

Nouvelles formes de conflictualité armée et transformation du droit international humanitaire : entre obsolescence normative et urgence réformatrice

Par Rossi Pumbulu Kipasa*

Résumé

Les conflits armés contemporains évoluent rapidement sous l'effet des avancées technologiques et la diversification des acteurs militaires. Drones, cyberattaques, armes automatiques et présence croissante des groupes armés non-étatiques redéfinissent les moyens et méthodes de guerre. Ces mutations remettent en question la capacité du Droit International Humanitaire (DIH), hérité des conventions de Genève, à encadrer efficacement les nouvelles formes de violence.

Face à cette évolution, le DIH révèle ses limites : difficultés à distinguer combattants et civils, inadaptation des normes à l'espace cybernétique, fragmentation des responsabilités juridiques et faiblesse des mécanismes de sanction. Les conflits hybrides ou transnationaux complexifient l'application du droit, compromettant la protection des populations et le respect des principes humanitaires fondamentaux.

Cette situation appelle une réforme urgente du DIH. Il s'agit de réviser les règles de distinction, de proportionnalité de précaution, d'intégrer des standards éthiques à l'usage des technologies émergentes, et de renforcer les dispositifs de surveillance et de poursuite de violation.

La réforme du DIH ne se résume pas à une mise à jour technologique : elle interroge la volonté politique des puissances militaires, la légitimité des institutions internationales, et le rôle stratégique des universitaires, juristes, ONG dans la redéfinition du droit des conflits. En définitive, une refondation du DIH s'impose pour faire face aux nouvelles menaces, garantir la dignité humaine en temps de guerre et préserver l'esprit de solidarité universelle qui anime le droit humanitaire depuis ses origines.

INTRODUCTION

L'interdiction du recours à la guerre est, comme le soutient Dupuy, « une norme existentielle et conditionnelle de l'ordre juridique international et ne saurait tomber dans la désuétude tant du moins que ses violateurs affirment toujours respecter son principe »¹. L'obliga-

* Diplômé d'études approfondies en droit à l'université catholique du Congo (Kinshasa, RD Congo) et doctorant en droit à la même université; Chef de travaux à l'université de Kikwit (RD Congo).

1 Chef de Travaux et Directeur de cabinet du Recteur de l'Université de Kikwit, doctorant à l'Université Catholique du Congo et Avocat au Barreau près la cour d'appel du Kwilu.

tion pour les Etats de s'abstenir au recours à la force et à la menace armée est consacrée par l'article 2 § 4 de la Charte des Nations unies. « Cette disposition, dont le caractère impératif n'est plus aujourd'hui réellement contesté, fournit, pour la doctrine dominante, et avec les exceptions qui l'accompagnent, le cadre nécessaire et suffisant au régime juridique applicable à l'emploi de la force dans les relations internationales »².

Celui-ci n'est possible que dans les hypothèses limitativement prévues par la Charte, et à l'interrogation récurrente sur le caractère dépassé de l'article 2 § 4, « il peut être répondu par le constat qu'il offre des solutions juridiques à l'ensemble des hypothèses d'emploi ou de menace d'emploi de la force qui entrent dans son champ d'application, commandé par l'inter étatisme »³.

Il s'avère impérieux de signaler que le recours à la force armée qui constitue actuellement une grave violation du droit international, n'en a pas toujours été ainsi depuis la nuit des temps. En effet, auparavant, le recours à la guerre était un moyen légitime pour mettre en œuvre la politique nationale des États. C'est ainsi que « le droit international a non seulement admis le recours à la force par ses sujets, les États, mais il leur reconnaissait également un droit subjectif de recourir à la guerre 'jus ad bellum', c'est-à-dire le droit de mettre fin à l'état de paix avec ses voisins chaque fois qu'il le souhaitait et de livrer une guerre sous n'importe quel prétexte, voire même sans prétexte »⁴.

Comme on peut s'en percevoir, aussi ancienne que l'humanité elle-même, des civilisations et religions entières et parallèlement, ont tenté de limiter les effets dévastateurs de la guerre en imposant aux guerriers des accords locaux ou temporaires passés avec l'adversaire, des codes d'honneur et des pratiques coutumières.

Fort malheureusement, « l'importance croissante des armes de conscription massives et la production industrialisée d'armes puissantes, dans le courant du XIXe siècle, avec des conséquences tragiques sur les champs de bataille, ont fait perdre à toutes ces formes traditionnelles de réglementation de la guerre une grande partie de leur efficacité »⁵.

Il y a lieu de constater, toutefois, que les caractéristiques nouvelles ou aggravées de la violence contemporaine posent d'énormes défis en termes de protection des civils et d'application du DIH. Il semble que les conflits armés soient devenus plus complexes et les accords de paix permanents plus difficiles à conclure.

2 *Pierre-Marie Dupuy*, « L'unité de l'ordre juridique international. Cours général de droit international public », Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, tome 295, 2002, p. 297; *Olivier Corten*, *Le droit contre la guerre : l'interdiction du recours à la force en droit international contemporain*, Paris 2020, p. 33.

3 *Louis Balmond*, « la contribution des règles d'engagement au droit du recours à la force, in : Denis Alland, Vincent Chetail, Olivier de Frouville & Jorge E. Viñuales, *Martinus Nijhoff Publishers* (éd.), *Unité et diversité du droit international. Ecrits en l'honneur du professeur Pierre-Marie Dupuy*, Boston, 2014, pp 275–298.

4 *Rafâa Ben Achour*, « Le droit international à la croisée des chemins. Force du droit et droit de la force », in : *Rafâa Ben Achour et Slim Laghmani* (éd.), *VI^{ème} rencontre internationale de la Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis*, Paris 2004, p.13.

5 *Nils Melzer*, « *Droit International Humanitaire : introduction détaillée* », Genève 2018, p. 24.

Les progrès scientifiques et techniques des dernières décennies ont permis l'expérimentation et l'apparition de moyens et méthodes de guerre inédite. Des techniques de plus en plus sophistiquées sont utilisées par ceux qui les possèdent pour faire la guerre. La supériorité technologique à elle seule permet désormais des guerres où une armée n'a pas besoin de jamais mettre le pied sur un sol étranger pour battre son adversaire. L'usage des armes à impulsion, des drones, des robots, des armes spatiales, de l'intelligence artificielle, des cyberattaques, des armes automatiques, l'infiltration des conflits hybrides (asymétrie des forces, acteurs non étatiques, militarisation de l'espace et du cyberspace) sont autant d'exemples de ces récents développements.

