

**Le respect
du droit international
de la guerre :
le dispositif juridique de
l'armée de défense d'Israël***

Jean Pierre Bensimon

Les forces armées d'un pays ne sont à même de respecter les règles du droit de la guerre et du droit humanitaire international au cours des campagnes ou des opérations militaires ponctuelles qu'à l'issue d'un long travail de réflexion et d'organisation. Le pays doit en effet ajuster la doctrine opérationnelle de son armée, définir un dispositif de formation qui assure la maîtrise effective des principes et des procédures garantissant le respect du droit international à tous les étages de la hiérarchie militaire, et mettre en place un système de contrôle et de sanctions judiciaires permettant d'identifier les manquements et d'éviter leur reproduction.

La situation se complique terriblement quand les opérations militaires visent une organisation non étatique dont la tactique consiste à abriter son commandement, ses troupes et son armement au cœur de zones urbaines densément peuplées, et à lancer ses offensives en prenant soin d'amalgamer civils et militaires, les pertes civiles constituant pour lui un capital politique qu'il excelle à exploiter. Le respect des obligations du droit international de la guerre ne s'improvise donc pas, surtout dans ce contexte tactique particulier : il exige une démarche prolongée et innovatrice de conception, de formation et d'organisation.

Quand on pose la question de la conformité d'un pays au droit à l'issue d'une campagne militaire comme celle qu'Israël a menée à Gaza entre le 27 décembre 2008 et le 17 janvier 2009, c'est d'abord ce processus qu'il est nécessaire d'examiner. La doctrine opérationnelle, le système de formation et le dispositif de contrôle et de sanctions en place dans les forces armées sont la condition première et la garantie tangible du respect du droit ultérieurement, dans le feu des opérations militaires. Étrangement, le rapport de la Commission d'établissement des faits commanditée par le Conseil des droits de l'homme de l'ONU fait totalement silence sur cette question centrale quand on désire établir la réalité des faits. Il est indispensable de remédier à cette lacune majeure.

La présente section détaille le dispositif imaginé et appliqué par Israël pour garantir le respect par ses Forces de Défense du droit international contemporain de la guerre, et le compare aux systèmes mis en œuvre par les grands pays démocratiques.

L'asymétrie fondamentale entre un État qui agit pour défendre sa population civile dans les limites imposées par le droit international et une organisation non-étatique d'essence terroriste, soulève des problèmes pratiques considérables. Pour y faire face, l'armée israélienne a dû former ses cadres et ses exécutants au droit de la guerre, les responsables opérationnels étant tenus de prendre le conseil de juristes spécialisés au moment de la planification et de la mise en œuvre des opérations. Ces dispositions, appliquées lors de l'opération de Gaza, ont permis de minimiser les pertes civiles et de maintenir un flux d'assistance humanitaire au plus fort des combats. Un dispositif d'enquêtes internes et externes sur d'éventuelles violations du droit a garanti aussi la conformité de l'action militaire israélienne aux lois de la guerre.

Les dispositions décrites plus loin ont même permis d'aller au-delà des exigences requises par les lois de la guerre. Par exemple, les forces israéliennes ont été entraînées intensivement pour être capables de prendre en un rien de temps des décisions conformes aux instructions malgré l'habileté du Hamas à créer en permanence des situations où les civils se trouvaient hautement exposés.

Les directives opérationnelles étaient fondées sur les principes de distinction et de proportionnalité, qui ont exigé l'organisation de formations pour se traduire dans la réalité. En pratique, l'armée s'est imposée à elle-même un système d'alertes précoces qui ont rendu ses opérations plus complexes et supprimé des effets de surprise qui auraient été utiles dans les combats contre le Hamas. Dans de nombreux cas, elle a lancé non pas un mais de multiples avertissements pour s'assurer de l'absence de civils et de la réduction au minimum des dommages collatéraux.

Ces précautions n'ont pas empêché certaines erreurs au cours des opérations. Cependant, sur la base d'enquêtes menées depuis la fin des combats, ces erreurs ne permettent pas de parler de violation du droit humanitaire international. Israël est toujours prêt à enquêter sur les cas litigieux et à mettre à jour ses

méthodes pour prévenir la répétition de ces incidents fâcheux. Les procédures nécessaires à cette fin existent, elles ont été utilisées lors des opérations de Gaza et elles ont même été améliorées depuis.

Le système de formation et de contrôle juridique de l'armée israélienne

Pour sensibiliser les commandants et les soldats de l'armée israélienne au respect du droit international, l'armée israélienne a pris des mesures importantes. Un enseignement du droit des conflits armés est dispensé aux forces combattantes par le Corps des Procureurs Militaires (MAG pour Military Advocate General's Corps) au sein de l'École Militaire de Droit. Cette École a de multiples réalisations à son actif :

- *Le développement d'un logiciel interactif d'apprentissage des règles de conduite dans les conflits armés.* Plusieurs centaines de copies de ce logiciel ont été distribuées aux unités de l'armée qui utilisent pour la formation les services des instructeurs des Hautes-études de commandement du Collège d'Enseignement Supérieur du Commandement Tactique de l'armée comme c'est le cas dans la plupart des établissements militaires de formation. Plusieurs armées étrangères ont manifesté leur intérêt pour ce logiciel, désirant l'intégrer à leurs propres cycles de formation
- *Le développement d'un logiciel interactif d'apprentissage du droit des conflits armés* où l'on trouve une introduction au droit international et l'étude de diverses questions comme la législation sur l'utilisation des armes, le traitement des cibles, les méthodes de guerre, le droit pénal international et la responsabilité du commandement ;
- *La large diffusion au sein de l'armée de ressources diverses* : des fiches de synthèse à l'usage des commandants, des brochures d'instruction, des affiches et des diaporamas traitant des infractions dans les conflits armés, des règles de conduite et autres sujets ;
- *L'organisation régulière de conférences et d'ateliers sur le droit de la guerre* et les instructions opérationnelles afférentes, animés par les officiers de l'École de Droit, l'état-major du Collège d'enseignement supérieur du commandement, les Hautes-études de commandement et le Collège National de sécurité. Ces activités sont partie intégrante des programmes de formation des personnels en charge d'un commandement, qu'ils soient débutants ou confirmés.
- *L'intégration des normes du droit des conflits armés dans la formation des soldats et dans la doctrine de combat de l'armée israélienne.* Le manuel de tactique relatif aux combats de faible intensité face à des forces irrég-

gulières comprend un chapitre dédié aux aspects légaux et éthiques des opérations militaires.

