



REVUE DE DROIT INTERNATIONAL

DE L'ASSOCIATION DES MASTERS DE DROIT INTERNATIONAL
DE L'UNIVERSITÉ JEAN MOULIN LYON III



N°11 | MARS - AVRIL 2024

SOMMAIRE

-
- p. 1** Présentation de la revue
-
- p. 2** Veille juridique
-
- p. 11** Retour sur l'affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua* devant la CIJ
-
- p. 17** Lutter contre le terrorisme : quels enjeux pour les droits de l'homme ?
-
- p. 21** L'avènement du droit international de la cybersécurité
-
- p. 25** Le Japon, un acteur discret en droit international ?
-
- p. 31** Quelle place pour l'espionnage et les agents de renseignements en droit international ?

Présentation de la revue

Bonjour à toutes et à tous !

Nous sommes fières de vous présenter le onzième numéro de la **revue des Masters de Droit international de l'Université Jean Moulin Lyon III**. Il constitue l'aboutissement d'une initiative commune aux deux masters de Droit international : le parcours de recherche "Droit international public" et le parcours professionnalisant "Droit des organisations internationales".

Porté par l'**Association des Masters de droit International (AMI)**, ce projet a pour objectif de rassembler les étudiant.e.s des deux parcours pour s'interroger sur l'état actuel du droit international et communiquer le fruit de cette réflexion. Dans une optique collaborative, chaque étudiant.e internationaliste est invité.e à participer et communiquer son travail. Nous espérons en faire une **œuvre commune** où chacun pourra apporter sa pierre à l'édifice.

Cette revue est **diffusée tous les deux mois**. Chaque édition reprendra les mêmes rubriques, en proposant une veille de l'activité des organisations internationales, un suivi des décisions importantes rendues par les grandes instances du droit international, une présentation d'une ou plusieurs affaire(s) fondamentale(s), ainsi que des articles de réflexion. Nous tenons particulièrement à remercier nos professeur.e.s pour leur enthousiasme partagé et l'aide précieuse qu'ils et elles apportent à ce projet.

Animées par la volonté de transmettre notre intérêt pour des thématiques diverses, nous espérons que ce contenu saura attiser la curiosité des juristes averti.e.s comme des lecteur.trice.s les moins familiarisé.e.s aux problématiques du droit international.

Bonne lecture et à bientôt !

Les rédacteurs en chef



GUILLAUME
CORNIC



CHARLINE
SCHUBERT



MARIANNE
SIGRIST

Veille juridique



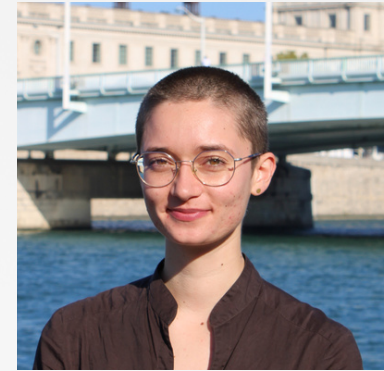
BÉATRICE
ROUX



MARIANNE
PEREZ



LISA
PATRIS



PAULINE
GICQUIAUX

COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

La CIJ est l'organe judiciaire principal des Nations-Unies. Elle siège à La Haye et règle les litiges survenant entre les États conformément au droit international. Son Statut est annexé à la Charte des Nations-Unies, signée le 26 juin 1945 à San Francisco.

La Cour a récemment pris 2 grands types de décisions, une sur les litiges entre la Palestine et l'Israël et l'autre sur les litiges entre l'Ukraine et la Russie, constituant les 2 parties subséquentes.

I/ LES DÉCISIONS CONCERNANT LES LITIGES ENTRE ISRAËL ET LA PALESTINE

AUDIENCES SUR L'OCCUPATION ISRAËLIENNE DES TERRITOIRES PALESTINIENS DU 19 AU 26 FÉVRIER

La CIJ tient des audiences publiques à la suite de la demande d'avis consultatif de l'AGNU du décembre 2022, (Résolution 77/274) sur les « Conséquences juridiques découlant des politiques et pratiques d'Israël dans le Territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est. » L'Assemblée générale a posé 2 questions

à la CIJ. Premièrement, « Quelles sont les conséquences juridiques de la violation persistante par Israël du droit du peuple palestinien à l'autodétermination, de son occupation, de sa colonisation et de son annexion prolongée du territoire palestinien occupé depuis 1967, notamment des mesures visant à modifier la composition démographique, le caractère et le statut de la ville sainte de Jérusalem, et de l'adoption par Israël des lois et mesures discriminatoires connexes ? » Et deuxièmement, « Quelle incidence les politiques et pratiques d'Israël ont-elles sur le statut juridique de l'occupation et quelles sont les conséquences juridiques qui en découlent pour tous les États et l'Organisation des Nations Unies ? ». 52 États sont appelés à témoigner, permettant d'exposer le point de vue de différents intervenants. De nombreux

pays ont formulé des critiques à l'égard d'Israël.

REFUS DE MESURES ADDITIONNELLES DEMANDÉES PAR L'AFRIQUE DU SUD

Le 16 février 2024, la Cour a refusé la demande de mesures additionnelles par l'Afrique du Sud, en raison des récents événements intervenus à Rafah, où se réfugient 1,4 millions de Gazaouis (dont la moitié sont des enfants). L'Afrique du Sud, dans une situation d'extrême urgence, craint qu'une éventuelle offensive militaire contre Rafah cause des massacres, des dommages, et des destructions à grande échelle. La Cour reconnaît cette situation d'urgence à Rafah, et indique que les mesures conservatoires déjà établies le 26 janvier 2024 doivent être respectées (y compris à Rafah), sans nécessité de mesures additionnelles.

6 MESURES CONSERVATOIRES INDIQUÉES PAR LA CIJ ENVERS ISRAËL LE 26 JANVIER 2024

Le 29 décembre 2023, l'Afrique du Sud a introduit une requête introductive d'instance contre l'Etat d'Israël, concernant les Palestiniens dans la bande de Gaza, en constatation supposée de manquements à des obligations lui incombant en vertu de la convention sur la prévention et la répression du génocide. Cette requête contenait notamment une **demande en indication de mesures conservatoires**, en vertu de l'article 41 du Statut. Ainsi par une ordonnance du 26 janvier 2024, la CIJ a indiqué 6 mesures conservatoires visant Israël. Elle a notamment reconnu le droit de protection envers les Palestiniens de Gaza contre les actes de génocide et les actes prohibés connexes visés à l'article III. Le « droit des Palestiniens de Gaza d'être protégés contre les actes de génocide et

les actes prohibés connexes visés à l'article III » de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Ces mesures concernent aussi des mesures effectives pour fournir des « services de base et de l'aide humanitaire. », ainsi que la prévention pour l'incitation à commettre le génocide envers les membres du groupe palestinien de la bande de Gaza. Il faut rappeler que ces ordonnances sont contraignantes, mais que la Cour n'a pas de moyens d'exécution.

II/ LES DÉCISIONS CONCERNANT LES LITIGES ENTRE LA RUSSIE ET L'UKRAINE

ARRÊT DU 31 JANVIER 2024 SUR LE FOND CONCERNANT L'AFFAIRE RELATIVE À L'APPLICATION DE CONVENTIONS

Le 31 janvier 2024, la CIJ rend son arrêt sur le fond concernant l'affaire relative à l'application de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme et de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. L'arrêt se divise en 4 parties. La Cour relève que la Russie se place en violation des obligations internationales, notamment au sens de ces 2 conventions. Ainsi, concernant les discriminations raciales, la Cour a indiqué que par ses pratiques en Crimée occupée (le traitement réservé par la Russie aux minorités tatares et ukrainophones) la Russie n'a pas respecté la Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale. La Russie n'a pas pris suffisamment de mesures pour l'enseignement de l'ukrainien, ni la préservation de la culture ukrainienne. Toutefois, concernant la Convention sur le terrorisme, la Cour a rejeté les allégations selon lesquelles la Russie avait financé le

terrorisme depuis 2014 dans l'Est de l'Ukraine (Kiev soutenait que la Russie était un Etat terroriste). La Cour a indiqué que « seuls les transferts d'argent pouvaient être considérés comme un soutien à des groupes terroristes présumés ». Enfin, la Cour relève que la Russie n'a pas respecté les mesures conservatoires précédemment prescrites (du 19 avril 2017).

ARRÊT DU 2 FÉVRIER 2024 SUR LES EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

Le 2 février 2024 la CIJ a rendu son arrêt sur les exceptions préliminaires soulevées par la Fédération de Russie sur l'affaire relative à des *Allégations de*

génocide au titre de la convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Ukraine c. Fédération de Russie). La Cour a **rejeté à l'unanimité** ces exceptions préliminaires, la Cour peut ainsi décider sur le fond si l'Ukraine est responsable du génocide (dans les régions de Donetsk et Louhansk). Toutefois, l'exception préliminaire contenant l'absence de compétence matérielle de la Cour a été retenue concernant les fausses allégations de génocide et le recours à la force. En effet, cela ne fait partie du champ d'application de la Convention. Le risque est la restriction de l'application de la Convention dans des situations géopolitiques conflictuelles.

COUR PÉNALE INTERNATIONALE

La CPI est une juridiction pénale internationale permanente, chargée de juger les personnes accusées de génocide, crime contre l'humanité, crime d'agression et crime de guerre. Instaurée par le Statut de Rome du 17 juillet 1998, elle siège à La Haye.

SIX NOUVEAUX JUGES À LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE

Les juges M. Keebong Paek (République de Corée), M. Erdenebalsuren Damdin (Mongolie), Mme Iulia Motoc (Roumanie), M. Haykel Ben Mahfoudh (Tunisie), M. Nicolas Guillou (France) et Mme Beti Hohler (Slovénie) ont été élus lors de la vingt-deuxième session de l'Assemblée des Etats parties au Statut de Rome s'étant déroulée en décembre 2023. La CPI compte 18 juges dans l'ensemble, élus pour un mandat de neuf ans non renouvelable. Le vendredi 8 mars 2024, se déroulera la cérémonie durant laquelle les nouveaux juges prêteront serment en proclamant : « Je déclare solennellement que je remplirai mes devoirs et exercerai mes attributions de juge de la Cour

pénale internationale en tout honneur et dévouement, en toute impartialité et en toute conscience, et que je respecterai le caractère confidentiel des enquêtes et des poursuites et le secret des délibérations. ».

DÉCLARATION DU PROCUREUR DE LA CPI AU CSNU SUR LA SITUATION AU DARFOUR, EN APPLICATION DE LA RÉOLUTION 1593 (2005)

Le Procureur de la Cour pénale internationale s'est adressé le 30 janvier 2024 au Conseil de sécurité des Nations Unies, à propos de la situation au Darfour. Karim A. A. Khan KC s'est exprimé par vidéo depuis N'Djamena, la capitale du Tchad. Pour rappel, bien que le Soudan ne soit pas un Etat partie au Statut de

Rome, la CPI a été saisie de la situation au Darfour le 31 mars 2005, par le biais de la résolution 1593 du Conseil de sécurité, et deux mandats d'arrêt ont été délivrés par la suite à l'encontre de l'ancien dictateur Omar Al-Bachir pour les crimes présumés de génocide, crimes de guerres et crimes contre l'humanité. Depuis le 15 avril 2023, la situation s'est dégradée de nouveau et l'armée du général Abdel Fattah Al

Bourhane et les paramilitaires des Forces de soutien rapide (FSP) du général Mohammed Hamdan Daglo, ancien numéro deux du pouvoir militaire, s'affrontent. 7,5 millions de soudanais ont été déplacés à l'intérieur du pays depuis avril et 1,5 million a fui vers les pays voisins, dont plus de 550 000 personnes au Tchad. L'enquête menée par le Bureau du Procureur se concentre actuellement sur les atrocités présumées ayant été commises à Geneïna, la capitale du Darfour occidental. L'enquête menée par le Bureau du Procureur semble ainsi montrer que des crimes relevant du Statut de Rome sont actuellement commis au Darfour par les Forces armées soudanaises, les Forces de soutien rapide et les groupes qui leur sont associés. Affirmant que la situation se trouve « à la limite du point de rupture » et « pourrait encore s'envenimer davantage », Karim Khan rappelle que les principes énoncés dans le Statut de Rome, et le droit qui y est contenu, appartiennent au patrimoine commun de l'humanité. Il enjoint la communauté internationale à réagir et faire respecter le droit international, pour le bien des générations actuelles tout autant que des générations futures. En effet, il estime que la non-exécution des mandats délivrés par la CPI à l'encontre d'Omar Al Bashir, mais aussi d'Abdel Raheem Muhammad Hussein et Ahmad Muhammad Harun, n'a fait que renforcer le climat d'impunité qui règne et

participé à la résurgence de la violence au Darfour. Rappelant l'obligation pour tous de se conformer au droit international humanitaire, le Procureur invite également les parties au conflit à coopérer avec le Bureau et répondre aux demandes d'informations qui leur ont été transmises, et demande au Soudan, ainsi qu'au Conseil de sécurité, de veiller à accélérer la mise en œuvre de la résolution 1593 intimant le pays à la pleine coopération.

LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE ACCUEILLE L'ARMÉNIE EN TANT QUE NOUVEL ÉTAT PARTIE

Le 14 novembre 2023, la République d'Arménie a officiellement déposé son instrument de ratification du Statut de Rome de la CPI. Suite à son entrée en vigueur le 1er février 2024, l'Arménie est devenue le 124ème État partie au Statut. Le pays espère que cette adhésion lui offrira une protection supplémentaire contre son voisin azerbaïdjanais, qui vient de reprendre possession du Haut-Karabakh lors d'une victoire militaire éclair, bien que le Statut ne puisse s'appliquer aux événements s'étant produits avant l'adhésion de l'Etat. Selon Eghiche Kirakosian, un responsable arménien chargé des affaires de justice internationale, rejoindre la CPI « crée des garanties additionnelles pour l'Arménie » face à l'Azerbaïdjan, et garantit qu'une potentielle invasion du pays « relèvera de la compétence de la CPI », ce qui aura un « effet dissuasif ». Moscou, cependant, voit l'adhésion de l'Arménie à la CPI d'un très mauvais œil. Cette décision intervient alors que les relations entre l'Arménie et la Russie sont de plus en plus tendues, la première reprochant à la seconde, pourtant son alliée traditionnelle, de ne pas l'avoir défendue durant la récente offensive de Bakou. Le porte-parole du Kremlin, Dmitri Peskov, a ainsi qualifié la

décision d'Erevan d'« inappropriée » et présageant « de sérieuses discussions » entre les deux pays. Il ajoutait, « Le Kremlin ne souhaite pas que le président Poutine annule ses visites en Arménie pour une raison ou une autre ». En effet, le mandat d'arrêt émis par la Cour contre Vladimir Poutine est désormais applicable dans le pays.

CONSEIL DE SÉCURITÉ DES NATIONS UNIES

Le CSNU est l'un des six organes principaux de l'ONU. Il a la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales.

L'ANNÉE 2024 DÉBUTE, À L'INSTAR DE 2023, AVEC UN CONSEIL DE SÉCURITÉ PARALYSÉ FACE AUX GUERRES EN UKRAINE ET À GAZA ILLUSTRANT LA CRISE DES INSTITUTIONS MULTILATÉRALES

Le 25 février 2024, le Conseil de sécurité a une nouvelle fois échoué à adopter un projet de résolution exigeant un cessez-le-feu humanitaire immédiat à Gaza, du fait des États-Unis qui ont utilisé leur droit de veto pour la 3ème fois sur la même question. Le texte exigeait un cessez-le-feu humanitaire immédiat et la libération immédiate et inconditionnelle de tous les otages, rejetait le déplacement forcé de la population civile palestinienne et demandait à nouveau que soit ménagé un plein accès humanitaire rapide, sûr et sans entrave dans l'ensemble de la bande de Gaza. Cette décision a été prise malgré les nombreux appels à un cessez-le-feu humanitaire, soutenus notamment par M. Christopher Lockyear, le Secrétaire Général de Médecin sans Frontière, lors de son discours au Conseil de sécurité le 22 février 2024 durant lequel il dénonce

les violations du droit international qui restent selon lui passées sous silence telle que les attaques d'hôpitaux et des convois humanitaires.

En parallèle, et suivant la même logique, le Conseil de sécurité s'est déjà réuni à de très nombreuses reprises sur les questions entourant la guerre en Ukraine. Ainsi, le 29 décembre 2023 le Conseil de sécurité s'est réuni en urgence suite aux attaques contre plusieurs villes ukrainiennes. Le 12 février 2024, à la demande de la Fédération de Russie, le Conseil de sécurité s'est réuni pour étudier les accords de Minsk, signés en 2015 et soutenu par la résolution 2202 (2015) du Conseil de sécurité. Enfin, le Conseil de sécurité s'est réuni le 23 février 2024, à la demande de l'Ukraine cette fois-ci, à l'occasion du deuxième anniversaire de l'invasion de son territoire par la Russie le 24 février 2022. A cette occasion une large majorité des délégations, à l'exception de la Russie, ont qualifié l'agression russe de « dangereux précédent ».

Ces conflits, comme en fait état un communiqué final du Conseil de

sécurité, CS 15558 du 9 janvier 2024, illustre la crise des institutions multilatérales. En effet durant ces conflits, le Conseil de sécurité est resté majoritairement divisé entre ses membres occidentaux et le Japon et la Fédération de Russie et la Chine. La guerre à Gaza a ravivé une autre opposition, les États-Unis, de plus en plus isolés dans leur soutien inconditionnel, à Israël, et le reste de la communauté internationale. Le Conseil de sécurité reste donc impuissant face à ces conflits du fait des tensions entre ses membres permanents qui n'hésitent pas à user de leur droit de veto.

LA DEMANDE DE NOMINATION D'UN ENVOYÉ SPÉCIAL EN AFGHANISTAN

Le 29 décembre 2023, le Conseil de sécurité a pris note « avec satisfaction » des conclusions de l'évaluation indépendante sur l'Afghanistan qu'il avait demandé au Secrétaire général dans sa résolution 2679 (2023). Elle avait pour objectif d'évaluer la situation en Afghanistan afin de pouvoir mettre en œuvre des recommandations pour relever les défis de l'Afghanistan, notamment dans les domaines de l'action humanitaire et des droits humains, particulièrement les droits des femmes afghanes. Le Conseil de sécurité a donc à la suite de ce rapport adopté la résolution 2721 (2023) demandant au Secrétaire général de nommer « sans délai » un envoyé spécial pour l'Afghanistan qui devra être doté d'une parfaite connaissance des sujets relatifs aux droits humains et des questions de genre, afin de favoriser l'application desdites recommandations, sans préjudice du mandat de la Mission d'assistance des Nations Unies en Afghanistan (MANUA) et de la Représentante spéciale du Secrétaire général.

À CHYPRE, LA PROROGATION DU MANDAT DE L'UNFUCYP

Le 30 janvier 2024, le Conseil de sécurité a adopté à l'unanimité la résolution 2723 (2024) par laquelle il prolonge d'un an le mandat de la Force des Nations Unies chargée du maintien de la paix à Chypre (UNFICYP). De plus, en adoptant cette résolution, il condamne les violations persistantes du statu quo des militaires le long des lignes de cessez-le-feu. Enfin, il rappelle l'importance de parvenir à un règlement « durable, global et juste » de la question chypriote, fondée sur une fédération bicommunautaire et bizonale et sur l'égalité politique. À cette fin, il renouvelle son plein appui au dialogue mené par le Secrétaire général avec les parties et encourage les nouveaux cycles de pourparlers informels.

LE CONSEIL DE SÉCURITÉ INQUIET DE L'INSÉCURITÉ EN MER ROUGE ET DIVISÉ SUR LES FRAPPES AMÉRICANO-BRITANNIQUES

Dans sa résolution 2722 (2024) du 10 janvier, le Conseil de sécurité a exigé des houthistes qu'ils mettent immédiatement fin aux attaques qu'ils commettent en mer Rouge contre des navires marchands et de commerce depuis novembre 2023, ainsi qu'ils libèrent immédiatement le *Galaxy Leader* et son équipage. Par la suite, des frappes américano-britanniques ont été menées sur des cibles sous le contrôle des houthistes au Yémen répondant aux attaques répétées des houthistes qui persistent malgré les avertissements de la communauté internationale. Pour autant, l'avis des membres du Conseil de sécurité sur la légalité et l'opportunité de ces actions au regard du droit international est divisé. Si les États-Unis ont invoqué le droit à la légitime défense de l'article 51 de la Charte des Nations

Unies, certaines délégations comme l'Algérie ou l'Equateur ont considéré qu'elles étaient susceptibles d'aggraver l'instabilité régionale.

LA FERMETURE DE LA MINUSMA AU MALI

En application de la résolution 2690 (2023) du Conseil de sécurité et à la demande du Gouvernement malien, la Mission multidimensionnelle Intégrée des

Nations Unies pour la Stabilisation au Mali (MINUSMA) a fermé le 31 décembre 2023 après 10 ans de présence. Le 5 janvier 2024, le Président du Conseil de Sécurité pour le mois de janvier, M. Nicolas de Rivière (France), a tenu à rappeler le soutien du Conseil de Sécurité à la souveraineté, à l'unité et à l'intégrité du territoire et à l'indépendance du Mali ainsi que la détermination des membres du Conseil à promouvoir la paix et la sécurité au Mali.

ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DES NATIONS UNIES

L'AGNU est l'un des six organes principaux de l'ONU. Composée de représentants de l'ensemble des États membres de l'organisation, son rôle est principalement consultatif.

SUR LA SITUATION EN PALESTINE

Le 9 janvier 2024, une réunion de l'Assemblée générale s'est tenue après le veto émis par les Etats-Unis le 22 décembre, lors d'un vote au Conseil de sécurité des Nations Unies pour un cessez-le-feu à Gaza. Ce fut l'occasion pour l'Assemblée générale de lancer encore des appels au cessez-le-feu à Gaza. Le Président de l'Assemblée générale a expliqué que l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité peuvent et doivent travailler ensemble sur les questions de paix et de sécurité internationales pour créer un monde pacifique et plus sûr. Le Président demande aux parties d'appliquer la résolution 2720 (2023) qui appelle à « des mesures urgentes pour permettre immédiatement un accès humanitaire sûr, sans entrave et élargir et pour créer les conditions d'une cessation durable des hostilités ».

COMITÉ POUR LES DROITS INALIÉNABLES DU PEUPLE PALESTINIEN

Le 26 janvier 2024, le Bureau du Comité des Palestiniens s'est félicité des mesures provisoires ordonnées par la Cour internationale de Justice à l'intention d'Israël afin de prévenir les actes de génocide à Gaza. En effet, l'Afrique du Sud a émis une demande mesures provisoires à la Cour internationale de justice, conformément aux obligations d'Israël en vertu de la Convention de 1948 pour la prévention et la répression du crime de génocide. Ainsi, il est exigé d'Israël qu'il « prenne toutes les mesures en son pouvoir pour empêcher la commission de tous les actes relevant de l'article II de la présente Convention ». Israël doit s'assurer que « son armée ne commet aucun » acte génocidaire à Gaza. Le Bureau du Comité pour les Palestiniens demande au

Conseil de sécurité des Nations Unies de veiller à la mise en œuvre de l'ordonnance de la Cour, ainsi que des résolutions ES-10/21 et ES-10/22 de l'Assemblée générale ainsi que la résolution du Conseil de sécurité 2712 et 2720. Le Bureau réitère son appel de longue date en faveur d'un règlement juste et pacifique de la question de Palestine, conformément au droit international et aux résolutions pertinentes de l'Organisation des Nations Unies, qui mette fin à l'occupation israélienne, réalise les droits du peuple palestinien, y compris à l'autodétermination et au retour, et réalise la solution des deux Etats sur les frontières d'avant 1967 avec Jérusalem Est comme capitale de l'Etat de Palestine.

Le 31 janvier 2024, M. Cheikh Niang, du Sénégal, président du Bureau du Comité, est revenu sur la décision de la Cour internationale de Justice du 26 janvier 2024, suite à une initiative « *salutaire* » de l'Afrique du Sud, qui engage Israël à prendre des mesures conservatoires pour protéger les populations palestiniennes, y compris en matière d'accès à l'aide humanitaire. **Le 14 février 2024, le Bureau du Comité des Palestiniens met en garde contre une offensive militaire israélienne à Rafah.** Le Bureau condamne fermement les menaces d'invasion israélienne dans la ville de Rafah, le dernier refuge d'environ 1,5 million de Palestiniens déplacés de force dans la bande de Gaza qui font face à la mort sans accès à la nourriture, aux soins médicaux et à un abri sûr. Il réitère ses appels à un cessez-le-feu immédiat et à l'arrêt de tout projet d'intervention militaire à Rafah, qui mettrait en danger la vie d'innombrables civils, dont beaucoup de femmes et de nombreux enfants (environ 600 000) qui ont déjà été déplacés à plusieurs reprises. Il appelle Israël à respecter l'ordonnance rendue le

le 26 janvier 2023 et à prévenir toute nouvelle violation des décisions rendues par la Cour.