La disponibilité incontrôlée de grandes quantités et de vastes catégories d'armes a également connu une augmentation spectaculaire. Jointes à la tendance confirmée à l'instrumentalisation des activités humanitaires à des fins militaires ou politiques, ces caractéristiques rendent la protection de civiles victimes des conflits armés particulièrement difficile dans de tels contextes. L'impact de la guerre asymétrique sur l'application du DIH commence à peine à être étudié.

Par ailleurs, l'instrumentalisation des différences ethniques et religieuses semble être devenue aussi une caractéristique permanente de nombreux conflits. De nouveaux acteurs capables de s'engager dans la violence ont fait leur apparition. La nature fragmentée des conflits dans les États faibles ou déstructurés donne lieu à une multiplication d'acteurs armés. Le chevauchement entre les objectifs politiques et privés contribue à brouiller la distinction entre conflits armés et activités criminelles. Les événements du 11 septembre 2001 aux États-Unis ont, dans certains milieux, affecté la perception de ce qui constitue une guerre au sens juridique du terme.

Comme on peut bien s'en percevoir, les conflits armés modernes rentrent souvent difficilement dans classification traditionnelle CAI-CANI envisagée par le droit international humanitaire (DIH). Leur qualification prête à controverse.

D'où l'intérêt de la mise en œuvre des règles et mesures tendant à sauvegarder les personnes qui ne peuvent pas ou plus participer aux conflits armés par les États dans le souci de se forcer d'en limiter les effets destructeurs.

Puisque le droit international humanitaire a vocation à s'appliquer universellement dans les conflits armés, est-ce que son adaptabilité lui permet de répondre aux défis posés par les réalités des conflits armés contemporains de répondre de manière adéquate aux besoins de la société internationale? Les limitations du DIH ne confirment-elles pas la thèse du caractère illusoire de ce droit? Ces questionnements nous conduisent à aborder, dans la présente étude, la mutation des conflits armés (A) et arguments en faveur de la réforme du DIH face à l'évolution des moyens et méthodes de guerre (B).

A. La mutation des conflits armés (évolution des méthodes et moyens de guerre)

Il sied de signaler que la doctrine dominante en Droit humanitaire est unanime sur le fait que les conflits ont évolué ainsi que les moyens et méthodes de les mener alors que ses

acteurs se sont multipliés. Ce constat a été aussi soutenu par le CICR qui, « trente ans après la présentation du rapport du CICR amenant aux négociations des Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949, en 2003, a présenté un nouveau rapport sur les défis posés par les conflits armés contemporains lors de la 28^{ème} Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge »⁶.

Signalons ici que lors de la présentation de ce rapport, le contexte international est tourné sur la lutte contre le terrorisme transnational en pleine recrudescence. Le rapport présente une liste non-exhaustive de défis dont ceux des évolutions dans la physionomie des conflits et la multiplication d'acteurs ainsi que les progrès technologiques dans les moyens et méthodes de guerre.

Notre étude revient sur chacun de ces aspects pour élucider le caractère évolutif des faits sur le terrain des hostilités et l'impératif de réformer ou mieux d'adapter les règles du Droit International Humanitaire.

1. De nouveaux conflits

« Malgré l'interdiction générale de la force armée régit par le jus ad bellum (droit applicable pendant la guerre), les conflits armés persistent mais ne se ressemblent pas, évoluant sans cesse »⁷. « Plusieurs situations, regroupées sous le nom de différentes catégories non juridiques, mènent à une qualification controversée : l'intervention étrangère, dans un conflit armé interne, directe ou indirecte, amenant à un 'conflit par proxy', les 'conflits déstructurés' qualifiés par la multiplication des groupes aux organisations différentes et de natures différentes, allant du groupe insurrectionnel au groupe transnational, qui s'affrontent entre eux ou le cas d'un conflit armé non-international se déroulant sur le territoire de plusieurs États, c'est-à-dire un conflit transnational »⁸.

1. Des conflits mixtes et déstructurés

a) Des conflits mixtes

« Dans le cas d'interventions étrangères d'un ou plusieurs États dans un conflit armé interne, la question se pose de la qualification juridique de cette situation d'un conflit mixte et de la pertinence de l'application d'un régime mixte, puisque malgré l'harmonisation des règles des CAI et des CANI, cette distinction persiste »⁹. Pour autant, est-il souhaitable

6 CICR, « Le Droit International Humanitaire et les défis posés par les conflits armés contemporains », rapport de la 34^{ème} Conférence internationale 2024, 73p.

7 Daniel Thürer, « International Humanitarian Law: Theory, Practice, Context », Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye, vol. 338, 2011, p. 199.

8 Sylvain Vitte, « Typology of armed conflicts in international humanitarian law : legal concepts and actual situations », Revue internationale de la Croix-Rouge, vol. 91, no. 873, 2009, p. 83.

9 Eric David, « Principes de droit des conflits armés », Bruxelles 2002, p. 105.

d'envisager une réforme du humanitaire régissant spécialement les cas de conflits armés internes avec interventions étrangères? Est-il également souhaitable de supprimer les distinctions pour n'appliquer qu'un seul régime à tous les conflits armés?

b) Des conflits déstructurés

« Les conflits déstructurés sont caractérisés par la multiplication des groupes armés s'affrontant aussi bien entre eux qu'avec l'État concerné »¹⁰, « ces groupes, au niveau d'organisation divers, n'exerçant qu'un contrôle sporadique de territoires »¹¹. Or, le droit des conflits armés non internationaux présente une dichotomie entre les conflits de haute intensité et de basse intensité. Pour certains, « cette distinction est artificielle et complexifie la situation, avec des régimes variables entre acteurs et entre leurs affrontements, alors que la différence entre les deux régimes est moindre »¹². Pour autant, cette distinction cherche à refléter les réalités de chacun pour s'y adapter.

2. Du terrorisme et des conflits transnationaux

a) Le terrorisme

« Ceux qui ont commis les crimes inexcusables du 11 septembre 2001 les ont certainement considérés comme faisant partie de leur 'guerre' »¹³. « Le Président des États-Unis les a également immédiatement désignés comme des actes de guerre. La réaction américaine, souvent qualifiée de 'guerre contre le terrorisme', n'a pas seulement pris la forme de poursuites pénales nationales et internationales, mais également, depuis le 6 octobre 2001, celle d'une guerre en Afghanistan. Dans son discours sur l'état de l'Union du 29 janvier 2002, le Président a utilisé le mot guerre à douze reprises, et a laissé entrevoir qu'après la victoire en Afghanistan, la «guerre» allait continuer contre des États comme l'Iran, l'Iraq et la Corée du Nord »¹⁴.