- *L'introduction de cours sur le droit international, le droit de la guerre et de l'occupation*, la responsabilité du commandement et les normes de conduite, dans les programmes du Collège d'enseignement supérieur du commandement tactique.
- *La publication d'une brochure sur le droit de la guerre* dont la dernière édition distribuée à tous les commandants d'unités, aux officiers supérieurs, aux établissements d'enseignement militaire et à l'École de formation des officiers, date de 2006.
- *L'élaboration d'un manuel comparatif du droit des conflits armés* dispensé dans les écoles militaires de divers pays. Unique en son genre, cet ouvrage compare les manuels utilisés au Canada, en Australie, en Allemagne, aux États-Unis et le manuel de référence du Comité international de la Croix Rouge, ainsi que les conventions internationales applicables dans les engagements au sol, aériens et en mer

L'armée israélienne dispense aussi une formation approfondie pour inculquer des normes de combats fondées sur « l'Esprit des Forces de défense d'Israël » qui constituent le Code d'Éthique du soldat d'Israël. Les documents soulignent les valeurs primordiales de la « Vie Humaine » et de la « Pureté des Armes » définies comme suit :

« **Vie Humaine** » : « Les personnels masculins et féminins des Forces de Défense d'Israël agiront en toute chose de la façon la plus judicieuse et la plus sûre, à partir de la reconnaissance de la valeur suprême de la vie humaine »

« **Pureté des Armes** » « Les personnels masculins et féminins des Forces de Défense d'Israël utiliseront leurs forces et leurs armes exclusivement au service de leur mission, seulement dans la mesure nécessaire à son accomplissement et ils feront preuve d'humanité, même au cours des combats. Les soldats des Forces de Défense d'Israël n'utiliseront pas leurs forces et leurs armes pour porter atteinte à des être humains qui ne sont ni combattants ni prisonniers de guerre et ils feront tout ce qui est en leur pouvoir pour éviter de nuire à leur vie, leur intégrité physique, leur dignité et leurs propriétés.

Le corps des procureurs militaires sous contrôle de la Cour Suprême

L'armée israélienne dispense des programmes d'enseignement aux soldats sur la question des droits humains à toutes les étapes de leur parcours militaire, de la formation de base aux sessions de formation spécialisée et aux Hautes études de commandement. Plusieurs milliers de personnes en charge d'un commandement participent à des ateliers de cette nature tous les ans.

De plus, l'armée israélienne a créé une équipe dirigée par des commandants de bataillons, chargée d'identifier les améliorations souhaitables dans ce domaine et de les mettre en œuvre. Le corps enseignant militaire étudie aussi les incidents qui soulèvent des questions d'éthique et met ses conclusions à la disposition de toute l'armée.

Au cours des récentes opérations à Gaza et dans la période qui les a précédées, le Corps des Procureurs Militaires (MAG) a donné des conseils juridiques sur le droit des conflits armés à l'état-major général et aux commandements du niveau des régions et des divisions. Les juristes ont analysé les cibles planifiées pour cette opération du point de vue de la légalité, ils ont participé au processus de planification opérationnelle, ils ont aidé au déploiement de l'effort humanitaire, ils ont pris part aux évaluations de la situation, à des exercices et à des simulations. Les conseillers juridiques ont aussi contribué à l'élaboration des directives et des procédures opérationnelles en rédigeant les annexes juridiques de ces directives.

Les juristes de l'armée ont été impliqués dans le conseil aux responsables opérationnels sur les aspects juridiques de l'opération de Gaza. Tous les conseillers juridiques appartiennent à la même unité, le Corps des Procureurs Militaires (MAG) ; ils ne sont pas sous le commandement des officiers auxquels ils apportent leurs conseils. La loi israélienne stipule que le commandement des services juridiques de l'armée jouit d'un statut indépendant de la hiérarchie militaire pour tout ce qui relève de la légalité. Sur les questions fondamentales, le MAG est placé sous l'autorité et le contrôle du Procureur Général de l'État avec qui il entretient des consultations régulières. De plus, les activités de l'armée, y compris au cours des combats, de même que toutes les décisions du MAG et du Procureur Général de l'État, sont soumises au contrôle judiciaire de la Cour Suprême siégeant comme Haute Cour de Justice. Comme on l'a vu, cette instance exerce un contrôle régulier sur les activités et les décisions et elle intervient dans les cas appropriés.

Comparaison avec les systèmes de formation et de contrôle d'autres pays

Le système israélien est comparable à celui des autres pays démocratiques et il est parfois plus rigoureux. A l'image d'Israël ces pays organisent des formations au droit des conflits armés et certains d'entre eux appliquent les modalités en usage en Israël consistant à prolonger l'apprentissage des règles par des exercices pratiques dans des scénarios réalistes.

C'est ainsi que les forces de l'OTAN en Afghanistan, l'International Security Assistance Force ou « ISAF » a publié des directives tactiques pour se mettre en conformité avec le droit de la guerre qui transposent de nombreuses mesures

appliquées en Israël. La directive de décembre 2008 demande à toutes les forces de l'ISAF de faire un usage « proportionné » de la force et de « porter un soin extrême à la réduction des dommages au minimum »¹. Cette directive ordonne aux responsables militaires d'entraîner leurs troupes « de façon à réduire les occurrences d'un recours à la force létale » et d'émettre comme Israël « des avertissements généraux et spécifiques (visuels et auditifs) » avant d'utiliser la force létale². Une directive du 6 juillet 2009 appelle les responsables à utiliser – à l'image d'Israël – un soutien aérien rapproché (*close air support* ou « CAS ») contre les complexes d'habitation et de « comparer soigneusement les gains de l'utilisation du CAS à son coût en pertes civiles ». Elle ordonne aussi aux commandants « d'assurer que l'on intègre complètement, à tous les niveaux, jusqu'au plus débutant des soldats » l'usage approprié de la force³.

De même au Royaume Uni, des conseillers juridiques sont en principe présents au niveau de la division. Dans les campagnes aériennes, il y a aussi en principe un conseiller juridique détaché auprès de l'état-major du théâtre d'opération⁴.

Mais bien que l'instance dirigeante des unités juridiques des armées de certains pays soit elle aussi indépendante de la hiérarchie militaire, les conseillers juridiques de terrain ne jouissent nulle part d'une indépendance statutaire comparable à celle des conseillers israéliens.

Les règles d'engagement au cours du conflit à Gaza

La directive opérationnelle relative à l'opération de Gaza stipule que toutes les activités des Forces israéliennes sont soumises aux principes et aux règles du droit international : elle prend soin d'en détailler les implications en énonçant quatre principes :

- **L'impératif militaire** : « l'attaque est autorisée tant qu'elle est indispensable à l'atteinte des buts militaires » tout en étant soumise aux autres principes ci-dessous :
- **La distinction** : « Les objectifs militaires sont les seules cibles des combats, toute frappe intentionnelle contre des civils étant absolument prohibée, (à la différence des dommages collatéraux) ».
- **La proportionnalité** : « Un objectif militaire légitime peut être traité même s'ils s'ensuit des dommages pour les civils, à condition qu'ils ne soient pas excessifs quand on les compare aux résultats militaires recherchés »
- **L'humanité** : « Quand une cible militaire légitime est frap-

pée, il faut éviter d'infliger des souffrances superflues aux combattants ennemis. De ce fait seules les armes légales, approuvées par les instances compétentes de l'armée peuvent être employées ».

Les cibles militaires

La directive opérationnelle précise ces interdictions :

- Le traitement de cibles exclusivement militaires signifie la stricte interdiction de s'en prendre à des cibles civiles
- Quand une infrastructure civile est utilisée à des fins militaires par l'ennemi, elle devient une cible militaire même si des civils sont présents, mais elle doit être traitée en vertu de la proportionnalité.
- Un objectif utilisé à des fins civiles et militaires peut être attaqué, dans les limites du principe de proportionnalité, si des informations solides et récentes confirment qu'il est au service d'activités militaires ennemies.

