

La criminalisation de l'ennemi et son impact sur l'action humanitaire

Fabrice Weissman
20 décembre 2010¹

www.grotius.fr, 2010

¹ Cet article s'appuie sur la documentation réunie par Harvard University à l'occasion du Séminaire Humanitarian Action under Scrutiny: Criminalizing Engagement with Non-State Groups, Senior Law & Policy Workshop: Harvard University, 11 – 12 November 2010.

Le *Centre de réflexion sur l'action et les savoirs humanitaires* (CRASH) a été créé par Médecins sans frontières en 1999. Sa vocation : stimuler la réflexion critique sur les pratiques de l'association afin d'en améliorer l'action.

Le Crash réalise des études et analyses portant sur l'action de MSF dans son environnement immédiat. Elaborées à partir des cadres et de l'expérience de l'association, ces textes ne représentent pas la « ligne du parti » MSF, pas plus qu'ils ne cherchent à défendre une conception du « vrai humanitaire ». Leur ambition est au contraire de contribuer au débat sur les enjeux, contraintes, limites – et par conséquent dilemmes – de l'action humanitaire. Les critiques, remarques et suggestions sont plus que bienvenues, elles sont attendues sur le www.msf-crash.org

The *Centre de reflexion sur l'action et les savoirs humanitaires* (CRASH) was created by Médecins Sans Frontières in 1999. Its objective is to encourage debate and critical reflexion on the humanitarian practices of the association.

The Crash carries out in-depth studies and analyses of MSF's activities. This work is based on the framework and experience of the association. In no way, however, do these texts lay down the 'MSF party line', nor do they seek to defend the idea of 'true humanitarianism'. On the contrary, the objective is to contribute to debate on the challenges, constraints and limits –as well as the subsequent dilemmas- of humanitarian action. Any criticisms, remarks or suggestions are most welcome on www.msf-crash.org/en

La criminalisation de l'ennemi et son impact sur l'action humanitaire

Fabrice Weissman

Un médecin travaillant pour une organisation humanitaire pourrait-il être condamné à la réclusion criminelle à perpétuité aux Etats-Unis pour avoir communiqué son « expertise technique » à des personnes en lien avec une « organisation terroriste » ? C'est ce que craignent un certain nombre de défenseurs des libertés publiques aux USA depuis que la Cour suprême a déclaré le 21 juin dernier que le dispositif légal connu sous le nom de *Material Support Statute* était constitutionnel. Adopté par le Congrès en 1996 et amendée à deux reprises après le 11 septembre 2001², ce cadre législatif vise à réprimer sévèrement le « soutien matériel » aux organisations et aux individus désignés par le Département d'Etat comme « terroristes » ou comme « menace pour la sécurité nationale et la politique étrangère des Etats-Unis ». La notion de « soutien matériel » y est définie de façon extensive puisqu'elle inclut les activités de « formation », la fourniture de « services », de « personnel », « d'expertise » et d'« assistance technique »³.

La constitutionnalité de cette mesure était contestée par le Center for Constitutional Rights (CCR)⁴. En 2005, il avait saisi la Cour suprême au nom d'un collectif d'organisations et d'individus s'estimant dans l'incapacité de mener des « activités politiques et humanitaires »⁵ en faveur du Parti des travailleurs du Kurdistan (PKK) en Turquie et du mouvement des Tigres de libération de l'Eelam tamoul (LTTE) au Sri Lanka (deux organisations figurant sur la liste des organisations terroristes du Département d'Etat) en raison de la crainte de poursuites pénales au titre du *Material Support Statute*.⁶

DISTINGUER SOLIDARITE POLITIQUE ET AIDE HUMANITAIRE

Dans son arrêt du 21 juin, la Cour suprême a confirmé que former les cadres du PKK et du LTTE à utiliser le droit international humanitaire et d'autres moyens pacifiques pour défendre leur cause constituait un crime fédéral passible de 15 ans d'emprisonnement. Cette décision a été dénoncée par le CCR comme une atteinte injustifiée aux libertés d'expression et d'association garanties par la constitution.⁷ L'arrêt est également critiqué par des organisations internationales de défense des droits de l'homme qui y voient un risque de criminalisation de leur action mais aussi de l'assistance humanitaire. Dans un mémo remis à la Cour suprême en 2009, le Carter Center et

² Le Patriot Act (2001) et le Reform and Terrorism Prevention Act (2004).

