

Les Documents du



***MANUEL SUR LES DROITS DE L'HOMME ET
LES LIBERTES FONDAMENTALES
DU PERSONNEL DES FORCES ARMEES***

Manuel réalisé pour le DCAF par :

Ian LEIGH

Hans BORN

**CENTRE D'ETUDES EN SCIENCES SOCIALES DE
LA DEFENSE**

***MANUEL SUR LES DROITS DE L'HOMME ET
LES LIBERTES FONDAMENTALES DU
PERSONNEL DES FORCES ARMEES***



**Ian LEIGH
Hans BORN**

Traduction de François MARIAGE

Ce document a été publié à l'origine par le bureau des Institutions démocratiques et des droits de l'homme de l'OSCE (ODIHR) et le Centre pour le contrôle démocratique des forces armées de Genève (DCAF) en 2008 sous le titre de « Handbook on *Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel* ». La présente traduction française a été réalisée et publiée par le C2SD avec l'accord de l'ODIHR et du DCAF.

AVANT PROPOS DU CENTRE D'ETUDES EN SCIENCES SOCIALES DE LA DEFENSE

Au sein du ministère de la Défense de la France, le Centre d'études en sciences sociales de la Défense (Secrétariat général pour l'administration / C2SD) possède une expertise reconnue sur les questions d'adaptation des militaires aux évolutions sociales et aux nouvelles missions, ainsi que sur l'impact de l'instauration des normes démocratiques sur l'activité des forces armées.

Le Centre pour le contrôle démocratique des forces armées de Genève (DCAF) a pour mission d'encourager et de soutenir les Etats et la société civile dans les efforts qu'ils déploient pour renforcer le contrôle civil et démocratique sur les forces armées et les forces de sécurité, ainsi que de promouvoir une réforme du secteur de la sécurité conforme aux normes démocratiques.

Le DCAF mène et publie ainsi des études ou des manuels en liaison avec ses partenaires, qu'il s'agisse de gouvernements, de parlements, de la société civile ou d'organisations internationales.

Les échanges réalisés à ce jour ont démontré la complémentarité des domaines d'excellence entre ces deux centres.

Un protocole d'accord a été signé entre le DCAF et le C2SD en juillet 2008 ayant pour objectif d'approfondir leurs relations, d'initier les coopérations sur les sujets d'intérêt commun et de renforcer les synergies d'études.

Dans le cadre de ce partenariat, le C2SD s'est proposé de traduire et d'éditer la version française du manuel original diffusé conjointement par l'OSCE/ODHIR et le DCAF, intitulé « ***Human Rights and Fundamental Freedoms of Armed Forces Personnel*** » dirigé par MM. Ian Leigh (Centre des droits de l'homme de l'Université de Durham - Royaume-Uni) et Hans Born (DCAF - Suisse).

La traduction de l'anglais de ce manuel a été assurée par Monsieur François Mariage, étudiant traducteur à l'Institut supérieur d'interprétation et de traduction (ISIT-Paris), que le C2SD remercie sincèrement. Pour des contraintes d'édition, l'intégralité des notes de bas de page n'a pas pu être traduite. Le lecteur pourra cependant se reporter à la version électronique du manuel publié en anglais sur le site du DCAF (www.dcaf.ch/publications).

REMERCIEMENTS

Ce manuel est l'œuvre du Prof. Ian Leigh du Centre des droits de l'homme de l'Université de Durham (Royaume-Uni) et du Dr. Hans Born du Centre pour le contrôle démocratique des forces armées (DCAF) (Suisse), et a été rédigé avec l'aide de Mme Cecilia Lazzarini (DCAF) et de M. Ian Clements (Université de Durham).

Le BIDDH et le DCAF expriment leur gratitude envers les gouvernements de l'Allemagne et de la Roumanie pour avoir respectivement organisé les tables rondes "Citoyen en uniforme : l'application des droits de l'homme dans les forces armées" et "Les Associations et syndicats militaires". Ils remercient également les membres du comité d'experts qui ont bien voulu évalué les versions précédentes de ce manuel : Col. Britt Brestrup, commandant adjoint du Collège de défense nationale norvégienne ; Dr. Nataliya Danilova, chercheuse, Centre de recherche en gouvernance, Département de sciences politiques, Université de Bristol ; Mme Allison Gill, directrice du Bureau moscovite de la *Human Rights Watch* ; M. Emmanuel Jacob, président de l'Organisation européenne des associations militaires (EUROMIL) ; Prof. Michael Noone, professeur de droit, Université catholique d'Amérique, Washington, DC, ancien procureur général de l'US Air Force ; Mme Paulyn Marrinan Quinn, SC, Ombudsman pour les forces de défense irlandaises ; Capitaine Katja Roeder, Conseillère sur l'égalité des droits dans l'Association des forces armées d'Allemagne ; Prof. Peter Rowe, Professeur de droit, École de droit de l'Université de Lancaster, Royaume-Uni ; Prof. Dr. Ruth Seifert, professeur de sociologie à l'Université des sciences appliquées Regensburg, Allemagne ; M. Irakli Sesiasvili, Directeur de l'association Justice et Liberté, ancien médiateur délégué aux affaires militaires, Géorgie. En outre, nous tenons à remercier M. Willem F. van Eekelen, ancien ministre de la défense des Pays-Bas ; M. Jos Weerts, Directeur du département de recherche de l'Institut néerlandais pour les vétérans ; ainsi que M. David Nowsworthy, Megan Bastick et le général Guy de Haynin de Bry (tous du DCAF) pour leurs précieux commentaires à propos des versions précédentes de ce manuel.

Enfin, le BIDDH et le DCAF sont reconnaissants envers les gouvernements d'Autriche, d'Allemagne, de Finlande, et du Pays-Bas pour leur contribution financière à l'élaboration de ce manuel.

TABLE DES MATIERES

ABBREVIATIONS ET ACRONYMES	9
PRÉFACE.....	10
SECTION I.....	12
CHAPITRE 1 : COMMENT UTILISER CE MANUEL ?	12
CHAPITRE 2 : LES DROITS DE L'HOMME DANS LES FORCES ARMEES : ETENDUE ET ENJEUX.....	16
2.1 Objectifs.....	16
2.2 Approche : les citoyens en uniforme.....	16
2.3 Étendue.....	17
2.4 Méthodologie.....	19
CHAPITRE 3 : L'IMPORTANCE DES DROITS DE L'HOMME DU PERSONNEL DES FORCES ARMEES.....	23
SECTION II.....	28
CHAPITRE 4 : LES ENGAGEMENTS DE L'OSCE.....	28
4.1 Nature et statut des engagements de l'OSCE en matière de droits de l'homme.....	28
4.2 Mécanismes de surveillance et de mise en œuvre de l'OSCE.....	30
4.3 Engagements pertinents de l'OSCE.....	31
4.4 Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité de l'OSCE : les points-clés.....	33
CHAPITRE 5 : DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME.....	36
5.1 Principaux traités.....	36
5.2 Pertinence des droits de l'homme dans le cas des membres des forces armées.....	37
5.3 Relation entre législation internationale des droits de l'homme et loi nationale.....	42
5.4 Types de limitations et dérogations.....	44
5.5 Garanties contre les violations des droits de l'homme.....	47
CHAPITRE 6 : CADRE CONSTITUTIONNEL GENERAL.....	52
6.1 Enjeux.....	52
6.2 Rôle des forces armées.....	54
6.3 Constitutions et droits de l'homme dans les forces armées.....	57
6.4 Dispositions constitutionnelles et tribunaux militaires.....	59
CHAPITRE 7 : LEGISLATION NATIONALE.....	61
7.1 Nécessité de légiférer sur les sujets de défense.....	61
7.2 Législation et responsabilité parlementaire.....	63
7.3 Étendue de la législation relative à la défense.....	65
7.4 Législation et droits de l'homme du personnel des forces armées.....	67
SECTION III.....	71
CHAPITRE 8 : DROITS CIVILS ET POLITIQUES.....	71
8.1 Enjeux.....	71
8.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme.....	73

8.3 Différentes approches.....	78
8.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	84
CHAPITRE 9 : SYNDICATS ET ASSOCIATIONS MILITAIRES	85
9.1 Enjeux	85
9.1 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	88
9.3 Différentes approches.....	93
9.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	97
CHAPITRE 10 : OBJECTION DE CONSCIENCE AU SERVICE MILITAIRE	99
10.1 Enjeux	99
10.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	101
10.3 Approches.....	108
10.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	117
CHAPITRE 11 : LA RELIGION DANS LES FORCES ARMEES	118
11.1 Enjeux	118
11.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	122
11.3 Différentes approches.....	127
11.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	132
SECTION IV	133
CHAPITRE 12 : MINORITES ETHNIQUES ET LINGUISTIQUES DANS LES FORCES ARMEES	133
12.1 Enjeux	133
12.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	136
12.3 Approches.....	141
12.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	150
CHAPITRE 13 : LES FEMMES DANS LES FORCES ARMEES	152
13.1 Pertinence.....	152
13.2 Enjeux.....	153
13.3 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	155
13.4 Avancées et facteurs contribuant à une plus grande participation des femmes dans les forces armées	159
13.5 Niveaux de participation	161
13.6 Approches concernant la participation des femmes dans les forces armées.....	162
13.7 Harcèlement et autres formes de discrimination relatives au sexe	166
13.8 Politiques et mesures contre le harcèlement.....	169
13.9 Les politiques pour promouvoir l'égalité	171
13.10 Meilleures pratiques et recommandations	175
CHAPITRE 14 : LES HOMOSEXUELS DANS LES FORCES ARMÉES.....	176
14.1 Enjeux	177
14.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	180
14.3 Différentes approches vis-à-vis de la participation des homosexuels dans les forces armées	182
14.4 Politiques et mécanismes pour promouvoir l'égalité.....	186
14.5 Meilleures pratiques et recommandations.....	191
SECTION V.....	193

CHAPITRE 15 : LES ENFANTS ASSOCIES AUX FORCES ARMEES	193
15.1 Enjeux	193
15.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	194
15.3 Enfants recrutés légalement dans les forces armées.....	200
15.4 Mauvais traitements des recrues de moins de 18 ans et devoir de diligence.....	204
15.6 Enfants du personnel militaire	207
15.7 Programmes d'élèves militaires.....	210
15.8 Meilleures pratiques et recommandations	215
CHAPITRE 16 : LUTTER CONTRE LE MAUVAIS TRAITEMENT DU PERSONNEL DES FORCES ARMEES	217
16.1 Enjeux	218
16.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme.....	222
16.3 Combattre les brimades.....	224
16.4 Les organisations de surveillance extérieures dans la lutte contre les mauvais traitements.....	227
16.5 Procédures de plainte en cas de mauvais traitement.....	230
16.6 Meilleures pratiques et recommandations	232
CHAPITRE 17 : CONDITIONS DE TRAVAIL	234
17.1 Enjeux	234
17.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	237
17.3 Politique et approches.....	240
17.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	253
CHAPITRE 18 : LES ANCIENS COMBATTANTS	255
18.1 Enjeux	255
18.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	258
18.3 Qu'est-ce qu'un ancien combattant ? – Différentes approches nationales.....	259
18.4 Politiques.....	265
18.5 Meilleures pratiques et recommandations.....	275
SECTION VI.....	277
CHAPITRE 19 : ÉDUCATION AUX DROITS DE L'HOMME	277
19.1 L'importance d'une formation aux droits de l'homme	277
19.2 Approches en matière d'éducation aux droits de l'homme.....	279
19.3 Codes de conduite ou d'éthique professionnelle.....	280
19.4 Collèges militaires : mise en pratique de la formation aux droits de l'homme.....	283
19.5 Meilleures pratiques et recommandations.....	284
CHAPITRE 20 : RESPONSABILITE DES CHEFS MILITAIRES ET RESPONSABILITE INDIVIDUELLE.....	285
20.1 Enjeux	286
20.2 Responsabilité des commandants.....	288
20.3 Responsabilité individuelle.....	293
20.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	298
CHAPITRE 21 : DISCIPLINE ET JUSTICE MILITAIRE	299
21.1 Enjeux	299
21.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme	303
21.3 Approches.....	306
21.4 Meilleures pratiques et recommandations.....	314

CHAPITRE 22 : OMBUDSMANS	315
22.1 Pertinence.....	315
22.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme.....	316
22.3 Différentes approches vis-à-vis de la fonction de médiateur.....	317
22.4 Fonctionnement du médiateur : questions et réponses	324
22.5 Meilleures pratiques et recommandations.....	332
ANNEXE 1 : ENGAGEMENTS DE L'OSCE.....	333
BIBLIOGRAPHIE	337
LIENS INTERNET	340

ABBREVIATIONS ET ACRONYMES

BIDDH – Bureau des institutions démocratiques et des droits de l’homme
CEDF – Convention sur l’élimination de toutes les formes de discrimination à l’égard des femmes
CEDH – convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales
CEE – Communauté économique européenne
CIDE – Convention internationale des droits de l’enfant
CIEDR – Convention internationale sur l’élimination de toutes les formes de discrimination raciale
CSFM – Conseil supérieur de la fonction militaire
CSE – Charte sociale européenne
DCAF – Centre pour le contrôle démocratique des forces armées
DUDH – Déclaration universelle des droits de l’homme
EUROMIL – Organisation européenne des associations militaires
OIM – Organisation internationale pour les migrations
OIT – Organisation internationale du travail
ONG – Organisation non-gouvernementale
ONU – Organisation des Nations Unies
OSCE – Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe
OTAN – Organisation du traité de l’Atlantique Nord
PIDCP – Pacte international relatif aux droits civils et politiques
PIDESC – Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
PNUD – Programme des Nations Unies pour le développement

PRÉFACE

Les forces armées font partie intégrante d'un État ou d'une société démocratique. En remplissant leurs fonctions de défense et de sécurité nationale, les forces armées jouent un rôle-clé dans le maintien d'un environnement de sécurité qui nous permette de jouir des droits et des libertés inaliénables inhérents à tout être humain. En tant que représentant de la structure de l'État, le personnel des forces armées est tenu de respecter les droits de l'homme et le droit humanitaire international dans l'exercice de son devoir. Néanmoins, ce n'est qu'à condition que ses droits soient protégés au sein de sa propre institution que le personnel des forces armées pourra les appliquer dans l'accomplissement de sa mission, à la fois dans l'enceinte de la caserne comme pendant les opérations.

Beaucoup d'États ont dû adapter leurs structures militaires afin de répondre à un environnement de sécurité en rapide évolution. D'une force reposant sur la conscription, l'armée d'un nombre croissant d'États participants de l'OSCE est passée à une force professionnelle entièrement volontaire. Le rôle et les tâches de l'armée évoluent également : en effet, beaucoup d'États participants s'impliquent à présent dans des missions humanitaires ou de maintien de la paix au niveau international. En outre, les États participants sont de plus en plus sensibles à la nécessité d'assurer un contrôle démocratique sur les forces militaires et de mettre leurs structures militaires en conformité avec les obligations internationales relatives aux droits de l'homme.

