

UNIVERSITE
PANTHEON-ASSAS
(PARIS II)
INSTITUT
DES HAUTES ETUDES
INTERNATIONALES
DE PARIS

COURS ET TRAVAUX

N°22

« A la paix comme à la guerre ? »

Le droit international
face
aux exécutions
extrajudiciaires ciblées

Par
Olivier CORTEN

Editions A.PEDONE
13, rue Soufflot-75005 Paris

2021

Université Panthéon-Assas (Paris II)

Institut des Hautes Etudes Internationales de Paris

Cours et Travaux

– 22 –

« A la paix comme à la guerre ? »
Le droit international
face
aux exécutions extrajudiciaires ciblées

Olivier CORTEN

*Professeur, Centre de droit international,
Université libre de Bruxelles*

Editions PEDONE
2021

AVANT-PROPOS

Ce texte a été réalisé à partir du cours dispensé à l'Institut des hautes études internationales de Paris, au mois de février 2020. Comme je l'explique en détail dans le premier chapitre, de type introductif, il s'agit d'une tentative de répondre aux arguments avancés, essentiellement par les administrations étasuniennes depuis 2001, pour justifier des exécutions extrajudiciaires (*targeted killings*) perpétrées à l'étranger, sur le territoire de plusieurs autres Etats*. Ces arguments tendent principalement à brouiller les catégories et raisonnements juridiques traditionnels, dans le cadre d'un récit plus général sur la « guerre contre le terrorisme » qui justifierait des exécutions sans jugement, le plus souvent dans le plus grand secret. Au nom de considérations de sécurité qui auraient généré une sorte d'état d'urgence permanent, il s'agirait finalement de se comporter « à la paix comme à la guerre ». Dans ce contexte, le débat juridique se déploie sur deux fronts : celui des droits des Etats sur les territoires desquels ces exécutions ont lieu (droits abordés dans les chapitres 2 et 3, consacrés respectivement à la souveraineté de l'Etat et à l'interdiction du recours à la force), et celui des droits des personnes visées par ces exécutions et ceux de leurs proches (chapitres 4 et 5, traitant respectivement du droit des conflits armés et des droits humains).

J'ai tenté, tout au long de cet essai, à la fois d'entrer dans la subtilité et parfois la complexité des débats juridiques et de les exposer d'une manière aussi didactique que possible. Dans cette perspective, recours est fréquemment opéré à des exemples historiques, qu'il s'agisse de *covert actions*** ou de frappes de drones, mais aussi à des illustrations tirées de films ou de séries télévisées. Ces dernières mettent souvent en scène de manière particulièrement emblématique des difficultés d'interprétations des règles juridiques existantes. Elles permettent souvent aussi, au-delà du droit, de déceler les enjeux qui sous-tendent son application.

* Comme on le précisera plus bas, les exécutions extrajudiciaires commises sur la scène intérieure, sans franchir une frontière internationale, ne seront pas analysées dans le cadre limité du présent ouvrage.

** L'expression « *covert actions* » ou « *covert operations* » sera utilisée ici dans son sens général, et non dans le sens plus technique qu'elle peut recouvrir (par rapport aux « *clandestine operations* ») au sein du système juridique étasunien ; voir à ce sujet D. PRIEST et W. M. ARKIN, *Top Secret America. The Rise of the New American Security State*, New York, Back Bay, 2011, p. 230.

OLIVIER CORTEN

Ce livre a été rédigé à l'invitation de Carlo SANTULLI, que je remercie sincèrement. Mes remerciements les plus chaleureux s'adressent aussi à Diane ROMAN, Vaios KOUTROULIS, Christophe WASINSKI, Martin CORTEN et Anne LAGERWALL, dont les lectures attentives et les pertinentes remarques et suggestions, sur le fond comme sur la forme, ont permis une amélioration substantielle de ce texte. Merci enfin à Nadine ROMAN pour avoir scrupuleusement relu et commenté les épreuves de ce livre.