³ « Training », « services », « expert advice or assistance », « personnel ».

⁴ Organisation créée en 1966 dans le cadre de la lutte pour les droits civiques.

⁵ CCR website, « Holder v. Humanitarian Law Project », <http://ccrjustice.org/holder-v-humanitarian-law-project>, consulté le 15 mars 2010.

⁶ Les plaignants fondaient leur pourvoi sur l'imprécision (« vagueness ») de la législation anti-terroriste. La notion de « soutien matériel » ne pouvant être clairement définie, les citoyens seraient contraints de se tenir à l'écart de tout comportement susceptible de près ou de loin de constituer un crime, conférant ainsi à l'interdiction un champ d'application plus large que celui visé par le législateur. La loi empiéterait ainsi outre mesure (« overbreadth ») sur les libertés d'expression et d'association garanties par la Constitution.

⁷ Cf. par exemple « Supreme Court Ruling Criminalizes Speech in Material Support Law Case », CCR, Press Release, 21 juin 2010, <http://ccrjustice.org/newsroom/press-releases/supreme-court-ruling-criminalizes-speech-material-support-law-case>. « The Supreme Court goes too far in the name of fighting terrorism », *The Washington Post*, Editorials, 22 juin 2010.

l'International Crisis Group soulignaient que « *la fourniture d'aide humanitaire requiert souvent de travailler avec des acteurs locaux et de leur communiquer des avis d'experts et une assistance technique* », activités qui pourraient tomber sous le coup des sanctions prévues par le *Material Support Statute* pour peu que les acteurs locaux en question soient en lien avec une organisation désignée comme « terroriste ». ⁸

Si cette crainte est légitime, soulignons cependant que les cas d'espèces discutés par la Cour ne portent pas sur l'assistance humanitaire à une population mais sur le soutien politique à une insurrection. Selon la plainte déposée par le CCR, les organisations et les individus qu'ils représentent avaient « *l'intention de s'associer et d'apporter leur soutien au PKK et au LTTE* »⁹. Dans le premier cas, l'ONG de défense des droits de l'homme Humanitarian Law Project souhaitait « *se faire l'avocat du PKK dans l'intérêt de la protection des droits de l'homme des Kurdes en Turquie et de donner au PKK et à ses membres une formation et une assistance en matière et de lobbying sur les droits de l'homme et de négociations de paix.* » Dans le second cas, un groupe de médecins et de citoyens américains d'origine tamoule voulait « *fournir une aide humanitaire et un soutien politique au LTTE* » dans le but notamment de l'aider à avoir accès aux financements internationaux destinés aux victimes du Tsunami. Le CCR souligne que les « *plaignants s'opposent au terrorisme et ne cherchent... à ne soutenir que les activités légales et non-violentes du PKK et du LTTE uniquement. Mais [qu'] ils en sont dissuadés par la [législation anti-terroriste] car toute activité en partenariat ou au bénéfice du PKK et du LTTE pourrait les amener à faire l'objet de poursuites pénales.* »¹⁰ C'est donc le soutien non violent à un mouvement politico-militaire étranger qui est ici visé, non la distribution directe d'aide humanitaire à la population par une ONG internationale.

A cet égard on peut regretter que le CCR entretienne la confusion entre solidarité politique et action humanitaire. L'expression « soutenir les activités humanitaires du PKK et du LTTE » est trompeuse si par action humanitaire on désigne la distribution impartiale d'une aide essentielle n'ayant d'autre finalité que d'aider une population à survivre aux conséquences d'un conflit. Quelles que soient leur légitimité et leur utilité, les activités sociales du PKK et du LTTE ne sont ni impartiales ni dépourvues de finalités politico-militaires. A ce titre, elles ne sont pas plus humanitaires que les opérations de guerre psychologique menées par les « Equipes de reconstruction provinciales » de l'armée américaine en Afghanistan ou que la distribution d'eau et de nourriture par l'armée sri-lankaise dans les camps d'internement des civils tamouls à la fin du conflit (février – décembre 2009). Quiconque veut éviter la criminalisation de l'aide humanitaire doit définir celle-ci avec précision et faire la part entre solidarité humanitaire avec une population et solidarité politique à une cause (fût-elle celle des droits de l'homme et des groupes qui l'incarneraient localement).