Ces changements reflètent la reconnaissance que, en tant que « citoyen en uniforme », le personnel des forces armées – qu'il soit composé de militaires de carrière ou de conscrits – possède les mêmes droits de l'homme et libertés fondamentales que le reste des citoyens. En effet, la pierre angulaire de tous les traités internationaux sur les droits de l'homme, auxquels sont liés les États participants de l'OSCE, est que tous les êtres humains, quelle que soit leur situation professionnelle ou leur position dans la société, possèdent des droits et des libertés inaliénables.

Le projet BIDDH-DCAF qui a donné naissance à ce *Manuel sur les droits de l'homme et libertés fondamentales du personnel des forces armées* a été inspiré par le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité de l'OSCE. Ce document, adopté par les États participants en 1994, oblige les États à « faire refléter dans leurs lois ou autres documents officiels les droits et les devoirs du personnel des forces armées » et à « s'assurer que le

personnel des forces militaires, paramilitaires et de sécurité puissent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui lui reviennent ». Il exhorte aussi chaque État participant à « fournir des procédures légales et administratives appropriées pour protéger les droits de l'ensemble de ses forces ».

L'OSCE, en tant que première organisation de sécurité régionale au monde, est sans doute la plus apte à traiter le problème des droits de l'homme au sein des forces armées. Dans notre approche globale de la sécurité, nous considérons que la protection et la promotion des droits de l'homme et des libertés fondamentales sont des conditions *sine qua non* pour garantir la sécurité et la stabilité régionale.

Le DCAF a fait ses preuves dans la recherche, l'analyse et le conseil opérationnel visant à promouvoir une gouvernance démocratique du domaine de la sécurité. Par ailleurs, il prodigue régulièrement conseils, formations et documentation aux gouvernements et aux parlements du monde entier, ainsi qu'à l'ONU, l'OSCE, l'Union européenne, le Conseil de l'Europe, l'OTAN et la Communauté économique des États de l'Afrique de l'ouest.

Ce manuel propose un aperçu des lois, politiques et mécanismes qui assurent la protection et le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales du personnel des forces armées. Tout en étant conscients qu'on ne saurait appliquer uniformément un modèle unique à tous les pays, les auteurs présentent des exemples de pratiques au sein de l'OSCE qui se sont révélées fructueuses. Ce manuel contient également des recommandations aux États participants concernant les mesures qui devraient être prises afin d'assurer que les politiques et les pratiques soient parfaitement conformes aux normes internationales des droits de l'homme et aux engagements de la dimension humaine de l'OSCE.

Ce manuel s'adresse à tous les individus jouant un rôle dans la promotion, la protection et le respect des droits de l'homme du personnel des forces armées, tels que les parlementaires, membres du gouvernement, responsables politiques, personnel militaire, juges, syndicats militaires et organisations non-gouvernementales. Nous espérons que cette publication encouragera toutes les parties intéressées à prendre les mesures nécessaires afin de s'assurer que les militaires puissent jouir pleinement de leur droit de citoyen.

Ambassadeur Christian Strohal
Directeur BIDDH, Varsovie

Ambassadeur Theodor H. Winkler
Directeur DCAF, Genève

SECTION I

CHAPITRE 1 : COMMENT UTILISER CE MANUEL ?

Ce manuel est divisé en six sections, chacune comprenant plusieurs chapitres. Il peut être utilisé de différentes manières en fonction des attentes du lecteur. La lecture de ce manuel dans sa totalité donnera au lecteur toutes les connaissances relatives aux droits de l'homme appliqués aux militaires et leur application pratique. Tout au long de ce manuel, le lecteur pourra trouver des encadrés contenant des faits et chiffres permettant de clarifier ou d'illustrer les questions complexes abordées dans le texte principal ; il s'agit le plus souvent d'exemples de politiques, de lois et de procédures rencontrées dans les États participants de l'OSCE ou d'informations pertinentes provenant d'organisations internationales telles que l'OSCE, le Conseil de l'Europe, l'ONU ou l'Union européenne. De plus, la plupart des chapitres contiennent un encadré intitulé « meilleures pratiques et recommandations », dans lequel se trouvent des informations concernant la manière d'améliorer le respect des droits de l'homme dans les casernes.

La **section I** pose les grands thèmes de ce manuel et explique l'importance des droits de l'homme dans les forces armées. Les principales questions abordées dans cette section sont :

- Quelle est la pertinence du respect des droits de l'homme au sein des forces armées ?
- Que signifie le concept de « citoyen en uniforme » et comment peut-il contribuer au respect des droits de l'homme au sein des structures militaires ?
- Comment les informations sur le sujet ont-elles été collectées et analysées avant d'être présentées dans ce manuel ?

La **section II** présente le cadre législatif (lois et normes) en matière de droits de l'homme dans les forces armées. Elle fournit le contexte juridique national et international concernant l'exercice des droits de l'homme par les membres de l'Armée. Les principales questions traitées dans cette section sont :

- Quels sont les engagements de l'OSCE en matière de droits de l'homme ? Que nous dit le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité dans ce domaine ?
- Où trouve-t-on les normes internationales relatives aux droits de l'homme dans les forces armées ? Quels sont les traités internationaux sur les droits de l'homme qui s'y rapportent ? Quelles protections existe-t-il à l'échelle

internationale ?

- Pourquoi est-il nécessaire de promulguer des lois nationales concernant les droits de l'homme des forces armées ? Quels sont les droits de l'homme des forces armées inscrits dans les constitutions ? Quels droits devraient faire l'objet d'une législation nationale ?
- Sur quels critères peut-on limiter l'exercice des droits de l'homme par le personnel des forces armées ? Quels sont les droits de l'homme qui ne peuvent être amputés ?
- Comment les parlements peuvent-ils contribuer à assurer le respect des droits de l'homme dans les casernes ?

La **section III** examine les droits civils et politiques du personnel des forces armées. Les droits politiques, en particulier, sont ceux qui permettent aux citoyens de participer aux affaires publiques.

Les principales questions abordées dans cette section sont :

- Quels sont les instruments et traités internationaux pertinents qui reconnaissent et garantissent la jouissance sans entrave des droits civils et politiques ?
- Quelles raisons justifient une restriction de l'exercice de droits civils et politiques par le personnel des forces armées ?
- Comment divers États participants de l'OSCE concilient-ils la neutralité politique des forces armées et l'exercice des droits politiques par les militaires (par exemple, le droit d'appartenir à un parti politique, la liberté d'expression, le droit d'éligibilité) ?
- Quelles sont les différentes approches au sein des États participants de l'OSCE vis-à-vis du droit de réunion et du droit d'affiliation à un syndicat ou à une association militaire ?
- Comment sont codifiés le droit à l'objection de conscience et le droit au service civil dans les instruments et traités internationaux, ainsi que dans les textes constitutionnels et nationaux ? Comment ces droits sont-ils appliqués en pratique ?
- Comment le droit à la liberté de religion (comme le port de vêtements religieux ou la participation à des pratiques religieuses) peut-il être intégré au sein des structures militaires ? Quels sont les instruments internationaux pertinents et quelles sont les bonnes pratiques qui existent à l'intérieur de l'OSCE ?

La **section IV** aborde la non-discrimination et l'égalité des chances dans les forces armées. Le principe d'égalité inhérent aux droits de l'homme n'implique pas un traitement identique dans tous les cas c'est pourquoi cette section examine l'égalité dans les forces armées *de jure* et *de facto*. En particulier, elle s'intéresse aux minorités ethniques et nationales, au sexe et à

l'orientation sexuelle. Les principales questions dans cette section sont :

- Quels instruments et traités internationaux assurent l'égalité des chances dans les forces armées ? Quelles sont les meilleures pratiques concernant l'application réelle du principe d'égalité au sein des forces armées ?
- Comment les membres de l'armée et les institutions militaires peuvent-ils intégrer la gestion de la diversité dans leur approche de l'égalité ?
- Comment les traitements discriminatoires peuvent-ils être proscrits dans les casernes ? Comment peut-on prévenir les différentes formes de harcèlement ?
- Quelles sont les diverses approches prises par les États de l'OSCE à propos de l'égalité des chances au sein des forces armées ?

La **section V** discute de questions spécifiques à la vie militaire, tel que le recrutement et la sélection de personnel de moins de 18 ans, le traitement digne du personnel des forces armées ainsi que les conditions de travail et les conditions de vie. Les principales questions abordées dans cette section sont :

- Quelles sortes de garanties procédurales solides sont en place dans les États participants de l'OSCE pour protéger les droits de l'homme des mineurs dans l'armée ? Quelles sont les politiques à appliquer vis-à-vis des élèves militaires et de la formation militaire dans le secondaire ?
- Quel type d'avantages sociaux et de politiques sociales pour les vétérans peut-on trouver dans les divers États participants de l'OSCE ?
- Quelles sont les causes des brimades et des mauvais traitements institutionnalisés sur les membres des forces armées, en particulier sur ceux qui effectuent leur service militaire obligatoire ? Comment peut-on remédier à ces mauvais traitements ?
- Quelles sont les différentes approches concernant les horaires et les conditions de travail appliquées dans la région de l'OSCE ?

Enfin, la **section VI** traite de l'importance de promouvoir et de faire respecter les droits de l'homme dans les casernes. Cette section met l'accent sur l'éducation aux droits de l'homme, le devoir pour les officiers de responsabiliser les soldats, ainsi que sur la justice militaire et les institutions de médiation. Les principales questions abordées dans cette section sont :

- Comment la formation aux droits de l'homme peut-elle sensibiliser les forces armées et contribuer à instaurer une culture professionnelle respectueuse des droits de l'homme ?
- Comment et pourquoi les officiers peuvent-ils constituer la première ligne de défense contre la violation des droits de l'homme dans les casernes ? Comment et pourquoi les individus au sein des forces armées peuvent-ils être tenus responsables de leur conduite, et comment cela peut-il contribuer au respect des droits de l'homme ?
- Quelles sont les bonnes méthodes pour développer un système de justice

militaire juste et indépendant à l'intérieur de l'OSCE ?

- Quelles sont les différentes méthodes qui permettraient la mise en place d'une institution médiatrice dans la région de l'OSCE ?

CHAPITRE 2 : LES DROITS DE L'HOMME DANS LES FORCES ARMÉES : ÉTENDUE ET ENJEUX

2.1 Objectifs

Ce Manuel sur les droits de l'homme et les libertés fondamentales du personnel des forces armées s'intéresse aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales dont jouissent les membres des forces armées¹. Ce manuel ne vise pas à établir de nouvelles normes ; il cherche plutôt à contribuer à l'application réelle de normes existantes en présentant un certain nombre de modèles, ou de meilleures pratiques, provenant de membres de l'OSCE et qui montrent comment les structures militaires peuvent s'approprier les droits de l'homme et les libertés fondamentales avec succès. Dans le même temps, les limitations nécessaires à ces droits et libertés ont été prises en compte, au vu des exigences de la vie militaire et de la sécurité nationale. Tout en reconnaissant qu'il n'existe pas un seul et unique modèle applicable et que les spécificités des contextes nationaux influencent toujours les choix d'un pays donné, ce manuel apporte des conseils aux États participants de l'OSCE en proposant des modèles ayant fait leurs preuves dans divers pays.

2.2 Approche : les citoyens en uniforme

Le point de départ de la conception de ce manuel est le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité de l'OSCE (voir Chapitre 4, « les engagements de l'OSCE »). Ce Code de conduite mentionne les droits du personnel des forces armées à plusieurs reprises, la plus importante d'entre elles figurant au paragraphe 32 :

Chaque État participant fera en sorte que les membres de ses forces militaires, paramilitaires et de sécurité puissent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacrés par les documents de l'OSCE et le droit

¹ Dans ce manuel, les termes « soldats », « personnel des forces armées » et « militaires » sont interchangeables et englobent les hommes comme les femmes (NdT).

international et exercer ces droits et libertés conformément aux dispositions constitutionnelles et légales pertinentes et compte tenu des nécessités du service.

Ce paragraphe souligne le fait que les membres des forces armées sont habilités à jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la limite des restrictions et des devoirs du service militaire, comme établi dans les lois et/ou la constitution du pays respectif. D'autres dispositions du Code de conduite font référence aux droits de l'homme du personnel des forces armées, et en particulier aux droits de l'homme dans les contextes de neutralité politique de l'armée (paragraphe 23), de recrutement et de convocation (paragraphe 27); de droits et devoirs liés au service militaire, ainsi que les exemptions ou solutions de remplacement à celui-ci (paragraphe 28), et l'obligation pour les États d'adopter les mesures légales et administratives appropriées pour protéger les droits du personnel militaire (paragraphe 33)².

L'approche défendue dans le Code de conduite peut être résumée par la notion de « citoyen en uniforme », selon laquelle les membres des forces armées conservent leurs droits de l'homme et leurs libertés fondamentales, mais sont sujets à un certain nombre de limitations et devoirs imposés par le service. Même si les États participants de l'OSCE permettent que les forces armées puissent jouir des droits de l'homme universels, la perception du concept de citoyen en uniforme varie d'un pays à l'autre, en fonction de l'histoire, de la culture militaire, d'une éventuelle transition récente d'un État autoritaire à une démocratie, ainsi que des expériences de guerre et de conflit (Rowe, 2006).

Pour ces raisons, il n'existe pas qu'un seul modèle pour la protection des droits de l'homme du personnel des forces armées.

En conséquence, ce manuel vise davantage à mettre en avant les différents modèles et les meilleures pratiques rencontrés dans les États participants sur la manière dont les droits de l'homme ont été assimilés par les forces armées.

2.3 Étendue

2.3.1 Droits de l'homme

Dans ce manuel, les droits de l'homme sont répartis en quatre groupes :

2 Les conventions, traités, pactes et protocoles facultatifs de l'OSCE et de l'ONU sont disponibles gratuitement sur internet en français. (NdI).

- 1 droits civils et politiques ;
- 2 droits liés à l'égalité des chances et à la non-discrimination au sein des forces armées ;
- 3 droits liés à la vie militaire ;
- 4 droits procéduraux relatifs à la mise en place et au respect des droits de l'homme dans les casernes.

Bien que ces droits soient plus largement développés dans le chapitre 5, ils sont abordés tout au long du livre en prenant en compte les divers enjeux, droits, politiques et recommandations spécifiques sur la manière de veiller au respect des droits de l'homme. Chaque chapitre contient par ailleurs plusieurs encadrés illustrant les lois, politiques et pratiques rencontrées dans les États participants.

Le manuel se concentre particulièrement sur les aspects intérieurs des droits de l'homme et des libertés fondamentales du personnel des forces armées. Il n'inclut pas les aspects extérieurs, entendus ici comme le respect des droits de l'homme par les forces armées lors de l'exécution de leurs opérations. Ainsi, l'impact de la conduite du personnel des forces armées sur les civils n'est pas étudié dans ce manuel.

2.3.2 Forces armées

Bien que le Code de conduite de l'OSCE fasse référence dans ses dispositions aux « forces militaires, paramilitaires et de sécurité » (au paragraphe 32, par exemple), ce manuel se concentre sur les membres des forces armées.