CRÉATION DU COMPTE POUR LA CONSIDÉRATION DE LA PAIX AINSI QUE D'UNE RÉUNION SUR LES MENACES EXISTENTIELLES LIÉES À L'ÉLEVATION DU NIVEAU DE LA MER

Le 16 janvier 2024, l'Assemblée générale crée le Compte pour la consolidation de la paix et décide d'organiser une réunion sur les menaces existentielles liées à l'élévation du niveau de la mer. Cette décision a été prise par consensus afin de créer le Compte pour la consolidation de la paix, un compte spécial pluriannuel destiné expressément au financement du Fonds pour la consolidation de la paix, sur les recommandations de la Cinquième Commission, chargée des questions administratives et budgétaires. Un budget de 50 millions de dollars par an financé par des contributions statutaires sera mis en place. La moitié sera versée au Compte (pour la consolidation de la paix) et l'autre moitié pour le financement des opérations de maintien de la paix des Nations Unies.

Une décision par consensus a été prise afin d'organiser une réunion de haut niveau sur les menaces existentielles liées à l'élévation du niveau de la mer, le 25 septembre 2024. Le Président de l'Assemblée générale a déclaré que « *plutôt que de rester les bras croisés et d'observer, l'Assemblée générale doit agir délibérément et en solidarité avec ceux qui sont en première ligne face à ce phénomène problématique* ».

SITUATION EN UKRAINE

Le 23 février 2024, l'Assemblée générale marque le deuxième anniversaire de l'invasion de l'Ukraine par la Fédération

de Russie. Le Président de l'Assemblée générale M. Dennis Francis a déclaré : « *Demain, le 24 février, marquera le deuxième anniversaire du lancement de l'agression à grande échelle de la Fédération de Russie contre l'Ukraine, laquelle a plongé son voisin souverain et des civils innocents dans la terreur et la souffrance* ».

COMMISSION DE CONSOLIDATION DE LA PAIX

Le 2 février 2024, le Brésil, élu ce jour président de la Commission par le Comité d'organisation de la Commission de consolidation de la paix, axe sa présidence de la Commission de consolidation de la paix sur le renforcement de son rôle auprès du Conseil de sécurité. Il explique que les priorités s'articuleront notamment sur le renforcement de la Commission ; la promotion du dialogue en matière de prévention des conflits ; le renforcement du lien entre des institutions fortes, le développement durable, les droits humains, la paix et la sécurité ; et la promotion de l'inclusivité afin de créer des sociétés stables et pacifiques ; ainsi que le renforcement de la collaboration avec le Conseil de sécurité.

Affaire fondamentale

RETOUR SUR L'AFFAIRE DES ACTIVITÉS MILITAIRES ET PARAMILITAIRES AU NICARAGUA DEVANT LA CIJ



JULIE
HEURTIER

À noter : en raison de l'ampleur de l'affaire traitée, et pour une question de concision, nous nous concentrerons ici sur les aspects les plus utiles pour notre étude du droit international.

Dans cette affaire centrale du droit international public, un litige oppose les États-Unis d'Amérique au Nicaragua. En juillet 1979, face à de nombreuses revendications de libération nationale, le président Nicaraguayen Anastasio Somoza Debayle quitte le pouvoir. Une junte militaire de reconstruction nationale, opposée au président sortant, occupe le pouvoir. Les partisans de l'ancien gouvernement forment une coalition d'opposition armée contre le nouveau gouvernement, que nous appellerons par la suite « les contras ». En janvier 1981, suite à des conflits diplomatiques, les États-Unis cessent l'assistance apportée au nouveau gouvernement nicaraguayen. À partir de septembre 1981, ils mènent des opérations militaires au Nicaragua, venant en aide, cette fois-ci, au groupe armé des contras. Le 9 avril 1984, le Nicaragua dépose au greffe de la Cour internationale de Justice (ci-après « CIJ » ou « la Cour ») une requête introductive

d'instance ainsi qu'une demande en indication de mesures conservatoires. Le 10 mai 1984, la Cour prescrit plusieurs mesures conservatoires à l'encontre des États-Unis, lui ordonnant notamment la cessation de toutes activités illicites sur le territoire Nicaraguayen rappelant à cette occasion le principe de souveraineté nationale qui ne peut être compromis. Le 26 novembre 1984, la Cour s'estime compétente pour juger l'affaire au fond. Or, suite à cet arrêt, les États-Unis annoncent qu'ils ne participeront pas à la suite de la procédure, soutenant l'incompétence de la Cour en raison d'une réserve émise lors de leur acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour.

Cette affaire très importante et très intéressante a un aspect pluridimensionnel qui nous permettra d'aborder de nombreuses questions fondamentales en droit international tel que le statut du droit coutumier ou encore le principe de non-recours à la force.

Ainsi, il s'agira dans ce développement, d'analyser le comportement des États-

Unis sous quatre questions. D'abord, l'effet de la réserve sur la suite de la procédure (I). Ensuite, la question de la non-comparution d'une partie et du manque de preuves subséquent (II). Puis, un examen sera mené sur la véritable construction d'un droit coutumier par la Cour (III). Enfin, la question de l'engagement de la responsabilité internationale d'une superpuissance fera l'objet d'un dernier développement où l'établissement du critère du contrôle effectif sera étudié (IV).

I/ LES EFFETS DE LA RÉSERVE AMÉRICAINE

Le 18 janvier 1985, les États-Unis ont informé la CIJ de leur décision de « participer à aucune autre procédure relative à cette affaire » [1]. L'arrêt relatif à la compétence de la Cour était, selon l'État américain, manifestement erroné en fait et en droit. Dès la phase préliminaire, les États-Unis soutenaient d'ailleurs l'incompétence de la juridiction. Pour ce faire, ils ont notamment rappelé la réserve qu'ils avaient apposée à leur déclaration d'acceptation obligatoire de la compétence de la Cour. En effet, en 1946, l'État américain avait précisé que la compétence de la CIJ ne s'exercerait pas pour les différends relatifs à des traités multilatéraux si l'arrêt en question pouvait affecter un État partie au traité invoqué mais non partie au présent litige. En vertu du principe de consentement étatique à la juridiction, la CIJ est dans l'obligation d'examiner l'applicabilité de la réserve en l'espèce. Pour ce faire, la Cour identifie les différents traités multilatéraux invoqués par le Nicaragua. Puis, en se focalisant sur l'État d'El

Salvador, partie aux traités mais pas à l'affaire, la Cour examine puis conclut que le rendu d'une décision l'affecterait. Ainsi en raison de l'application de la réserve, la Cour se déclara incompétente pour juger des violations de traités multilatéraux alléguées par le Nicaragua. De ce fait, elle se déclare incompétente pour juger les violations à la Charte des Nations Unies et à celle de l'Organisation des États Américains. La Cour précise qu'elle reste tout de même compétente sur des moyens se fondant sur d'autres traités ou autres sources du droit international (suivant l'article 38 de son Statut).

Toutefois, bien que le consentement étatique soit la pierre angulaire de la compétence d'une juridiction internationale, il semble tout de même indispensable d'examiner la réserve avant de l'appliquer. Or, la Cour ne semble pas s'être questionnée sur la validité de la réserve, mais plutôt exclusivement sur son applicabilité en l'espèce. Pourtant, ce type de réserve limite considérablement la compétence de la Cour. En considérant cette réserve, la CIJ ne pourrait juger le respect de la Charte des Nations-Unies seulement si les 193 États signataires étaient impliqués dans le litige. Par ailleurs, l'éminent juriste Sir Hersch Lauterpacht affirmait qu' : « [u]n acte dans lequel une partie a le droit de déterminer l'existence de son obligation n'est pas un acte juridique valable et exécutoire dont un tribunal puisse connaître. » [2]. Au vu des questions que posent les réserves émises par les États-Unis, il aurait été judicieux que la Cour étudie plus en profondeur la validité de cette dernière.

II/ UN MANQUE DE PREUVE SUITE À LA NON-COMPARUTION D'UNE PARTIE :

[1] Lettre datée du 18 janvier 1985, en provenance de l'agent des États-Unis, à destination de la Cour et de la République du Nicaragua.

[2] Opinion individuelle en l'affaire des emprunts norvégiens, C.U. Rec. 1957, p. 48.

L'APPROCHE CONTROVERSÉE DE LA COUR

En raison de la non-comparution des États-Unis à l'affaire au fond, la CIJ est confrontée à une impasse, marquée par un manque significatif de preuves entravant le rendu d'un jugement fondé. La Cour va alors utiliser le principe d'égalité afin de justifier l'obtention extra-procédurale de preuves, ainsi son rôle de contre-interrogateur. L'admission de preuve est normalement encadrée par le Règlement et le Statut de la Cour fixant une procédure précise. Pourtant, en raison de la non-comparution de la partie défenderesse et au nom du principe d'égalité, la Cour a admis des preuves corroborant la thèse américaine et ce de manière extra-procédurale (comme, par exemple, une preuve transmise au bureau du greffe par le bureau d'information des États-Unis à la Haye). Par ailleurs, les témoins présentés par le Nicaragua ont ensuite été sujet à un contre-interrogatoire, non pas par la partie adverse, mais bien par la Cour, sûrement désireuse de rétablir une certaine égalité. Toutefois, bien que ces pratiques soient compréhensibles pour que la Cour bénéficie de preuves provenant de chaque partie, il semble tout de même utile de nuancer la justification de la Cour au nom du principe de l'égalité des parties. Bien que cela permette d'obtenir des preuves et des éclaircissements sur la situation américaine, la partie comparante reste elle soumise aux règles procédurales d'admission de la preuve. Par ailleurs, les contre-interrogatoires menés ont été perçus pour certains, à commencer par la Nicaragua, comme rudes. Le professeur Eisenmann Pierre Michel explique que cette approche de la Cour face à la non-comparution américaine peut constituer un préjudice pour la partie ayant comparu et collaboré avec la Cour, et ce

en faveur de la partie ayant fait le choix de ne pas comparaître.

III/ LA CONSTRUCTION D'UN DROIT COUTUMIER

En raison de l'application de la réserve américaine, la Cour a dû mener un examen minutieux de distinction entre obligations de source conventionnelle et de source coutumière. Elle définit dans un premier temps le droit coutumier comme la réunion de deux critères étant la pratique générale des États et *l'opinio juris*. La Cour rappelle d'ailleurs que la pratique des États est une pratique générale et non pas absolue, qui peut donc admettre certaines entorses en pratique. La CIJ souligne ensuite la complexité de la distinction entre droit coutumier et droit conventionnel dans la mesure où les traités et conventions institutionnalisent très souvent un droit d'origine coutumière. Les États-Unis avaient d'ailleurs précisé rejeter la compétence de la Cour si les normes coutumières étaient identiques aux dispositions des traités dénoncés. La Cour rejette cet argument en identifiant un caractère autonome du droit coutumier, qui s'applique au-delà de toute réserve. Après avoir posé les bases de son raisonnement et contribué à la définition du droit coutumier en droit international, il incombe à la Cour d'examiner les différentes obligations alléguées pour déterminer si ces dernières ont une origine coutumière qui constituerait sa base de compétence. Pour ce faire, elle va donc rechercher la présence des deux critères déterminants à savoir la pratique générale et *l'opinio juris*. Elle débute son analyse par le principe de l'interdiction du recours à la force armée dont la violation ne peut être reconnue qu'en vertu de la Charte des Nations unies. La Cour affirme tout d'abord une pratique générale en expliquant que les

parties au litige ont toutes deux reconnu le caractère coutumier de l'article 2§4 de la Charte onusienne. Elle relève ensuite l'existence d'une *opinio juris* dans la mesure où ces mêmes États ont accepté des résolutions de l'ONU interdisant un recours à la force. La Cour affirme alors le caractère coutumier de cette interdiction, indépendamment de la disposition dans la Charte des Nations unies. Elle précise tout de même l'absence du caractère impératif de ce principe dans la mesure où certaines exceptions sont admises, telle que la légitime défense (à l'article 2 §4 de la Charte des Nations unies).

Par ailleurs, la Cour explique qu'en l'espèce l'invocation de la légitime défense comme justification de l'usage de la force illustre bien la volonté des États de justifier à tout prix un recours un à la force, soulignant ainsi l'origine coutumière de cette interdiction. Les juges précisent tout de même que cette exception de légitime défense n'est valable qu'à la suite d'une agression armée, que ces derniers définissent comme : « l'action des forces armées régulières à travers une frontière internationale mais encore l'envoi par un État de bandes armées sur le territoire d'un autre État » (§195 de notre arrêt). Ils ajoutent ensuite que la légitime défense n'est admise que si les actes commis étaient nécessaires et proportionnels à l'agression. En l'espèce, la Cour rejette l'argument de légitime défense collective, l'assistance nicaraguayenne aux rebelles d'El Salvador en 1981 ne peut être qualifiée d'agression armée qui justifierait que les États-Unis interviennent au Nicaragua par légitime défense en soutien à El Salvador. La Cour souligne qu'El Salvador n'avait fait aucune déclaration d'agression armée, ni n'avait demandé aucune aide. En raison du caractère coutumier du non-recours à la force, de l'exception de légitime défense et de son rejet en l'espèce, la Cour conclut

que le comportement américain sur le territoire nicaraguayen est une violation de cette obligation de non-recours à la force.