TABLE DES MATIÈRES

Avant-propos	3
1. UN « DROIT DE TUER » ? DÉFINITION, ORIGINES ET ÉLÉMENTS D'ANALYSE DES EXÉCUTIONS EXTRAJUDICIAIRES CIBLÉES	
I. Les origines de la doctrine des exécutions extrajudiciaires ciblées : des <i>covert operations</i> aux <i>targeted killings</i>	9
A. Les exécutions extrajudiciaires ciblées au XX ^{ème} siècle : une pratique non assumée	10
B. Le développement au XXI ^{ème} siècle : l'élaboration d'une doctrine officielle de justification.....	12
1. Israël : « We will continue our policy of liquidating those who plan or carry out attacks ».....	12
2. La consécration aux Etats-Unis d'Amérique : « Wanted, dead or alive » !....	14
II. Les objections juridiques à la doctrine des <i>targeted killings</i>	18
A. Les critiques doctrinales : protéger le droit international	18
1. Les critiques soulevées par les spécialistes de droit international : droit de la paix, droit à la vie	19
2. Les rapporteuses et rapporteurs spéciaux de l'ONU sur les « exécutions extrajudiciaires, sommaires et arbitraires » : la limite des droits humains	20
B. La position des Etats : une résistance diffuse	22
1. Trois exécutions controversées	22
2. La condamnation des exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires par l'Assemblée générale des Nations Unies	25
III. Enjeux du débat et approche suivie	25
A. Les enjeux du débat juridique : « à la paix comme à la guerre » ?	26
1. De champ de bataille au terrain de chasse : anti-insurrection et asymétrie	26
2. « Justice est faite » : expédition punitive, guerre juste ou mesure disciplinaire ?	27
3. « Zéro mort », « Search and Destroy », « frappes chirurgicales »... que reste-t-il des règles du droit humanitaire ?	30
4. Du droit « humanitaire » au droit de tuer : <i>a licence to kill</i> ?	31
B. Une approche relevant du « positivisme critique » : quelles lignes de défense ?..	32

2. UNE VIOLATION DE LA SOUVERAINETÉ DE L'ÉTAT ?

I. Des exécutions judiciaires non assimilables à l'usage de la force : quel seuil ?..	40
A. L'existence générale d'un seuil	41
1. La consécration coutumière d'un seuil.....	42
2. La confirmation de l'existence d'un seuil dans la jurisprudence.....	46
B. les critères d'établissement du seuil : une appréciation casuistique.....	48
1. Quels critères de détermination du seuil ?.....	48
2. Une appréciation casuistique	51
II. Des exécutions extrajudiciaires non assimilables à l'usage de la force : quelles justifications ?	56
A. L'argument de l'absence d'attribution	57
B. Des circonstances excluant l'illicéité ?.....	61

3. UNE VIOLATION DE L'INTERDICTION DU RECOURS À LA FORCE ?

I. Des exécutions extrajudiciaires en « légitime défense » ?	67
A. Une légitime défense contre des « terroristes » ?	68
1. Attaquer des « terroristes » sans violer les droits de l'Etat territorial ?.....	69
2. Intervenir sur le territoire d'un Etat <i>unwilling or unable</i> ?.....	73
B. Une légitime défense préventive ?.....	81
1. Une riposte à une « menace globale » ?	82
2. Une riposte à une « menace imminente » ?.....	84
II. L'argument du consentement	88
A. Un consentement intrinsèquement valide ?	91
1. Un consentement clairement établi ?	91
2. Un consentement spécifique ?.....	93
B. Un consentement conforme au droit des peuples à disposer d'eux-mêmes?	95
1. Un consentement donné par un gouvernement représentatif ?	95
2. Un consentement conforme au principe de non-intervention ?	97