En effet, les « forces militaires, paramilitaires et de sécurité » peuvent être aisément assimilées à tous les éléments de la sphère de sécurité d'un État, incluant l'armée, la police, les douanes, les forces paramilitaires, la sécurité privée et les sociétés militaires privées, les services de sécurité intérieurs, ainsi que les services diplomatiques et de renseignement. Comme ces services disposent de mandats, de procédures opérationnelles et de régimes juridiques très différents, ce manuel se limite à l'étude des seules forces armées.

Si les individus ne renoncent pas à leurs droits en entrant dans l'armée, les États peuvent limiter la jouissance de ces droits en raison des caractéristiques particulières de la vie militaire. Ces caractéristiques, qui servent à justifier des entraves à l'exercice des droits de l'homme dans les casernes ont souvent un rapport avec le maintien de l'ordre et de la discipline au sein de l'armée, avec la conservation de l'efficacité opérationnelle, la protection d'informations secrètes, l'obéissance aux ordres et le maintien de la structure hiérarchique de l'organisation militaire. Comment et dans quelle mesure ces caractéristiques justifient une entrave à la jouissance des droits de l'homme – si cela peut être justifié – est l'une des questions majeures discutées dans ce manuel.

2.3.3 Personnel des forces armées

Le personnel des forces armées ne constitue pas un groupe homogène, étant donné qu'un grand nombre de catégories existent, comme l'armée de conscription, l'armée de métier, les différentes branches des forces armées (marine, armée de l'air, armée de terre, police militaire, forces spéciales), ainsi que tous les grades du soldat, allant du soldat de deuxième classe au général. Ce manuel prend le parti que les droits de l'homme sont inhérents à chacun et que l'appartenance à une certaine catégorie de personnel militaire ne devrait pas avoir d'incidence sur la jouissance des droits de l'homme.

Plus précisément, le concept de citoyens en uniforme ne saurait s'appliquer exclusivement aux conscrits. Alors que le conscrit prend les armes à cause du service militaire obligatoire, le soldat de métier entre dans l'armée de son plein gré. Pour autant, le fait d'être volontaire n'implique pas de renoncer aux droits de l'homme, comme l'a confirmé la Cour européenne des droits de l'homme en 1999 (Rowe, 2006). Il arrive toutefois que des précautions spéciales soient nécessaires pour protéger certains groupes à l'intérieur des forces armées, comme les soldats de moins de 18 ans. Par ailleurs, les officiers supérieurs occupent une position si influente au sein de l'armée que leur liberté d'expression envers les subordonnés doit être limitée, pour protéger ces derniers d'une attention religieuse non souhaitée par exemple (prosélytisme, etc.) de la part de leurs supérieurs³.

2.3.4 Veiller aux droits dans les casernes par temps de paix

Ce manuel ne traite que des situations en temps de paix. Aussi, les forces armées déployées à l'étranger pour des opérations de maintien de la paix par exemple, dans un contexte national en temps de crise ou pour des situations d'urgence, ne rentrent pas dans le périmètre de cette étude.

2.4 Méthodologie

L'étude des droits de l'homme du personnel des forces armées dans les différents pays présente de sérieux défis.

Tout d'abord parce que le sujet n'a pas fait l'objet de recherches poussées.

3 *Larissis et autres c. Grèce*, Cour européenne des droits de l'homme, 24 février 1998.

Ainsi, peu de publications traitent des droits de l'homme du personnel des forces armées dans les casernes. Malgré d'excellents travaux sur des systèmes juridiques bien précis et sur certains aspects du problème, on observe l'absence manifeste d'études globales présentant des données et des analyses comparées entre les différentes pratiques nationales. Le fossé entre la loi et la réalité représente un autre défi. Les normes et les règles inscrites dans la constitution d'un pays ne sont pas toujours respectées dans la réalité. Pour ces raisons, les auteurs ont adopté une stratégie de recherche autour des étapes suivantes.

2.4.1 Le questionnaire BIDDH-DCAF

Un questionnaire a été conçu pour mieux apprécier la question des droits de l'homme du personnel des forces armées, étant donné l'absence de données comparées sur le sujet, en particulier sur les politiques et les pratiques⁴. L'encadré 2.1 apporte plus de détails à propos du questionnaire qui a abouti à une multitude de données sur les lois, procédures et pratiques dans les États participants. Ces dernières sont exposées dans le texte et dans les nombreux encadrés qui illustrent ce manuel.

L'encadré 2.1 montre que les États participants de l'OSCE n'ont pas tous une armée régulière. Dans le cas où les pays ayant des forces armées régulières n'ont pas répondu au questionnaire, il a toutefois été possible dans certains cas de décrire une partie des politiques et pratiques relatives aux droits de l'homme dans les forces armées en utilisant les renseignements obtenus par les sources publiques d'information, les ONG, les médias et les universités.

Encadré 2.1

Le questionnaire BIDDH-DCAF sur les droits de l'homme du personnel des forces armées dans les États participants de l'OSCE

Dans le cadre du projet sur les droits de l'homme du personnel des forces armées, une étude de fond a été entreprise à partir de l'échange d'informations concernant le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité de l'OSCE (2004). La qualité et la nature des informations disponibles étant très différentes, il a fallu concevoir un questionnaire détaillé pour obtenir des données sur les lois, politiques et pratiques qui concernent les droits de l'homme dans les forces armées à l'intérieur de l'OSCE. Les versions anglaises et russes du questionnaire de 85

⁴ Le questionnaire en version anglaise et russe est disponible en ligne sur : www.dcaf.ch/odhr/Questionnaire.pdf

questions ont toutes deux été distribuées aux missions permanentes des États participants de l'OSCE fin 2005. Ce questionnaire est disponible sur le site Internet www.dcaf.ch.

1. Des réponses détaillées ont été reçues par les pays suivants :

Allemagne, Autriche, Azerbaïdjan, Belgique, Biélorussie, Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Canada, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, États-Unis, Finlande, France, Géorgie, Irlande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Norvège, Pologne, Portugal, République Tchèque, Royaume-Uni, Russie, Serbie et Monténégro⁵, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse, Tadjikistan, Turquie, Ukraine.

2. Une note verbale a été reçu de la part de :

Liechtenstein (dépourvu d'armée régulière), Tadjikistan, le Saint-Siège (dépourvu d'armée régulière).

3. Les pays suivants n'ont pas répondu au questionnaire :

Albanie, Andorre (dépourvue d'armée régulière), Arménie, Chypre, Grèce, Hongrie, Islande (dépourvue d'armée régulière), Italie, Kazakhstan, Kirghizstan, l'ancienne République yougoslave de Macédoine, Moldavie, Monaco, (garde du palais à la fonction cérémonielle), Ouzbékistan, Pays-Bas, Roumanie, Saint-Marin (dépourvu d'armée régulière), Turkménistan.

2.4.2 Tables rondes BIDDH-DCAF

Dans le but de collecter des informations sur les pratiques et les politiques, le BIDDH et le DCAF ont organisé deux tables rondes sur des questions précises en coopération avec les gouvernements des États participants de l'OSCE. La première, intitulée : « Citoyen en uniforme : l'application des droits de l'homme dans les forces armées », a été organisée avec le ministère de la défense allemand en septembre 2006 ; la deuxième sur les « Syndicats et associations militaires », avec le ministère de la défense roumain et l'Organisation européenne des associations militaires (EUROMIL) en octobre 2006. Ces tables rondes ont permis de développer un certain nombre d'idées dans ce manuel et ont suscité un débat de fond sur les problèmes pertinents parmi les représentants des États participants de l'OSCE.

5 L'étude a été conduite avant la séparation de la Serbie et du Monténégro en 2006.

2.4.3 Les contributions des ONG et des opérations de terrain de l'OSCE

Pendant ce projet, les auteurs ont pu profiter de l'expérience précieuse et des analyses pertinentes des ONG et des opérations sur le terrain de l'OSCE, qui ont apporté un éclairage particulier sur la réalité des droits de l'homme du personnel des forces armées. Entre autres, les informations et documents provenant d'ONG telles qu'EUROMIL, le Bureau moscovite de la *Human Right Watch*, la *Bundeswehrverband* allemande (association fédérale des forces armées), l'association des vétérans espagnols ou encore les Mères des soldats de St Pétersbourg nous ont beaucoup servi.

2.4.4 Révision d'experts

Des ébauches du manuel ont été soumises à l'examen minutieux et à un débat d'experts dans le domaine des droits de l'homme du personnel des forces armées à l'intérieur de l'OSCE afin de s'assurer que les idées avancées et les conclusions tirées par ce manuel étaient fondées.

En décembre 2006 à Varsovie, le BIDDH a organisé une révision d'experts provenant de différents domaines. Cela a conduit à de nombreux changements et a finalement permis d'améliorer ce manuel.

CHAPITRE 3 : L'IMPORTANCE DES DROITS DE L'HOMME DU PERSONNEL DES FORCES ARMÉES

Comme mentionné dans le chapitre précédent, le paragraphe 32 du Code de conduite relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité de l'OSCE engage les États participants à s'assurer que le personnel militaire, paramilitaire et de sécurité soit en mesure de jouir et de faire valoir les droits de l'homme et les libertés fondamentales conformément aux dispositions légales et constitutionnelles et aux obligations induites par le service. La jurisprudence de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de 1950 constitue une source d'information précieuse. A l'instar du code de conduite de l'OSCE, la convention traite les membres des forces armées comme des citoyens en uniforme, conformément à l'interprétation donnée par la Cour européenne des droits de l'homme qui considère que les forces armées conservent leurs droits civils et politiques, même si ceux-ci sont modifiés pour être en adéquation avec le contexte militaire.

L'approche du « citoyen en uniforme » implique que le personnel des forces armées, qu'il soit composé de conscrits ou de professionnels, possède les mêmes droits et protections que toute autre personne. Cependant, il reste soumis aux limites imposées par la vie militaire.

En effet, le respect des droits de l'homme et libertés fondamentales pour tous, et notamment pour le personnel des forces armées, fait partie du concept de sécurité globale de l'OSCE, qui combine maintien de la paix et respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Néanmoins, les membres des forces armées de certains États, et en particulier les conscrits, sont victimes de mauvais traitements, brutalités, brimades, violence, torture et autres pratiques illégales. Ces pratiques peuvent mener à des accidents graves, blessures, infirmités, morts ou suicides. Malheureusement, ces pratiques sont institutionnalisées comme faisant partie d'une culture militaire plus large caractérisée par l'impunité des auteurs d'un délit et le non-respect de la dignité des êtres humains.

Dans certains États, la jouissance des droits de l'homme par les membres des forces armées est limitée de manière disproportionnée par la constitution ou

la loi.

Par exemple, dans de nombreux pays, le personnel des forces armées n'est pas autorisé à exercer pleinement son droit de liberté d'expression ou de réunion. En conséquence, le personnel des forces armées n'a pas la possibilité d'exprimer son opinion ni ses préoccupations sur des cas de violation des droits de l'homme. La nature fermée des institutions militaires peut aggraver cette situation; il est alors important que les gouvernements s'assurent que les droits de l'homme sont protégés dans les casernes.

Les droits de l'homme forment un concept indivisible et inhérent à l'être humain.

En effet, l'exercice de certains droits de l'homme ne saurait être limité d'une quelconque manière (*cf.* chapitres 5 et 16). Cependant, l'exercice d'autres droits de l'homme peut être adapté ou limité sous certaines conditions et dans des situations précises. Plusieurs facteurs peuvent être pris en compte en cas de limitation des droits de l'homme aux forces armées : la nature de la discipline militaire, l'organisation hiérarchique des grades militaires, la nécessité d'obéir aux ordres et le maintien du bon moral des troupes. Contrairement aux autres groupes de citoyens, les membres des forces armées peuvent être appelés à tuer ou à sacrifier leur vie dans l'exercice de leurs fonctions officielles. La vie militaire peut conduire à servir sous des conditions très dures voire extrêmes. Même dans des circonstances normales, la séparation entre vie privée et professionnelle est relativement faible, par exemple si le personnel vit dans des casernes . Ces facteurs particuliers, caractéristiques de la vie dans les forces armées, confirment la nécessité de poser des limites aux droits de l'homme du personnel des forces armées.

Encadré 3.1

L'importance du respect des droits de l'homme au sein des forces armées

1. En vertu de leur citoyenneté, les membres des forces armées devraient pouvoir jouir des mêmes droits de l'homme et libertés fondamentales que les autres citoyens.
2. Le respect des droits de l'homme des membres des forces armées contribue à intégrer davantage l'armée dans la société.
3. Le respect des droits de l'homme dans les casernes permet d'éviter que l'armée soit utilisée par le gouvernement contre la population civile.
4. Le respect des droits de l'homme dans les casernes protège les membres des forces armées contre les abus et l'oppression par le gouvernement ou les chefs militaires.

5. Les opérations de maintien de la paix actuelles requièrent une composante « droits de l'homme » que le personnel des forces armées doit intégrer dans ses opérations quotidiennes. Ce personnel sera mieux préparé à ces missions s'il opère lui-même dans un environnement qui respecte et protège ces droits et qui l'oblige à adopter les valeurs qui sous-tendent ces droits.

Les différences entre les États concernant le degré de limitation des droits de l'homme de leurs soldats dépendent des facteurs susmentionnés.

Ces différences découlent de la perception du rôle et de la position des forces armées dans la société.

A la question « jusqu'à quel point l'armée devrait-elle être différente ? », certains répondent que l'armée est une institution unique complètement différente des institutions civiles. Cette spécificité est impérative dans toutes les armées et depuis toujours, puisqu'elle représente le seul moyen de préserver l'efficacité opérationnelle. D'après cette thèse, un membre des forces armées n'est pas un fonctionnaire ordinaire mais quelqu'un qui poursuit une vocation, qui consacre sa vie au devoir, à la patrie et à l'honneur. D'autres défendent que cette distinction réservée à l'armée n'a qu'une importance relative car l'armée a été amenée à employer de plus en plus de civils au long du 20^e siècle en raison des pressions politiques, juridiques, culturelles, technologiques et économiques⁶. De ce fait, la profession militaire aujourd'hui est le résultat de transformations plus vastes dans la société. L'effet de ces transformations est illustré par l'opposition entre le modèle « institutionnel » et le modèle de « l'organisation d'entreprise ». Cette thèse soutient que le métier est en train de passer d'un format institutionnel à un format plus professionnel, semblable aux autres métiers de notre société. De plus en plus, le métier de militaire devient « une profession comme une autre », où les incitations financières, la sécurité de l'emploi ou des conditions de travail attractives remplacent la patrie, le devoir et l'honneur sur laquelle reposait cette institution unique⁷.

Selon le modèle institutionnel, les droits de l'homme des soldats sont fortement limités car le métier de militaire n'est comparable à aucun autre. Dans le modèle de « l'entreprise » cependant, les soldats ont les mêmes droits que les autres citoyens en raison des points communs entre le métier de

⁶ Cf. Bernard Boene, « How Unique Should the Military Be? A Review of Representative literature and Outline of a Synthetic Formulation », *European Journal of Sociology*, Vol. 31, n°1, 1990.

⁷ Charles Moskos, « From Institution to Occupation : Trends in Military Organization », *Armed Forces & Society*, Vol. 4, n°1, Automne 1977.

militaire et les autres métiers.