La Cour étudie ensuite le principe de non-ingérence dans les affaires intérieures d'un État. Elle précise tout d'abord que cette intervention étrangère doit porter sur des sujets pour lesquels l'État bénéficie normalement d'une liberté de choix en vertu de sa souveraineté : « il en est ainsi du choix du système politique, économique, social et culturel et de la formulation des relations extérieures » (§205 de notre arrêt). Elle affirme que cette règle est présente dans de nombreuses conventions internationales. Elle ajoute que cette norme avait plusieurs fois été définie par sa jurisprudence et que les États consentaient à cette interdiction. Cela témoigne donc d'une pratique générale, mais aussi d'une *opinio juris* que les parties au litige ont acceptée. En l'espèce, le soutien au groupe des contras, dont la volonté affichée est de renverser le gouvernement, vient priver un État de sa liberté de choix concernant ses affaires intérieures.

La Cour ajoute qu'un lien direct existe entre le principe coutumier de non-intervention et celui d'interdiction du recours à la force. Elle explique que les actes violant le principe de non-recours à la force sont très fréquemment des violations du principe de non-intervention.

La Cour poursuit son raisonnement en reconnaissant également un caractère coutumier au principe de souveraineté qui s'applique non seulement au territoire terrestre mais aussi à l'espace aérien au-dessus, et aux eaux territoriales.

Il est essentiel de reconnaître le travail colossal de la Cour au sujet du droit coutumier. En effet, la CIJ s'est employée à définir et préciser les différents principes. De plus, affirmer le caractère

coutumier et en rappelant l'indépendance de ce droit face au droit conventionnel constitue un véritable apport au droit international favorisant la paix et la sécurité internationales sur les diktats des puissances. Quelques critiques peuvent toutefois être émises au sujet de l'examen de la règle coutumière. En effet, à la lecture de l'arrêt, nous avons cette sensation que la Cour parvient très vite à des conclusions sans argumenter davantage. Ceci peut être vu comme un malaise de la Cour qui semble parfois manquer d'arguments probants. Par ailleurs, la Cour fait parfois appel à des instruments conventionnels pour démontrer l'origine coutumière d'une norme. Il semblerait de prime abord que le respect découle de la résolution et de la force contraignante de la Charte, plutôt que de l'intériorisation de l'illicéité de l'acte. Ainsi, bien que le raisonnement de la Cour contribue indéniablement à la compréhension du droit coutumier, certains aspects peu clairs mettent en lumière une tentative de la Cour de contourner la réserve des États-Unis afin de les poursuivre malgré tout au nom de la paix et la sécurité internationales.

IV/ LE CHEMINEMENT ET LE RAISONNEMENT DE LA COUR DERRIÈRE L'ÉTABLISSEMENT DU CRITÈRE DE CONTRÔLE EFFECTIF

Il est à présent question de l'engagement de la responsabilité des États-Unis. Cette démarche revêt une importance particulière dans la mesure où elle implique pour la première fois la superpuissance américaine face à un petit État d'Amérique latine.

Hormis certaines attaques menées directement par les États-Unis, la majorité sont officiellement menées par les contras. L'objectif ici est donc de déterminer le degré de contrôle que les États-Unis exerçaient sur les contras afin

de pouvoir ou non leur imputer la responsabilité de ces actes. Par ce contrôle, les États-Unis auraient violé l'obligation de « ne pas tuer, blesser ou enlever des citoyens du Nicaragua » (§113 de notre arrêt) et auraient donc commis un fait internationalement illicite permettant l'engagement de la responsabilité étatique. Après un examen des différents moyens invoqués par le Nicaragua, la Cour conclut que par « la sélection des dirigeants, l'entraînement, l'organisation, l'équipement de la force, la planification des opérations, le choix des objectifs et le soutien opérationnel fourni » (§112 de notre arrêt) à la force des contras, il est possible d'établir une certaine dépendance au gouvernement des États-Unis. Or, les faits ne sont pas suffisants pour établir une dépendance totale qui affirmerait que les contras agissaient sous l'ordre des États-Unis. Il aurait fallu prouver que les contras agissaient au nom du gouvernement, comme une entité appartenant à l'État. De ce fait un « contrôle effectif » (§115 de notre arrêt) des États-Unis sur les contras aurait permis de prouver que les véritables auteurs des violations des droits de l'homme allégués ne sont pas les contras, mais bien les États-Unis. Ainsi, en l'espèce, la responsabilité internationale des États-Unis ne peut être engagée.

Cette conclusion, soumise à de nombreuses critiques, peut être ressentie comme insatisfaisante. En effet, bien que la CIJ ait véritablement dépeint une implication américaine, avec un contrôle significatif sur la force des contras, il semble impossible de déterminer la responsabilité des États-Unis. En d'autres termes, alors même que l'aide américaine a été essentielle pour l'accomplissement des actes, elle ne peut être qualifiée de contrôle total. Le critère du contrôle effectif semble donc

très strict, rendant l'engagement d'une responsabilité étatique presque impossible. Cependant, il est essentiel de souligner que le développement de ce critère était un enjeu majeur pour la Cour. Un critère trop souple aurait pu susciter de nombreuses objections de la part d'États parties qui pourraient alors décider de ne plus soumettre de différends à la Cour, voire d'y renoncer de crainte de voir leur responsabilité engagée de façon trop aisée.

Enfin, il est essentiel de revenir sur un point très débattu par la doctrine. Il s'agit de la question de l'éventuelle opposition de jurisprudences entre la Cour internationale de Justice et le Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, entre cette affaire et l'affaire *Tadic* [3]. Il semblerait que la contradiction porte sur le critère de contrôle permettant de déterminer la responsabilité étatique pour l'influence exercée sur un groupe armé organisé commettant des exactions sur le territoire d'un autre État. En effet, alors que la CIJ a développé un critère de contrôle effectif, le Tribunal pour l'ex-Yougoslavie a lui conclu à un critère de contrôle global. Le Tribunal pour l'ex-Yougoslavie explique d'ailleurs cette différence de critère en indiquant que le critère effectif n'est pas en accord avec la pratique internationale. Des responsabilités étatiques auraient été auparavant engagées pour un contrôle bien moins important. Bien que les opinions semblent en désaccord et soient présentées comme une contradiction, la réalité est autre. La Cour internationale de justice admet en 2007 que ces deux jurisprudences ne sont pas réellement en contradiction [4]. Premièrement, en raison de sa compétence exclusivement

pénale, le TPIY n'était pas en mesure d'envisager l'engagement de la responsabilité d'un État. Ce raisonnement était seulement nécessaire pour la qualification du conflit armé d'espèce. Les deux jurisprudences ne sont donc pas en contradiction car les deux critères ont été développés pour deux intérêts bien différents.

Ainsi, bien que cet arrêt fasse l'objet de nombreuses critiques et d'opinions divergentes, la reconnaissance de son apport significatif au droit international est indéniable. En d'autres termes, présenter les critiques émises par la doctrine était absolument essentiel pour tenter de rendre compte de la réalité, mais le but de cet article était également de présenter des différents points jurisprudentiels novateurs, centraux pour notre étude du droit international.

[3] TPIY, *Le Procureur c. Tadic*, arrêt (Chambre d'appel) du 15 juillet 1999, IT-94-1-T.

[4] CIJ, *Affaire relative à l'application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro)*, arrêt du 26 février 2007, Rec. 2007.

Articles

LUTTER CONTRE LE TERRORISME : QUELS ENJEUX POUR LES DROITS DE L'HOMME ?



VICTORIA
BRISSET

Les attaques du 11 septembre 2001 ont bouleversé le monde entier et marqué un tournant dans l'histoire des États-Unis. Un nouveau paradigme a vu le jour, celui de la lutte contre le terrorisme. Dans la foulée, le Conseil de sécurité des Nations Unies a adopté la Résolution 1373, créant le Comité du contre-terrorisme, afin de faciliter et d'encourager les États membres à collaborer pour prévenir et réprimer les actes terroristes. Depuis, la menace terroriste n'a cessé de peser sur les États, qui sont poussés à renforcer leur législation pour la combattre. Comme le rappelait le Président Emmanuel Macron lors de la cérémonie d'hommage aux victimes de l'attaque du 3 octobre 2019, le combat doit être « *sans relâche* » pour garantir la sécurité des citoyens. Néanmoins, si la lutte contre le terrorisme est impérative et exige souvent une réponse rapide face à des situations hautement émotionnelles, il est fondamental que toutes les mesures prises à cette fin respectent les droits de l'homme. C'est cet impératif démocratique qui se trouve au cœur des débats de droit international en la

matière : comment concilier une lutte efficace contre le terrorisme avec le respect des droits et libertés individuels et collectifs des citoyens ?

LES ÉTATS DÉMOCRATIQUES FACE À LA MENACE TERRORISTE

La définition du terrorisme varie d'un système juridique à l'autre et, à ce jour, il n'existe pas de consensus mondial sur ce qui le constitue. Dans sa résolution 60/43 de janvier 2006, l'Assemblée générale des Nations Unies a caractérisé les actes terroristes comme étant « *des actes criminels conçus ou calculés pour terroriser l'ensemble d'une population, un groupe de population ou certaines personnes à des fins politiques* ». La notion de « terreur » est centrale dans les définitions juridiques du terrorisme, tant nationales qu'internationales, et est souvent liée à celle d'intimidation. Le terrorisme est une menace constante et qui ne connaît pas de frontière, si bien que l'auteure Agnès Lejbowicz l'associe à une « *guerre civile mondialisée* » [1]. Les groupes djihadistes se sont

[1] Lejbowicz, A. (2005). Spectres du terrorisme : autour du concept de guerre civile mondialisée. Cités, 24, p. 17, <https://doi.org/10.3917/cite.024.0017>.

multipliés depuis les années 1990, constituant l'une des idéologies les plus dangereuses pour la paix et la sécurité internationales. D'après la DGSI, « *le terrorisme djihadiste pose deux défis aux sociétés démocratiques : le premier est celui du coût humain et matériel des attentats. Le second touche aux valeurs fondamentales de celles-ci : le terrorisme veut détruire le Contrat social qui lie leurs citoyens* ». Selon la théorie de Rousseau, ce contrat permet de sortir les hommes de l'état de nature, pour instituer la société et garantir la paix.

TENSION ENTRE SÉCURITÉ NATIONALE ET RESPECT DES DROITS FONDAMENTAUX

En 2019, Emmanuel Macron affirmait que face à la menace islamiste, la Nation toute entière devait s'unir. Le président exprimait son souhait de bâtir une « *société de vigilance* » [2] dans laquelle une responsabilité incomberait aux citoyens, celle de surveiller leurs pairs afin de déceler tout signe de déviation. Si une telle ambition peut sembler incompatible avec le principe fondamental de la liberté, la surveillance constitue pourtant une réponse à laquelle les États ont eux-mêmes largement eu recours. L'avocat Christophe Pouly explique que de telles mesures sont nécessaires, car « *la lutte contre le terrorisme est avant tout une affaire de prévention. Elle implique la surveillance préalable de la population, du territoire, et des mouvements à l'intérieur du pays.* » [3]. Les mesures de surveillance, initialement mises en place comme des législations d'exception, ont

progressivement trouvé leur place dans le fonctionnement « *normal* » de l'État de droit. Les citoyens se sont accoutumés à ces mesures, bien qu'elles puissent porter atteinte à certains de nos droits et libertés les plus fondamentaux.

Au lendemain des attentats du 13 novembre 2015, la France a déclaré l'état d'urgence. Dans le cadre de la « *protection de la sécurité et de l'ordre public* », ce régime spécial a conféré aux préfets certains pouvoirs tels que la capacité d'interdire des réunions publiques, de fermer provisoirement certains lieux de culte, ou encore d'assigner à résidence toute personne dont l'activité s'avérait dangereuse. Ces mesures restrictives semblent aller à l'encontre du droit à la liberté de réunion et d'association reconnu par l'article 20 de la Déclaration universelle des droits de l'homme. Elles ont toutefois été adoptées puis intégrées au droit commun par la loi renforçant la sécurité intérieure et la lutte contre le terrorisme (loi n° 2017-1510 du 30 octobre 2017).

Le 26 octobre 2001, une loi hautement controversée a été adoptée aux États-Unis : le *USA Patriot Act*. Le but affiché de cette loi était de répondre à la crainte de nouvelles attaques terroristes. Cependant, des doutes sur son bien fondé ont été soulevés. En 2005, le *New York Times* a révélé son programme resté secret jusqu'à cette date. Cette loi a autorisé une surveillance massive des moyens de communications à l'étranger et sur le territoire américain. L'article 504 (a) du texte permettait notamment au FBI de contraindre les opérateurs de

[2] Macron, Emmanuel. (8 octobre 2019). Cérémonie nationale d'hommage aux victimes de l'attaque du 3 octobre 2019 à la Préfecture de Police de Paris. Paris.