« Si on a beaucoup parlé de 'guerre', on n'a, en revanche, pas beaucoup entendu parler de droit, et encore moins de droit international suite à ces événements. Pourtant, la guerre est un phénomène régi par le droit international, et ce à deux titres : les règles du jus ad bellum déterminant les situations dans lesquelles il est licite de recourir à la guerre et celles du jus in bello, réglementant la conduite d'une «guerre». Il est donc justifié

10 *Georges Abi-Saab*, « Les Protocoles additionnels, 25 ans après », in J.F. Flauss (éd.) *Les nouvelles frontières du droit international humanitaire*, Bruxelles 2003, p. 31.

11 *Djamchid Momtaz*, « Le droit international humanitaire applicable aux conflits armés non internationaux », *Recueil des cours de l'Académie de droit international de la Haye*, vol. 292, 2001, p.50.

12 *J. D'Aspremont et J. De Hemptinne*, « Droit international humanitaire », Paris 2012, p. 70.

13 *Marco Sassòli*, « La «guerre contre le terrorisme», le droit international humanitaire et le statut de prisonnier de guerre, » *The Canadian Yearbook of international law*, vol. 39, 2001, p.47.

14 *George Bush*, "President Delivers State of the Union Address", disponible sur <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzf5a.htm>, date d'accès : 30 juillet 2025.

de vérifier si ce droit international humanitaire s'applique aux attaques contre New York et Washington et à leurs suites et comment il les qualifie. Ceci est d'autant plus indiqué que l'applicabilité et l'application de ce droit dans la « guerre contre le terrorisme » sont controversées, particulièrement en ce qui a trait au statut des personnes arrêtées par les États-Unis en Afghanistan et transférées sur leur base militaire de Guantánamo (Cuba) »¹⁵.

« Certains ont soutenu que le droit international humanitaire était dépassé (outdated) dans cette 'guerre contre le terrorisme' et qu'il méritait d'être révisé. Une éminente internationaliste fait valoir que les Conventions de Genève n'ont pas été négociées pour s'appliquer à de tels conflits. Plus nuancés, des membres du gouvernement canadien ont affirmé, devant la Chambre des communes, que « ces conventions ont été écrites à une époque antérieure et qu'elles ne s'appliquaient pas si facilement aux conditions actuelles »¹⁶.

Même des dirigeants du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), qui est pourtant le gardien des Conventions de Genève, avancent que celles-ci « ne sont pas des tables de la loi faites pour l'éternité. [...] Avec Al-Qaeda, nous sommes en train d'entrer dans une zone grise du droit international humanitaire. Le droit devra s'ajuster à cette évolution de la nature de la guerre »¹⁷.

Nous sommes donc confrontés à un problème d'interprétation du droit existant (de lege lata) et à la question de savoir si ce droit doit être modifié et dans quel sens il doit l'être (question relevant de lege ferenda).

b) Des conflits transnationaux

L'autre mutation importante, envisagée ici, est celle des conflits transnationaux dans le cadre de la guerre globale contre le terrorisme, se déroulant sur le territoire de plusieurs États, comprenant des groupes non-étatiques. Premièrement, s'agit-il d'une guerre et donc, possiblement, d'un conflit armé entraînant l'application du droit humanitaire?

« Certains ne circonscrivent pas cette problématique à la seule lutte contre le terrorisme mais également à la guerre contre la drogue »¹⁸.

Qui plus est, est-ce que ces groupes atteignent le seuil d'organisation nécessaire? Quelle est l'étendue des règles applicables? « Si le droit humanitaire peut éventuellement

15 Sassòli, note 13, p.48.

16 Art Eggleton, ministre de la défense, et Bill Graham, ministre des affaires étrangères, « Ottawa proposes detainee deal » disponible sur, <http://www.nationalpost.com>, consulté le 22 juillet 2025.

17 Pierre Hazan, « Le droit humanitaire doit s'adapter », Journal Libération, disponible dans <http://ww.ww.libération.fr>, consulté le 17 juillet 2025.

18 D. M. Luna, « Narco-Trafficking : What Is the Nexus With the War on Terror? », U.S. Department of State Archive, 8 octobre 2008.

s'appliquer à certaines situations, n'est-ce pas pour autant un 'faux remède' »¹⁹ face à la pratique des États et, dès lors, être un cadre inadéquat?

II. De nouveaux acteurs et nouveaux moyens

Alors que les guerres étaient l'apanage des Puissances, à savoir les États, les acteurs de violence intervenant dans les conflits armés se sont multipliés. Dès lors, les conflits sont composés d'acteurs à la nature diverse qui complexifient leur schéma de lecture.

Si le droit humanitaire s'est déjà adapté, s'étendant aux groupes insurgés ou à ceux de libération nationale, il se retrouve confronté à ceux n'ayant pas été pris en compte par ses conventions. Toutefois, cela ne veut pas dire que le droit des conflits armés ne leur est pas adaptable, au contraire, en ce que celui-ci est pragmatique et à vocation à s'appliquer à toutes parties au conflit.

1. Des nouveaux acteurs

a) Des organisations internationales

Le premier type d'acteurs envisagé, ici, est celui composé par les organisations internationales. En effet, la création d'organisations à vocation politique et capables d'user de la violence met en cause le champ d'application rationae personae primaire du jus in bello, d'autant plus que ces organisations obéissent à des règles spécifiques. Toutefois, en tant que sujet de droit, elles ne peuvent se soustraire à son emprise et le droit international humanitaire leur est adaptable en fonction des réalités de leurs interventions.

« Les mandats des organisations internationales, comme celles des forces déployées par l'ONU ou encore par l'UE et l'UA, se sont élargis et diversifiés, les opérations de maintien de la paix et d'administration des territoires s'étant multipliées »²⁰. « Qui plus est, la distinction entre les opérations de maintien de la paix et celles d'imposition de la paix s'estompe, ces premières ont fréquemment recours à la force armée »²¹. « Est-ce que le droit humanitaire s'applique aux organisations internationales et quand, le cas échéant, comment? Les règles du jus in bello ont été édifiées pour les États, dès lors elles doivent être matériellement applicables à ces organisations »²².