Il est toutefois impératif que de telles restrictions satisfassent plusieurs critères. Elles doivent être fondées sur des besoins militaires rationnels et non sur le simple résultat de pratiques arbitraires ou de la tradition. Elles doivent reposer sur des lois, de préférences soumises à un débat démocratique éclairé et à des procédures légales. Elles doivent être proportionnées, c'est-à-dire adaptées et nuancées aux intérêts de l'armée, qui seraient compromis par le plein exercice des droits de l'homme. Toute restriction des droits du personnel des forces armées sur un mode discriminatoire à cause de la race, l'ethnicité, la religion, le sexe ou l'orientation sexuelle doit être examinée avec soin en raison de sa nature suspecte et de la nécessité d'une solide justification. Les raisons invoquant la nécessité d'une restriction des droits du personnel des forces armées doivent être en rapport direct avec le domaine militaire.

Les droits de l'homme ne sont pas simplement des aspirations nobles et illusives : ils doivent aussi être réellement mis en pratique dans les activités quotidiennes des forces armées. La violation des droits de l'homme par des pratiques illégales (le mauvais traitement d'un conscrit, par exemple) constitue l'une des violations les plus répandues dans les forces armées. Bien qu'il existe souvent des lois et des règlements interdisant de tels comportements, c'est l'application pratique de ces lois qui s'avère le plus difficile.

Dans beaucoup d'États participants de l'OSCE, les mécanismes de protection des droits du personnel des forces armées restent inadéquats. Même dans les États où la législation a été améliorée, celle-ci est peu respectée sur le plan pratique.

La question d'une mise en application efficace des droits de l'homme est donc cruciale. Ce manuel ne met pas seulement l'accent sur le rôle des tribunaux nationaux et internationaux, mais aussi sur les autres méthodes d'enquête qui mentionnent les cas de violation des droits de l'homme et les méthodes de sanction telles que les ombudsmans⁸ militaires ou les organismes de surveillance internationale. Néanmoins, la première ligne de défense doit provenir de l'intérieur des forces armées. En particulier, la protection des droits de l'homme des subordonnés figure parmi les responsabilités majeures des officiers supérieurs. Une éducation aux droits de l'homme est capitale pour sensibiliser les forces armées et créer une culture

8 Un ombudsman est un mot d'origine suédoise qui désigne hors de France l'équivalent du médiateur de la République française. Il est utilisé indifféremment avec le terme « médiateur » dans ce manuel (NdT).

professionnelle qui inclue le respect des droits de l'homme comme faisant partie de l'engagement aux valeurs démocratiques. Quand cela sera accompli, les forces armées ne seront plus seulement les défenseurs de l'intégrité territoriale d'un État, elles défendront et incarneront aussi ses engagements démocratiques.

SECTION II

CHAPITRE 4 : LES ENGAGEMENTS DE L'OSCE

L'OSCE considère que les normes et activités visant à promouvoir la démocratie, les droits de l'homme, et l'État de droit –qui forment la dimension humaine de l'OSCE– constituent un aspect essentiel de la sécurité, qui est directement lié aux deux autres champs d'opération de l'OSCE, à savoir les dimensions politico-militaire, économique et environnementale. Le terme dimension humaine indique aussi que les normes de l'OSCE dans ce domaine recouvrent un ensemble plus large que les droits de l'homme traditionnels. Ce chapitre traite de la nature et de la portée des engagements de la dimension humaine de l'OSCE dans le domaine des droits de l'homme ; il traite également du thème des droits de l'homme dans l'approche multi-dimensionnelle du Code de conduite relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité.

4.1 Nature et statut des engagements de l'OSCE en matière de droits de l'homme

L'engagement au service des droits de l'homme fait partie intégrante de la politique globale de sécurité de l'OSCE depuis sa création. Dans l'Acte final d'Helsinki, les États participants ont convenu que l'un des principes directeurs dans leurs relations mutuelles serait de :

Favoriser et encourager l'exercice effectif des libertés et droits civils, politiques, économiques, sociaux, culturels et autres qui découlent tous de la liberté inhérente de la personne humaine et qui sont essentiels à son épanouissement libre et intégral.

Cet engagement pour la défense des droits de l'homme a été réaffirmé plusieurs fois (par exemple à Madrid en 1983, à Vienne en 1989 et à Moscou en 1991).

Les engagements pour la défense des droits de l'homme sont politiquement contraignants pour les États participants comme pour les nouveaux membres, qui acceptent l'acquis de l'OSCE lors de leur adhésion à celle-ci.

Nous avons résumé ci-dessous les principaux domaines dans lesquels les États participants se sont engagés, alors que les engagements individuels majeurs dans ces domaines seront examinés plus en détail dans les chapitres respectifs des sections III et IV.

La nature politiquement contraignante des engagements signifie que, contrairement aux traités sur les droits de l'homme, ceux-ci entrent en vigueur immédiatement (étant donné qu'ils ne nécessitent pas d'être ratifiés) et dans leur intégralité (c'est-à-dire sans réserve).

Toutefois, ils n'ont pas de valeur juridique devant un tribunal. Les engagements de l'OSCE sont plus qu'une simple déclaration de volonté ou de bonnes intentions : ils représentent davantage une promesse politique sur la base de ces critères. Ils peuvent aussi, s'ils reflètent un usage général de l'État et l'*opinio juris* concomitante, indiquer l'émergence d'une loi coutumière.

A Copenhague, en 1990, les États participants se sont engagés à fournir des recours effectifs face aux violations des droits de l'homme et aux plaintes s'y rapportant. Ces recours permettent aux membres individuels des forces armées de tirer profit, au niveau pratique, des engagements visant à faire respecter les droits de l'homme. Un recours n'est effectif que s'il permet d'effectuer une enquête indépendante et efficace sur des violations présumées contre les droits de l'homme, de déterminer de manière impartiale si une violation a effectivement eu lieu, et de fournir un moyen d'obtenir réparation d'une manière suffisante pour la victime présumée. L'encadré 4.1 souligne quelques-unes des caractéristiques majeures d'un recours effectif face aux violations des droits de l'homme dans le Document de Copenhague de 1990.

Si le recours est inexistant ou insuffisant au niveau national, on peut avoir recours à un mécanisme de plainte individuelle au niveau international. Les engagements pour la défense des droits de l'homme de l'OSCE ne comportent pas ce mécanisme de plainte individuelle en soi, mais certains traités régionaux ou onusiens sur les droits de l'homme auxquels les États participants de l'OSCE sont liés ont mis en place de tels mécanismes. Ils sont étudiés dans le chapitre 5.

Les États participants de l'OSCE ont convenu que toute limitation des droits de l'homme doit être régie par la loi et en accord avec les autres obligations internationales (Copenhague, 1990). Toute restriction des droits de l'homme doit être exceptionnelle, appliquée de manière cohérente et proportionnée aux objectifs de la loi. En cela, les engagements sont structurés sur le même

modèle que les traités internationaux sur les droits de l'homme.

4.2 Mécanismes de surveillance et de mise en œuvre de l'OSCE

Les États participants de l'OSCE ont constamment réaffirmé que, comme la protection des droits de l'homme représente un fondement de l'ordre international, la reconnaissance des droits de l'homme n'est pas considérée comme l'affaire intérieure de chaque État ; au lieu de cela, les États sont responsables devant leurs citoyens et entre eux de l'application de ces engagements. A Moscou en 1991, les États participants ont affirmé de manière catégorique et irrévocable que les affaires tombant à l'intérieur de la dimension humaine de l'OSCE étaient «des préoccupations directes et légitimes pour tous les États participants ».

Outre des réunions de mise en œuvre régulières, l'OSCE a également créé les «mécanismes de dimension humaine»: le mécanisme de Vienne et le mécanisme de Moscou, ce dernier constituant en partie un développement plus élaboré du mécanisme de Vienne. Ces deux mécanismes mettent en place un procédé pour surveiller l'application des engagements de la dimension humaine, qui pourra être invoqué sur une base *ad hoc* par les États participants de l'OSCE.

Le mécanisme de Vienne permet à un État participant, à travers une série de procédures, de soulever des questions se rapportant à la dimension humaine dans un autre État participant. Le mécanisme de Moscou consolide le précédent et fournit la possibilité supplémentaire de créer des missions *ad hoc* composées d'experts indépendants pour aider à la résolution d'un problème précis relatif à la dimension humaine. Cela comporte le droit d'enquêter sur des violations présumées des engagements de la dimension humaine et ce, dans des circonstances exceptionnelles, sans même avoir l'accord de l'État accusé.

En pratique, les mécanismes de la dimension humaine sont rarement appliqués, d'abord parce que l'OSCE se transforme peu à peu en une organisation au fonctionnement permanent, et ensuite à cause des considérations politiques qu'impliquent de tels mécanismes *ad hoc*. Il existe plusieurs organes au sein de l'OSCE permettant de surveiller l'application des engagements de la dimension humaine, tel que le Bureau des institutions démocratiques et des droits de l'homme et le représentant de l'OSCE pour la liberté des médias. Néanmoins, les États participants demeurent les

responsables finals de l'application des engagements et contrôlent également l'application des engagements dans les autres États participants.

4.3 Engagements pertinents de l'OSCE

Les États participants ont convenu d'un certain nombre d'engagements contraignants concernant des droits de l'homme spécifiques. Ils sont résumés dans l'encadré 4.1 et seront repris plus en détails dans les chapitres suivants. Puisque ces engagements concernent tout le monde, ils s'appliquent aux membres des forces armées au même titre qu'aux autres.

<p>Encadré 4.1 Engagements de l'OSCE et droits de l'homme</p>
--

DROIT	ENGAGEMENT DE L'OSCE	DETAILS
Droit à la vie	« Dans les États participants où la peine de mort n'a pas été abolie, cette peine ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves, conformément à la législation qui était en vigueur au moment où le crime a été commis et qui ne doit pas être contraire à leurs engagements internationaux (Vienne 1989)	Chapitre 16
Torture, châtement, traitement inhumains ou dégradants	« Les États participants condamnent vigoureusement la torture sous toutes ses formes qu'ils considèrent comme l'une des plus flagrantes violations des droits de l'homme et de la dignité humaine. Ils s'engagent à ne rien négliger pour éliminer la torture ». (Budapest 1994)	Chapitre 16
Liberté d'association	les États participants affirment que, sans discrimination, tout individu a droit à (...) la liberté d'association et de réunion pacifique ». (Paris 1990)	Chapitres 8 et 9
Liberté d'expression	« Les États participants réaffirment que toute personne a droit à la liberté d'expression, y compris le droit de communiquer. Ce droit comprend la liberté d'exprimer des opinions ainsi que de recevoir et de transmettre des informations et des idées, sans ingérence de la part des autorités publiques et sans considération	Chapitre 8

	de frontières ». (Copenhague 1990)	
Liberté de pensée, conscience, conviction et religion	« Les États participants ... s'accordent à prendre les mesures nécessaires pour garantir la liberté qu'a l'individu de professer et pratiquer, seul ou en commun, une religion ou une conviction en agissant selon les impératifs de sa propre conscience ». (Madrid 1983)	Chapitre 11
Identités nationale, culturelle et linguistique	« Les États participants protégeront les identités ethnique, culturelle, linguistique et religieuse des minorités nationales sur leur territoire et créeront des conditions propices à la promotion de ces identités » (Vienne 1989)	Chapitre 12
Égalité des sexes	les États participants prendront des mesures visant à éliminer toute forme de discrimination à l'égard des femmes, et à mettre fin à la violence exercée contre les femmes et les enfants de même qu'à l'exploitation sexuelle et à toute forme de trafic d'êtres humains ». (Istanbul 1999)	Chapitre 13
Enseignement des droits de l'homme	« L'enseignement des droits de l'homme est fondamental et il est par conséquent indispensable que les citoyens des États participants reçoivent un enseignement au sujet des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». (Moscou 1991)	Chapitre 19
Liberté contre l'arrestation et la détention arbitraires	« Nul ne sera privé de sa liberté si ce n'est pour des motifs et selon des procédures prévues par la loi ». (Moscou 1991)	Chapitre 21
Droit à un procès équitable	« les États participants donneront effectivement aux personnes la possibilité de se prévaloir ... du droit d'être entendues équitablement et publiquement, dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial » (Vienne 1989)	Chapitre 21
Droit à des recours effectifs	« les États participants veilleront à ce que des recours effectifs et une information complète au sujet de ceux-ci soient à la disposition des personnes qui font valoir qu'il y a eu violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales à leur endroit ». (Vienne 1989) « Les États participants envisageront d'adhérer à une convention internationale de caractère régional ou universel relative à la protection des	Chapitres 5 et 7

	droits de l'homme, tels la Convention européenne des droits de l'homme ou le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui prévoient des procédures de recours individuels devant des instances internationales ». (Copenhague 1990)	
--	---	--

Outre ces engagements généraux pour la défense des droits de l'homme, les États participants ont convenu d'engagements concernant les forces armées dans trois domaines particuliers. En premier lieu, les États participants se sont engagés à étudier l'instauration de solutions de remplacement au service militaire (Copenhague 1990 et Budapest 1994, l'objection de conscience est discutée plus en détail dans le chapitre 10).

Deuxièmement, les États ont pris des engagements sur l'âge minimum de recrutement des forces armées. A Copenhague en 1990, les États qui ne l'avaient pas encore fait se sont accordés à envisager leur adhésion à la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant. Les États se sont également engagés à s'assurer que leurs pratiques de recrutement ou d'appel au service militaire dans les forces militaires, paramilitaires et de sécurité étaient en conformité avec leurs obligations envers les droits de l'homme (Budapest 1994).

Dernièrement, les États se sont engagés à donner une protection juridique aux droits de l'homme des membres des forces armées. Ces engagements sont regroupés et développés dans le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité de l'OSCE (Budapest 1994).

4.4 Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité de l'OSCE : les points-clés

Le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité de l'OSCE a été adopté par le Forum pour la coopération en matière de sécurité à Budapest le 3 décembre 1994. Il est entré en vigueur en tant que document politiquement contraignant le 1 janvier 1995. Le code de conduite est le premier instrument multilatéral à réglementer les forces armées à la fois au plan national et international. Il part du principe que le contrôle démocratique des forces armées représente « un élément indispensable de la stabilité et de la sécurité et une manifestation importante de la démocratie » (paragraphe 20). Il adopte une approche novatrice qui relie à la fois les dimensions humaine et

militaire de la sécurité. De plus, ce code s'applique aux politiques militaires et de défense en temps de paix comme en période de conflit : cela constitue pour les gouvernements des États participants une acceptation importante de mesures de limitation dans un domaine traditionnellement réservé à la souveraineté nationale.

Le code de conduite incarne quatre principes-clés : la primauté du pouvoir civil constitutionnel sur le militaire (paragraphe 21-26), la soumission des forces armées aux droits humanitaires internationaux (paragraphe 29-31 et 34-35), le respect des droits de l'homme des membres des forces armées (paragraphe 23, 27-28 et 32-33) et les limites du recours à la force dans les missions intérieures et la non-interférence avec l'exercice pacifique et légitime des droits de l'homme (paragraphe 36-37).