[3] Thévenot-Werner, Anne-Marie. Jacopin, Sylvain. Tardieu, Aurélie (2017). « La lutte contre le terrorisme » *Annuaire français de droit international*, Pedone, 63, p. 226.

communication, les banques, les bibliothèques et les organismes de crédit à lui fournir les données personnelles de leurs clients, si ces données étaient jugées pertinentes dans le cadre d'une enquête relative à la sécurité nationale. Un autre aspect litigieux du *Patriot Act* est qu'il a autorisé l'administration Bush à incarcérer des personnes sans procès, dès lors qu'elles étaient soupçonnées de projets terroristes. Une telle pratique va à l'encontre du droit au procès équitable, protégé par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Les garanties d'un procès équitable font également partie des 161 règles coutumières du droit international humanitaire reconnues par le CICR (règle n° 100). Comme l'ont révélé certaines preuves, notamment celles apportées par Amnesty International, des actes de torture et de mauvais traitements ont également été infligés par les forces américaines dans le cadre de cette « *guerre au terrorisme* ». Ces abus ont eu lieu dans des centres de détention en Irak et en Afghanistan et sur la base navale américaine de Guantánamo, bien que la torture constitue une des infractions graves inscrites dans les 4 Conventions de Genève de 1949. Cette situation peut sembler lointaine et révolue. Cependant, l'étude des régimes internationaux permet de constater qu'au nom de la lutte contre le terrorisme, de telles pratiques perdurent.

EXEMPLES ACTUELS

Chine

L'emprisonnement des ouïghours en Chine illustre la manière dont le contre-terrorisme peut être instrumentalisé à des fins politiques. Entre 1990 et 2016, de nombreuses attaques ont été perpétrées en Chine par diverses branches séparatistes du Xinjiang. En 2001, la

Chine a profité du nouveau climat mondial pour lancer une lutte contre « *l'extrémisme religieux* » et le « *séparatisme ethnique* », considérés par le gouvernement comme les deux faces d'une même pièce : le terrorisme. Le Mouvement Islamique du Turkestan Oriental (MITO) a été qualifié par la Chine de « *groupe terroriste international* » et désigné comme étant à la tête des séparatistes ouïghours. Depuis, de nombreuses mesures d'oppression ont été prises à l'encontre de cette population, notamment à travers la création de centres de détention dans la région du Xinjiang.

Des « *centres de formation professionnelle* » selon le gouvernement, faisant partie d'une stratégie de prévention et de répression contre le terrorisme et l'extrémisme, un leurre dont personne n'est dupe. La Chine prétend que ces centres contribuent au développement, à la création d'emplois et à la réduction de la pauvreté dans la région, lorsqu'il ne s'agit ni plus ni moins que de détentions massives et arbitraires. Dans un rapport publié en août 2022, le Haut-Commissariat des Nations unies aux droits de l'homme (HCDH) a révélé que de « *graves violations des droits de l'homme* » se produisaient au Xinjiang. Grâce à la récolte de nombreux témoignages d'anciens détenus, le HCDH a pu rapporter l'existence d'abus tels que : la torture et/ou d'autres formes de mauvais traitements, la faim constante, l'administration régulière d'injections et de pilules sans consentement, et diverses formes de violences sexuelles. L'existence de tels camps corrobore les préoccupations exprimées Kofi Annan, qui déjà en 2006 craignait que les mesures antiterroristes ne soient utilisées par les gouvernements pour atteindre leurs

propres objectifs politiques [4].

Syrie

Dans le cadre d'une étude mondiale sur l'incidence des mesures de lutte antiterroriste sur la société civile, Fionnuala Ní Aoláin, rapporteuse spéciale sur les droits de l'homme et la lutte antiterroriste, s'est rendue en Syrie. Sa visite avait pour objectif d'évaluer les violations des droits humains et du droit humanitaire dans certains centres de détention syriens. Au nord-est de la Syrie se trouvent des camps abritant des dizaines de milliers de Syriens, d'Irakiens et de ressortissants d'autres pays soupçonnés de liens avec le groupe terroriste Daech. Les conclusions de l'étude, publiées dans un rapport [5] en juillet 2023, mettent en lumière des situations de détentions arbitraires et prolongées touchant adultes et enfants, des actes de torture, des traitements cruels, inhumains et dégradants, des violences sexuelles, ou encore l'absence de garanties judiciaires. Le rapport soutient que de tels actes constituent des infractions au jus cogens, au droit international conventionnel et coutumier, ainsi qu'aux Conventions de Genève.

IMPÉRATIF DE LÉGALITÉ ET DE TRANSPARENCE

Le nouveau rapporteur spécial sur les droits de l'homme et la lutte antiterroriste, Monsieur Ben Souf, a

récemment pris ses fonctions au sein des Nations Unies. Dans son premier rapport au Conseil des droits de l'homme, il a présenté ses objectifs pour les trois prochaines années de son mandat. Parmi ses priorités figurent la poursuite de la surveillance et l'exercice de pressions sur les États qui violent le droit international sous couvert de lutte antiterroriste, avec un engagement particulier envers la réparation pour les victimes. Pour prévenir les possibles abus, le principe de légalité doit être la pierre angulaire de toute action antiterroriste. Les lignes directrices sur les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme, adoptées par le Comité des Ministres de l'Union européenne en 2002, rappellent que toute mesure prise par les États pour combattre le terrorisme doit reposer sur une base juridique solide, tandis que toute restriction des droits de l'homme doit être « *définie de façon aussi précise que possible* » [6] et doit rester nécessaire et proportionnée à l'objectif recherché. Veiller à promouvoir la transparence est primordial pour éviter le piège d'une logique hobbesienne qui justifierait des pratiques étatiques autoritaires au nom de la protection des citoyens.

[4] « S'unir contre le terrorisme : recommandations pour une stratégie antiterroriste mondiale. Rapport du Secrétaire général de l'AGNU ». (27 avril 2006). Assemblée générale des Nations Unies, Soixantième session. A/60/825.

[5] « Incidence des mesures de lutte antiterroriste sur la société civile et l'espace civique, et détentions dans le cadre de la lutte antiterroriste ». (10 octobre 2023). Assemblée générale des Nations Unies, Soixante-dix-huitième session. A/78/520.

[6] « Lignes directrices sur les droits de l'homme et la lutte contre le terrorisme ». (11 juillet 2002). Comité des Ministres, 804ème réunion. Article III, Légalité des mesures anti-terroristes.

L'AVÈNEMENT DU DROIT INTERNATIONAL DE LA CYBERSÉCURITÉ



SALOMÉ
PISANI

I/ DÉVELOPPEMENT DE L'INFORMATIQUE ET APPARITION DES PROBLÈMES LIÉS

Le développement progressif d'Internet s'est accompagné d'une nouvelle pratique essentielle : la cybersécurité. Il s'agit d'une pratique permettant de protéger les systèmes, les réseaux et les programmes informatiques contre les attaques. En effet, de nos jours, de plus en plus de logiciels numériques s'en prennent à des informations sensibles. C'est ce qu'on appelle des cyberattaques, à savoir le piratage, la modification, la destruction d'information. Parfois, ces attaques peuvent être menées dans un but d'extorsion d'argent, ou d'informations. Les pirates les réclament en échange de la « libération » des serveurs piratés. Ces pratiques ont pu être observées dans bon nombre de domaines. En effet, certains hôpitaux ont pu être victimes de cyberattaque, par exemple le centre hospitalier de Corbeil-Essonnes a été victime d'une attaque contre ses serveurs informatique le 20 août 2022 et les protagonistes réclamaient une rançon de 1 million d'euros pour la libération. Évidemment, pour contrer ces actions, la meilleure option reste de protéger correctement ses données. Pour autant, en raison de la multiplication de ces atteintes, il a fallu trouver une solution pour dissuader, mais également punir, les responsables de ces cyberattaques. Intervient alors le droit.

C'est à la fin du XXe siècle que le mot « *cybersécurité* » va se développer, définissant ainsi les divers systèmes d'informations pouvant être sujets à des attaques visant à altérer, suspendre, interrompre ou supprimer les données stockées sur des supports numériques. Cette pratique consiste donc à protéger les équipements informatiques, mais également à « *faire la guerre* » aux informations circulant sur internet, qu'il s'agisse de *fake news*, de harcèlement, d'atteinte à la réputation, de vol de données, et de toute autre action de piratage numérique. Une des particularités de la cybersécurité est qu'il s'agit d'une sorte de « *guerre asymétrique* » puisque les deux parties n'ont pas forcément la même puissance. L'anonymat que permet Internet accroît la faculté de nuisance des pirates informatiques. C'est pour cela que certains États ont pu être attaqués par des militants isolés. En effet, même si les gouvernements disposent de davantage de moyens financiers, administratifs et autres, les pirates demeurent toujours plus inventifs et disposent parfois d'une maîtrise technique sans précédent

Par exemple, il existe le collectif d'Anonymous, qui a revendiqué de nombreuses actions partout dans le monde, sans jamais pouvoir être démantelé, car composé d'individus

anonymes et trop changeant pour être arrêté. Le pouvoir même de ce groupement est l'anonymat des participants et une maîtrise particulièrement avancée des outils informatiques, leur permettant ainsi d'avoir toujours un « *coup d'avance* ». Il n'existe pas de chef, pas d'organisation réelle, il s'agit d'un rassemblement composé de personnes volontaires, menant des actions principalement contre la censure de la liberté d'expression, la pédophilie, les systèmes autoritaires et autres. Par exemple, pendant les révolutions du Printemps arabe, la première action menée par Anonymous était la révolution du jasmin (décembre 2010-janvier 2011) grâce à laquelle ils ont permis à de nombreux blogueurs de contourner la censure imposée par leur pays, pour communiquer sur la situation locale.

En outre, les cyberattaques peuvent également faire partie d'un processus plus grand et sont parfois utilisées dans le contexte d'un conflit armé, en parallèle de l'usage d'armes conventionnelles. Par exemple, lors de la guerre en Ukraine, certains sites officiels gouvernementaux se sont retrouvés victimes de cyberattaques qui avaient pour but de désinformer la population en donnant des chiffres erronés, ou des informations transformées.

II/ COLLABORATION NÉCESSAIRE ENTRE LE DROIT ET LA TECHNIQUE

Pour essayer de contrôler ou, tout du moins, de surveiller ces divers réseaux informatiques, les gouvernements ont tenté à maintes reprises d'établir des organes de surveillance. En 1943, les États-Unis et le Royaume-Uni ont élaboré un accord de coopération de surveillance. Cet accord a tellement bien fonctionné qu'il a évolué pour devenir le réseau

Échelon, avec pour but de surveiller les communications téléphoniques, les télécopies, mais également les courriers électroniques. Ce réseau a été tellement efficace qu'il a, ensuite, été rejoint par le Canada, l'Australie, la Nouvelle-Zélande, l'Allemagne et la Turquie. Pour ce qui est de la Russie, en 2008, le ministre des Télécommunications signe un décret obligeant les fournisseurs d'accès à Internet et les opérateurs privés de téléphonie à connecter leurs serveurs sur une même base. Le FSB, Service fédéral de sécurité de la fédération de Russie et l'héritier du KGB, était placé en gérant de cette base de données et exerçait en temps réel une véritable surveillance sur les communications en Russie.

En France, les premières réglementations concernant les cyberattaques sont apparues à la fin des années 80. En 1988, la loi Godfrain a été adoptée et instaure les premiers délits informatiques. Cette loi est d'une importance capitale et a permis le développement du droit de la cybersécurité en France. Désormais, ces délits se trouvent aux articles L. 323-1 et suivants du Code pénal. En parallèle, le premier code de la cybersécurité est sorti en juin 2022. Par ailleurs, il y a eu une certaine évolution dans les termes employés, que ce soit au niveau national ou au niveau international. Dès lors, on ne parle plus de fraude informatique, mais de cybercriminalité. Le terme cybersécurité s'est donc imposé avec pour ambition de désigner l'importance de combattre l'acte de manière préventive avec des mesures organisationnelles et juridiques, notamment grâce aux chartes informatiques. L'utilisation de ces chartes protège les données des employés, mais les engage également à respecter certaines obligations de non divulgation ou autre. En violant les dispositions de cette charte, un employé peut voir sa

responsabilité individuelle engagée.