Reste que si l'arrêt de la Cour suprême confirme avant tout l'interdiction de toute propagande et soutien politique au profit des ennemis de l'Amérique, son raisonnement porte en germes le risque de criminalisation de l'action humanitaire. Dans ses attendus, le juge John G. Roberts Jr. soutient que « *l'emprise des activités violentes [du PKK et du LTTE] est si grande que travailler en*

⁸ Brief Amicus Curiae of the Carter Center... et al. 23 novembre 2009, p. 26.

⁹ "Plaintiffs seek to associate with and provide support to the PKK and the LTTE", United State Court of Appeal for the Ninth Circuit, Appeal No.07-55893, Humanitarian Law Project, et al. v. US Dept. of Treasury, et al., Appellant Opening Brief, 7 janvier 2008, p. 11. Disponible à http://crjjustice.org/files/HLP/HLP_4_Ninth-Circuit_Plaintiffs_Opening_Brief.pdf consulté le 15 mars 2010. Appellant Opening, p. 12.

¹⁰ Appellant Opening, p. 12-3.

coordination avec eux ou sous leur autorité renforce et légitime leurs moyens terroristes. »¹¹ Il poursuit :

« Les organisations terroristes ne maintiennent pas de séparation organisationnelle étanche entre leurs opérations sociales, politiques et terroristes ni de cloisonnement entre les fonds levés pour des activités humanitaires et ceux employés pour mener des attaques terroristes. [Leur] fournir un soutien matériel sous quelque forme que ce soit mettrait en péril les efforts de coopération internationale pour prévenir le terrorisme et mettrait à mal les relations des Etats-Unis avec leurs alliés, notamment avec ceux qui se défendent contre des insurrections violentes menées par des groupes terroristes étrangers. »¹²

Appliqué à la lettre, ce raisonnement revient à criminaliser toute action de secours au profit de populations vivant dans des territoires administrés par une insurrection déclarée « terroriste ». Le montage d'opérations d'assistance implique nécessairement une négociation directe avec les autorités de fait (« travailler sous leur autorité ») et un soutien matériel indirect à leur économie. Comme la plupart des guérillas et gouvernements, les Tigres prélevaient des taxes sur le personnel local des organismes d'aide ainsi que sur les contrats de location ou de services (transport, construction, approvisionnement, etc.) nécessaires au bon fonctionnement des programmes. La prise en charge de l'aide sociale aux populations (soins, eau, abris, alimentation...) permet aux groupes insurgés (et aux gouvernements) d'« externaliser » le contrôle et la gestion des populations tout en réservant leurs propres ressources à l'effort de guerre. Quand bien même l'action humanitaire n'a pas vocation à « soutenir les activités » du PKK et du LTTE ou de tout autre pouvoir politico-militaire, force est de constater qu'elle contribue dans une certaine mesure à les renforcer – de manière marginale le plus souvent, mais suffisante selon le raisonnement du juge suprême John G. Roberts Jr. pour constituer un crime fédéral.

BRAVER L'INTERDICTION DES GOUVERNEMENTS

Les arguments de la Cour appartiennent aux discours de guerre totale classiquement employés par les parties en conflit hostiles au déploiement de secours humanitaires en territoire ennemi. Ils marquent le regain d'une certaine logique de Guerre froide, époque où la criminalisation de l'assistance humanitaire en zone rebelle était la norme et non l'exception. De l'Afghanistan à l'Angola en passant par l'Ethiopie et le Cambodge, les gouvernements s'opposaient alors de façon radicale à toute forme de négociation entre humanitaires et insurgés et *a fortiori* au déploiement de secours hors zone gouvernementale. Le CICR était paralysé, l'essentiel de l'aide se déployait à la périphérie des conflits auprès des réfugiés. C'est notamment en réaction à ce verrouillage que le « sans-frontiérisme » est né au début des années 1970. Comme l'avaient fait avant eux les organisations pro-biafraises (essentiellement religieuses) au Nigéria, les MSF firent le choix de passer outre l'interdiction des gouvernements en franchissant clandestinement les frontières afghanes, éthiopiennes, angolaises et plus tard soudanaises, birmanes.

Braver l'interdiction des gouvernements était alors possible en raison de la réunion d'au moins trois conditions : l'existence de mouvements armés contrôlant un territoire et des populations

¹¹ HOLDER, ATTORNEY GENERAL, ET AL. v. HUMANITARIAN LAW PROJECT ET AL., CERTIORARI TO THE UNITED STATES COURT OF APPEALS FOR THE NINTH CIRCUIT, No. 08–1498. Argued February 23, 2010—Decided June 21, 2010, p. 4. Disponible à : <http://www.supremecourt.gov/opinions/09pdf/08-1498.pdf>, consulté le 15 novembre 2010.