On s'aperçoit donc que le code de conduite envisage une approche d'ensemble des droits de l'homme. D'abord, les États participants doivent s'assurer que leurs forces armées respectent bien les droits de l'homme des civils et les droits humanitaires internationaux. Par exemple, il faut être attentif à ne pas blesser de civils, et l'usage de la force doit être proportionné. Les membres de l'armée sont personnellement responsables de toute violation du droit international. De même, les droits de l'homme des membres des forces armées doivent eux aussi être protégés par les États. Cela signifie que la législation nationale doit établir des procédures effectives pour protéger leurs droits, que ce soit par l'intermédiaire des tribunaux ou par d'autres moyens, comme les médiateurs militaires.

Les dispositions du code de conduite relatives aux droits de l'homme sont résumées dans l'encadré 4.2.

Ainsi, le paragraphe 23 traite de la neutralité politique. Le paragraphe 32 prévoit que les membres des forces armées doivent pouvoir jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales de base inscrits dans les documents de l'OSCE et le droit international « conformément aux dispositions constitutionnelles et légales pertinentes et compte tenu des nécessités du service ».

Ces deux paragraphes montrent que le code défend la conception du « citoyen en uniforme ». Selon le mot d'un commentateur, « le code de conduite établit clairement que les droits des individus ne s'arrêtent pas aux portes de la caserne » (Ghébal, 2005).

Les États participants de l'OSCE ont convenu d'échanger des informations sur l'application de ce code de conduite sur une base annuelle, en répondant à un questionnaire le 15 avril de chaque année.

Encadré 4.2

Le Code de conduite de l'OSCE : principales caractéristiques en matière de droits de l'homme

Droits des forces armées

- Le recrutement et les moyens de rappel de personnel doivent être compatibles avec les engagements en matière de droits de l'homme (paragraphe 27) ;
- Les droits de l'homme des membres des forces armées doivent figurer dans la législation nationale (paragraphe 28) ;
- Les États participants devront faire en sorte que les membres des forces armées puissent jouir et exercer les droits de l'homme, en instaurant des mesures juridiques et administratives appropriées pour protéger leurs droits (paragraphe 32 et 33).

Devoirs des forces armées

- Les forces armées doivent être politiquement neutres (paragraphe 23) ;
- Les États sont tenus d'assigner et de former des membres des forces armées au droit international humanitaire de la guerre (paragraphe 29 et 30) ;
- Le personnel des forces armées peut être tenu individuellement responsable en cas de violation du droit international humanitaire (paragraphe 31) ;
- Les forces armées seront, en paix ou en guerre, commandées, employées, entraînées et équipées conformément aux dispositions du droit international (paragraphe 34) ;
- Le recours à la force lors des missions de sécurité intérieure doit être à la mesure des besoins de maintien de l'ordre. Les forces armées prendront dûment soin d'éviter de blesser des civils ou d'endommager leurs biens. (paragraphe 36) ;
- Les forces armées ne peuvent être utilisées pour limiter l'exercice pacifique et légal des droits fondamentaux et civiques des citoyens ni pour les priver de leur identité nationale, religieuse, culturelle, linguistique ou ethnique (paragraphe 37).

CHAPITRE 5 : DROIT INTERNATIONAL DES DROITS DE L'HOMME

Le droit international des droits de l'homme est issu de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et constitue un corps dense composé de nombreux traités régionaux et internationaux.

Au niveau pratique, ce corps est complété par de nombreuses déclarations et autres documents, tels que les engagements de la dimension humaine de l'OSCE. Les traités sur les droits de l'homme (notamment le Pacte international relatif aux droits civils et politiques ; le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ; et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales) constituent la source des droits abordés dans ce manuel (voir encadré 5.1 pour les dispositions principales).

Ce chapitre analyse les principaux traités et explique leur application potentielle aux membres des forces armées. La notion de « citoyen en uniforme » pour les membres des forces armées est introduite dans ce chapitre. Par la suite, il traite de la relation entre ces traités et les lois nationales, puis des situations où ces droits peuvent être limités selon le droit international. Enfin, ce chapitre examine la question des protections contre les violations des droits de l'homme.

5.1 Principaux traités

La législation internationale moderne des droits de l'homme repose sur la Charte de l'ONU (notamment son préambule et les articles 1.3, 55 et 56), augmentée par la Déclaration universelle des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et le Pacte international relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels. D'autres traités existent comme la Convention internationale des droits de l'enfant ainsi que la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ou encore des traités sur la non-discrimination raciale ou sexuelle et enfin, des conventions en rapport avec les réfugiés et la citoyenneté (voir encadré 5.1 ci-dessous, qui résume les dispositions principales).

Les droits de l'homme sont aussi renforcés en période de conflit armé par le droit humanitaire international. Les principaux traités sont les Conventions de Genève de 1949 et les Protocoles additionnels de 1977 rattachés à ces conventions. Un certain nombre d'autres traités protègent aussi les droits de l'homme en impliquant la responsabilité criminelle des individus, plutôt que la responsabilité de l'État. On dénombre notamment 13 traités généraux sur le terrorisme, des traités sur les génocides et l'esclavage, ainsi que le Statut de Rome de la Cour pénale internationale. Un certain nombre de ces dispositions peuvent potentiellement s'appliquer au personnel des forces armées. Ce manuel, cependant, se concentre davantage sur les droits de l'homme des membres des forces armées que sur leur devoir de respecter les droits de l'homme des civils ou des combattants. Nous ne discuterons donc pas du droit international humanitaire ni de la responsabilité individuelle dans le droit pénal international sauf dans la sphère limitée de la responsabilité du commandement (voir chapitre 20, « Responsabilité des chefs militaires et responsabilité individuelle »).

Les obligations contenues dans les traités de l'ONU sont complétées par des instruments régionaux de défense des droits de l'homme. En pratique, le principal instrument pertinent pour les États de l'OSCE est la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de 1950, ratifiée par 46 États. La Convention européenne est applicable à tous les États de l'OSCE sauf neuf : la Biélorussie, le Canada, les États-Unis d'Amérique, le Kazakhstan, le Kirghizstan, l'Ouzbékistan, le Saint-Siège, le Tadjikistan et le Turkménistan.

L'article 1 de la Convention oblige les États signataires à assurer à « *chacun* [souligné par l'auteur] dans leur juridiction » les droits et libertés inscrites dans la Convention. Cela s'applique donc aux membres des forces armées comme aux civils.

5.2 Pertinence des droits de l'homme dans le cas des membres des forces armées

La volonté de traiter les membres des forces armées comme des citoyens en uniforme existe de longue date dans beaucoup de systèmes juridiques nationaux. Cela suppose que les militaires puissent bénéficier, tant que cela reste compatible avec la vie militaire, des droits civils et constitutionnels normaux qu'ont les autres citoyens. Comme nous l'expliquons dans le chapitre 8, le fait de considérer les membres des forces armées comme des citoyens en uniforme favorise clairement l'intégration de l'armée dans la

société, contrairement à la conception d'une armée isolée de la vie politique et sociale. Par exemple, le pouvoir judiciaire américain a déclaré que : « Nos citoyens en uniforme ne sauraient être privés de leurs droits fondamentaux pour la seule raison qu'ils ont changé de tenue vestimentaire. »⁹.

Encadré 5.1
Principales obligations inscrites dans les traités sur les droits de l'homme et leur pertinence

DROIT	SOURCE LEGALE	EXEMPLES PERTINENTS
Droit à la vie	Art. 2 CEDH Art. 6 PIDCP Art. 6 CIDE Art. 3 DUDH (vie, liberté et sécurité)	Brimades extrêmes des conscrits ; enquêtes sur des morts non élucidées sur des bases militaires ou pendant le service militaire
Droit à la liberté	Art. 5 CEDH (qui fait la liste des circonstances où le droit peut être limité dans les cas prévus par la loi Art. 9 PIDCP Art. 5 CIEDR Art. 10 PIDCP Art. 1 DUDH (liberté et égalité) Art. 3 DUDH (vie, liberté et sécurité)	Détention dans des systèmes de justice militaire
Droit à l'égalité	Art. 14 CEDH Art. 3 PIDCP (ne mentionne pas les motifs possibles de discrimination) Art. 14 PIDCP (égalité devant les cours et tribunaux) Art. 2 CEDF Art. 15 CEDF Art. 2 CIEDR Art. 3 PIDESC Art. 2 CIDE Art. 1 DUDH (liberté et	Différences de traitement des femmes, des minorités religieuses et ethniques, des militaires homosexuels (radiation des cadres ou résiliation du contrat après grossesse ou découverte de l'orientation sexuelle, harcèlement sexuel, limites concernant l'intervention des femmes dans les combats)

⁹ *Chappell v. Wallace*, United States Supreme Court, 13 juin 1983, *United States Reports*, Vol. 462, 1983, p. 296 et 304.

	<p>égalité) Art. 2 DUDH Art. 6 DUDH (droit à la reconnaissance devant la loi) Art. 7 DUDH Préambule de la Charte des Nations Unies</p>	
<p>Droit à un procès, une audience et un recours équitable,</p>	<p>Art.6 CEDH (audience équitable et publique dans un délai raisonnable) Art. 7 CEDH (non-rétroactivité) Art. 13 CEDH (recours effectif) Art. 14 PIDCP (égalité devant les cours et tribunaux – donne des garanties minimales) Art. 15 PIDCP (non-rétroactivité) Art. 5 CIEDR Art. 6 CIEDR Art. 12 CIDE Art. 6 DUDH (droit d’être reconnu devant la loi) Art. 8 DUDH (recours effectif) Art. 10 DUDH (droit d’être entendu publiquement et équitablement par un tribunal indépendant et impartial) Art. 11.1 DUDH (innocence jusqu’à preuve du contraire)</p>	<p>Cours martiales et systèmes de justice militaire</p>
<p>Droit à la liberté de pensée, de conscience, de religion ou croyance</p>	<p>Art. 9 CEDH Art. 10 CEDH Art. 18 PIDCP Art. 5 CIEDR Art. 12 CIDE (octroyé aux enfants capables de discernement)</p>	<p>Droit à l’objection de conscience ; restrictions sur les manifestations de religion (par exemple, vêtements religieux en conflit avec les nécessités de l’uniforme militaire, les pratiques alimentaires</p>

	Art. 13 CIDE Art. 14 CIDE Art. 18 DUDH Art. 19 DUDH Art. 5 CIEDR	religieuses, les occasions d'observance et de culte, possibilité de s'entretenir avec les autres membres d'une communauté religieuse, prosélytisme sur ses collègues militaires
Droit de ne pas être soumis à des traitements cruels, inhumains ou dégradants	Art. 8 CEDH Art. 17 PIDCP (pas d'expérience médicale ou scientifique sans consentement) Art. 12 DUDH	Brimades des conscrits et rites d'initiation
Droit à la liberté d'opinion et d'expression	Art. 19. PIDCP Art. 19 DUDH Art. 10 CEDH Art. 13 CIDE	Limites aux déclarations publiques des membres des forces armées
Droit de réunion ou de protestation pacifique	Art. 11 CEDH Art. 21 PIDCP Art. 5 CIEDR Art. 8 PIDESC Art. 20 DUDH	Participation par le personnel militaire à des syndicats ou des associations

A l'échelle internationale, la même approche a été adoptée par un organisme important de défense des droits de l'homme, la Cour européenne des droits de l'homme, décrite plus bas.

Les droits de l'homme des membres des forces armées ont une importance supplémentaire dans le contexte actuel pour deux raisons. La première est la nature changeante des opérations militaires. Les forces armées sont à présent plus susceptibles d'être déployées dans des opérations de maintien de la paix que pour des guerres conventionnelles. On fait fréquemment appel aux militaires dans les opérations de maintien de la paix pour assister les institutions politiques à rétablir une culture de respect des droits de l'homme dans des sociétés déchirées par les conflits. Les militaires seront plus à même d'accomplir leur mission s'ils ont eux-mêmes une connaissance et une pratique quotidienne d'une telle culture au sein des forces armées.

Par ailleurs, dans le cas où les forces armées ne seraient pas engagées dans des combats conventionnels mais dans des missions de maintien de l'ordre, les arguments en faveur d'une restriction de leurs droits pour des raisons de discipline militaire se retrouvent considérablement affaiblis.

Deuxièmement, l'usage croissant des forces militaires d'intervention multinationales dans des opérations de ce type ou dans d'autres attire l'attention sur les différences de conditions de travail et de droits des militaires entre les États. A moins qu'il y ait des bonnes raisons justifiant de telles variations, ces différences auront inévitablement un impact sur le moral et l'efficacité des unités qui bénéficient de moins de libertés.

Au mois d'avril 2006, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a affirmé qu'il était essentiel de s'assurer que les États membres respectent bien les droits de l'homme des membres des forces armées :

A une époque où les forces armées de nombre d'États membres sont engagées sur les mêmes théâtres d'opération, l'Assemblée promeut résolument des principes communs qui viendraient encadrer l'action des forces armées et régir les conditions dans lesquelles elles exercent leurs missions. On ne peut attendre des membres des forces armées qu'ils respectent le droit humanitaire et les droits de l'homme dans leurs opérations si le respect des droits de l'homme n'est pas assuré à l'intérieur même de l'armée. Il est donc essentiel que la démarche du Conseil de l'Europe d'élaborer des lignes directrices en matière de protection des droits de l'homme à l'intérieur des forces armées soit accompagnée dans les États membres d'une politique de sensibilisation aux droits de l'homme au sein même de leurs forces armées. (Recommandation 1742 (2006)).

La conception du « citoyen en uniforme » mentionnée ci-dessus est axée autour de plusieurs droits civils et politiques parmi les plus importants selon la CEDH : la liberté d'expression, le droit au respect de la vie privée, de la propriété privée et de la correspondance privée, la liberté de pensée, de conviction et de conscience et la liberté d'association. Ils constituent tous des droits « conditionnels » dans le cadre de la CEDH, c'est-à-dire des droits que les États peuvent restreindre sous certaines conditions. Ces limitations doivent être « en conformité avec la loi » ou « autorisées par la loi » et « nécessaires dans une société démocratique » pour l'un des quelques intérêts spécifiés. La limitation la plus fréquente dans les forces armées est « l'intérêt de la sécurité nationale », mais « le maintien de l'ordre public » et « la protection des droits et des libertés d'autrui » ont parfois aussi été invoqués.

L'approche du « citoyen en uniforme » n'est pas seulement pertinente pour les forces armées comptant un grand nombre de conscrits. Cette approche comporte aussi une notion essentielle plus générale, à savoir la position des

forces armées dans une démocratie de droit. En encourageant les membres des forces armées à se considérer comme de vrais citoyens, avec tout ce que cela comporte, on favorise le respect des institutions démocratiques.

Encadré 5.2

Citoyens en uniforme : l'approche de la Cour européenne des droits de l'homme.

L'approche générale est présentée dans l'affaire Engel contre les Pays-Bas¹⁰.