La directive opérationnelle envisage aussi un certain nombre de cas particuliers : elle confirme que les établissements médicaux et leurs véhicules bénéficient d'une protection absolue contre les attaques, sauf s'ils sont utilisés par l'ennemi à des fins militaires. Il en est de même des institutions religieuses. Les opérations à proximité des représentations diplomatiques et de l'ONU sont assorties de précautions spéciales, tandis que les responsables de la Croix Rouge internationale bénéficient d'une liberté de mouvement et d'intervention aussi complète que possible, en fonction des impératifs militaires.

Avertissement aux populations

Pour limiter autant que faire se peut les dommages collatéraux infligés aux populations et aux biens civils, la directive opérationnelle exige qu'une information soit transmise aux civils avant toute attaque, sauf si l'avertissement met en péril les forces en opération. Toute action doit être planifiée avec l'objectif de réduire les dommages aux civils ; cette exigence doit s'étendre au choix du moment, aux moyens et à la direction de l'attaque, les armes utilisées devant avoir été préalablement autorisées par la hiérarchie militaire.

De nombreuses autres limitations sont mentionnées. C'est ainsi que l'éten due des dommages possibles aux propriétés doit obéir au principe de proportionnalité et que les destructions opérées à des fins de dissuasion sont proscrites. De même les civils ne peuvent pas être contraints d'exécuter des ordres qui mettraient leur existence en danger ; ils ne peuvent pas être utilisés comme

« boucliers humains », pris en otage, ni déplacés par la force. Les punitions collectives sont interdites et les blessés, les femmes, les enfants et les personnes âgées ont droit à une protection spéciale.

Sur la question des boucliers humains, la Cour Suprême israélienne a confirmé la prohibition de cette pratique et elle l'a même étendue à l'utilisation de civils pour appeler à se rendre les terroristes cachés dans des bâtiments⁵. Ce procédé utilisé auparavant est désormais prohibé dans l'armée israélienne.

Formation

Pour ne pas rester formelles, les règles d'engagement énoncées par la directive opérationnelle ont justifié des mesures permettant qu'elles soient connues et maîtrisées par les commandants et les soldats : des conférences et des ateliers ont été mis sur pied avec l'assistance de l'École militaire de droit, des manuels ont été remis aux responsables d'un commandement, tandis que des affiches et des diaporamas étaient mis à la disposition de toute l'armée. Au cours des opérations, les conseillers juridiques auprès de l'État-major de la Région sud et de la Division régionale qui détectaient des écarts possibles prenaient l'initiative de clarifier certains points avec les forces combattantes. Plusieurs instructions ont été publiées par l'État-major de la Région sud et le commandement de la Division Régionale à l'intention de toutes les forces présentes pour souligner et clarifier certaines règles d'engagement comme par exemple les dispositions relatives à la protection des ambulances et des convois humanitaires.

Les cibles militaires légitimes du conflit à Gaza

Au cours de l'opération « Cast lead » l'armée israélienne a dû trouver en permanence un équilibre entre ses objectifs militaires (prévention des tirs de fusées et de mortier, démantèlement d'infrastructures terroristes) et les considérations humanitaires. D'autant que les tactiques de combat du Hamas en zone urbaine densément peuplées, prohibées par le droit international, exposaient les troupes israéliennes à des risques extrêmement élevés. Malgré tout, les principes de distinction, de proportionnalité, et l'objectif de minimisation des pertes civiles, n'ont pas été relégués au second plan pour des motifs militaires.

Le traitement des infrastructures terroristes du Hamas

En vertu du principe de distinction, l'armée israélienne a attaqué des cibles relevant des activités militaires du Hamas et des autres organisations terroristes. Ces cibles étaient souvent dissimulées, et intégrées dans des structures

de nature civile, immeubles, écoles, mosquées, ce qui ne les préservait pas des frappes et ne leur ôtait pas leur statut de cibles militaires légitimes.

Voici des exemples de cibles traitées par l'armée.

Quartiers généraux, postes de commandement et bases du Hamas :

- *Quartier général des Brigades Izz al-Din al-Qassam et de la Force Exécutive au nord de Gaza (frappé le 27 décembre) :*
- *Quartier général et entrepôts d'armes des Brigades Izz al-Din al-Qassam Brigades de Tel Zaatar, dans la zone de Jabaliya (frappé le 27 décembre) :*
- *Le poste de commandement du Hamas' Al-Islam post au nord de Gaza (frappé le 27 décembre) :*
- *Le principal complexe de commandement du Hamas dans la ville de Gaza (frappé le 27 décembre) :*
- *Le poste de commandement et le camp d'entraînement du Hamas au centre de la bande de Gaza (frappé le 27 décembre) :*
- *Le camp d'entraînement du Hamas training du sud de la bande de Gaza (frappé le 27 décembre) :*
- *Quartier général et entrepôts d'armes des Brigades Izz al-Din al-Qassam et de la Force Spéciale (frappé le 27 décembre) :*
- *Le poste d'entraînement des Brigades Izz al-Din al-Qassam dans les tours Al-Maqusi au nord de Gaza (frappé le 28 décembre) :*
- *Les bureaux de Ismaël Haniyeh dans le complexe du Hamas de la ville de Gaza (frappé le 31 décembre) :*

Sites de production et de stockage d'armements

- *Centre de recherche et de développement de l'Université Islamique de Gaza (frappé le 28 décembre) :*
- *Des dizaines d'ateliers et de dépôts d'armes généralement situés dans des maisons ou des bâtiments publics (parmi eux des mosquées)*

Tunnels de contrebande :

- *Ces tunnels servent à importer des armes mais ils permettent aussi à des combattants du Hamas de passer en Égypte*

Mosquées utilisées par le Hamas à des fins militaires :

- *Une mosquée des environs de la ville de Gaza à Tel al-Hawa servait d'entrepôt de stockage d'armements (frappée le 31 décembre) :*

- *La mosquée Al-Khulafa de Jabaliya* (frappée le 1^{er} janvier) :

L'armée israélienne a été accusée par des organisations internationales d'avoir attaqué des « ministères » civils. C'est oublier que le Hamas est une entité terroriste et qu'il ne sépare pas les activités militaires des activités civiles. Des institutions ostensiblement « civiles » du régime sont en réalité des composantes actives de ses politiques terroristes et militaires et elles deviennent ainsi des cibles militaires légitimes.

Le traitement des terroristes combattants

Les combattants sont bien entendu les cibles naturelles de l'action militaire. La question de l'appareil de « sécurité interne » du Hamas s'est posée dans la mesure où ordinairement, une force de police civile est et demeure *seulement* une force de police civile. Elle n'est pas considérée dans ce cas comme combattante par le droit de la guerre. Mais tout dépend en fait de son engagement – ou de son absence d'engagement – dans les combats. Le statut de non-combattant ne s'applique pas dès que la police est partie intégrante des forces armées : elle devient alors une cible militaire ordinaire⁶.