D'après l'avis des Réparations de la CIJ de 1949, « l'ONU, et plus généralement les organisations internationales, sont des sujets dérivés du droit international qui disposent

19 Yves Sandoz, « Terrorisme et droit international humanitaire : certitudes et questions dans la pertinence du Droit international humanitaire pour les acteurs non-étatiques Revue internationale de la Croix-Rouge et Collège d'Europe, no. 27, 2003, p. 69.

20 Aspremont et Hemptinne, note 12, p. 155.

21 Anne Ryniker, « Respect du droit international humanitaire par les forces des Nations Unies. Quelques commentaires à propos de la Circulaire du Secrétaire général des Nations Unies », Revue internationale de la Croix-Rouge, vol. 81, no. 836, 1999, p. 795.

22 Aspremont et Hemptinne, note 12, p. 158.

d'une personnalité juridique distincte des États qui la composent²³. Or, l'ONU n'est pas partie aux instruments du droit humanitaire. Toutefois, celui-ci lui est applicable en ce que la CIJ, dans son avis consultatif de 1980 sur l'Accord entre l'OMS et l'Égypte, est venue confirmer le fait que le droit international coutumier se doit d'être respecté par les organisations internationales »²⁴.

« Pour autant, la coutume n'est pas toujours matériellement applicable à ces nouveaux acteurs qui ne bénéficient pas, sous réserve, des attributs de puissance publique nécessaires à la réalisation de certaines obligations coutumières »²⁵ motivant R. Kolb à réaliser « une taxinomie sur les règles applicables sans modification, avec modification et inapplicables en l'état aux organisations internationales »²⁶.

Avant cet avis, la question de l'application du droit humanitaire s'était posée dès la première opération de maintien de la paix des Nations Unies avec la FUNU en Égypte en 1956. Par un engagement unilatéral, le Secrétaire général avait répondu que les forces se devaient de respecter 'l'esprit et les principes' des conventions applicables. « Cette pratique s'est renouvelée lors de la mise en place d'autres opérations de ce type »²⁷. Or, « un acte juridique unilatéral constitue une source de droit dans l'ordre juridique international »²⁸, liant donc son auteur.

Toutefois, « ces engagements ad hoc n'indiquaient pas si les forces en présence devaient respecter le droit conventionnel ou le droit coutumier. La signature de clauses spécifiques, à l'exemple de celle insérée dans l'accord du 23 mai 1991 avec l'Irak, vient préciser que les troupes engagées doivent respecter « l'esprit et les principes » des quatre Conventions de Genève, leurs Protocoles additionnels de 1977 ainsi que de la Convention de l'UNESCO du 14 mai 1954 sur les biens culturels »²⁹. Par conséquent, « cette précision ne permet pas de savoir dans quelles modalités celui-ci s'applique matériellement à celles-ci »³⁰.

Finalement, la circulaire du Secrétaire général du 6 août 1999 précise alors que « les forces des Nations Unies participant à un conflit doivent respecter les « principes et les règles fondamentaux » du droit humanitaire »³¹. Si la circulaire ne précise pas si le droit à respecter est conventionnel ou coutumier, elle énonce certaines obligations et son champ

23 CIJ, Réparation des dommages subis aux services des Nations Unies, avis consultatif, 11 avril 1949, Rec. 1949, p. 178.

24 CIJ, Interprétation de l'accord du 25 mars 1951 entre l'OMS et l'Égypte, avis consultatif, 20 décembre 1980, Rec. 1980, § 37.

25 *Aspremont et Hemptinne*, note 12, p. 165.

26 Robert Kolb, « Droit humanitaire et opérations de paix internationales », Helbing & Lichtenhahn, 2ème éd., 2006, p. 84.

27 *Aspremont et Hemptinne*, note 12, p. 159.

28 CIJ, Essais nucléaires (Australie c. France), arrêt du 20 décembre 1974, Rec. 1974, § 43.

29 Résolution 46/185 de l'Assemblée générale des Nations Unies adoptée le 23 mai 1991.

30 *Aspremont et Hemptinne*, note 12, p. 158.

31 Secrétaire général des Nations Unies, Circulaire ST/SGB/1999/13 adoptée le 6 août 1999.

d'applicabilité est conditionné à la participation des forces aux hostilités, par l'utilisation de moyens coercitifs et non par son mandat. Elle permet donc d'indiquer quand est-ce que les forces sont concernées par le droit humanitaire ainsi que donner une liste d'obligations permettant d'entrevoir l'étendue des règles qui leur sont applicables.

Ainsi, au vu de l'article 1 de la circulaire, « les forces des opérations sont considérées comme des combattants quand elles participent aux hostilités et civils à défaut de cette situation, ce qui pour le CICR est une règle coutumière »³² confirmée indirectement par les Statuts de la CPI et du TSSL puisque ces juridictions sont compétentes à l'égard des crimes commis contre le personnel des forces de maintien de la paix lorsqu'elles jouissent du statut de civils.

En effet, « les forces des opérations de maintien de la paix bénéficient d'une protection particulière par la Convention des Nations Unies du 9 décembre 1994 lorsqu'elles interviennent en soutien d'une opération mais n'en bénéficient pas lorsqu'elles interviennent de manière coercitive décidée dans le cadre du Chapitre VII »³³. Toutefois, elle n'exclut pas l'application simultanée du droit humanitaire dans son article 20 en ce que ces forces doivent bénéficier de la protection offerte par celui-ci : celle des civils. Par conséquent, ces forces voient leur statut différer en fonction de leurs actions.

b) Des acteurs privés

Le second type concerne les acteurs privés engagés par un État. « De tout temps, les conflits armés engagent une série d'acteurs remplissant de multiples tâches de soutien aux forces armées des parties. Le droit humanitaire s'est adapté en les qualifiant de civils car ils accompagnent les forces d'un État mais ne participent pas aux hostilités, à leur côté »³⁴. Toutefois, « les acteurs privés se sont multipliés face à l'ouverture d'un large marché intervenant aussi bien pendant les conflits qu'après »³⁵.

A la lumière de ce qui précède, il y a lieu de retenir que les conflits armés ne sont plus seulement interétatiques mais comprennent une multitude d'acteurs aux natures diverses : organisations internationales, organisations paraétatiques, groupes rebelles, milices locales sous la direction de chefs de guerre, organisations paramilitaires, réseaux criminels et terroristes, pour donner une liste non-exhaustive.