¹² Idem, p. 5.

(Mujahedins afghans, EPLF et TPLF en Ethiopie, UNITA en Angola) ; la bienveillance d'Etats frontaliers tolérant le franchissement illégal de leurs frontières (Pakistan, Soudan, Zaïre) ; et enfin une forme de renoncement à la neutralité de la part des organisations « sans-frontières » qui se retrouvaient embarquées (« embedded ») avec les insurgés, contraintes, souvent, d'utiliser leurs convois de ravitaillement pour accéder au terrain et rarement autorisées par les autorités étatiques à mener des opérations en zone gouvernementale. Dans la plupart des cas, cette « ingérence humanitaire » bénéficiait du soutien des opinions et des gouvernements occidentaux. Ces derniers trouvaient dans le sans-frontiérisme un allié de poids dans la bataille idéologique contre le communisme – les Etats criminalisant l'assistance humanitaire à l'ennemi étant en l'occurrence tous des alliés de l'Union soviétique (MPLA en Angola, DERG en Ethiopie, Gouvernement prosoviétique en Afghanistan).

Le début des années 1990 a constitué une brève parenthèse pendant laquelle les Etats, notamment africains, se sont montrés plus enclins à entrer dans des processus de négociation internationaux impliquant une certaine reconnaissance des mouvements insurrectionnels ne serait-ce que dans le cadre d'arrangements sur le déploiement de l'aide humanitaire. L'évolution avait été initiée dès 1988, avec la création de l'Opération Lifeline Sudan (OLS), premier accord sur l'acheminement de l'aide humanitaire signé entre une agence des Nations unies (l'UNICEF), une insurrection et un gouvernement¹³. Pour autant, la criminalisation des « spoilers » des accords de paix internationaux – comme le RUF en Sierra Leone à partir de 1997 ou l'UNITA en Angola après 1999 – voit rapidement resurgir les refus d'accès motivés par la nature « criminelle » de l'adversaire et de toute assistance qui pourrait lui être apportée y compris par des organisations humanitaires n'ayant vocation qu'à aider les populations civiles.¹⁴ C'est ainsi que les populations des zones RUF et surtout UNITA seront privées d'assistance en vertu d'un dispositif financier et policier particulièrement efficace.

Depuis le 11 septembre et l'entrée en guerre des Etats-Unis et de leurs alliés en Afghanistan et en Irak, la rhétorique de la guerre au terrorisme réactive la figure de l'ennemi du genre humain – *hostis humani generis* – sous sa forme transnationale, tentaculaire, rejetant les lois élémentaires de l'humanité et ne pouvant par conséquent en réclamer la protection. La criminalisation de l'assistance humanitaire à « l'ennemi terroriste » refait jour dans les pays en guerre à l'intérieur ou à l'extérieur de leurs frontières (Irak, Afghanistan, Pakistan, Somalie, Sri Lanka... Etats-Unis). La décision de la Cour suprême contribue à légitimer sur la scène nationale et internationale ce recul des obligations humanitaires des Etats.

Accéder clandestinement aux populations vivant sous l'autorité d'organisations « terroristes » est aujourd'hui plus compliqué que pendant la Guerre froide. Les mouvements visés (insurgés pakistanais, afghans, somaliens, sri-lankais,...) n'exercent pas toujours un contrôle territorial suffisant pour mettre à l'abri les travailleurs humanitaires du gouvernement central. Peu de pays voisins sont disposés à laisser des travailleurs humanitaires franchir illégalement leurs frontières aux côtés d'organisations « terroristes » (soit qu'ils respectent leurs engagements internationaux en matière de « lutte contre le terrorisme » soit qu'ils cherchent à cacher leur violation). Enfin, s'embarquer dans les convois de ravitaillement des insurgés afghans, pakistanais, somaliens, ou d'autres mouvements déclarés « terroristes » est aujourd'hui plus problématique – ne serait-ce que parce que les militants sont peu disposés à ouvrir leur territoire à des organisations internationales dont le siège social est situé dans des pays qui leur font la guerre ou soutiennent leurs ennemis. C'est donc par la négociation et la construction d'un rapport de force politique – et

¹³ Le Sri Lanka est également un cas à part où l'accès négocié se met en place dès les années 1980 à l'initiative d'un gouvernement démocratique voulant manifester sa souveraineté symbolique sur les territoires contrôlés par l'insurrection séparatiste.