4. UNE VIOLATION DU DROIT DES CONFLITS ARMÉS ?

I. Un conflit transnational mondialisé ?.....	105
A. Un conflit unique transnational et permanent ?	106
1. Troubles internes, conflit armé non-international et conflit armé international : distinction et enjeux	108
2. L'hypothèse d'une superposition de conflits armés	110
B. Un champ de bataille illimité ?.....	113
1. Quelles parties au conflit ? Groupes « associés » et personnes « affiliées » .	113
2. Quelle étendue géographique du conflit ?.....	115
II. Quel droit de tuer ?	120
A. Des cibles militaires ?	121

TABLE DES MATIÈRES

1. La « participation directe aux hostilités »	122
2. Une « fonction de combat continue » ?	125
B. Des exécutions licites ?	127
1. Le respect des conditions de nécessité et de proportionnalité	127
2. Le cas exceptionnel de la « trahison »	130
5. UNE VIOLATION DES DROITS HUMAINS ?	
I. Un droit applicable aux <i>targeted killings</i> ?	137
A. Un droit applicable en temps de conflit armé	137
1. Une applicabilité parallèle du droit des conflits armés et des droits humains en temps de guerre	138
2. <i>Lex specialis</i> et interprétation conciliante	139
B. Un droit d'application extraterritoriale	142
1. La portée de l'extraterritorialité : l'interprétation large de la notion de « juridiction »	144
2. Le cas particulier des exécutions extrajudiciaires réalisées par le biais de drones	146
II. Quel droit à la vie ?	150
A. Une nécessité absolue ?	151
1. Une interprétation particulièrement restrictive en temps de paix	152
2. L'ouverture à une interprétation plus souple en temps de guerre	153
B. Un respect des voies légales ?	156
1. Un respect strict des voies légales en temps de paix	156
2. Un respect des voies légales en temps de guerre ?	159

CONCLUSION

Cet ouvrage propose une réponse aux arguments juridiques avancés, essentiellement par les administrations étasuniennes depuis 2001, pour justifier des exécutions extrajudiciaires (*targeted killings*) perpétrées à l'étranger. Exposés dans un premier chapitre, ces arguments tendent à brouiller les catégories et raisonnements juridiques traditionnels, au nom d'une « guerre contre le terrorisme » qui justifierait des exécutions sans jugement, souvent dans le plus grand secret.

Des considérations de sécurité auraient ainsi généré une sorte d'état d'urgence permanent, qui permettrait de se comporter « à la paix comme à la guerre ». Dans ce contexte, le débat juridique se déploie sur deux fronts : celui des droits des Etats sur les territoires desquels ces exécutions ont lieu (droits abordés dans les chapitres 2 et 3, consacrés respectivement à la souveraineté de l'Etat et à l'interdiction du recours à la force), et celui des droits des personnes visées par ces exécutions et ceux de leurs proches (chapitres 4 et 5, traitant respectivement du droit des conflits armés et des droits humains).

Parutions de la collection :

Numéros 1 à 22 disponibles aux Editions A. PEDONE

- N° 17 : EMERGING ECONOMIE AND INTERNATIONAL
TRADE AND INVESTMENT LAW

- N° 18 : DROIT INTERNATIONAL DES ESPACES
MORCEAUX CHOISIS

- N° 19 : L'EAU DANS TOUS SES ETATS JURIDIQUES
PROSPECTIVES HYDRAULIQUES
INTERNATIONALES

- N° 20 : LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX
EN MATIERE DE CONCURRENCE DANS LE DROIT
DE L'UNION EUROPEENNE

- N° 21 : LES DROITS DE L'HOMME DANS L'EUROPE EN CRISE

- N° 22 : « A LA PAIX COMME A LA GUERRE »

LE DROIT INTERNATIONAL FACE AUX EXECUTIONS
EXTRAJUDICIAIRES CIBLÉES

Créée par Prosper WEIL

la collection des
« Cours et travaux »
est dirigée par

Carlo SANTULLI

Professeur à l'Université
Panthéon-Assas (Paris II),
directeur de l'Institut des Hautes
Etudes Internationales

Suivi éditorial par

Jérôme BENZIMRA-HAZAN

ISBN 978-2-233-00969-2



9 782233 009692

18 €