C'est également pour ces raisons de cybersécurité que l'Union Européenne a adopté plusieurs textes spécifiques concernant la rédaction des règlements généraux de protection des données (RGPD), et notamment le règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données. En effet, en précisant les dispositions élémentaires à insérer dans ces règlements, l'Union s'assure que les entreprises protègent décemment leurs diverses activités (réseaux et systèmes informatiques, traitement des données). Par ailleurs, la première mesure législative visant à renforcer la coopération des États en cas de cyberattaques est seulement apparue en 2016. C'est uniquement en 2019 que le règlement de l'Union en matière de cybersécurité est entré en vigueur. Pour autant, c'est en 2004 qu'une agence chargée de la cybersécurité (ENISA) a été créée par l'Union Européenne pour aider les États membres à lutter contre les cyberattaques.

Dès 1998, les problématiques liées aux technologies de l'information et aux communications ont été discutées et mises à l'ordre du jour par l'Assemblée Générale des Nations Unies dans le cadre de la sécurité internationale. Sur le plan international, le tout premier traité adopté par le Conseil de l'Europe contre la cybercriminalité est la Convention sur la cybercriminalité de novembre 2001, aussi connue sous le nom de Convention de Budapest, qui vise à mettre en place une politique pénale commune aux États signataires pour se protéger de la cybercriminalité. Cette Convention fait également référence à la détention de

certains outils informatiques qui serviraient à réaliser ces attaques. Ces outils offensifs sont des cyberarmes. Concrètement, il s'agit de matériels informatiques, de lignes de code malveillantes, ou encore de mots de passe permettant d'avoir accès à des systèmes informatiques, comme listés dans l'article 6 de la Convention de Budapest. La détention de ces outils n'est pas punie en elle-même. En effet, il faut que le pirate informatique détienne ces outils avec l'intention d'en faire un usage illicite. Il peut y avoir des détentions licites lorsque ces outils permettent « *des essais autorisés ou la protection d'un système informatique* ». Cette Convention demeure toutefois limitée puisque seulement 49 États l'ont ratifiée, mais également parce que ces outils prolifèrent rapidement, notamment sur le *dark web* (ou réseau internet caché/clandestin) où ils sont commercialisés facilement. En 2003, à la suite de l'apparition d'*Anonymous*, les États-Unis mettent en place la division nationale de la cybersécurité. C'est seulement en 2009 qu'est créée, en France, l'Agence nationale de la sécurité des systèmes d'informations (ANSSI), agence rattachée au secrétariat général de la Défense et de la Sécurité nationale qui se trouve lui-même sous l'autorité du Premier ministre.

En 2012, un scandale avait éclaté lorsque l'on apprit que certaines entreprises européennes avaient été impliquées dans la vente de systèmes permettant à des États, notamment à la Libye et à la Syrie, de surveiller et d'intercepter des communications électroniques entre leurs citoyens. Pour éviter que cela ne se reproduise, la France et le Royaume-Uni avaient décidé d'inscrire sur la liste des biens technologiques à double usage de l'Arrangement de Wassenaar, qui est un régime de contrôle des biens sensibles,

ces logiciels d'intrusion et ces systèmes de surveillance. Cet accord informel, mis en place en 1996, est non contraignant, mais permet tout de même aux États de s'engager à contrôler l'exportation des biens inscrits sur cette liste. Cette liste doit bien évidemment être transposée en droit interne pour être effective. Les États participants à cet arrangement ont adopté, en décembre 2017, certaines exceptions au contrôle des logiciels et des technologies, comme pour les logiciels spécialement conçus et limités à la fourniture de mises à jour. Cette adaptation résulte de nombreuses critiques considérant que les dispositions altéraient le niveau mondial de cybersécurité. La mise à l'ordre du jour de la prolifération des outils informatiques malveillants a poussé la Commission Européenne à proposer, en septembre 2016, un projet de réforme des contrôles des exportations des biens à double usage. Ce projet devait créer une nouvelle catégorie de biens, « *les technologies de surveillance* », étendre le champ d'application matériel des « *catch all clause* » qui sont des dispositions permettant aux autorités de contrôler des biens qui ne sont pas sur les listes de contrôle dont l'exportation permettrait des violations des Droits de l'homme, et d'établir des obligations de diligence pour les exportateurs. Pourtant, il a fallu attendre mai 2021 pour que ce règlement puisse être adopté.

En 2017, le Conseil de sécurité des Nations Unies adopte la résolution S/RES/2341(2017), demandant ainsi aux États membres : « *de créer ou de renforcer les partenariats nationaux, régionaux et internationaux avec les parties prenantes, tant publiques que privées, selon qu'il conviendra, de mettre en commun leurs informations et leurs données d'expérience aux fins des activités de prévention, de protection,*

d'atténuation des effets, d'enquête, d'intervention et de rétablissement d'un fonctionnement normal en cas de dégâts causés par des attaques terroristes visant des infrastructures critiques, notamment au moyen de formations communes et de l'utilisation ou de la mise en place des réseaux de communication ou de lancement d'alerte pertinents ».

Cette résolution a été adoptée dans un contexte où les cyberattaques ne faiblissaient pas. Par exemple, entre 2013 et 2015 l'entreprise américaine Home Depot dénonce le vol des données attachées à 56 millions de cartes de paiement ; et en 2017, 16,7 millions d'Américains sont victimes d'un vol d'identité. Avec les développements technologiques qui ne cessent d'évoluer, intelligence artificielle, objets connectés, 5G, la sécurisation des systèmes informatiques devient de plus en plus difficile et demande encore plus de professionnels experts en cybersécurité. Étant donné l'avancement fulgurant des technologies, il semblerait que les dispositions internationales qui visent à protéger les utilisateurs de ces technologies peinent à arriver à temps.

LE JAPON, UN ACTEUR DISCRET EN DROIT INTERNATIONAL ?



CHARLOTTE
SALICHON

« *Aspirant sincèrement à une paix internationale fondée sur la justice et l'ordre, le peuple japonais renonce à jamais à la guerre en tant que droit souverain de la nation* ». L'adoption d'une Constitution pacifiste en 1947 au lendemain du traumatisme de la Seconde Guerre mondiale marque un tournant dans l'Histoire du Japon. A travers cet article 9, le Général McArthur s'assura ainsi que le Japon ne serait plus un ennemi mais un allié stratégique pour les Etats-Unis. Après la destruction d'Hiroshima et de Nagasaki les 6 et 8 août 1945, les Japonais connurent l'occupation par les militaires américains qui menèrent la reconstruction du pays dans les domaines économique, politique et juridique. Pourtant, l'article 9, en réfutant tout droit à la nation nippone de prendre part ou de contribuer à un conflit armé, semble être aux antipodes de la nature même d'un État qui ne pourrait être dissociée de sa force militaire, garante de sa sécurité et « *instrument de la puissance étatique* » [1]. En effet, la souveraineté étatique est entremêlée à sa puissance militaire, ce qui signifie que l'aliénation de cette dernière pose une limite à la « *puissance absolue et*

perpétuelle » de l'État en question [2]. Pourtant, l'occupation américaine, vécue au départ comme une humiliation, a ancré le Japon dans une nouvelle ère : désormais, il sera vecteur de pacifisme et tâchera d'œuvrer pour que pareille catastrophe ne se reproduise pas. En parallèle de son engagement international pacifique, il devient la deuxième puissance mondiale en quelques décennies. En s'investissant auprès de la Cour Pénale Internationale et de l'ONU au sein de divers organes comme le Conseil des Droits de l'Homme ou le Conseil de Sécurité, il est un contributeur majeur au Droit international public. Pourtant il reste considéré comme un acteur résolument « *discret* » pour certains auteurs comme Guibourg Delamotte [3].

La position du Japon en droit international peut être analysée à travers l'application de sa Constitution de 1947 et les entorses au pacifisme initial qui en découlent (I). Il s'avère également important d'examiner la relation

[1] SUR (Serge), « Puissance militaire, puissance incertaine », *Questions Internationales*, n°73-74, Mai-Août 2015, p.5. Consulté le 4 mars 2024, URL : <https://www.afri-ct.org/wp-content/uploads/2019/04/73-74.pdf>.

[2] BODIN (Jean), *Les Six livres de La République*, 1576.

[3] DELAMOTTE Guibourg, *Japon, un leader discret* : Collection dirigée par Pascal Boniface, Éditions Eyrolles, 1ère édition, 20 avril 2023, p.192.

complexe entre la Cour Pénale Internationale et l'archipel (II), ainsi que le poids de l'histoire traumatique du Japon sur son action dans le domaine du droit des armements (III). Par ailleurs, il conviendra de démontrer que la contribution nipponne au droit international des Droits de l'Homme et au droit international humanitaire est contradictoire (IV). Enfin, il est possible d'affirmer que le Japon est un important contributeur et un acteur peu visible au sein des instances multilatérales (V).

I/ LA CONSTITUTION DE 1947 EN PRATIQUE : LES ENTORSES AU PACIFISME INITIAL

La promulgation de la Constitution pacifiste japonaise se fit en parallèle du début de la Guerre froide, ce qui engendra des entorses quasi-immédiates au principe de non-recours à la force au lendemain de l'adoption de ce texte. Ainsi, plusieurs traités furent signés entre les Etats-Unis et le Japon afin de remilitariser l'archipel en échange de la réquisition de soldats japonais. Le Traité de sécurité bilatéral reconnaissait notamment au Japon « *un droit naturel de légitime défense collective (...) dans le respect de sa constitution* » [4] en contradiction manifeste avec l'article 9 de la Constitution qui a finalement fait l'objet d'une interprétation évolutive et extensive au fil des années.

Selon Guibourg Delamotte, cette Constitution pacifiste aurait laissé une grande marge de manœuvre au Japon en

matière de sécurité et aurait permis de se focaliser sur la reconstruction et le rayonnement économique de l'archipel. Ainsi, le texte de 1947 n'empêcha pas le Japon de fournir les armes commandées par les États-Unis dans le cadre de la guerre de Corée (1950-1953), ce qui permit à l'économie nipponne de se développer, tout en restant à l'écart du conflit. De plus, avec la création des Forces d'Auto-Défense (FAD) en juin 1954, le Japon se créa une autre discrète entorse à l'article 9 de sa Constitution notamment avec un choix judicieux de termes évitant la mention d'« *armée* » ou de « *militaire* ». Plus tard, l'archipel participera aussi à plusieurs opérations de maintien de la paix (OMP) dans les années 1990 et 2000 grâce à une loi sur les opérations de maintien de la paix (PKO Law) votée en 1992. Celle-ci autorisa le Japon à fournir un soutien logistique et humanitaire aux opérations de maintien de la paix menées par les Nations Unies. Ainsi, s'il peut participer aux OMP, son intervention reste limitée car elle doit se cantonner à un soutien non-militaire.

II/ ENTRE LE JAPON ET LA COUR PÉNALE INTERNATIONALE : LA STRATÉGIE DE L'AUTRUCHE

En adhérant au Statut de Rome en juillet 2007, presque 10 ans après l'ouverture à sa signature, le Japon s'inscrit alors dans la continuité de sa politique pacifique sur la scène internationale. Selon Éric Seizelet [5], ce pacifisme, né au milieu du XXème siècle, s'accompagne aussi d'une politique plus intéressée « *Kokusai*

[4] LANDREAU (Alexis), « L'article 9 de la Constitution japonaise : vers une résurgence de l'armée nipponne ? », *Revue Défense Nationale*, 2016/8 (N° 793), pp. 97 à 102. Consulté le 18 février 2024. URL : <https://www.cairn.info/revue-defense-nationale-2016-8-page-97.htm#no2>

[5] SEIZELET (Eric), « Le Japon et la Cour pénale internationale : enjeux politiques et mémoriels », *Droit et cultures* [Online], 58 | 2009-2. En ligne depuis le 6 juillet 2010, consulté le 4 mars 2024. URL : <http://journals.openedition.org/droitcultures/2106>

kôken » qui signifie « *communauté internationale* ». En effet, le Japon souhaitant se hisser au rang de grande puissance mondiale privilégiait une politique active sur la scène internationale. Pourtant, cette adhésion semble tardive car l'archipel avait joué un rôle dynamique dans l'élaboration du Statut pour lequel il a voté en faveur, mais qu'il n'a pas signé. Pourtant, cette quête de « *respectabilité* » face au sombre passé du Japon lui a valu des critiques de la part des pays voisins comme la Chine par exemple, comme le souligne Éric Seizelet. Le massacre de Nankin (1937-1938), les « *femmes de réconfort* », les déportations et le travail forcé, les pratiques violant les lois de la guerre et les principes d'humanité les plus essentiels sont autant de questions sensibles que le Japon tenterait d'oublier ou du moins d'effacer. Éric Seizelet parle même de « *dialectique du déni et de la victimisation* ». L'utilisation de la mémoire des bombes nucléaires contribuerait alors à cette politique d'« une puissance économique au passé malheureux » [6] car nombre de juristes et d'auteurs estiment que celle-ci s'est développée autour de l'idée d'un État résolument pacifiste, sans questionner les raisons de ces bombardements ou les crimes perpétrés par l'armée japonaise.