¹⁴ Cf. Fabrice Weissman (sous la direction), *A l'ombre des guerres justes*, Paris, Flammarion, 2003.

de moins en moins par l'action clandestine – que les organisations humanitaires doivent résister aux logiques de criminalisation de leur action.

DEFENDRE LES POLITIQUES D'ASSISTANCE HUMANITAIRE

Contre les discours déniaient le droit et la légitimité d'apporter une aide impartiale à toutes les victimes d'un conflit, y compris lorsqu'elles sont situées du « mauvais côté » de la ligne de front, requiert un double effort de transparence et d'argumentation. A mon sens, les organisations humanitaires doivent commencer par reconnaître que le risque que l'aide humanitaire soit aspirée dans des logiques de violence est bien réel et qu'il est pris en compte dans le montage des opérations. Dans l'idéal, elles devraient pouvoir dire en toute honnêteté : « Nous sommes conscients des bénéfices politiques et stratégiques que les autorités de fait (gouvernementales, anti-gouvernementales, « terroristes ») peuvent tirer de notre action. Nous faisons preuve d'une extrême vigilance pour en limiter la portée et nous assurer que l'aide n'est pas utilisée contre les populations que nous cherchons à aider et qu'elle n'est pas détournée (notamment au profit d'actions violentes). Afin d'être en mesure de réaliser cette évaluation, nous exigeons des autorités en place une liberté d'action et d'évaluation minimale (liberté de circulation et de dialogue avec les populations, de planification et de contrôle des opérations). Enfin, nous nous réservons le droit de suspendre nos opérations si nous estimons ne pas être en mesure de savoir ce que nous faisons ou si nous considérons que les effets de notre action sont si éloignés de nos intentions qu'elle en devient plus nuisible que bénéfique. » Tels sont en substance la pratique et le discours qu'il convient, dans l'idéal, d'opposer aux pouvoirs accusant les humanitaires d'apporter une aide criminelle à une organisation « terroriste ». Cet engagement à la vigilance et à la transparence – trop souvent réduite aux questions comptables et laissant dans l'ombre les arbitrages politico-opérationnels réalisés par les organismes d'aide – est le premier élément sur la base duquel demander la confiance ou du moins la tolérance des gouvernements.

Il convient ensuite de défendre le bien fondé des politiques d'assistance humanitaire en commençant par rappeler aux Etats qu'ils se sont engagés à respecter l'impartialité des organisations humanitaires, conscients que cela avait un coût politique – le soutien indirect à l'économie politique des forces en présence – et un bénéfice – la survie du plus grand nombre. Les organismes d'aide peuvent souligner que la contribution de l'assistance humanitaire à l'effort de guerre est le plus souvent marginale au regard des ressources tirées de l'insertion des parties en conflit dans l'économie mondiale – fonds levés auprès des diasporas, soutiens politiques, revenus tirés du commerce licite et illicite, etc. L'échec des stratégies contre-insurrectionnelles reposant sur l'usage ouvertement politique de l'aide « humanitaire » par les forces occidentales pour « gagner les cœurs et les esprits » des populations afghanes, pakistanaises ou irakiennes démontrent l'impact limité sur le cours de la guerre de la cooptation (massive et très discutable dans ce cas) des organismes d'aide.

Enfin, il convient de souligner l'inconsistance de l'incrimination même de « soutien matériel » au « terrorisme ». La qualification de « terroristes » est éminemment labile comme le montrent les retournements de situation en Afghanistan ou en Somalie (où les Nations unies et les gouvernements occidentaux soutiennent aujourd'hui le gouvernement présidé par Cheikh Sharif après avoir combattu ce dernier comme terroriste). Au moment où, le cas échéant, seraient jugés des travailleurs humanitaires pour « soutien matériel » au terrorisme, il serait très possible que l'appréciation politique sur la nature du mouvement en question ait changé.

Une bataille judiciaire portant sur la légalité d'une action de secours humanitaire au profit de populations vivant sous l'autorité d'une organisation « terroriste » n'aurait pas nécessairement que des effets négatifs. Elle offrirait à coup sûr une tribune politique et médiatique pour défendre la

légitimité et le bien fondé des politiques d'assistance humanitaire impartiales et affirmer leur autonomie vis-à-vis des raisons d'États.