La « Force Exécutive » formée par le Hamas en mai 2006 est une milice qu'il a mis en place face à l'appareil de sécurité du Fatah. Cette force paramilitaire est issue essentiellement de son aile militaire, les Brigades Izz al-Din al-Qassa : ses membres ont pour armes des missiles antitanks, des mortiers, des mitrailleuses et des grenades. Les membres de la Force exécutive ne sont pas contraints d'abandonner leur affiliation militaire antérieure et ils opèrent ensuite simultanément dans leurs deux fonctions. Après sa prise de pouvoir sanglante à Gaza en 2007, le Hamas a divisé sa « Force exécutive » en plusieurs entités dont la « police ». Cette dernière a servi à renforcer l'emprise de l'organisation terroriste sur la population. Son chef a souligné que ses membres étaient des « combattants de la résistance »⁷. Elle conserve dans son équipement des mitrailleuses et des armes antitanks qui ne sont pas les armes ordinaires des policiers. Quelques jours avant le début de l'opération, le porte parole de la police du Hamas, Islam Shahwan, déclarait que la Force Exécutive avait été instruite pour combattre contre les forces israéliennes et qu'elle était en état d'alerte dans l'attente d'opérations terrestres⁸. Le chef de la police Jamal Jarah déclarait pour sa part que « la police prendrait part à la résistance et à la défense du sol de Gaza⁹ ».

Il est donc tout à fait inapproprié de considérer les pertes de la police du Hamas comme des pertes civiles. Leur doctrine, leur engagement dans le dispositif de combat du Hamas et la nature de leur armement suffisent largement à en fournir la preuve.

Les précautions de l'armée en faveur des civils au cours du conflit à Gaza

Pour réduire les pertes civiles tout en menant à bien ses objectifs militaires, l'armée israélienne a soigneusement planifié ses opérations malgré les difficultés suscitées par les tactiques du Hamas. Les précautions prises étaient centrées sur l'identification des cibles et sur les munitions employées, et elles s'appuyaient sur un système d'avertissement de la population civile des zones d'opération et d'avertissement spéciaux à proximité des cibles qui allaient être traitées. Israël a reçu des félicitations pour les précautions énormes qu'il a su déployer au cours de la campagne de Gaza¹⁰.

Les précautions relatives aux cibles et aux munitions utilisées

Les opérations sont bien entendu planifiées, mais il est certain que les commandants et les soldats sont aussi amenés à prendre des décisions spontanées sur le champ de bataille, en fonction de la situation.

La planification des cibles s'appuie sur les principes de distinction et de proportionnalité ; elle est réalisée par les autorités militaires avec le concours des MAG, sur la base des renseignements disponibles. Ceux-ci sont croisés quand ils résultent de plusieurs sources. La proportionnalité est définitivement évaluée juste avant la frappe, sur la base de données en temps réel. C'est ainsi qu'un pilote fait à l'approche de sa cible des observations qui lui permettent d'évaluer les dommages collatéraux. Il peut alors renoncer à la frappe et il est arrivé au cours de l'opération de Gaza qu'il modifie même la trajectoire d'un missile déjà tiré pour épargner des civils¹¹. Quand ils sont amenés à prendre l'initiative de frappes en temps réel au cours des combats, les officiers et les exécutants de l'armée sont soumis aux mêmes principes et à l'arbitrage constant entre l'intérêt militaire de l'action et ses coûts collatéraux.

L'armée israélienne porte une attention particulière aux munitions utilisées. Pour traiter les cibles chirurgicalement, ce que le droit international n'exige pas, elle utilise des missiles guidés. 80 % des munitions étaient des armes guidées avec précision au cours de l'opération Cast Lead.

Pour détecter la présence de civils dans les zones de combat, l'armée israélienne met en œuvre une panoplie de moyens, y compris ceux de la surveillance aérienne. Certaines cibles ont été quand même traitées à terre, malgré les risques, pour épargner la vie des civils. Le choix du moment peut aussi jouer un rôle. Les bâtiments utilisés de jour sont frappés la nuit, les véhicules en mouvement sont ciblés quand ils se sont éloignés des zones d'habitation.

Toutes ces précautions ne garantissent pas la sauvegarde totale des civils, le champ de bataille étant complexe et changeant. De plus le Hamas tirait inten-

tionnellement ses fusées et ses mortiers au plus près de la population, au voisinage des écoles, des hôpitaux et des bâtiments de l'ONU et de la Croix Rouge. C'est ainsi que les Forces israéliennes n'ont pas attaqué l'hôpital Shifa où s'était abrité l'état-major général du Hamas.

L'avertissement préalable des civils

Les avertissements étaient soit généraux, conseillant aux civils de s'éloigner des sites des activités militaires du Hamas, soit plus particuliers, demandant aux civils de quitter un endroit avant une opération, un horaire et des routes d'évacuation à l'appui.

Pour transmettre efficacement ces avertissements, l'armée israélienne a utilisé divers moyens de communication :

- **Les messages radiophoniques et les appels téléphoniques** : les émissions radiophoniques étaient quotidiennes et il y a eu 165 000 appels téléphoniques ;
- **Le lancement de tracts** : environ 2 500 000 tracts de toutes sortes ont été répandus sur la bande de Gaza recommandant de quitter un endroit ou de se diriger vers des zones sûres avec l'indication d'un itinéraire ;
- **Les avertissements spéciaux avant les attaques**. Malgré ces avertissements, il est arrivé que les civils décident de rester sur place. L'armée israélienne poursuivait ses efforts pour limiter les dommages collatéraux en tirant des munitions non létales sur les toits des cibles avant de les traiter réellement. Les alertes spéciales ont été efficaces. On a l'exemple d'un immeuble de quatre étages finalement évacué après plusieurs avertissements. Le départ des habitants était contrôlé par vidéo-surveillance. Il semble que dans ce cas, une famille soit quand même restée sur place.

L'aide humanitaire

Pendant que l'armée faisait son possible pour limiter les pertes civiles, de grands efforts étaient entrepris dans plusieurs directions pour couvrir les besoins humanitaires de la population civile de Gaza.

- L'approvisionnement en aide humanitaire (alimentation, médicaments, essence) transitant par les points de passage ; c'est ainsi que 1 511 camions chargés de 37 162 tonnes de vivres ont été livrés via les points de passage de Kerem Shalom et de Karni, à quoi se sont ajoutés 706 camions d'aides internationales dont le transit a été coordonné par Israël. Israël a aussi coordonné l'aide médicale et l'envoi

des chargements de médicaments de diverses organisations internationales et de certains pays.

- La coordination des évacuations et des transferts humanitaires à l'intérieur de Gaza ou en direction d'Israël ;
- Les interruptions unilatérales des combats pour permettre l'approvisionnement des habitants et les secours ; à partir du 7 janvier Israël a interrompu toute opération pendant au moins 3 heures par jour. Le Hamas en a profité pour tirer 44 fusées et mortiers sur Israël durant ces pauses.
- Le maintien en fonctionnement des infrastructures essentielles de Gaza.

Les efforts humanitaires d'Israël ont été contrôlés par la Haute Cour de Justice alors que l'opération se déroulait. Au plus fort des combats deux plaintes furent soumises à la Cour¹². Le président de celle-ci, le juge Beinisch déclarait : « Il est de la compétence de la Cour, même en période de combat, d'examiner si, dans le cadre où ils se déroulent, les obligations déterminées par la loi, le droit israélien et le droit humanitaire international, sont bien respectées »¹³.