« 54. ... la Convention s'applique en principe aux membres des forces armées et pas uniquement aux civils. Elle précise dans les articles 1 et 14 que « chaque personne à l'intérieur de la juridiction » des États contractants doit jouir « sans discrimination » des droits et libertés établis dans la section I ... »
« Néanmoins, pour l'interprétation et l'application des règles de la Convention dans la présente affaire, la Cour ne doit pas oublier les caractéristiques particulières de la vie militaire et ses effets sur la situation des membres individuels des forces armées ».

5.3 Relation entre législation internationale des droits de l'homme et loi nationale

L'une des premières difficultés que peuvent rencontrer les membres des forces armées dans l'exercice de leurs droits est le statut juridique parfois faible de ces droits à l'intérieur du système juridique national.

Beaucoup d'États ont des dispositions constitutionnelles qui font en sorte que les obligations contenues dans les traités (comme les dispositions sur les droits de l'homme abordées plus tôt) soient automatiquement incorporées à la loi nationale, en leur donnant parfois la prévalence.

Dans d'autres États (gouvernés par un système dualiste), toutefois, les traités conclus par l'exécutif ne passent pas automatiquement dans la loi nationale et, par conséquent, ne modifient pas les droits et les devoirs juridiques. Même si l'État est soumis au droit international, une législation nationale spécifique est nécessaire pour toute modification des droits et des devoirs. Certains États ont voté des lois pour donner aux obligations internationales en matière de droits de l'homme un statut juridique particulier, en imposant aux tribunaux

¹⁰ *Engel c. Pays-Bas*, Cour européenne des droits de l'homme, 8 août 1976.

d'interpréter la législation à la lumière de ces engagements quand cela était possible, sans toutefois outrepasser une loi visiblement incompatible.

Dans beaucoup d'États, que les traités internationaux bénéficient d'un statut privilégié ou non, les dispositions constitutionnelles nationales chevauchent le contenu de ces obligations en matière de droits de l'homme.

Sans tenir compte de ces différences, il n'est pas rare que des organes parlementaires ou constitutionnels examinent la conformité des projets de loi aux normes des droits de l'homme.

Même en l'absence de dispositions constitutionnelles spécifiques ou de norme de même valeur, les tribunaux nationaux invoquent souvent les normes internationales des droits de l'homme, par exemple :

- comme fondement de la constitution ;
- comme socle de détermination du droit coutumier ;
- comme acte déclaratif du droit coutumier international, lui-même entré dans le droit national ;
- comme manifestation d'une politique publique ;
- comme socle d'interprétation d'une loi.

Encadré 5.3

La constitution de la Bosnie-Herzégovine¹¹

Article II Droits de l'homme et libertés fondamentales

Paragraphe I : Droits de l'homme

La Bosnie-Herzégovine et chaque Entité doivent mettre en œuvre les droits de l'homme et les libertés fondamentales internationalement reconnus. A cette fin, une Commission des droits de l'homme de Bosnie-Herzégovine devra être créée ...

Paragraphe II : Normes internationales

Les droits et libertés exposés dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et dans ses protocoles s'appliqueront directement à la Bosnie-Herzégovine. Ils auront la priorité sur toute autre loi.

Paragraphe 3 : Énumération des droits

Toutes les personnes sur le territoire de Bosnie-Herzégovine pourront jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales exposés dans le paragraphe 2 ci-dessus.

11 Traduction non officielle (NdT).

Paragraphe 4 : Non-discrimination

La jouissance des droits et des libertés...est assurée à toutes les personnes en Bosnie-Herzégovine sans discrimination sur des bases telles que le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale et sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. ...

Paragraphe 6 : Application

La Bosnie-Herzégovine et tous les tribunaux, agences, organes gouvernementaux et intermédiaires sous le contrôle des Entités devront appliquer ces droits de l'homme et libertés fondamentales et s'y conformer. ...

Paragraphe 8 : Coopération

Toutes les autorités compétentes de Bosnie-Herzégovine devront coopérer avec et fournir un accès illimité à tout organisme de surveillance international des droits de l'homme reconnu par la Bosnie-Herzégovine... .

5.4 Types de limitations et dérogations

Dans le contexte des droits des forces armées, la portée et le champ d'application des restrictions aux droits de l'homme sont d'une importance particulière. Les membres des forces armées sont susceptibles d'assumer un rôle central dans des cas de crises nationales, où certains droits de l'homme (dont certains des leurs) peuvent être suspendus. Même en temps normal, les circonstances particulières dans lesquelles opèrent les forces armées signifient que certaines restrictions de leurs droits peuvent être acceptables. Néanmoins, le danger est que cette nécessité de limitation soit trop facilement acceptée, ce qui pourrait évidemment nuire aux valeurs démocratiques fondamentales. Les questions clés sont de savoir quels droits peuvent être restreints, dans quelles circonstances, avec quelles mesures de protection et jusqu'à quel point.

Le droit international des droits de l'homme peut être divisé en trois catégories :

- Celui auquel on ne peut déroger (les droits intangibles) ;
- Celui auquel on peut déroger en cas de danger public (droits « relatifs ») ;
- Celui qui *peut* être limité par la loi au nom de certains intérêts précis (droits conditionnels).

Les droits « relatifs » et les droits conditionnels se recoupent dans une certaine mesure. Ce sont néanmoins des concepts distincts aux applications

pratiques très différentes. Ce n'est que si les restrictions possibles aux droits conditionnels ne sont pas adaptées à un état d'urgence que les États peuvent envisager de déroger à ces droits, et c'est pourquoi les dérogations à ces droits sont rarement nécessaires. Les dérogations requièrent l'observation de certaines formalités.

En pratique, les droits des membres des forces armées sont généralement limités parce qu'il s'agit de droits conditionnels et non à cause d'une dérogation.

Certains États signent les traités internationaux des droits de l'homme en émettant des *réerves* (ce qui veut dire qu'ils ne sont pas juridiquement contraints de reconnaître les droits en question). En ce qui concerne les membres des forces armées, par exemple, plusieurs États participants de l'OSCE ont émis des réserves à l'article 6 de la CEDH (le droit à un procès équitable devant un tribunal indépendant et impartial) par rapport à leurs systèmes de justice militaire. C'est le cas de l'Espagne, de la France, de la Lituanie, de la Moldavie, du Portugal, de la République Tchèque, de la Russie, de la Slovaquie, de la Turquie et de l'Ukraine. De même, la France, l'Irlande et le Royaume-Uni ont émis des réserves au PIDCP en ce qui concerne la discipline dans les forces armées (Rowe, 2006).

5.4.1 Droits « intangibles »

Selon l'article 4.2 du PIDCP, certains droits ne peuvent être limités même en état d'urgence. Ils sont répertoriés dans l'encadré 5.4 ci-dessous.

Encadré 5.4

Droits de l'homme « intangibles »

Selon l'article 4.2 du PIDCP, aucune dérogation ne saurait être autorisée aux droits suivants :

- Droit à la vie (art. 6) ;
- Droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (art. 7) ;
- Droit de ne pas être tenu en esclavage ou en servitude (art. 8) ;
- Droit de ne pas être emprisonné pour ne pas avoir été en mesure d'exécuter une obligation contractuelle (art. 11) ;
- Droit de ne pas être soumis à des mesures pénales rétroactives (art. 15) ;
- Droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique (art. 16) ;
- Droit à la liberté de pensée, de conscience, de religion ou de conviction (art.18).

On rencontre des restrictions semblables à la dérogation de droits dans l'article 15.2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. On ne saurait déroger aux droits suivants : le droit à la vie (art.2), sauf dans les cas de mort provoqués par des actes de guerre légaux ; le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3) ; le droit de ne pas être tenu en esclavage ou en servitude (art. 4.1) ; le droit de ne pas être condamné par des lois rétroactives, c'est-à-dire pour des actions qui n'étaient pas en violation de la loi pénale quand elles ont été commises (art. 7).

5.4.2 Droits « relatifs » et crises

En état d'urgence, le risque de violation des droits de l'homme est accru. Pour cette raison, les traités internationaux posent des limites à la dérogation de droits et imposent des procédures obligatoires aux États.

L'article 4 du PIDCP statue que :

1. Dans le cas où le danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les États parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine.
2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (paragraphe 1 et 2), 11, 15, 16 et 18.
3. Les États parties au présent Pacte qui usent du droit de dérogation doivent, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres États parties les dispositions auxquelles ils ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation. Une nouvelle communication sera faite par la même entremise à la date à laquelle ils ont mis fin à ces dérogations.

Des normes de procédure plus détaillées sur les états d'urgence ont été fixées par le Comité des droits de l'homme de l'ONU et également par des rencontres d'experts juristes internationalement reconnus.

5.5 Garanties contre les violations des droits de l'homme

Les traités internationaux sur les droits de l'homme offrent une variété de moyens de protection des droits et de recours contre les violations (Shelton, 2005).

Ces moyens incluent :

- des exigences imposées aux États membres en matière de rapports (dans le cas du PIDCP, du PIDESC, de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'encontre des femmes, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant) ;
- des Comités de surveillance internationale (dans le cas du PIDCP, du PIDESC, de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'encontre des femmes, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant) ;
- Une dénonciation par un autre État (dans le cas du PIDCP, de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales) ;
- Le droit à une pétition individuelle devant une cour internationale pour toute personne affirmant que ses droits ont été violés (Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et les protocoles facultatifs du PIDCP et du CEDF).

Il convient toutefois de remarquer que, avant d'avoir recours à un organisme international, une personne portant plainte pour violation des droits de l'homme doit auparavant avoir épuisé tous les recours nationaux disponibles (*cf.* article 35.1 de la CEDH). Ce principe apporte deux constats : l'importance des institutions nationales pour octroyer réparation ; le fait que les cours et autres institutions internationales constituent la deuxième ligne de défense contre les violations des droits de l'homme. Cette règle qui veut que tous les recours nationaux soient épuisés montre bien l'importance donnée aux protections légales et constitutionnelles nationales en matière de droits de l'homme des membres des forces armées (voir chapitre 6 et 7).

Plusieurs des mécanismes internationaux ci-dessus sont abordés plus en détail dans les chapitres qui suivent, notamment ceux qui traitent des femmes dans les

forces armées et des minorités ethniques et linguistiques. Nous terminerons ce chapitre en présentant une vue d'ensemble de deux importants traités de l'ONU – les Pactes internationaux relatif aux droits civils et politiques, et relatifs aux droits économiques, sociaux et culturels – et du principal traité régional sur les droits de l'homme, qui touche la plupart des États participants de l'OSCE : la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de 1950.

5.5.1 Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques

L'article 2 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) oblige les États parties à respecter et garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus par le Pacte, sans distinction d'aucune sorte. Les États parties entreprennent aussi les arrangements nécessaires pour adopter ces mesures d'ordre législatif ou autre permettant de donner effet à ces droits. Les États s'engagent à garantir à toute personne dont les droits ou libertés reconnus dans le Pacte auraient été violés un recours utile, même dans le cas où ces violations ont été commises par une personne agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. Ils doivent aussi garantir aux personnes demandant un recours que le droit à un recours sera déterminé par les autorités judiciaires, administratives ou législatives compétentes, ou par tout autre autorité compétente investie par le système légal de l'État, et ils entreprennent de développer les possibilités de recours judiciaire. Enfin, ils entreprennent de garantir que les autorités compétentes mettront en œuvre de tels recours quand ceux-ci seront accordés.

Le Comité des droits de l'homme, institué par le PIDCP, surveille les mesures adoptées par les États parties pour appliquer les obligations relevant du Pacte (art. 28.1). Ce comité ou organe de surveillance comprend 18 experts « de haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'homme », élus par les États parties (art. 29-39).

Les États parties sont tenus de soumettre un rapport aux Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, qui sera examiné par le Comité, sur les diverses mesures adoptées afin de satisfaire les objectifs du Pacte. Les États parties sont tenus de soumettre ce rapport l'année suivant l'entrée en vigueur du Pacte dans leur État et, par la suite, chaque fois que le réclame le Comité (art. 40). Il est également possible pour un État de dénoncer un autre État au Comité s'il pense que cet État ne donne pas effet aux dispositions du Pacte (art. 41).

Selon le premier protocole facultatif du PIDCP, il est possible pour un individu de déposer une requête devant le Comité des droits de l'homme. Si le Comité s'aperçoit qu'un État partie a violé le Pacte, il fait part de ses vues à l'État concerné et les publie. Le Comité propose souvent un recours ou une action en particulier que l'État concerné doit adopter, soit pour apporter un recours effectif dans le cas précis du requérant ou pour corriger un point plus général (Shelton, 2005).

5.5.2 Le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels

Selon l'article 16 du Pacte, la mise en application de ce Pacte est réalisée en premier lieu par les États parties, qui doivent soumettre des rapports sur les mesures adoptées pour satisfaire aux objectifs du Pacte. Ces rapports sont remis au Secrétaire général, qui les transmet ensuite au Conseil économique et social (art. 16.2).

Ces rapports doivent comporter « les facteurs et les difficultés empêchant ces États de s'acquitter pleinement des obligations prévues au présent Pacte » (art. 17.2). Le Conseil économique et social peut soumettre à l'Assemblée générale des rapports qui contiennent des recommandations générales applicables à tous les États parties permettant de satisfaire aux objectifs du Pacte (art. 21). En 1985, le Conseil a créé un organe constitué d'experts, le Comité sur les droits économiques, sociaux et culturels, afin de l'aider à surveiller l'acquiescement par les États parties des obligations induites par le Pacte et à surveiller leur niveau de mise en œuvre. Les États envoient leur rapport au Comité tous les cinq ans.

5.5.3 La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

La Convention établit une cour (la Cour européenne des droits de l'homme) à Strasbourg, devant laquelle les particuliers, les entreprises et les organisations non-gouvernementales peuvent déposer des requêtes si leurs droits reconnus par la Convention ont été violés. La Cour peut octroyer aux individus dont les droits ont été violés une « satisfaction équitable » selon le terme de la Convention, c'est-à-dire le plus souvent une compensation financière pour un préjudice causé par une violation de la Convention. Le respect par les États des résolutions de la Cour européenne des droits de l'homme est surveillé par le Conseil des ministres. En outre, plusieurs droits reconnus par la Convention imposent aux États des obligations concernant les recours en cas

de violation des droits de l'homme.

L'article 13 établit que les parties à la Convention ont convenu de fournir des recours nationaux effectifs aux personnes dont les droits reconnus par la Convention ont été violés. La Cour européenne des droits de l'homme a aussi considéré que certains droits reconnus par la Convention imposent des obligations positives, c'est-à-dire qu'un État n'a pas seulement le devoir de s'abstenir de certaines actions par l'entremise de ses organes officiels, mais il doit aussi prendre des mesures pour que de telles actions ne soient pas commises par d'autres individus. Ainsi, quand une plainte dénonce une violation du droit à la vie (art. 2), les États doivent disposer de moyens efficaces et indépendants d'enquêter sur les circonstances de la mort¹². Cela est particulièrement pertinent dans les cas de mauvais traitements ou brimades dans les forces armées. Par ailleurs, le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants (art. 3) impose aux États le devoir absolu d'empêcher de tels actes et de punir les personnes responsables de ceux-ci par l'intermédiaire du processus judiciaire.