C'est pourquoi l'adhésion du Japon à un instrument de droit international pénal comme la CPI a pris du temps car cela questionnait indirectement les agissements de l'archipel avant et

pendant la Seconde Guerre mondiale alors même que les Japonais seraient « *peu enclins à se confronter à leurs attitudes* » au cours de cette période selon Rana Mitter. Par ailleurs, ce délai se justifie également par la nécessité d'accorder le droit interne avec les dispositions du Statut de Rome. En effet, en droit pénal japonais, la poursuite et la répression des quatre crimes internationaux reconnus par la CPI n'étaient pas en vigueur. Reconnaître ces droits aurait alors confronté le Japon à son passé. Il finira quand même par faire entrer ces crimes dans le code pénal japonais mais en les vidant de leur substance. En effet, l'article 250 du Code de procédure pénale établit la prescriptibilité des crimes en question tandis que le droit japonais a reformulé ces crimes en deux catégories à savoir « *satsujin-zai* » et « *shôgai-zai* » : les infractions relevant d'homicides et les infractions portant sur les coups et les blessures volontaires. Ainsi, Éric Seizelet estime que cette « position minimaliste » [7] du gouvernement japonais permettait de limiter la compétence de la Cour qui se trouverait confrontée à un droit interne lacunaire, tandis que la contribution japonaise s'inscrirait plutôt dans une logique d'assistance et d'aide à la Cour plutôt que de répression de ressortissants japonais. Par exemple, le 11 mars 2022, le Japon a déféré la situation en Ukraine au Bureau du Procureur de la Cour [8], tandis qu'en janvier 2016 la CPI avait signé un accord avec le Japon qui est devenu le premier pays à prendre part au

[6] MITTER (Rana), « Le massacre de Nankin : Mémoire et oubli en Chine et au Japon », Vingtième Siècle, Revue d'histoire, 2007/2 (n°94), pp. 11 à 23 [consulté le 19 février 2024], <https://www.cairn.info/revue-vingtieme-siecle-revue-d-histoire-2007-2-page-11.htm> GUERRES

[7] *Ibid* 5.

[8] Cour Pénale Internationale, « Ukraine : situation en Ukraine ICC-01/22 (enquête) », [en ligne], [consulté le 19 février 2024]. URL : <https://www.icc-cpi.int/fr/ukraine>

Programme des jeunes experts associés de la CPI [9]. Il maintient donc une position plutôt entreprenante dans le cadre du système pénal international face à une discrète retenue quant à la remise en question de ses propres agissements.

III/ DROIT DES ARMEMENTS ET LE JAPON : LE POIDS D'UNE HISTOIRE TRAUMATIQUE

Les conséquences des catastrophes nucléaires du 6 et 8 août 1945 furent nombreuses : les pertes humaines, le retentissement international, la reconstruction économique et politique presque totale et fondamentale ont mené le Japon à conserver une mémoire traumatique centrale autour de ces événements. À Hiroshima, celle-ci est omniprésente car certains bâtiments frappés par le souffle de la bombe ont été conservés en l'état, comme le dôme de Genbaku. L'éducation a aussi un rôle important dans cette logique de mémoire avec des sorties scolaires sur les lieux. Des rencontres et échanges avec des survivants sont également organisés avec les élèves afin que l'Histoire soit transmise et ne tombe pas dans l'oubli. A l'échelle internationale, le Japon se veut donc vecteur de paix et œuvre contre les armes nucléaires. Avec la ratification du Traité de non-prolifération nucléaire en 1976, le Japon promet ainsi de ne pas chercher à acquérir cette arme. Or, l'ancien Premier ministre japonais Abe Shinzō avait déclaré en février 2022 que l'archipel japonais bénéficiait de la

protection américaine avec un « *accord de partage nucléaire* » [10]. Si le Japon agit en grand défenseur de la paix sur la scène internationale, il œuvre également pour sa sécurité, contournant ainsi l'objet même de sa Constitution. Par ailleurs, la chercheuse explique que depuis le début des négociations sur le Traité d'Interdiction Complète des Essais Nucléaires (TICE) en 1994, le Japon soumet chaque année des projets de résolution à l'Assemblée Générale des Nations Unies relatifs au désarmement nucléaire. Ainsi, le Japon est fortement engagé dans le contrôle et le désarmement des armes conventionnelles. Depuis 1995, il propose régulièrement à l'ONU des projets de résolution sur le trafic illicite des armes légères et de petit calibre (ALPC). En 2010, son projet de résolution sur les ALPC a été adopté par consensus [11].

IV/ UN ENGAGEMENT PARADOXAL DANS LE DOMAINE DU DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME ET DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE

Si on entend relativement peu parler de l'implication du Japon dans ces domaines, sa contribution est bien réelle. En effet, le Ministère japonais des Affaires étrangères relate que l'État en question a participé à des opérations humanitaires au Rwanda (1994), en Irak (2003) ou encore en Afghanistan en 2011. Par ailleurs, le Japon mène également des actions de consolidation de la paix en

[9] Cour Pénale Internationale « Le Japon devient le premier pays à rejoindre le Programme de jeunes experts associés de la CPI », [en ligne], [consulté le 19 février 2024]. URL : <https://www.icc-cpi.int/fr/news/le-japon-devient-le-premier-pays-rejoindre-le-programme-de-jeunes-experts-associes-de-la-cpi>

[10] Ibid 3.

[11] Ministère japonais des Affaires étrangères, « La position du Japon sur le Conseil de sécurité des Nations Unies au XXI^e siècle », [en ligne], [consulté le 20 février 2024]. URL : https://www.mofa.go.jp/policy/un/sc/pdfs/pamph_unsc21c_esp.pdf

en Afrique mais aussi en Asie, en apportant son aide au sein d'Écoles de Maintien de la Paix, en soutenant les élections législatives et présidentielles (notamment en Guinée et au Burundi) ou encore en menant des opérations de déminage au Tchad et en République Démocratique du Congo. Le Ministère japonais des Affaires étrangères souligne que le Japon est guidé par ses idéaux notamment dans le cadre de missions pour consolider la paix en Afrique, afin de promouvoir le concept de « *sécurité humaine* » pour lequel il a été à l'initiative du « *Fonds des Nations Unies pour la sécurité humaine* » en 1999. Ces objectifs sont ainsi de venir en aide aux populations touchées par des conflits mais aussi aux réfugiés et de tendre à la prévention des conflits.

Or, bien que le Japon ait ratifié de nombreux instruments de protection des Droits de l'homme comme le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) en 1979, l'autrice Mamiko UENO, dans son article « Japon » publié en 2014 dans l'Annuaire international de justice constitutionnelle, interpelle quant à la faible applicabilité de ces traités en droit interne. En effet, les juges japonais manqueraient d'ouverture, de réceptivité face à la constatation d'infractions relatives aux normes de droit international de protection des Droits de l'homme.

Pourtant, le Japon est actif sur la scène

internationale en signant et ratifiant de nombreuses conventions avec des partenaires tels que l'Union européenne avec la Déclaration commune de La Haye (1991) ou encore en s'impliquant au sein du Comité des Droits de l'Homme. De plus, le Parlement japonais a adopté une résolution en janvier 2022 concernant la situation préoccupante des Droits de l'homme en Chine afin d'appeler son gouvernement à prendre des mesures à cet égard.

Malgré tout, le 14 octobre 2022, le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies a procédé à l'examen du rapport du Japon relatif à la mise en œuvre du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) et en a conclu la violation de certains droits fondamentaux par l'État japonais notamment par la pratique de la « *stérilisation obligatoire* » pour les personnes transgenres qui constitue des « *traitements cruels, inhumains et dégradants* ». Une autre pratique, celle de la peine de mort en vigueur sur l'archipel, a également été décriée par les experts car celle-ci serait parfois pratiquée y compris dans le cadre des procédures d'appel où les « *demandes de nouveau procès étaient toujours en instance* » [12]. Si le Japon tend à promouvoir la protection des Droits de l'homme sur la scène internationale, il reste toutefois un État controversé pour les violations manifestes de ces droits sur son territoire, ce qui pourrait expliquer sa contribution active mais discrète dans ce domaine.

[12] Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies, Compte-rendu de séance : « Au Japon, différentes formes de discrimination, les conséquences de l'accident nucléaire de Fukushima et la peine de mort préoccupent particulièrement les experts du Comité des droits de l'homme », 14 octobre 2022. Consulté le 4 mars 2024, URL : <https://www.unhcr.org/fr/news-media/meeting-summary/2022/10/au-japon-differentes-formes-de-discrimination-les-consequences>.

V/ LE JAPON AU SEIN DES INSTANCES MULTILATÉRALES : À LA FOIS UN IMPORTANT CONTRIBUTEUR ET UN ACTEUR PEU VISIBLE

En 2020, d'après les données du site officiel de l'ONU, la contribution du Japon au budget ordinaire des Nations Unies s'élevait à environ 200 millions de dollars, ce qui en fait le troisième plus important contributeur derrière les Etats-Unis et la Chine, et devant l'Allemagne et le Royaume-Uni. De plus, en 2023, le Japon a fait un don de 36,3 millions de dollars à l'Organisation Internationale pour les Migrations afin de financer des opérations humanitaires menées par l'organisation en Ukraine mais aussi au Moyen-Orient, en Asie et en Afrique [13].

Par ailleurs, le Japon fait partie du G4 (composé également de l'Allemagne, du Brésil et de l'Inde) dont l'action vise à demander une réforme du Conseil de Sécurité dont la dernière en date remonte à 1966 avec l'augmentation du nombre de sièges de membres non-permanents. Or, le projet actuel de réforme visant à ajouter 6 nouveaux membres permanents est mort-né, après que le groupe s'est rendu compte qu'il ne ferait pas l'unanimité (la Chine et la Russie ne s'alignant pas). Cette opportunité manquée aurait pu constituer une porte de sortie de ce statut non-permanent auprès du Conseil de Sécurité. La question de la réforme se pose d'autant plus que le Japon est un contributeur majeur au budget de l'ONU,

il aurait donc largement sa place auprès des principaux acteurs du Conseil de Sécurité. Malgré tout, il peine à faire partie de ce « club » des puissances occidentales d'après Yasuaki ONUA [14], en restant parfois en retrait sur certaines questions, sous couvert des Etats-Unis qui ont établi plusieurs bases militaires sur le sol nippon. Son pacifisme se mêle donc à ce besoin de rester discret, c'est-à-dire en restant plutôt à l'écart des tensions et conflits. En effet, sa Constitution limite strictement l'utilisation de sa force militaire à la légitime défense.

John Kirton résume l'importance du Japon sur la scène internationale en quelques mots lors d'une conférence « *A Committed Contributor : Japan in G8 and G20 Governance* » sur le thème de « *Japan (still) Matters : What Role in the World* » en avril-mai 2009 à l'Université de Sheffield : « *Même si le Japon a été affligé par les difficultés intérieures et les obstacles internationaux d'aujourd'hui, il est resté un acteur fiable et résilient dans la gouvernance mondiale, et de premier rang dans le monde* » [15].

[13] Organisation Internationale pour les Migrations (OIM) – ONU Migration, « Le Japon fait don de 36,3 millions de dollars pour soutenir les opérations humanitaires de l'OIM », [en ligne], [consulté le 20 février 2024]. URL : <https://www.iom.int/fr/news/le-japon-fait-don-de-363-millions-de-dollars-pour-soutenir-les-operations-humanitaires-de-loim>

[14] ONUA (Yasuaki), « Le droit international et le Japon : une vision trans-civilisationnelle du monde », Éditions Pedone, Collection Doctrine(s), paru le 1er avril 2016, p. 398.

[15] Traduit par Guibourg Delamotte dans « Japon : un leader discret » à la page 131.

QUELLE PLACE POUR L'ESPIONNAGE ET LES AGENTS DE RENSEIGNEMENTS EN DROIT INTERNATIONAL ?



BÉRÉNICE
BLATEYRON

John Le Carré, dans son roman *Un homme très recherché*, a incité son lecteur à s'interroger. Cet ancien agent de renseignement britannique écrivain a longtemps écrit des romans d'espionnage. Dans son roman paru en 2008, un des hommes travaillant pour les services secrets affirmait que « *surtout n'oubliez pas qu'on fait dans l'illégal. Illégal jusqu'à quel point ?* » Si l'espionnage a fait l'objet de nombreuses fictions, dont la plus connue reste le personnage de James Bond, l'espionnage et la collecte de renseignement suscitent de nombreux questionnements d'un point de vue juridique.

