentée par la défense en application de l'article 98bis du règlement, Chambre de première instance II, 21 juin 2004.
- TPIY, *Le Procureur c. Stanislav Galić* (IT-98-29-T), Jugement et opinion, Chambre de première instance I, 5 décembre 2003.

Sources conventionnelles

Les conventions utilisées étant largement diffusées au-delà des recueils respectifs dans lesquels elles figurent à l'origine, on se référera pour les retrouver à :

Pour le droit international humanitaire :

- DAVID, E., TULKENS, F. et VANDERMEERSCH, D., *Code de droit international humanitaire*, 4^{ième} éd., Bruxelles, Bruylant, 2010, 972 p.

ou en ligne :

- CICR, *Droit International Humanitaire - Traités & textes*, 2005, <<http://www.icrc.org/dih/>>.

Pour le droit international public :

- DAVID, E. et VAN ASSCHE, C., *Code de droit international public*, 4^{ième} éd., Bruxelles, Bruylant, 2008, 1774 p.

- *Convention (III) de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre*, Genève, 12 août 1949.
- *Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe : Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre*, La Haye, 18 octobre 1907.
- *Convention sur le droit des traités*, Vienne, 23 mai 1969.
- *Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre*, Saint-Pétersbourg, 11 décembre 1868.

- *Instructions de 1863 pour les armées en campagne des Etats-Unis d'Amérique (Lieber Code)*, 24 avril 1863.
- *Protocole additionnel (I) aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux*, Genève, 8 juin 1977.
- *Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires (Protocole III)*, Genève, 10 octobre 1980.
- *Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs (Protocole II à la Convention de 1980, tel qu'il a été modifié le 3 mai 1996)*, Genève, 3 mai 1996.

Documents des Nations-Unies

Pour copie, entrer la référence indiquée entre parenthèses dans l'UNBISNET (http://unbisnet.un.org).
--

- *Principes fondamentaux touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé* (Résolution 2675 (XXV)), New York, 9 décembre 1970.
- *Résolution 1199 (1998) adoptée par le Conseil de sécurité à sa 3930^e séance* (S/RES/1199 (1998)), 23 septembre 1998.
- *Résolution 62/141 – Droits de l'enfant – adoptée par l'Assemblée générale [sur la base du rapport de la Troisième Commission (A/62/435)]* (A/RES/62/141), 18 décembre 2007.
- *Résolution de l'Assemblée Générale des Nations Unies sur le respect des droits de l'homme en période de conflit armé* (Résolution 2444 (XXIII)), New York, 19 décembre 1968.

Autres sources

- Amnesty International, *Intervention de l'OTAN en Yougoslavie – « Dommages collatéraux » ou homicides illégaux ? – Violations du droit de la guerre par l'OTAN lors de l'opération « Force alliée »* (EUR 70/018/00), Londres, juin 2000, 62 pp.
- BOLE-RICHARD, M., « Tsahal utiliserait à Gaza un nouveau type d'armes, le DIME américain », *Le Monde*, 12 octobre 2006, <<http://www.lemonde.fr/web/article/0,1-0@2-3218,36-822672@51-803567,0.html>>.
- Chairman of the Joint Chiefs of Staff Instruction, *Standing Rules of Engagements for US Forces (CJCSI 3121.01A)*, 15 janvier 2000, <http://www.fas.org/man/dod-101/dod/docs/cjcs_sroe.pdf>, 32 p.
- Defense Advanced Research Projects Agency, *Our Work*, 2011, <http://www.darpa.mil/Our_Work/>.
- Défense belge, *Gros plans sur les armuriers*, Fiche d'information opération : Libye, 22 avril 2011, <<http://www.mil.be/def/subject/index.asp?LAN=fr&ID=1982>>.