32 J.M. Henckaerts et L. Doswald-Beck, « Droit international humanitaire coutumier », Bruxelles 2006, p. 151.

33 Convention des Nations Unies du 9 décembre 1994 sur la sécurisation du personnel des Nations Unies, articles 1 et 2.

34 Convention IV de La Haye, Article 13; Convention de Genève III de 1949, Article 4(a)(1),(2), (3) et 6); Protocole additionnel I de 1977 aux Conventions de Genève de 1949, Article 50.

35 D. Stewart, « When does International Humanitarian Law apply to Multinational Forces? », Conflits Armés, Parties aux Conflits Armés et DIH : les Catégories Juridiques face aux Réalités Contemporaines, CICR et Collège d'Europe, 2010, p. 104.

La demande croissante en services militaires a contribué à offrir un large marché pour les entreprises privées dont le but est le profit. Les missions de ces sociétés varient du soutien logistique jusqu'à la sécurisation de prisonniers ou de zones avec l'utilisation de la force coercitive. Ce dernier type de missions les fait entrer dans les conflits armés en tant qu'acteurs et parties. Dès lors, est-ce que le jus in bello est applicable à de tels acteurs et dans quelles situations? Le droit international humanitaire a vocation à s'appliquer universellement dans les conflits. Quel statut doit les administrer? L'un des principes cardinaux du jus in bello est celui de la distinction entre les combattants et les civils et hors de combat. Qui plus est, quelles règles de responsabilité leur appliquer ainsi qu'aux États les contractant?

Comme il a été relevé ci-haut, la demande croissante en services militaires a contribué à offrir un large marché pour les entreprises privées dont le but est le profit. Ces compagnies achètent du matériel militaire et emploient des individus. « Le Washington Post décompte plus de 100,000 contractuels de ces sociétés en Irak en 2006 »³⁶. Pour l'ONG américaine Human Rights First, « en 2008 ils se comptent à 200,000 »³⁷. Or, ces sociétés interviennent dans les conflits armés. Pour autant, il faut distinguer les différents types de contractuels. « Ce sont ceux ayant à disposition une arme ou, qui, dans leurs activités usent de la force qui vont mettre au défi le droit humanitaire en s'impliquant dans la conduite des hostilités. Par exemple, la société privée Military Professional Resources Inc. a assisté le gouvernement croate permettant à celui-ci de s'emparer des territoires de la République serbe de Krajina, prise entraînant des nettoyages ethniques. Si la société nie son implication directe dans l'opération, cette dernière n'aurait pas pu avoir lieu sans l'assistance de la société privée »³⁸. Qui plus est, « les contractuels peuvent être à charge de s'occuper des combattants capturés. Or, les prisonniers de guerre de la prison d'Abu Ghraib en Irak ont été torturés, pour autant aucun contractuel des sociétés privées n'a été tenu pour responsable »³⁹.

La privatisation de la guerre met le droit humanitaire face au défi de qualifier ces nouveaux acteurs. Les contractuels, sans être assimilables à des forces armées régulières, ne sont pas pour autant des civils car ils peuvent user de la coercition, soit par les armes soit par les techniques d'interrogation. Toutefois, le droit humanitaire leur est adaptable, par le principe de distinction notamment, afin de leur donner un statut et d'envisager les obligations des États, premiers tributaires du respect du droit humanitaire.

En effet, au titre de l'article 1 et 3 de la Convention IV de La Haye, le droit humanitaire s'applique aux personnes faisant partie des forces armées d'un État qui s'entend également comme comprenant les milices ou les corps de volontaires. L'article 43 du Protocole

36 R. Merle, « Census Counts 100,000 Contractors in Iraq », Washington Post, 5 décembre 2006.

37 Human Rights First, « Blueprint for the Next President Provides Step-by-Step Guide to End Private Contractor Impunity », 17 novembre 2008.

38 Thürer, note 7, p. 206.

39 Thürer, note 7 p. 226.

additionnel I définit les forces armées comme des unités organisées sous le commandement d'une Partie qui est responsable de sa conduite. Dès lors, pour considérer que les contractants sont des combattants, il est nécessaire de les assimiler à des forces armées ou à des milices si ce n'est à des corps volontaires. Or, les contractants s'engagent librement à se rendre sur les théâtres des hostilités et en connaissance de cause à devoir exercer la coercition durant leurs activités. Pour autant, afin d'être assimilable à des forces armées, il est nécessaire de s'intéresser à leur degré d'organisation.

« Dans le cas où les contractants sont incorporés dans les forces régulières de manière officielle ou de facto, l'État qui les emploie est responsable de leur comportement au titre des Articles de la CDI sur la responsabilité étatique. Or, un État qui emploie du personnel de sociétés privées a toujours des obligations vis-à-vis de ce personnel et ce, même, lorsque ce dernier n'est pas assimilable à un organe de fait. En effet, dans l'affaire du Génocide bosnien, si la CIJ n'arrive pas à la conclusion que la Serbie a engagé sa responsabilité en l'absence d'un lien suffisant avec les groupes en cause, ce n'est pas pour autant qu'elle a respecté ses obligations, au contraire elle a violé celle de prévenir le comportement en question »⁴⁰.

La privatisation de la guerre n'entraîne pas une remise en cause du droit humanitaire. Celui-ci est adaptable aux acteurs privés, ayant déjà dans ses instruments conventionnels des moyens pour encadrer ces réalités. En effet, le *jus in bello* vient encadrer le comportement des contractants et vient, également, imposer des obligations aux États vis-à-vis du personnel engagé. Le principal problème relève plutôt du droit de la responsabilité étatique. Dans un objectif de meilleure lisibilité et de prévention, le CICR et le gouvernement suisse ont lancé l'initiative d'un code de bonnes pratiques à destination des États et des sociétés privées qui a abouti en 2008 : le Document de Montreux.

Le droit humanitaire fonde ses obligations sur les États. Ils sont les premiers tributaires de son respect. Cette logique s'applique pour les acteurs qu'ils engagent sur les théâtres des conflits armés mais également des armes et méthodes qu'ils utilisent. Or, le potentiel destructeur des armements ne fait que progresser et le droit reste en constant retard alors que la mutation des conflits et ces nouveaux acteurs engendrent un changement dans les méthodes de combat. Toutefois, le *jus in bello*, à vocation universelle, dispose de moyens d'adaptabilité face à ces changements continus pour les encadrer de manière adéquate.