La plainte du 7 janvier 2009, (HCJ 201/09), dénonçait les délais excessifs imposés pour l'évacuation des blessés et certaines attaques contre des ambulances et du personnel médical. La seconde plainte du 9 janvier, (HCJ 248/09), était relative aux coupures d'électricité qui entravaient le fonctionnement des hôpitaux, des cliniques, et des systèmes d'irrigation. Ces problèmes étaient attribués dans les deux plaintes au comportement fautif de l'armée israélienne. La Cour a rejeté ces deux plaintes après avoir auditionné les plaignants et obtenu les réponses de l'armée à un questionnement très détaillé.

Le dispositif d'enquête sur les violations des obligations juridiques d'Israël

Pour assurer que l'armée d'Israël applique effectivement les dispositions du droit international et de son droit interne, ses officiers et ses soldats reçoivent, on l'a vu, des formations approfondies assorties d'ateliers de mise en pratique. On a vu aussi qu'elle agit à tous les niveaux hiérarchiques sous le regard d'experts du droit de la guerre de statut indépendant, qui sont impliqués dans la planification et le suivi des opérations militaires.

D'un autre côté Israël s'est engagé à procéder à des enquêtes sérieuses sur les cas de violation possible de ses obligations, à agir avec efficacité pour y mettre un terme, et à sanctionner les manquements éventuels de ses troupes et de leurs commandants. De nombreux observateurs étrangers, au nombre des-

quels on compte la Cour Pénale Nationale d'appel d'Espagne, ont confirmé la rigueur du dispositif israélien de contrôle et de sanctions, comparable en tous points à ceux de nombreux autres pays. Ce système a été appliqué aux opérations de Gaza et des enquêtes sont en cours.

La justice militaire en Israël

Les appareils juridiques et judiciaires israéliens ont les moyens et la volonté de traiter les violations éventuelles du droit international et du droit interne par ses officiers et ses soldats. Ces délits sont traités selon des procédures impartiales et indépendantes par les responsables de l'instruction des affaires et les autorités administratives et judiciaires israéliennes, coiffées en l'espèce par la plus haute des instances judiciaires du pays, la Cour Suprême.

La Justice militaire qui opère au sein de l'armée israélienne est professionnellement indépendante. Ce système est fondé sur le code de Justice militaire de 1955 qui institue un dispositif complet depuis l'enquête sur les manquements supposés, jusqu'à l'inculpation et les poursuites judiciaires contre les prévenus. La loi de 1955 institue aussi une Cour Martiale. La Justice militaire israélienne donne au Procureur Militaire le pouvoir de traduire en justice les soldats pour les délits de nature « militaire » (comme l'absence sans autorisation, la conduite répréhensible d'un officier, etc.) mais aussi pour les délits de nature criminelle prévus par le Code de droit pénal de 1973. Toutes les incriminations relatives à des délits commis par les personnels de l'armée sont traitées dans ce système à plusieurs niveaux, y compris les comportements délictueux sur le champ de bataille.

Les trois composantes principales de ce système sont la Division de la police militaire d'enquêtes criminelles (Military Police Criminal Investigation Division ou MPCID), le corps des Procureurs Militaires (MAG), et les Tribunaux militaires. Le corps des Procureurs Militaires et les Tribunaux militaires sont indépendants de la hiérarchie militaire et indépendants entre eux.

L'article 177 du Code de justice militaire prévoit que le Procureur Militaire Général est nommé par le ministre de la défense sur la recommandation du chef d'état major général. La nomination par le ministre de la défense et non par le chef d'état-major comme c'est le cas pour les autres officiers, reflète la volonté de préserver l'indépendance professionnelle du Procureur Militaire dans l'exercice de ses attributions. Le Procureur Militaire est soumis à la loi et non à la chaîne de commandement de l'armée. Il est supervisé par le Procureur Général de l'État.

Israël est une société ouverte et démocratique qui respecte pleinement la liberté d'expression, et qui abrite une presse libre et une communauté active d'orga-

nisations non gouvernementales internationales. Dans ce cadre, toute information sur les fautes professionnelles des soldats parvient aux autorités de l'armée par divers canaux : celui des victimes et de leurs familles, celui des officiers et des soldats témoins d'un incident. Les organisations de protection des droits de l'homme, les journalistes, les ambassades, et les organisations internationales véhiculent aussi des plaintes. Ces dernières sont renvoyées au Procureur Militaire ou déposées directement auprès de ses services par la police israélienne et les autres services ayant compétence pour faire respecter la loi. Tout le monde peut déposer une plainte pour un délit commis par un personnel de l'armée dans tous les commissariats du pays. Les habitants de Gaza peuvent aussi déposer plainte par écrit en passant par une ONG agissant pour leur compte, ou à travers les mécanismes de liaison prévus pour la population civile palestinienne.

C'est généralement le MPCID qui procède aux investigations sur les délits criminels commis par les soldats. Les enquêtes sur des faits en relation avec les Palestiniens (c'est le cas pour l'opération *Cast Lead* à Gaza) sont menées avec l'aide d'interprètes parlant l'arabe, en procédant à l'audition des plaignants et des témoins palestiniens. Les enquêteurs chargés de recevoir les plaintes des Palestiniens suivent une formation spéciale pour traiter de genre de cas. Ils sont assistés par un juriste militaire du corps des Procureurs Militaires si nécessaire. Même quand le cas ne semble pas être constitutif d'une infraction criminelle, le Procureur Militaire est habilité à consulter les conclusions de l'enquête de terrain prévue par le Code de Justice militaire et conduite par la hiérarchie militaire à la suite d'une opération. Ces conclusions lui sont remises en même temps que tout les documents disponibles, par exemple les informations réunies par les ONG, pour lui permettre de décider en connaissance de cause d'entamer une enquête criminelle s'il y a lieu. S'il considère qu'il y a une véritable suspicion d'infraction, le MAG peut décider de lancer une telle enquête.

A l'issue de toute opération militaire, l'armée israélienne a l'habitude de procéder de sa propre initiative à une enquête de terrain pour évaluer l'opération et déterminer ce qui a bien fonctionné et ce qu'il faut améliorer. Dans certains cas, les commandants de terrain ont le devoir d'initier une enquête de terrain distincte. Il en est ainsi des cas où il y a suspicion de violation du droit des conflits armés, à la suite par exemple de dépositions fiables de victimes, de témoins, d'ONG ou des médias.

Le corps des Procureurs Militaires est compétent pour poursuivre les soldats soupçonnés d'avoir commis des délits dans le cadre de leurs activités militaires. Si des preuves suffisantes d'une infraction sont réunies, ils sont inculpés et traduits devant un Tribunal militaire.

Entre janvier 2002 et décembre 2008, 1 467 enquêtes criminelles ont été lancées, à l'issue desquelles 140 inculpations ont été prononcées pour des faits en relation avec la population palestinienne. En décembre 2008, il y a eu reconnaissance de la culpabilité dans 103 cas, 10 cas demeurant en attente de règlement. Dans les six premier mois de 2009, 123 enquêtes criminelles ont été ouvertes et 10 d'entre elles ont d'ores et déjà conduit à des inculpations.