Si la fiction a laissé une image plutôt glorifiante de l'espionnage, sa licéité en droit et plus particulièrement en droit international soulève des questionnements. La licéité est le caractère d'un fait conforme au droit international. La diversité des actes d'espionnage en fait un sujet complexe, mais aussi ambiguë. En effet, aucune règle coutumière ni conventionnelle ne prohibe en période de conflit armé, mais aussi en temps de paix, le recueil clandestin de renseignements entre États. Le seul éclairage existant s'oriente sur la possibilité pour un espion d'être capturé et d'être soumis à des sanctions par un tribunal du for.

QU'EST-CE QUE L'ESPIONNAGE ?

Il est quand même relativement admis

que l'espionnage international recouvre l'ensemble des activités de recueil clandestin des renseignements. Cette activité inclut forcément un État bénéficiaire de l'activité d'espionnage et une autre victime. Dans le cadre de cet article, l'espionnage économique et industriel seront exclus de l'étude et seul l'espionnage entre États sera étudié. Divers procédés sont utilisés par les différents gouvernements pour obtenir du renseignement : un agent de renseignement ou espion, un bâtiment espion tel qu'un navire ou un sous-marin ou encore un aéronef. Si les États recourent à l'espionnage c'est pour protéger leurs propres intérêts vitaux, mais aussi, comme le souligne Philippe Hayez dans un article du Figaro paru en 2006, dans une volonté « *d'une transgression, réalisée au nom d'intérêts supérieurs des sociétés démocratiques* ». Cette dernière notion peut s'illustrer à travers des pratiques comme l'infiltration d'agents dans des organismes terroristes afin d'obtenir du renseignement et contrer de possibles attaques.

Les États pratiquent depuis longtemps l'espionnage sous différentes formes. À partir de la création des premiers services de renseignement, aux alentours de 1850, l'espionnage connaît une certaine institutionnalisation même si les États continuent à s'abstenir de reconnaître leur responsabilité dans des actes

d'espionnage commis en leur nom. Cette période est aussi marquée par la codification des règles relatives à l'espionnage en temps de guerre. C'est à partir de 1962 et de la reconnaissance par les États-Unis de l'utilisation de ses forces aériennes à des fins d'espionnage au-dessus d'un territoire soviétique que les gouvernements deviennent moins réticents à reconnaître leurs actes d'espionnage. C'est la période du « *recours assumé* » à l'espionnage. Si l'espionnage peut être défini et que les États reconnaissent leur responsabilité dans des actes de collecte de renseignement, l'espionnage ne connaît pas de véritable cadre juridique, surtout au sujet de l'espionnage en temps de paix.

L'ESPIONNAGE EN TEMPS DE GUERRE, UNE PRATIQUE GLOBALEMENT ADMISE

L'espionnage en temps de guerre connaît un encadrement juridique beaucoup plus présent et clair que l'espionnage en temps de paix. L'espionnage en temps de guerre n'a jamais été contesté puisque les normes de *jus in bello* le consacrent comme un véritable moyen de combat. C'est la déclaration de Bruxelles du 27 août 1874 qui affirme que « *les ruses de guerre et l'emploi de moyens nécessaires pour se procurer des renseignements sur l'ennemi et sur le terrain sont considérés comme licites* ». Les règlements de La Haye de 1899 et 1907 reprennent cette même définition. L'article 29 du règlement de La Haye de 1907 caractérise l'espionnage par le fait de recueillir clandestinement des informations dans la zone d'opération adverse. Les conventions de Genève de 1949 ainsi que leurs protocoles additionnels de 1977 mentionnent aussi l'espionnage et ce qui est ou non autorisé dans le recours à l'espionnage, ainsi que les sanctions prévues pour les espions. Cette notion

d'espionnage est licite, car se distingue de la perfidie, complètement interdite par les lois et coutumes de la guerre. L'espionne recherche qu'à recueillir clandestinement des renseignements pour les transmettre à l'autorité qu'il sert et non pas à tromper l'ennemi afin d'obtenir un statut.

L'ESPIONNAGE EN TEMPS DE PAIX, NOTION AMBIGUË ET DIFFICILEMENT ABORDABLE

Différents courants doctrinaux s'opposent sur la question de l'espionnage en temps de paix. Certains affirment que sa pratique est illicite et d'autres affirment qu'en l'absence de toute convention ou de règles coutumières l'interdisant expressément, l'espionnage n'est peut-être pas licite mais au moins toléré par les États. Cette dernière vision concorde avec ce qui est observé aujourd'hui : l'espionnage est admis par la totalité des États puisque tout le monde le pratique. Les services secrets et de renseignement ont pour mission de recueillir des renseignements relatifs à d'autres États, renseignements qu'ils conserveront secrets, mais dont la connaissance est indispensable pour la conduite de la politique de l'État. L'espionnage aurait alors presque un caractère coutumier puisque la coutume est le résultat de la conjonction d'une pratique effective et de l'acceptation par les États du caractère juridique et obligatoire des conduites constitutives d'une telle pratique, *l'opinio juris*.

La nature juridique de l'espionnage en temps de paix est relativement hybride. En effet, c'est une activité sui generis au regard du droit international de l'espionnage, mais les États et législations internes sont plutôt familiers avec le sujet. Les États prohibent en effet dans le droit pénal interne en vertu des compétences

territoriales et personnelles, mais ils n'ont aucunement cherché à l'interdire entre eux par voie conventionnelle. En droit international, prohiber l'espionnage serait en quelque sorte une atteinte à la souveraineté des États. L'acte d'espionnage, lorsqu'il est commis par un agent mandaté par un État relève d'un acte étatique, relève de la souveraineté d'un État. Le paradoxe reste tout de même puisque, certes, c'est un acte étatique mais qui viole la souveraineté territoriale d'un autre État. La question se pose de savoir qui est responsable de la commission d'un acte d'espionnage.

LA RESPONSABILITÉ ATTRIBUABLE À UN ACTE D'ESPIONNAGE

L'espionnage commis pour le compte d'un État est toujours commis par un individu. Si un agent de renseignements est impliqué, à qui est imputable la responsabilité de la violation de la souveraineté et de l'intégrité territoriale d'un autre État ? Un agent de renseignements est une personne qui agit pour le compte d'un État et engage en principe la responsabilité de celui-ci. Les actes commis par les agents étatiques sont forcément imputables à son État de rattachement puisque les services de renseignement sont un élément de l'État. Charles Rousseau affirmait dans *Chronique des faits internationaux Rainbow Warrior (France/NZ)*, que « la circonstance que les services en cause sont des services de renseignement est juridiquement indifférente. L'État se présente de manière indivisible dans les relations internationales et aucun de ses services publics n'est tabou au regard des tiers lésés par leur comportement ». La reconnaissance par un État commanditaire d'un acte exécuté sur ordre à l'étranger par l'un de ses agents suffit habituellement à absorber la

responsabilité de l'agent qui viendrait à être capturé. Mais cela ne s'applique pas en matière d'espionnage. La responsabilité individuelle d'un agent n'est pas effacée par la responsabilité internationale de son État commanditaire. Les deux sont ordinairement exempts de toute juridiction devant un tribunal étranger. Ce principe d'immunité juridictionnelle n'est cependant pas valable pour l'agent, qui peut être pénalement poursuivi par un juge d'un État qui l'a capturé.

Le principe de l'absorption de la responsabilité individuelle de l'agent par la responsabilité internationale de l'État commanditaire a d'abord été affirmé avec la doctrine Mac Leod. Ce principe admet que l'agent qui agit sous l'autorité de son gouvernement ne doit pas être poursuivi pour un acte dont celui-ci admet la responsabilité sur le plan international. Mais cette doctrine a rapidement été remise en question avec deux affaires : l'affaire de l'avion espion U-2 américain et l'affaire du Rainbow Warrior.

Dans ces deux affaires les gouvernements respectifs avaient reconnu leur responsabilité, mais les différents agents avaient tout de même été condamnés, par les soviétiques dans la première affaire et par les néo-zélandais dans la seconde. L'agent se retrouve donc dans tous les cas déployé à ses « *risques et périls* ». Il est seul responsable de son acte et n'engagera que sa responsabilité. Le lien entre l'État et l'agent se distant encore plus lorsqu'un agent agit pour son compte. Parfois si l'État lui-même ne reconnaît pas son implication, l'agent se verra laissé seul face à ses responsabilités.

LA REDÉFINITION DE L'ESPIONNAGE EN DROIT INTERNATIONAL PAR LA PRATIQUE DES ÉTATS

Les exemples de poursuites contre un agent sont plus nombreux que les exemples de poursuites d'État devant les juridictions internationales pour espionnage. Récemment, le Timor-Leste a engagé des poursuites contre l'Australie devant la Cour internationale de justice (CIJ). Dans cette affaire le Timor-Leste demande à la Cour de se prononcer sur l'indication de mesures conservatoires au sujet d'un litige qui l'oppose à l'Australie. En effet, des agents des services de renseignement australiens se sont présentés dans des locaux et ont saisi des documents, données et bien appartenant au Timor-Leste. Le propriétaire des locaux était conseiller juridique et représentant juridique du Timor-Leste. Les éléments saisis par les Australiens sont des documents relatifs à l'arbitrage qui avait lieu entre les deux États en application du traité relatif à la mer du Timor. Le Timor-Leste craignait que l'Australie ne se serve de ces documents afin d'avoir l'avantage sur lui. La Cour internationale de justice a bien prononcé une ordonnance en indication de mesures conservatoires afin que les documents soient mis sous scellés et fournis à la Cour pour éviter qu'un préjudice irréversible ne soit commis à l'encontre du Timor. Cependant, l'affaire a finalement été abandonnée devant la juridiction.

Ce litige d'espionnage concernait des documents mais il est plus récurrent que ces litiges concernent des agents. Dans la plupart des cas, même si l'agent est condamné dans un État, il ne finira pas par purger sa peine dans le pays qui l'a condamné. En effet, l'échange d'espion est une pratique commune chez les États, plus particulièrement pendant la période de la guerre froide. Il est aussi possible que les États demandent à récupérer leurs agents nationaux condamnés afin qu'ils purgent leur peine sur le territoire national. Cette hypothèse a été illustrée

dans l'affaire du Rainbow Warrior. Il est vrai que la nature même de l'espionnage est plutôt propice à ce genre de pratique. En effet, l'espionnage, la collecte de renseignement sont à distinguer de l'ingérence et de l'agression. Quincy Wright définit l'ingérence comme des « *mesures de contrainte d'ordre politique, économique ou militaire, prises par un ou plusieurs États, constituant une ingérence dans les affaires intérieures ou extérieures d'un autre État et empiétant sur sa souveraineté et la liberté* ». À l'inverse, l'espionnage ne cherche pas à modifier le comportement de l'État espionné.

S'agissant de l'agression, la Commission du droit international a formellement affirmé que l'espionnage ne constituait pas une forme d'agression : « *l'espionnage portant que l'armement et les activités des autres pays ne constitue pas par lui-même une agression. Pareillement, si un ou plusieurs pilotes survolent l'espace aérien d'un État sans autorisation, à cause d'une erreur ou d'autre chose, l'acte ne pourrait être une violation du droit international, mais il ne constituerait pas une agression, parce que la force n'a pas été utilisée par un État contre un autre État avec des conséquences immédiates percutantes. Pour les mêmes raisons, il ne serait pas possible de considérer l'espionnage comme une agression véritable, bien qu'il puisse être pratiqué pour préparer celle-ci* ».

L'espionnage, entendu comme la collecte de renseignement, et l'envoi d'un espion en territoire étranger, à l'insu dudit État, représenterait alors exclusivement une atteinte à l'intégrité territoriale de l'État, et non une ingérence ou une agression. Cette restriction explique certainement la pratique des États. En effet, ceux-ci préfèrent régler les affaires d'espionnage

entre eux et loin de l'euphorie juridictionnelle. Les négociations, les échanges d'agents sont préférés par exemple. L'espionnage se rapproche donc plus d'une conception politique des relations internationales, expliquant le retard du droit international sur la question. L'espionnage est forcément associé à des considérations politiques et les actes d'espionnage seraient, comme certains auteurs l'affirment, plus un acte inamical qu'autre chose. L'acte inamical a été défini par Jean Salmon comme des « *actes d'un État dont se plaint un autre État sans prétendre qu'ils soient contraires au droit des gens, mais en alléguant qu'ils sont de nature à rendre plus difficiles les relations entre les deux gouvernements* ».

Cette caractéristique de l'acte d'espionnage semble plutôt bien coller à la pratique. En effet, lorsque des affaires d'espionnage explosent en plein jour, des excuses publiques, des ruptures de relations diplomatiques, des condamnations politiques sont beaucoup plus pratiquées que des condamnations devant les juridictions internationales.

L'espionnage est une partie à part entière de la souveraineté étatique et de la pratique des États, caractéristique qui explique la réticence des États à créer des liens conventionnels à ce sujet.



Pour recevoir nos prochains numéros,
rejoignez-nous sur les réseaux sociaux de l'AMI