2. Des nouveaux moyens

L'évolution des acteurs et des conflits armés entraîne un changement des méthodes et moyens de guerre, également lié aux évolutions technologiques. « Si l'asymétrie n'est pas un phénomène nouveau, la technologie l'accroît et renforce les disparités de pouvoir, de

40 CIJ, « Application de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide (Bosnie-Herzégovine c. Serbie-et-Monténégro) », arrêt, 26 février 2007, Rec. 2007, p. 226.

moyens, de méthodes et d'organisation »⁴¹ et entraîne la question de sa licéité face au droit humanitaire.

a) La guerre asymétrique et l'usage des drones

L'impact de la guerre asymétrique sur l'application du DIH commence à peine à être étudié. Les conflits armés contemporains sont définis par l'asymétrie. Si elle n'est pas un phénomène nouveau, la technologie l'accentue et renforce les disparités de pouvoir, de moyens, de méthodes et d'organisation. L'asymétrie défie les États et les met en difficulté pour la réponse à apporter aux ennemis faibles. « Alors que le droit humanitaire met en balance les intérêts militaires et la protection des populations civiles, où le principe de réciprocité entre belligérants est crucial »⁴², l'évolution technologique et l'asymétrie le mettent au défi d'autant plus qu'elle offre des situations dans lesquelles les forces irrégulières sont souvent obligés de pouvoir se fondre dans la population civile pour espérer gagner la lutte qu'elles mènent.

« Les drones armés sont devenus des armes incontournables dans la lutte contre le terrorisme, ils engendrent des effets sur les conceptions stratégiques, psychologiques pour utilisateurs et victimes et remettent en question les catégories juridiques appelées à les encadrer »⁴³.

En effet, en plus de la qualification d'un conflit, quelles sont les règles régissant la conduite de ces utilisateurs à distance de drones? Qui plus est, comment les principes du droit humanitaire s'adaptent t'ils à la pratique du Targeted Killing? Si l'évolution technologique semble être positive pour le respect de certains principes, l'utilisation de ces nouveaux moyens est-elle tout le temps possible? Cette question est d'autant plus pertinente que les parties adverses y répondent par d'autres moyens asymétriques, par exemple, en se mêlant aux populations civiles.

b) Du recours à l'intelligence artificielle et aux cyberattaques

« L'avancée du développement de l'intelligence artificielle et l'inversement de la dépendance machine-homme ainsi que l'automatisation des systèmes létaux posent un problème légal de taille au droit humanitaire qui cherche à réduire les souffrances et promouvoir l'humanisation de la guerre »⁴⁴.

41 T. Pfanner, « Asymmetrical warfare from the perspective of humanitarian law and humanitarian action », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 87, no. 857, 2005, pp. 149–151.

42 W.M. Reisman, « Aftershocks : Reflections on the implications of September 11 », *Yale Human Rights & Development Law Journal*, vol. 6, 2003, p. 97.

43 R. Lucas, « Les drones armés au regard du droit international », Paris 2016, p. 5.

44 D. Saxon, « International Humanitarian Law and the Changing Technology of War », Leiden, Martinus Nijhoff, 2013, p. 2.

Les questions relatives à la cybersécurité sont devenues importantes pour tous les acteurs étatiques. Un exemple en est donné par des rapports, début 2011, indiquant que « la Chine avait infiltré le système de communication du Foreign and Commonwealth Office, ou qu'un double frauduleux du site officiel du ministère des Affaires étrangères français diffusait de faux communiqués officiels. De la même manière, en 2015, le ministère des Affaires étrangères danois a subi une cyberattaque (qui aurait été réalisée par un gouvernement du Moyen-Orient) via l'installation d'un programme malveillant sur un ordinateur d'une ambassade. À cet égard, les accusations d'interférences russes dans la campagne présidentielle américaine n'ont fait qu'augmenter les préoccupations pour la cybersécurité »⁴⁵.

Face à ce problème, non-exhaustif, est-ce que le droit international humanitaire peut s'adapter pour encadrer ces armements sans pour autant contredire ses principes? La question se retourne : est-ce véritablement au droit humanitaire de s'adapter aux évolutions technologiques, d'autant plus que les États, lors de l'étude, la mise au point, l'acquisition ou l'adoption d'une nouvelle arme, moyen ou méthode, ont « l'obligation de déterminer si l'emploi en serait interdit, dans certaines circonstances ou en toutes circonstances »⁴⁶?

B. Arguments en faveur de la réforme du DIH face à l'évolution des moyens et méthodes de guerre

En tant que « mode de régulation juridique interétatique, reposant sur des traités, des coutumes, des principes généraux de droit, au contenu indéterminé, établissant les droits et les obligations de ses destinataires »⁴⁷ qui sont « non seulement des États ou autres organismes analogues, doués de semblables droits et devoirs mais aussi des individus »⁴⁸, le droit international public doit répondre aux besoins changeants de la société internationale. Il s'agit, comme le remarque A. Pellet, « d'un sujet d'une actualité éternelle : comment le droit international répond au besoin de droit et comment il adapte les règles existantes devenues obsolètes ou inadaptées »⁴⁹?

Les parties contractantes accédants de la déclaration de Saint-Petersbourg de 1868 s'étaient déjà convenues de se réserver de s'entendre ultérieurement, toutes les fois qu'une proposition précise serait formulée à l'avenir en vue des perfectionnements que la science pourrait apporter dans l'armement des troupes, afin de maintenir les principes posés et surtout de concilier les nécessités de la guerre avec les lois de l'humanité.

45 *Brian Hocking*, « De la communication à la diplomatie publique et digitale », in Thierry Balzacq, Frédéric Charillon, Frédéric Ramel (éd.), *Manuel de diplomatie*, Paris 2018, p. 132.

46 Article 36 du Protocole additionnel II de 1977 aux Conventions de Genève de 1949.

47 Serge Sur, « La créativité du droit international », *Recueil des cours de l'Académie du Droit International*, vol. 363, Haye 2013, p. 75.

48 *H. Accioly*, « *Traité de droit international public* », Paris 1940, p. 2.

49 *Alain Pellet*, « L'adaptation du droit international aux besoins changeants de la société internationale », *Recueil des cours de l'Académie du Droit International*, vol. 329, Haye 2007, p. 17.

Dans cette même optique, le PA I reconnaît explicitement les limites du DIH de s'appliquer aux nouvelles armes et à tous les nouveaux moyens et méthodes de guerre : « dans l'étude, la mise au point, l'acquisition ou l'adoption d'une nouvelle arme, de nouveaux moyens ou d'une nouvelle méthode de guerre, une Haute Partie contractante a l'obligation de déterminer si l'emploi en serait interdit, dans certaines circonstances ou en toutes circonstances, par les dispositions du présent Protocole ou par toute autre règle du droit international applicable à cette Haute Partie contractante⁵⁰ ».