La création en octobre 2007 d'un Bureau des Procureurs Militaires pour les Affaires opérationnelles a marqué une étape importante dans l'évolution des procédures d'enquête sur les fautes commises par des soldats. Ce bureau est chargé d'enquêter sur les infractions commises contre des civils palestiniens lors des opérations militaires, comme les mauvais traitements infligés aux prisonniers, les pillages ou les vols, l'utilisation abusive de la force, etc. Cette unité spéciale de procureurs militaires a été créée pour permettre la répression efficace des délits. Le transfert des dossiers antérieurement traités par des bureaux régionaux à une unité spécialisée a permis de donner une réponse plus experte et mieux adaptée à la gravité réelle des cas soulevés. Cela a permis aussi l'ouverture automatique d'enquêtes criminelles dans la mesure où ces délits n'étaient jamais justifiés par des contraintes militaires.

L'efficacité de ce nouveau Bureau de Procureurs Militaires, et des autres mesures prises pour mettre un terme aux infractions de toute nature commises à l'encontre des Palestiniens, est attestée par le fait que le nombre d'enquêtes ouvertes a été multiplié par deux.

Enquêtes criminelles impliquant des civils palestiniens							
	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Délit de violences	52	75	104	109	96	223	211
Délits avec mort							
de civils	17	17	22	15	19	54	18
Délits contre							
les propriétés	82	54	63	31	37	74	94
Total	151	146	189	155	152	351	323

En règle générale, le régime de la preuve devant les tribunaux militaires israéliens est semblable à celui des cours criminelles civiles. Quand les preuves réunies sont suffisantes, l'inculpation est prononcée. Le Procureur militaire doit examiner soigneusement ces preuves car les inculpations qu'il prononce doivent être pleinement justifiées. Il se heurte à un défi supplémentaire du fait du manque de coopération et de la partialité de l'Autorité Palestinienne. La sécurisation des preuves matérielles là où un crime pourrait avoir été commis constitue une difficulté supplémentaire car des combats peuvent être en cours au moment de l'enquête.

La politique des procureurs militaires consiste à requérir des peines lourdes pour les délits commis contre la population civile palestinienne, et à faire appel des jugements considérés comme cléments devant la Cour d'Appel militaire. Les tribunaux sont traditionnellement sévères envers les soldats convaincus d'infractions contre les civils. Cette sévérité est illustrée par l'extrait suivant du jugement C/62/03 *Procureur militaire contre sergent Ilin* pour des faits de pillage et de comportement abusif : « Un soldat qui commet des actes prohibés au cours d'un conflit armé offense la dignité humaine de celui qui est vaincu et tout autant l'humanité du vainqueur... Il est donc clair que le fracas des combats et le feu de la bataille exigent en fait un renforcement et une amplification de la moralité... »

Le contrôle du Procureur Général d'Israël sur les décisions du Procureur Militaire

Toutes les décisions du Procureur Militaire (l'ouverture ou pas d'une enquête criminelle, l'inculpation ou la non inculpation) sont soumises au contrôle *a posteriori* de Procureur Général de l'État, une haute autorité politiquement indépendante. Un plaignant ou une organisation non gouvernementale peuvent déclencher le contrôle du Procureur général en lui adressant directement un simple écrit.

En ce qui concerne la récente opération à Gaza, il a été décidé que toutes les conclusions relevant de cinq champs d'investigation majeurs doivent être automatiquement transférées pour contrôle au Procureur général. Il s'agit des incidents impliquant les bâtiments de l'ONU et des autres organisations internationales, les structures médicales, les dommages aux civils, les armes contenant du phosphore, les destructions de propriétés privées et d'infrastructures.

Le contrôle de la Cour Suprême sur les décisions judiciaires du Procureur Militaire et du Procureur Général de l'État

Les plaignants et les organisations non gouvernementales qui s'estiment lésés par une décision du Procureur Militaire ou du Procureur Général d'État sur l'ou-

verture d'une enquête ou sur la nature des charges retenues contre un prévenu, peuvent formuler une requête directement auprès de la Cour Suprême qui exercera son contrôle. Par exemple, la Cour Suprême est intervenue dans une décision du Procureur Militaire de ne pas retenir de charge criminelle contre un commandant de haut rang. En conséquence cette charge a été retenue et le commandant a été condamné conformément aux dispositions du Code pénal israélien¹⁴. Dans un autre cas, au cours d'une audition de la Cour Suprême, le Procureur a consenti à ouvrir une enquête militaire sur un incident pour lequel il n'avait pas jugé nécessaire d'enquêter dans un premier temps¹⁵. Le 1^{er} juillet 2009, la Cour Suprême est intervenue dans la décision du Procureur Militaire de poursuivre un soldat et un commandant qui avaient tiré une balle en caoutchouc dans le pied d'un détenu pour le délit de « conduite répréhensible » prévu par le Code de Justice militaire¹⁶. En conséquence le MAG a modifié le chef d'inculpation, l'accusation retenant désormais pour cet incident une qualification plus sérieuse¹⁷.

Le champ du contrôle de la Cour Suprême est très large. Toute partie (y compris les organisations non gouvernementales), et toute personne (y compris des personnes qui ne sont pas des citoyens israéliens ni des résidents) qui est lésée par une décision gouvernementale ou qui risque de l'être, est autorisée à saisir directement la Cour Suprême au motif que cette décision est inconstitutionnelle, illégale ou très excessive. Les décisions liées aux activités militaires de l'armée entrent dans ce champ. C'est ainsi que plus de 2000 requêtes ont été soumises à la Cour Suprême au cours de la seule année 2008. Les activités militaires en Cisjordanie comme l'opération récente dans la Bande de Gaza peuvent donner matière à ce type de recours.

Pour la Cour Suprême, la situation d'Israël en tant que cible d'attaques terroristes ne doit pas minorer l'obligation de l'État et de ses forces de sécurité d'appliquer le droit et les standards humanitaires. La Cour a pris des dizaines de décisions sur les modalités de la lutte anti-terroriste qui restent dans le cadre de la loi¹⁸. Au plus fort de l'opération de Gaza, la Cour a accepté des requêtes d'ONG sur l'évacuation tardive des blessés, les coupures d'électricité à Gaza, et d'autres plaintes sur des problèmes humanitaires provoqués par l'intervention israélienne. La Cour a même déclaré qu'elle voulait connaître ces cas sans délais, alors que les combats faisaient rage, pour « tenter d'examiner les plaintes en temps réel et être à même de fournir une aide efficace et de contribuer à un règlement négocié »¹⁹.