5.5.4 Les droits fondamentaux dans la loi européenne

Enfin, il convient de mentionner la protection des droits fondamentaux dans le droit communautaire. Cela a en effet son importance puisque 27 États participants de l'OSCE sont membres de l'Union européenne. Le traité sur l'Union européenne proclame dans son article 6 l'importance des droits de l'homme, à la fois au sein des États membres comme dans les institutions européennes.

Article 6 du Traité sur l'Union européenne

1. L'Union est fondée sur les principes de liberté, de démocratie, de respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et de l'État de droit, principes qui sont communs aux États membres.
2. L'Union respecte les droits fondamentaux, tels qu'il sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, en tant que principes généraux du droit communautaire.

Le Conseil européen peut, avec l'accord du Parlement européen, décider

¹² *McCann c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 27 septembre 1995; *Kaya c. Turquie*, Cour européenne des droits de l'homme, 19 février 1998, *Hugh Jordan c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 4 mai 2001.

d'enquêter sur les violations graves et persistantes des droits de l'homme au sein d'un État membre et imposer des sanctions en suspendant les droits dudit État (art. 7 du Traité de Maastricht).

De plus, la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne a été adoptée à Nice en 2000. Le droit européen protège également les droits de l'homme de manière plus spécifique au moyen de dispositions, de réglementations et de directives traitant de questions telles que l'égalité (*cf.* chapitres 12-14). En outre, la jurisprudence impose une application effective des droits fondamentaux des citoyens de l'Union non seulement à l'échelle européenne (la Cour de justice européenne, par exemple) mais aussi au sein des systèmes juridiques nationaux de chaque État membre.

Cependant, l'application de ces principes aux membres des forces armées à l'intérieur des États de l'Union européenne est souvent plus problématique en raison du débat sur la compétence des institutions européennes pour légiférer sur les forces armées nationales. Les traités et les directives spécifiques contiennent un certain nombre d'exceptions protégeant la souveraineté nationale sur les questions de défense. Pourtant, dans les cas précis où il n'y a pas exception, le droit européen peut être utilisé avec succès pour protéger les droits des membres des forces armées (voir, par exemple, l'affaire *Kreil* abordée dans le Chapitre 13, encadré 13.4).

CHAPITRE 6 : CADRE CONSTITUTIONNEL GENERAL

Ce chapitre concerne le traitement et les droits des forces armées au niveau constitutionnel. Il explique d'abord la pertinence des dispositions constitutionnelles dans ce domaine, dans l'optique d'une réforme démocratique. Il examine ensuite la place de la constitution dans le rôle des forces armées, en particulier dans la définition de leur mission et dans le processus de décision défini par la constitution en cas d'intervention de l'armée, en temps de guerre comme pour des opérations de maintien de la paix. Enfin, il traite des droits constitutionnels dont jouit le personnel militaire et de la portée de ces droits dans la justice militaire.

6.1 Enjeux

Une base constitutionnelle solide pour les forces armées est importante pour plusieurs raisons. Dans la majorité des pays, une constitution écrite donne le fondement de la légitimité des institutions étatiques, et l'armée en fait partie : c'est une institution essentielle qui protège les citoyens, l'intégrité territoriale, le système de gouvernement et les services essentiels. Ces tâches capitales devraient être clairement reconnues par la constitution et placées sous son contrôle afin que l'armée ne soit pas au-dessus des lois. Dans ces conditions, l'armée aura une légitimité fondée et bénéficiera du soutien des institutions démocratiques. Bien que la sûreté de l'État puisse en dernier lieu reposer sur l'usage éventuel de la force, celle-ci doit être utilisée pour défendre l'ordre constitutionnel, et non pour l'enfreindre ou l'ignorer.

Les constitutions traitent généralement des thèmes suivants :

- *Structure juridique* : mécanismes législatifs, principes gouvernant les sources de pouvoir non-législatif (par exemple, la prérogative royale), les procédures d'adoption des lois en situation d'urgence, les dispositions constitutionnelles pour déroger aux droits de l'homme, les procédés qui régissent l'adhésion à des accords internationaux sur la coopération en matière de sécurité ;
- *Mécanismes de délégation du pouvoir* : la répartition de l'autorité concernant la sécurité et la défense nationales entre les différentes branches de l'État ;

l'interdiction pour les dignitaires de la défense ou de la sécurité de remplir une fonction parlementaire ou ministérielle ; les pouvoirs du corps législatif ; les pouvoirs constitutionnels des tribunaux (par exemple, pour juger de la constitutionnalité d'une loi) ;

- Indépendance du droit : sécurité du mandat pour les responsables publics, garanties constitutionnelles pour l'indépendance de la justice, le statut des tribunaux militaires ;

- Droits individuels : en tant que citoyens en uniforme, les membres des forces armées jouissent de droits et de libertés constitutionnels. En outre, un certain nombre de dispositions constitutionnelles traitent en détail du droit d'objection de conscience au service militaire (voir encadré 6.2 ci-dessous).

Dans le cas des États en transition, l'adoption d'une nouvelle constitution est un moment décisif pour placer l'armée sous le contrôle civil et pour garantir sa neutralité politique future. La constitution des États en transition contient fréquemment des garanties explicites qui définissent et limitent le rôle du militaire.

Pour les forces armées, la constitution fournit une base solide pour leurs actions en période de crise. Ainsi, la constitution peut traiter des pré-requis à l'entrée dans un conflit armé ainsi que des pouvoirs et fonctions spécifiques à l'état d'urgence. Elle peut aussi protéger les militaires d'obéir à des ordres anti-constitutionnels, tels que la répression d'opposants politiques, l'utilisation des forces armées pour le maintien de l'ordre public, ou l'occupation de bâtiments abritant des institutions démocratiques.

De plus, une grande part du rôle des forces armées aujourd'hui implique la coopération internationale, que ce soit dans des alliances stratégiques de sécurité ou dans des missions de maintien de la paix. La constitution précise normalement les effets et l'importance des traités internationaux ainsi que le processus d'approbation propre à un État donné. Cela est d'une importance cruciale dans le cas du devoir d'assistance mutuelle (par exemple, l'effet de l'article 5 du Traité de l'Atlantique Nord).

Enfin, les constitutions établissent souvent les droits et les devoirs des citoyens. La constitution peut donc limiter les pouvoirs des forces armées vis-à-vis des civils. De plus, les membres individuels des forces armées peuvent consulter la constitution pour connaître leur statut en la matière.

Même si beaucoup de constitutions ne traitent pas précisément des droits de l'homme du personnel des forces armées, elles posent un cadre au fonctionnement des forces armées dans leur pays et à l'étranger. Dans les cas

où certaines constitutions traitent effectivement des forces armées, elles traitent le plus souvent de deux questions distinctes : préciser le rôle des forces armées et définir la répartition de l'autorité pour leur contrôle.

Certaines démocraties plus anciennes (comme la France ou la Grande-Bretagne) n'ont pas jugé nécessaire d'établir le rôle de l'armée en détail. Au lieu de cela, elles s'en remettent à des principes généraux qui définissent les compétences des organes de l'État, reconnus par la constitution (par exemple, la prérogative du président français dans les affaires militaires inscrite dans la Constitution de 1958). Cependant, ce mode de fonctionnement n'est pas toujours souhaitable, surtout pour les États ayant connu une profonde transformation. Même certaines démocraties anciennes ont jugé utile d'apporter des garanties plus précises. Par exemple, la constitution des Pays-Bas (art. 100) prévoit que le parlement soit informé si des forces armées sont employées « pour maintenir ou promouvoir le droit dans le monde », et l'article 19 de la constitution danoise impose le devoir d'informer le parlement en cas d'opérations militaires.

6.2 Rôle des forces armées

Certaines caractéristiques constitutionnelles peuvent influencer sur la manière dont la constitution précise les rôles des forces armées. L'une d'elles est le champ de compétence de la législation ordinaire (par rapport à la constitution) concernant le détail des organes de l'État. Une autre caractéristique est le statut des accords et engagement internationaux, à savoir s'ils font partie intégrante de la constitution ou non, par exemple.

Beaucoup de constitutions précisent simplement en termes imprécis le rôle des forces armées dans le maintien de la sécurité et dans la protection du territoire et de l'ordre constitutionnel. Dans certains cas, des responsabilités plus précises peuvent être définies par la constitution. La constitution allemande, par exemple (voir encadré 6.1 ci-dessous), cite en détails les responsabilités et les pouvoirs des forces armées, en raison de son passé historique. Cependant, pour la plupart, ces sujets sont soumis à une législation plus précise (abordée au Chapitre 7, « Législation nationale »). Plus rarement, comme pour la France et le Royaume-Uni, les responsabilités des forces armées sont précisées au niveau gouvernemental. Selon l'instance qui détermine les responsabilités des forces armées, la facilité avec laquelle leur rôle pourra être modifié sera plus ou moins grande et il sera possible ou non de remettre en cause une opération militaire précise sur des bases

constitutionnelles. En effet, une réforme constitutionnelle pourrait s'avérer difficile à mettre en œuvre et pourrait susciter un débat national sur la place de l'État au sein la communauté internationale.

Encadré 6.1

La constitution allemande

Les responsabilités et les pouvoirs des forces armées allemandes sont définis dans la Constitution (Loi fondamentale) de la République fédérale d'Allemagne : défense territoriale et alliances contre une agression militaire (art. 87.a, loi fondamentale). Une fois que l'état de défense (art. 115, Loi fondamentale) ou que l'état de tension (art. 80.a, Loi fondamentale) a été décrété par le *Bundestag*, les compétences nationales des forces armées sont étendues (art. 87.a (3), Loi fondamentale) : ils ont ensuite le pouvoir supplémentaire de protéger des objectifs civils contre les attaques d'agresseurs non-combattants et de remplir des missions de police de la circulation dans la mesure où cela est nécessaire à l'accomplissement de leur mission de défense.

En raison de l'amendement de 1968 à la Loi fondamentale en cas de « crise intérieure », les forces armées peuvent – sur décision du gouvernement fédéral – être également déployées pour assister la police et le corps fédéral de protection des frontières afin de protéger des objectifs civils et de combattre des insurgés organisés et armés militairement (art. 87.1.4 et art. 91, loi fondamentale).

Enfin, sur décision de la Cour constitutionnelle allemande de 1994 (*Bundesverfassungsgericht* 90, p.286), les forces armées peuvent participer à des missions de paix à condition qu'elles soient organisées dans le cadre et selon les règles d'un système de sécurité collective mutuelle (ONU, OTAN) (art. 24.2, loi fondamentale). La loi fondamentale oblige le gouvernement fédéral à obtenir l'accord préalable du *Bundestag* pour toute participation de la sorte.

Sur demande de l'un des Länder (art. 35.2, loi fondamentale), les forces armées peuvent aussi être déployées pour des opérations d'assistance intérieures en cas de catastrophe naturelle ou de sinistre particulièrement grave.

Les obligations internationales peuvent être mentionnées dans la constitution, comme c'est le cas en Hongrie. Le principe de neutralité des forces armées peut y figurer explicitement, comme dans la constitution autrichienne. Certaines constitutions (comme celles d'Irlande et du Danemark – voir ci-dessous) ne limitent pas les cas d'intervention spécifiques mais imposent l'accord du parlement avant tout recours à la force contre un État étranger. La constitution peut aussi interdire toute agression. Le maintien de la paix

international est mentionné dans la constitution des Pays-Bas.

Encadré 6.2

Exemples des dispositions constitutionnelles

Espagne : art. 8.1 (forces armées)

(1) Les Forces armées, composées de l'armée de terre, de la marine et de l'armée de l'air ont pour mission de garantir la souveraineté et l'indépendance de l'Espagne, de défendre son intégrité territoriale et son ordre constitutionnel.

Roumanie : art. 117 (forces armées, police)

(1) Les forces armées seront exclusivement subordonnées à la volonté du peuple, pour garantir la souveraineté, l'indépendance et l'unité de l'État, l'intégrité territoriale du pays et la démocratie constitutionnelle.

Hongrie : art. 40A (devoir)

(1) La mission fondamentale des forces armées (armée hongroise, garde frontières) est la protection militaire de la patrie et la participation à des missions de défense collective régies par un traité international.

Autriche : art. 9a (défense, service militaire)

(1) L'Autriche proclame son attachement à une défense nationale globale. La mission de celle-ci est de préserver l'indépendance vis-à-vis de l'étranger, ainsi que l'invulnérabilité et l'intégrité du territoire national, en particulier dans le but de maintenir et de défendre la neutralité permanente. Dans ce cadre, les institutions constitutionnelles et leur capacité d'action, ainsi que les libertés démocratiques des habitants seront aussi protégées et défendues contre les agressions extérieures.

Danemark : art. 19.2

2) Abstraction faite des mesures de défense dues à une agression de l'armée contre le Royaume ou ses forces danoises, le Roi ne pourra pas recourir à la force militaire contre un État étranger sans l'accord du parlement. Si le parlement n'est pas en session, il devra être convoqué de toute urgence.

République d'Irlande : art. 28.3

(3.1) Aucune guerre ne sera déclarée et l'État ne participera à aucune guerre sans l'assentiment de la Chambre des représentants.

(3.2) En cas d'invasion effective, cependant, le gouvernement pourra prendre toutes les mesures qu'il jugera nécessaire pour la protection de l'État, et si la

Chambre des représentants ne siège pas, elle sera convoquée pour la première date possible.

Exemples de dispositions de non-agression

Constitution azerbaïdjanaise (1995)

Art. 9 (forces militaires)

(2) La République azerbaïdjanaise refuse que la guerre soit un moyen de violation de l'indépendance des autres États ou un moyen de régler des conflits internationaux.

Constitution italienne

Art. 11 (Répudiation de la guerre)

L'Italie répudie la guerre en tant qu'instrument d'atteinte à la liberté des autres peuples et comme mode de solution des conflits internationaux ; elle consent aux limitations de souveraineté nécessaires à un ordre qui assure la paix et la justice entre les nations, à condition que les conditions de réciprocité avec les autres États soient garanties ; elle suscite et encourage les organisations internationales poursuivant ce but.

Constitution allemande

Art. 26 (Interdiction des préparer une guerre d'agression)

(1) Les actes susceptibles de troubler la coexistence pacifique des peuples et accomplis dans cette intention, notamment en vue de préparer une guerre basée sur l'agression, sont anticonstitutionnels. Ils doivent être punis par la loi.

Art. 87a (Fondation et pouvoirs des forces armées)

1. La Fédération met sur pied des forces armées à des fins de défense. Leur effectif et la structure générale de leur organisation doivent apparaître dans le budget.

6.3 Constitutions et droits de l'homme dans les forces armées

Les dispositions constitutionnelles qui traitent des droits de l'homme des membres des forces armées font normalement référence à deux sujets. Tout d'abord, dans les pays disposant d'une armée de conscription, la constitution peut fournir un droit à l'objection de conscience au service militaire. Un certain nombre de ces dispositions constitutionnelles sont résumées dans l'encadré 6.3 ci-dessous, et la question précise de l'objection de conscience à

la conscription militaire est traitée plus en détail dans le chapitre 10.