Une obligation a même été faite, de par l'article 82 du PA I, aux conseillers juridiques d'être disponibles en tout temps pour conseiller les commandants militaires en matière de DIH.

Dans la pratique, le droit international humanitaire s'adapte en suivant la théorie traditionnelle des sources du droit international public, c'est-à-dire, par le moyen conventionnel, par la coutume et les principes généraux de droit, mais aussi, par l'application judiciaire de ses principes.

1. Les moyens de réforme

1. Par voie conventionnelle et des principes généraux de droit

a) Par voie conventionnelle

Face à des multiples réactions aux horreurs des différentes guerres, des conventions du droit humanitaire s'adaptent. Ainsi, à la suite de la Première guerre mondiale, la Convention de Genève a été révisée en 1929. Il en est de même de l'adoption des quatre conventions de 1949 qui répond à la Seconde guerre et des Protocoles additionnels qui sont des réponses aux guerres de libération nationale et à la multiplication des guerres civiles, ou conflits armés non internationaux. Comme on peut bien le voir, l'adoption de traités codificateurs est le premier moyen d'adaptation du droit humanitaire mais cela est appelé à répondre à la logique volontariste du système international.

b) Des principes généraux de droit

Il sied de redire que le droit humanitaire est lié aux événements, qui s'adapte en réaction de ceux-ci, il est pour ainsi dire un droit vivant; son adaptabilité nouveaux moyens et méthodes de guerre et à de nouvelles situations n'étant pas limitée à la volonté des États de les encadrer spécifiquement. En effet, comme le remarque MEURANT, « il bénéficie de la souplesse de ses principes cardinaux : ses principes ne sont pas juste lyriques mais sont supérieurs au droit écrit »⁵¹. « Ils permettent de l'adapter aux nouveaux événements et aux

50 Protocole Additionnel I aux Conventions de Genève de 1949, Article 36.

51 J. Meurant, « Inter Arma Caritas : Evolution and Nature of International Humanitarian Law », *Journal of Peace Research*, vol. 24, no. 3, 1987, p. 239.

nouveaux moyens et méthodes de guerre servent souvent de guides à son application. Au nombre desdits principes, on peut retenir ceux de la protection des populations civiles »⁵² et l'encadrement de la conduite des hostilités par le principe de distinction, de la proportionnalité, de la nécessité, ainsi que de la protection et de la prise en compte de considérations élémentaires d'humanité issues de la Clause dite Martens.

2. Par voie coutumière et jurisprudentielle

a) La coutume

La valeur coutumière de ces principes garantit l'application du droit humanitaire à de nouvelles situations et formes de violences dans le souci de son adaptabilité à celles-ci. En effet, « le caractère coutumier d'une norme influe sur l'existence et la portée des obligations du débiteur de celle-ci, obligeant, d'autant plus, tous les sujets de droit international sauf cas d'objecteur persistant en tant que commandement du droit international⁵³.

En outre, « le caractère coutumier d'une règle est d'autant plus crucial qu'elle influe sur l'étendue de la compétence des juridictions internationales. Or, à propos du développement du droit, l'application judiciaire est souvent considérée comme plus importante que le corpus écrit en ce qu'elle lui donne ses applications pratiques, ce pourquoi A. Pellet les soutient qu'ils sont les « adapteurs » du droit international les plus efficaces⁵⁴.

b) Par la Jurisprudence

La jurisprudence et des avis de la Cour internationale de justice sont d'un apport bénéfique en droit international humanitaire. « Les décisions de la CIJ sont considérées comme la formulation du contenu du droit international en vigueur permettent d'explicitier le droit humanitaire, son articulation au sein du droit international, la portée de certaines de ses obligations dans le système, ses interactions avec d'autres branches du droit mais également les moyens de l'adapter à de nouvelles situations, notamment par l'interprétation et l'analogie, en citant la Clause de Martens »⁵⁵. Ces mécanismes sont souvent utilisés par les juridictions pénales internationales pour répondre aux lacunes et au manque de définitions précises des normes du droit humanitaire.

52 CIJ, « Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé », avis consultatif, 9 juillet 2004, Rec. 2004, § 162.

53 P. Guggenheim, « Contribution à l'Histoire des Sources du Droit des Gens », RCADI, vol. 94, 1958, p. 46.

54 Pellet, note 50, p. 21.

55 CIJ, Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, 8 juillet 1996, Rec. 1996, § 87.

II. Enjeux politiques et juridiques de la réforme

1. La résistance des grandes puissances à l'encadrement juridique de leurs capacités

« Les Etats étant à l'origine du droit international humanitaire se doivent non seulement de le protéger, mais aussi de le promouvoir »⁵⁶. Comme le soutient la Cour Internationale de Justice, « une telle obligation ne découle pas des conventions elles-mêmes mais des principes généraux du droit humanitaire dont les conventions ne sont que l'expression concrète »⁵⁷. Et dans la plupart des cas, la violation des règles du DIH est l'œuvre des Etats puissants.

Il sied ici de reprendre les propos du britannique Churchill qui aurait confié à Paul Reynaud, le 16 mai 1946 ce qui suit : « Nous affamerons l'Allemagne, nous démolirons ses villes. Nous brûlerons ses récoltes et ses forêts.⁵⁸ »

Dans son occupation de l'Irak (2003), les USA sont arrivés au point d'arrêter, de détenir, d'assassiner le chef de l'Etat du pays agressé, le 30 décembre 2006. Et que dire de la Russie qui s'est permis d'envahir l'Ukraine, un Etat souverain au cœur de l'Europe?

Dans un tel contexte, les Etats puissants qui sont à l'origine des armes puissantes de dernière génération et qui alimentent la quasi-totalité des conflits armés à travers le monde, ne sont pas disposés à militer pour la mise sur pied des règles plus adaptées à la mutation des conflits.

2. Rôle des ONG et des universitaires dans le plaidoyer normatif pour la réforme du DIH

a) Rôle des ONG dans le plaidoyer du DIH

- Surveillance et dénonciation : des nombreuses ONG se consacrent à protéger les règles du DIH et à dénoncer ses violateurs. Ces ONG jouent un rôle important dans la documentation de ces violations et alertent la communauté internationale. Elles surveillent les actions des parties impliquées au conflit et les poussent à agir selon les principes fondateurs du droit humanitaire;
- Mobilisation de l'opinion publique : acteurs importants de la société internationale, les ONG sensibilisent les citoyens et les médias pour faire pression sur les Etats et les institutions internationales;
- Participation aux négociations et innovation normative : spécialisées sur des questions humanitaires, certaines ONG sont consultées lors de conférences diplomatiques ou de révision de traités en apportant une expertise de terrain. Elles proposent des réformes concrètes.