La Cour Suprême jouit d'une bonne réputation au plan international, et se prévaut de la reconnaissance de sa jurisprudence, comme de son indépendance. Dans de nombreux cas, ses décisions de référence, arbitrant entre la sécurité et

les droits individuels ont été bien accueillies par les juristes et les professeurs de droit international ; elles ont été citées par des Cours de justice étrangères comme la Cour Suprême du Canada, la Chambre des Lords au Royaume-Uni, et la Cour européenne de Justice²⁰. Un tribunal américain a rejeté l'argument selon lequel les tribunaux israéliens ne sont pas qualifiés pour juger des plaintes comportant « de lourdes accusations... contre les hauts responsables du gouvernement israélien », soulignant que « les tribunaux israéliens sont parfaitement capables de prononcer des jugements déplaisant pour les hautes autorités civiles et militaires. »²¹

La Chambre Criminelle de la Cour Nationale d'Espagne (Audiencia Nacional) a reconnu récemment, le 30 juin 2009, à une forte majorité de 14 contre 4, la validité du système israélien d'instruction des plaintes relatives aux activités de combat. C'est ainsi que la décision du 17 juillet 2009 a suspendu une enquête ouverte contre des crimes de guerre supposés dans la Bande de Gaza. La procédure concernait une opération déclenchée en 2002 contre le chef de l'aile militaire du Hamas, Salah Shehadeh, dont l'élimination avait provoqué la mort de nombreux civils. Un juge de ce pays avait ouvert une enquête en vertu de la compétence universelle de la juridiction espagnole. La Chambre Criminelle de la Cour nationale d'Espagne soulignait la pleine capacité de la justice israélienne d'enquêter équitablement par elle-même sur cette accusation.

Comparaison avec les procédures d'instruction des pays étrangers

Le système israélien d'instruction des violations supposées du droit international de la guerre soutient favorablement la comparaison avec celui des pays étrangers. Dans ces pays on retrouve une combinaison semblable d'enquêtes militaires, criminelles et administratives²². De même les enquêtes criminelles de plusieurs autres pays sont conduites en liaison avec des Cours martiales comme en Israël²³.

Le Royaume Uni, par exemple, utilise à la fois les enquêtes criminelles et les enquêtes indépendantes de l'armée pour instruire les accusations de violation du droit de la guerre. Les enquêtes sur ces suspicions de violation, menées par l'armée, sont transférées à l'Autorité Judiciaire de l'Armée (Army Prosecuting Authority ou APA). Le directeur des Affaires Juridiques de l'Armée qui est nommé par la Reine « est habilité à traduire directement les prévenus en justice dans tous les cas soumis par la chaîne de commandement militaire, et de faire des réquisitions dans tous les cas renvoyés en Cour martiale, devant la Cour civile permanente et la Cour d'Appel, ainsi que les appels devant les Cours martiales d'appel et la Chambre des Lords »²⁴. Le directeur des services juridiques de l'armée délègue cette fonction décisionnelle à des « officiers des services

juridiques de l'armée nommés procureurs au sein de l'APA ». Comme c'est le cas en Israël, « l'APA est placée sous le contrôle du Procureur général qui est à juste titre indépendant de la chaîne de commandement de l'armée. »²⁵ En plus des enquêtes criminelles, l'armée enquête aussi en Grande-Bretagne sur les violations du droit de la guerre par des actions administratives, sous forme d'investigations indépendantes informelles ou d'enquêtes indépendantes formelles commandées par le Bureau des enquêtes²⁶.

On trouve aussi aux États-Unis des procédures et des institutions similaires à celles d'Israël pour assurer ce genre d'investigations judiciaires. Les procureurs militaires sont protégés des pressions éventuelles de la hiérarchie militaire bien qu'ils soient subordonnés aux officiers de terrain à la différence de leurs pairs israéliens. De plus, le conseiller juridique a compétence en Israël pour déclencher les enquêtes criminelles et engager des poursuites contre les soldats, alors qu'aux États-Unis c'est une « Autorité habilitée » qui peut renvoyer une affaire devant une Cour martiale et se prononcer sur les conclusions et les jugements de cette dernière. Le Juge-Avocat (procureur) ne peut qu'émettre un avis auprès de l'« Autorité habilitée ». Le système américain ne prévoit pas non plus l'examen préalable de la décision d'entamer une procédure par une instance judiciaire indépendante comme c'est le cas en Israël.

Bien que les systèmes anglais et américain ne disposent pas de toute la panoplie d'enquêtes indépendantes et des mécanismes de contrôle que l'on trouve en Israël, ils sont considérés comme suffisants pour traiter les infractions au droit au sein de l'armée²⁷. Comme on l'a mentionné plus haut, c'est sur cette base que la Cour Nationale d'Espagne a récemment clôturé une enquête sur l'incident de 2002 à Gaza. Le système israélien, indépendant et impartial, est tout à fait compétent pour traiter par lui-même les manquements au droit de la guerre.

notes

* The Operation in Gaza: Factual and Legal Aspects 29 Jul 2009

Chap V. The Use of Force: IDF's Conduct of the Operation and Procedures to Ensure compliance with International Law

Publication du Ministère des affaires étrangères israélien

http://www.mfa.gov.il/MFA/Terrorism-+Obstacle+to+Peace/Hamas+war+against+Israel/Operation_Gaza_factual_and_legal_aspects_use_of_force_IDF_conduct_5_Aug_2009.htm

1. Voir International Security Assistance Force, Tactical Directive (30 Décembre 2008) ¶ 4(a).

2. *Id.* ¶ 4(c).
3. International Security Assistance Force, Tactical Directive (6 juillet 2009).
4. UK Ministry of Defence, *The Manual of the Law of Armed Conflict* 413 n.16 (1996)
5. *Adalah – The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et. al. v. GOC Central Command, IDF, et. al.*, HCJ 3799/02 (6 octobre 2005).
6. *Voir, e.g., The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, 307 (Dieter Fleck et Michael Bothe, eds., Oxford University Press 1995) (“En même temps que le statut de combattants militaires acquis à la suite de l’incorporation dans les forces armées, ces forces (de police) devenaient des cibles militaires (selon la définition de l’art. 52, ¶ 2 API) et elles étaient donc soumises aux attaques armées de l’autre partie au conflit au même titre que les autres unités des forces armées.”)
7. International Middle East Media Center, “Interview with the leader of the Hamas-formed Executive Force”, *Palestine Newspaper*, 17 août 2007, voir <http://www.imemc.org/article/49939>.
8. Intelligence and Terrorism Information Center, *Mounting evidence indicates that during Operation Cast Lead (and in ordinary times) members of Hamas’ internal security forces served as commanders and operatives in Hamas’ military wing (Izz al-Din al-Qassam Brigades)*, 24 mars 2009, voir http://www.terrorism-info.org.il/malam_multimedia/English/eng_n/html/hamas_e067.htm.
9. *Id.*
10. Comme le Colonel (en retraite) Richard Kemp l’a indiqué sur la BBC, “Je ne pense pas qu’il y ait eu dans l’histoire de la guerre une armée qui ait fait plus d’efforts pour réduire les pertes civiles et les morts d’innocents que les Forces Armées israéliennes aujourd’hui à Gaza.” *BBC : Former British Army Colonel Richard Kemp Discusses IDF Gaza Ops*, 18 janvier 2009, voir <http://www.youtube.com/watch?v=WssrKJ3Iqcw>.
11. *Voir* IDF Spokesperson Unit, *IDF VLOG : Israeli Airstrikes Aborted to Protect Civilians*, 14 janvier 2009, voir <http://idfspokesperson.com/2009/01/14/idf-vlog-israeli-airstrikes-aborted-to-protect-civilians/>
12. *Physicians for Human Rights et. al. v. The Prime Minister et. al.*, HCJ 201/09 et HCJ 248/09, 19 janvier 2009, voir http://elyon1.court.gov.il/files_eng/09/010/002/n07/09002010.n07.pdf.
13. *Id.* à ¶ 12.
14. *Voir Jamal Abed al Kader Mahmoud Zofnan et al. v. Military Advocate General*, HCJ 425/89 (1989). Dans d’autres cas, après un examen soigneux des éléments de preuve, la Cour Suprême a estimé justifiée la décision du MAG de ne pas classer des accusations justifiées. *Voir, e.g., Iman Atrash v. Military Advocate General*, HCJ 10682/06 (2007).
15. *Voir Brian Avery v. Military Advocate General*, HCJ 11343/04 (2005).
16. *Ashraf Abu Rahma et al. v. Military Advocate General*, HCJ 7195/08 (1 Juillet 2009) (“Le système de Justice Militaire, qui a la responsabilité de la mise en pratique des principes des Forces armées d’Israël, doit émettre des messages déterminés pour la défense constante et résolue des valeurs de base de la société et de l’armée, et pour le renforcement intransigeant à tous niveaux – de l’éduca-