- Dépêche AFP, « Un bombardement de l'Otan fait des dizaines de victimes », *RFI*, 4 septembre 2009, <http://www.rfi.fr/actufr/articles/117/article_84345.asp>.
- Dépêche Belga, « Les F-16 belges auraient largué une dizaine de bombes en Afghanistan », *La Libre Belgique*, 10 décembre 2008, <<http://www.lalibre.be/actu/international/article/466686/les-f-16-belges-auraient-largue-une-dizaine-de-bombes.html>>.
- Dépêche Belga, « Un F-16 belge frappe des talibans en Afghanistan », *Le Soir*, 6 mai 2009, <http://archives.lesoir.be/un-f-16-belge-frappe-des-talibans-en-afghanistan_t-20090506-00MXQZ.html>.
- DONALD, D. (éd.), *Modern Battlefield Warplanes*, Norwalk, Airtime Publishing, 2004, 336 p.
- GlobalSecurity.org, *AH-64 Apache*, 28 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/aircraft/ah-64.htm>>, accès le 31 juillet 2011.
- GlobalSecurity.org, *CBU-94 "Blackout Bomb" – BLU-114/B "Soft-Bomb"*, 7 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/blu-114.htm>>.
- GlobalSecurity.org, *E-8 Joint Surveillance Target Attack Radar System*, 28 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/intell/systems/jstars.htm>>.
- GlobalSecurity.org, *Joint Direct Attack Munition (JDAM)*, 7 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/jdam.htm>>.
- GlobalSecurity.org, *Smart Weapons*, 7 juillet 2011, <<http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/smart.htm>>.
- GRAY, C. S., *Modern Strategy*, Oxford, Oxford University Press, 1999, 412 p.
- Human Rights Watch, *Civilian Deaths in the NATO Air Campaign*, 1^{er} février 2000, 83 p., <<http://www.hrw.org/sites/default/files/reports/natbm002.pdf>>.
- Larousse (éd.), *Le petit Larousse illustré*, éd. Couleurs, Paris, Larousse, 2011, 1811 p..
- MACGREAL, C. « Wikileaks reveals video showing US air crew shooting down Iraqi civilians », *The Guardian*, 5 avril 2010, <<http://www.guardian.co.uk/world/2010/apr/05/wikileaks-us-army-iraq-attack>>.
- MORELLI, V. et BELKIN, P., *NATO in Afghanistan: A Test of the Transatlantic Alliance*, Washington, Congressional Research Service, 3 décembre 2009, 37 p.
- NORTON-TAYLOR, R. et BORGER, J., « Nato tightens rules of engagement to limit further civilian casualties in Aghanistan », *The Guardian*, 9 septembre 2008, <<http://www.guardian.co.uk/world/2008/sep/09/nato.afghanistan>>.

- PLACE, G., VANBELLINGEN, P., « Les bombardements alliés de 1944 dans le Centre », *Publications du Cercle d'histoire et de folklore Henri Guillemin de Haine-Saint-Pierre et Haine-Saint-Paul*, vol. XIV, 1978, 107 p.
- PRIEST, D., « Bombing by Committee; France Balked at NATO Targets », *The Washington Post*, 20 septembre 1999, p. A1.
- RICKS, T., « Air Force Saw Targets, Couldn't Get OK to Strike », *The Washington Post*, 18 novembre 2001, p. A1.
- *Statuts du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, adoptés par la XXVe Conférence internationale de la Croix-Rouge et amendés en 1991 et 2006*, Genève, 2006.
- United States Air Forces Central, *Assessment and Analysis Division, Operation Iraqi Freedom – By The Numbers*, 30 avril 2003, <http://www.globalsecurity.org/military/library/report/2003/uscentaf_oif_report_30apr2003.pdf>, 16 p.
- US Department of Defense, *Dictionary of Military and Associated Terms (8 November 2010 (as amended Through 15 May))*, Joint Publications 1-02, 15 mai 2011, <http://www.dtic.mil/doctrine/new_pubs/jp1_02.pdf>, 579 p.
- WRIGHT, R., « U.S. Struggles to Win Hearts, Minds in the Muslim World », *The Washington Post*, 20 août 2004, p. A1.
- Youtube, *Nato Bombing on Grdelica Bridge – first strike*, 23 février 2008, <<http://www.youtube.com/watch?v=t6zKEUGsPCo>>.
- Youtube, *Nato Bombing on Grdelica Bridge – second strike*, 23 février 2008, <<http://www.youtube.com/watch?v=ou57RuvWtFg>>.