⁵⁶ Article 1 commun aux 4 Conventions de Genève de 1949.

⁵⁷ CIJ, Affaire des activités militaires et paramilitaire au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua C Etats Unis d'Amérique), fond, arrêt du 27 juin 1986, p. 114.

⁵⁸ R. Garaudy, « Les mythes fondateurs de la politique israélienne », samzdat, 1996, p. 99.

b) Rôle des universitaires dans le plaidoyer du DIH

- Production des savoirs critiques : en doctrinaires avérés, les chercheurs analysent les lacunes du DIH et proposent des pistes de reformes fondées sur des études empiriques et théoriques.
- Formation des acteurs : les universitaires forment des juristes, diplomates, militaires et humanitaires aux principes du DIH.
- Participation aux débats normatifs : ils interviennent dans des colloques, publications et consultations internationales pour influencer l'évolution du droit.

Conclusion

De ce qui précède, il y a lieu de retenir qu'au fil du temps, le droit international humanitaire a largement contribué à sauver de multiples vies, à protéger l'intégrité, la santé et la dignité humaines et à faire prendre conscience des principes fondamentaux sur lesquels repose la société internationale.

Le présent travail a tenté de mettre en lumière certains défis à ce droit posés par les conflits armés modernes. De manière globale, le tableau général qui se présente est celui d'un dispositif juridique solidement établi et mûr dont les aphorismes continueront à servir leur but initial, qui est celui d'atténuer les souffrances causées par la guerre en régulant la conduite des hostilités, pour peu qu'ils soient appliqués de bonne foi et avec la volonté politique requise.

Chantier bâti et conçu pour trouver un équilibre entre nécessité militaire et l'humanité, deux considérations diamétralement opposées, les principes et règles de base du droit international humanitaire continuent, de manière globale, à répondre adéquatement à l'environnement actuel des conflits. Le DIH a fait la preuve de sa flexibilité dans le passé et continuera à évoluer en tenant compte des nouvelles réalités de la guerre.

Corpus juridique au cœur d'une actualité renouvelée, le droit international humanitaire s'adapte aux évolutions sur la scène internationale. Toutefois, un questionnement sur la faculté, pour le DIH, de s'adapter aux besoins de la société internationale afin de refléter ses réalités, prend une certaine importance d'autant plus que cette discipline est érigée sur le non-respect de la règle de l'interdiction de l'usage de la force armée.

Considéré par certains comme un droit dépassé par les événements, le DIH est pourtant un droit de la réaction construit face aux horreurs de la guerre; il est en réalité un « compromis raisonnable entre les expériences réalisées et les perspectives d'avenir prudemment appréciées »⁵⁹. Dernier rempart face à la barbarie, cette discipline a pour vocation d'assurer cette ultime protection à toutes personnes concernées par les souffrances des guerres.

Seulement, ce droit doit continuer à s'adapter aux évolutions des conflits armés et de leurs composants. Il doit rester constant dans le but d'apporter une certaine clarté

59 J. Pictet, « La formation du droit international humanitaire », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, n° 846, 2002, p. 331.

aux situations car l'adaptabilité du DIH lui permet d'encadrer les évolutions des conflits contemporains, aussi bien dans leur physionomie que pour ses acteurs et les moyens et méthodes employés.

« Si la théorie des sources du droit, comme moyens d'adaptation paraît lente face aux évolutions vertigineuses dans la société internationale, le droit international et, a fortiori, le droit humanitaire connaît l'intervention d'adapteurs efficaces et rapides, comme les juges et organisations internationaux, face aux blocages »⁶⁰. Le rôle que devra jouer la jurisprudence apparaît incontournable car considérée par S. Darcy comme le « zénith du développement judiciaire du droit international humanitaire »⁶¹.

Il en ressort que si le DIH dispose de certaines facultés d'adaptations aux changements, il reste inadéquat à venir régir un nouveau pan de défis. En plus du terrorisme déjà évoqué, il y a lieu de mentionner le cyberspace et sa virtualité. S'il n'existe pas de vide juridique dans ce nouveau domaine, pour autant, l'analogie ne rend pas adéquate les différentes branches du droit international à refléter les réalités du cyberspace, notamment le droit humanitaire qui se contredit par cette méthode d'interprétation en ce qu'il ne permet pas d'encadrer des opérations qui affectent grandement les populations civiles. Pour autant, la pratique démontre un usage prudent des cyberopérations dans leur potentiel dommageable.

« Face au défi de son respect et de sa bonne application, se heurtent la non-connaissance des règles et les lacunes des mécanismes chargés de le faire respecter. Sur ce-dernier point, il n'est pas nécessaire d'en créer de nouveaux, hypothèse qui fragmenterait son application, mais d'adapter non pas ses règles mais ses mécanismes »⁶².

En d'autres termes, tout le paradoxe du droit humanitaire réside au niveau de ses mécanismes de respect jugés lacunaires et laissés à la volonté des États quoi qu'une partie de sa répression a dû attendre l'émergence de la justice pénale internationale pour prendre corps.

Toutefois, à la suite de la Cour Internationale de Justice, nous estimons que « le droit des conflits armés s'applique à toutes les formes de guerre et à toutes les armes, celles du passé, comme celles du présent et de l'avenir »⁶³. Les États étant à l'origine de cette discipline se doivent non seulement de le protéger, mais aussi de le promouvoir. Comme le soutient la Cour Internationale de Justice, « une telle obligation ne découle pas des conventions elles-mêmes mais des principes généraux du droit humanitaire dont les conventions ne sont que l'expression concrète »⁶⁴.

Ils se doivent normalement repenser les sortes des mesures à prendre afin de disposer réellement des normes respectueuses des droits humains en période des conflits armés.

60 PELLET, note 50, p. 21.

61 S. Darcy, Judges, "Law and War : The Judicial Development of International Humanitarian Law", Cambridge, 2014, p. 55.

62 CICR, note 6, p. 74.

63 CIJ, note 55, p. 96.

64 CIJ, note 57. P. 114.

Ces normes doivent également tenir compte de la nouvelle donne des conflits, dits non conventionnels, qui mettent en mal l'application des normes existantes.