tion, du commandement, de l'autorité et de la sanction – des principes fondamentaux que partagent la société et l'armée israélienne et qui leur donnent un caractère éthique et humain.”).

17. L'acte d'accusation modifié ajoutait le délit de menace défini dans la section 192 du Code pénal israélien à l'encontre du commandant ; le soldat a été accusé d'usage illégal d'arme à feu défini dans la section 85 du Code de Justice militaire. Ils ont été accusés l'un et l'autre d'infraction à la conduite attendue d'un personnel au service de l'état. Le cas est en cours de traitement par le Tribunal.

18. La traduction officielle en anglais de vingt cinq dossiers qui relèvent de cette question est disponible sur le site de la Cour Suprême d'Israël, <http://elyon1.court.gov.il/VerdictsSearch/EnglishStaticVerdicts.html>. Voir, e.g., *Public Committee Against Torture in Israel v. The State of Israel et. al.*, HCJ 5100/94 (6 septembre 1999) ; *Iad Ashak Mahmud Marab et. al. v. IDF Commander in the West Bank*, HCJ 3239/02 (6 Février 2003) ; *Beit Sourik Village Council et. al. v. The Government of Israel et. al.*, HCJ 2056/04 (30 Juin 2004) ; *Zaharan Yunis Muhammad Mara'aba et. al. v. The Prime Minister of Israel et. al.*, HCJ 7957/04 (15 Septembre 2005) ; *Ahmad Issa Abdalla Yassin, Bil'in Village Council Chairman v. The Government of Israel et. al.*, HCJ 8414/05 (15 Décembre 2008) ; *The Public Committee Against Torture in Israel et. al. v. The Government of Israel et. al.*, HCJ 769/02 (14 Décembre 2006) ; *Adalah – The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et. al. v. GOC Central Command, IDF, et. al.*, HCJ 3799/02 (6 octobre 2005).

19. *Physicians for Human Rights et. al. v. The Prime Minister et. al.*, HCJ 201/09 and HCJ 248/09, ¶ 13 (19 Janvier 2009), available at http://elyon1.court.gov.il/files_eng/09/010/002/n07/09002010.n07.pdf. Comme on l'a vu plus haut, après avoir longuement entendu les personnes et étudié les éléments factuels disponibles, la Cour a conclu que l'armée israélienne et les autorités de commandement de haut niveau étaient conscientes de leur obligations humanitaires et avaient fait diligence pour remplir les obligations prévues par le droit international.

20. Voir, e.g., *Application Under S. 83.28 of the Criminal Code*, 2004 SCC 42, ¶ 7 (Cour Suprême du Canada 2004) (citation de la déclaration “expressive” de la Cour Suprême d'Israël sur l'importance qu'il y a à répondre au terrorisme en demeurant dans le cadre de la loi) ; *A and others v. Secretary of State for the Home Department*, 2 A.C. 221, ¶ 150 (U.K. House of Lords 2005) (soulignant l'importance pour le Royaume-Uni. « de maintenir les hautes références morales d'une société démocratique » et donc « de faire respecter les valeurs contenues dans le jugement de la Cour Suprême d'Israël *Committee Against Torture in Israel v. Israel* [qui] bien qu'une démocratie doit souvent combattre avec une main attachée derrière le dos, a néanmoins le dessus ») *Kadi v. Council of the European Union*, 3 C.M.L.R. 41, ¶ AG 45 (Cour de justice européenne 2008) (citation de la Cour suprême d'Israël sur l'importance du contrôle juridique des décisions politiques, particulièrement « c'est quand le canon gronde que nous avons surtout besoin de lois... C'est ce qui fait la différence entre un état démocratique qui combat pour son existence et une insurrection terroriste contre son autorité. L'état combat au nom de la loi et au nom du respect de la loi. Les terroristes combattent la loi, en violant la loi. La guerre contre le terrorisme est aussi une guerre de la loi contre ceux qui se lèvent contre elle »)...

21. *Sussman v. Bank of Israel*, 801 F. Supp. 1068, 1077 (S.D.N.Y. 1992), *aff'd* 990 F.2d 71 (2d Cir. 1993).

22. Voir Royaume Uni : Aitken Report, *An Investigation into Case of Deliberate Abuse and Unlawful Killing in Iraq in 2003 and 2004*, 25 janvier 2008, disponible à l'adresse http://mod.uk/NR/rdonlyres/7AC894D3-1430-4AD1-911F-8210C3342CC5/0/aitken_rep.pdf (ci-après "Aitken Report") (description des procédures d'enquête sur les violations de la loi sur les Conflits armés au Royaume Uni); États-Unis : Dept. of Defense Directive No. 2311.01E, *Dept. of Defense Law of War Program*, 9 mai 2006 (établissant les procédures d'enquête sur "des incidents justifiant un rapport" concernant le droit des Conflits armés aux États-Unis).

23. Voir, e.g., Canada, Royaume Uni et États-Unis : Victor Hansen, *Changes Made in Modern Military Codes and the Role of the Military Commander : What Should the United States Learn From this Revolution*, 16 Tul. J. Int'l & Comp. L. 419 (2008) (description du système des Cours martiales aux États-Unis, au Canada et au Royaume Uni).

24. *An Investigation into Case of Deliberate Abuse and Unlawful Killing in Iraq in 2003 and 2004*, 25 janvier 2008, disponible à l'adresse http://mod.uk/NR/rdonlyres/7AC894D3-1430-4AD1-911F-8210C3342CC5/0/aitken_rep.pdf. 28

25. *Id.*

26. *Id.* ¶ 36.

27. Voir, e.g., "Remarks of Justice Richard Goldstone" cité dans Andy Clark, *Could ICC Prosecute U.S. for Iraq Crimes ?* Radio Netherlands, 18 juin 2009, voir <http://www.rnw.nl/id/node/6962> (notons que les décès civils provoqués par les bombardements de l'OTAN en Yougoslavie et par les actions militaires des États-Unis en Irak et en Afghanistan ne relèvent pas "du type de crime" qui justifie une enquête internationale, et soulignons que les démocraties comme les États-Unis et les pays de l'Union européenne ont les systèmes judiciaires capables d'instruire ce genre de plainte et d'appliquer par eux-mêmes les sanctions appropriées).