Par ailleurs, l'histoire particulière d'un pays peut suggérer la nécessité de garantir le rôle neutre des forces armées au plus haut niveau normatif dans la constitution. Par exemple, la constitution peut mettre en place une séparation entre l'armée et le pouvoir politique. Dans un tel cas, les droits de l'homme des membres des forces armées sont restreints dans une certaine mesure pour servir un objectif constitutionnel supérieur. Les restrictions sur les droits politiques des membres des forces armées sont examinées plus en détail dans le chapitre 8.

Ces deux sujets mis à part, il est assez rare que le thème des droits de l'homme des membres des forces armées soit mentionné dans une constitution écrite. Les membres des forces armées ont tendance à être considérés comme des citoyens en uniforme, jouissant des mêmes droits civils et politiques essentiels que le reste de la population, mais soumis à des restrictions légales si nécessaire en raison de leur rôle.

Encadré 6.3
Exemples de dispositions constitutionnelles concernant l'objection de conscience

Allemagne	Quiconque refuse, pour des motifs de conscience, d'accomplir le service armé en temps de guerre, peut être obligé d'accomplir un service de substitution. La durée du service de substitution ne doit pas dépasser la durée du service militaire. Les modalités sont réglées par une loi qui ne doit pas porter atteinte à la liberté de décider selon sa conscience et qui doit également prévoir une possibilité de service de substitution n'ayant aucun rapport avec les unités des forces armées et le corps fédéral de protection des frontières.	Art. 12a.2
Espagne	La loi fixe les obligations militaires des Espagnols et règle, avec les garanties nécessaires, l'objection de conscience, ainsi que les autres causes d'exemption du service militaire obligatoire, en imposant, le cas échéant, une prestation sociale de substitution.	Art. 30.2
Estonie	Toute personne qui refuse le service dans les forces de défense pour des motifs religieux ou éthiques est soumise à l'obligation d'un service de remplacement, conformément aux procédures fixées par la loi.	Art. 124.2
Portugal	Les objecteurs de conscience au service militaire	Art. 276.4

	auquel ils sont légalement astreints effectueront un service civique de durée et de difficulté équivalentes à celles du service militaire armé.	
Slovénie	Les citoyens qui, en raison de leurs opinions religieuses, philosophiques ou humanitaires ne sont pas prêts à coopérer en accomplissant leurs devoirs militaires peuvent coopérer à la défense de l'État d'une manière différente.	Art. 123.2

Encadré 6.4

Constitutions et droits de l'homme des forces armées : exemples choisis

Constitution polonaise

Art. 26.2

(2) Les forces armées restent politiquement neutres et sont soumises à un contrôle civil et démocratique.

L'article 52 de la constitution italienne est plus général

1. La défense de la patrie est le devoir sacré du citoyen.
2. Le service militaire est obligatoire dans les limites et selon les modalités fixées par la loi. Son accomplissement ne porte atteinte ni à la situation de travail d'un citoyen ni à l'exercice de ses droits politiques.
3. L'organisation des forces armées se conforme à l'esprit démocratique de la République.

6.4 Dispositions constitutionnelles et tribunaux militaires

Il existe trois schémas. Dans certains pays disposant de systèmes de tribunaux militaires, la constitution n'évoque tout simplement pas ce sujet, comme en Slovaquie, Hongrie, Lituanie et Roumanie. Dans d'autres cas, les dispositions constitutionnelles reconnaissent simplement les lois militaires existantes (en leur donnant la priorité de fait sur les autres dispositions constitutionnelles) : le Luxembourg (art. 94 de la constitution de 1868) et la Lettonie (art. 86 de la constitution) entrent dans cette catégorie. Enfin, certaines constitutions cherchent à régir à un degré plus ou moins grand l'application des lois militaires et la juridiction des tribunaux militaires (par exemple, art. 38.4 de la constitution irlandaise de 1937). Dans cette troisième catégorie, les variations ont principalement trait au détail avec lequel les dispositions délimitent les délits et les personnes qui tombent sous la juridiction de ces tribunaux.

La question de la justice militaire et des droits de l'homme des membres des forces armées dans son ensemble est étudiée de manière plus approfondie dans le chapitre 21.

CHAPITRE 7 : LEGISLATION NATIONALE

Ce chapitre s'intéresse à la reconnaissance dans la loi nationale des droits de l'homme des membres des forces armées, qu'il s'agisse de droits politiques ou civils (comme le droit de vote et le droit de participer aux affaires politiques, le droit à la vie privée, à la liberté d'expression, etc.) ou les droits économiques et sociaux, tels que la sécurité sociale, l'éducation et le logement.

Le périmètre d'analyse est plus étroit que celui du droit militaire en général, qui s'emploie plutôt à imposer des *responsabilités* légales spécifiques aux membres des forces armées pour souligner l'environnement discipliné dans lequel ils opèrent. Elle traite par exemple de problèmes tels que la désertion, l'absence sans permission, l'insubordination, la mutinerie, la trahison et le fait de dormir en service. Nous ne nous intéressons pas à ce type de délits dans cette étude en général, mais les aspects des droits de l'homme dans les procédures de justice militaire sont en revanche examinés dans le chapitre 21.

Néanmoins, les *droits* des membres des forces armées peuvent aussi être énoncés par la loi. Cela présente l'avantage de définir les caractéristiques légales pour répondre précisément aux particularités de l'environnement militaire, au lieu de s'appuyer sur les dispositions constitutionnelles ou légales générales applicables à tous les citoyens.

Le chapitre aborde premièrement la nécessité d'une législation relative à la défense, puis traite de son étendue, en développant le lien entre la législation et les méthodes plus larges de responsabilité parlementaire. Nous traitons ces sujets car la protection des droits de l'homme des membres des forces armées s'inscrit dans le cadre plus large de la place de l'armée au sein de l'État démocratique. Enfin, le chapitre traite de la législation sur les droits de l'homme du personnel des forces armées.

7.1 Nécessité de légiférer sur les sujets de défense

L'État de droit représente un élément indispensable et fondamental de la démocratie. La sécurité nationale ne doit pas être utilisée comme prétexte pour abandonner le respect de l'État de droit, qui caractérise les États démocratiques mêmes dans des situations extrêmes. La nécessité d'une

législation et d'une responsabilité parlementaire pour gouverner les forces armées est également reconnue par plusieurs organisations internationales, comme l'illustre l'encadré 7.1.

La législation est l'incarnation légale de la volonté démocratique. Dans la plupart des États, l'adoption de lois (de même que l'examen minutieux des actions du gouvernement) figure parmi les rôles clés du parlement. Il est donc normal que, dans une démocratie où l'État de loi prévaut, l'existence et les pouvoirs des forces armées émanent de la législation plutôt que des pouvoirs traditionnels tels le droit coutumier. La législation permet une considération sérieuse et l'établissement consciencieux de principes dans ce domaine par les législateurs, plutôt que l'évolution ou la survie fortuite de lois d'un autre âge. De plus, pour revendiquer le bénéfice d'exceptions légales au respect des droits de l'homme d'autrui pour des raisons de sécurité nationale, il est nécessaire que l'autorité des forces armées émane de la législation.

Encadré 7.1
La nécessité d'une surveillance démocratique des forces armées dans des organisations internationales choisies

Organisation	Norme/principe	Source
PNUD	Contrôle civil démocratique de l'armée, de la police et des autres forces de sécurité (le rapport énumère les principes de la gouvernance démocratique dans le domaine de la sécurité.	Rapport mondial sur le développement humain (2002)
OSCE	le contrôle politique démocratique des forces militaires, paramilitaires et de sécurité intérieure ainsi que des services de renseignements et de police est un élément indispensable de la stabilité et de la sécurité.	Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité (1994)
Conseil de l'Europe (Assemblée parlementaire)	L'action des gouvernements doit être légale, mais aussi légitime. Par conséquent, un contrôle démocratique s'impose, dont la composante essentielle doit être parlementaire. Le pouvoir judiciaire à son tour joue un rôle capital puisqu'il sanctionne les abus dans l'usage de procédures exceptionnelles présentant un risque pour les droits de l'homme.	Recommandation 1713 (2005)

	Les organisations internationales jouent aussi un rôle croissant dans l'orientation des politiques et l'harmonisation des règles.	
UE (Parlement européen)	Précise les critères de Copenhague pour l'adhésion en incluant : « la responsabilité juridique de la police, de l'armée et des services secrets »	Agenda 2000, § 9
Sommet des Amériques	« la subordination constitutionnelle des forces armées et des services de sécurité aux autorités légalement constituées de nos États est indispensable à la démocratie »	Plan d'action du Québec (2001)

La capacité à légiférer en matière de défense est souvent précisée par la constitution. Ainsi, les parlementaires ont le devoir constitutionnel de légiférer. Cependant, des considérations plus pragmatiques sont également possibles. L'action parlementaire donne de la légitimité et une responsabilité démocratique directe. Elle permet de s'assurer que les forces armées sont au service de l'État dans son ensemble et protègent la constitution, plutôt que les intérêts politiques d'un groupe restreint. Un contrôle effectif permet de garantir une conception stable et apolitique de la défense, au bénéfice de l'État et des forces armées elles-mêmes. L'action parlementaire permet aussi de garantir le contrôle et l'utilisation transparente du budget alloué à la défense.

L'approbation parlementaire de la création, de la mission et des pouvoirs des forces armées est une condition nécessaire mais non suffisante pour faire respecter la loi. Un fondement légal accroît la légitimité de l'existence de forces armées, mais aussi des pouvoirs (souvent exceptionnels) qu'elles possèdent. Comme dans d'autres domaines, l'une des missions-clés du pouvoir législatif est de déléguer l'autorité à l'administration mais aussi de structurer et de limiter l'application des pouvoirs discrétionnaires.

7.2 Législation et responsabilité parlementaire

Comme l'illustre l'encadré 7.2, l'adoption de lois n'est que l'un des nombreux rôles que joue traditionnellement le parlement. De plus, dans le contexte du contrôle des forces armées, les parlements peuvent aussi demander des comptes au pouvoir exécutif, entendre des témoignages, contrôler le budget,

approuver des missions militaires, examiner les dépenses de la défense et approuver une politique et des effectifs de défense. Tous ces rôles viennent en complément du processus législatif et certains d'entre eux (comme l'approbation des missions et des dépenses militaires) peuvent être l'objet de lois particulières. Certains des pouvoirs généraux dont dispose le parlement pour légiférer sont décrits dans l'encadré 7.3 qui traite de la Pologne.

Encadré 7.2

Instruments ou outils pouvant être utilisés par le parlement pour légiférer dans le domaine des forces armées

1. Pouvoirs généraux
 - a. Instaurer une loi ;
 - b. Amender ou réécrire des lois ;
 - c. Interroger des membres du pouvoir exécutif ;
 - d. Convoquer des membres du pouvoir exécutif pour qu'ils témoignent devant le parlement ;
 - e. Convoquer des militaires ou des fonctionnaires pour qu'ils témoignent devant le parlement ;
 - f. Convoquer des experts civils pour qu'ils témoignent devant le parlement ;
 - g. Obtenir des documents du pouvoir exécutif
 - h. Mener des enquêtes parlementaires
 - i. Procéder à des auditions

Encadré 7.3

Le rôle élargi du parlement : exemple de la Pologne

Le Parlement, c'est-à-dire le *Sejm* et le Sénat, en tant qu'organe législatif suprême, traite des questions de défense, notamment celles en rapport avec les forces armées, tout au long du processus législatif et au moment de poser les bases des activités de l'État et d'établir les principes de sa politique. Ces questions sont aussi soulevées lors de l'élaboration de plans de financement ou d'actes normatifs sur le budget de l'État. En outre, le parlement vote des lois sur les sujets essentiels de la défense, influençant ainsi directement le rôle du ministre de la Défense nationale et le fonctionnement du ministère ; il adopte le budget défense de l'État et contrôle son utilisation, en garantissant la transparence de l'élaboration du budget de défense et de la supervision de son utilisation. L'avis du parlement doit être pris en compte pour la nomination d'un civil, issu du gouvernement démocratiquement élu, au poste de ministre de la Défense nationale ; celui-ci devra rendre des comptes quant à l'exercice de ses responsabilités de défense.

Le parlement et les comités parlementaires ont également des fonctions de

supervision spécifiques, la défense de l'État étant entièrement réservée au Comité de défense nationale du *Sejm*.

Ces fonctions de supervision sont sous la responsabilité du Comité de défense nationale du *Sejm*, du Comité pour les services spéciaux du *Sejm*, le Comité de défense nationale du Sénat, ainsi que des députés du *Sejm* et les sénateurs lorsqu'ils interrogent des responsables du gouvernement au cours des procédures parlementaires. La sphère d'autorité et de responsabilité du Comité de défense nationale du *Sejm* englobe les questions de défense nationale, notamment celles qui renvoient aux pouvoirs des forces armées. Le parlement contrôle par ailleurs l'organisation et le fonctionnement de la défense territoriale et civile du pays, et veille à l'accomplissement effectif par les organes de l'État, les organisations sociales et coopératives, les citoyens et les industries de défense de leurs missions respectives visant à renforcer le potentiel de défense de la nation.

Le parlement prend des décisions politiques et économiques pour garantir la sécurité intérieure et mettre en place un dispositif de sécurité intérieure de l'État. Il décide des principes de la sécurité intérieure de l'État, de l'autorité des institutions publiques à cet effet et des sommes dépensées par le gouvernement pour la sécurité intérieure. Le parlement et ses commissions supervisent conjointement les forces de sécurité intérieure.

Il faut ajouter que les législateurs particuliers ont souvent comme fonction supplémentaire de réparer des torts en faisant suivre officiellement les plaintes déposées par les citoyens. Dans un certain nombre d'États, cette fonction est assurée par le représentant au parlement des électeurs d'une zone géographique donnée ou d'une circonscription. L'intérêt plus général des législateurs vis-à-vis des problèmes de gestion au sein des institutions publiques, qui régissent les forces armées entre autres, a conduit à la création dans beaucoup de pays d'organismes indépendants tels que les médiateurs, afin d'enquêter sur des affaires particulières et d'en adresser un rapport au Parlement. L'importance de ces organismes – en particulier des médiateurs militaires – dans la protection des droits de l'homme des forces armées est abordée plus en détail dans le chapitre 22.

7.3 Etendue de la législation relative à la défense

La législation relative à la défense et aux forces armées en général peut traiter un large domaine de sujets, comme le rôle de l'armée, la chaîne de commandement, la neutralité politique, le statut du personnel militaire, l'objection de conscience, l'état d'urgence, la discipline militaire et les

infractions au règlement, les systèmes de justice militaire, les mécanismes judiciaires de plaintes et de réparation, la responsabilité en cas d'ordres illicites et en cas de violation des droits de l'homme, le droit de porter plainte, d'obtenir réparation ou de faire appel, les salaires et les pensions, et les droits d'assurance pour les membres de la famille en cas de mort accidentelle ou de blessures d'un membres des forces armées.

Encadré 7.4

L'étendue des lois relatives à la défense : cas des États-Unis

Une grande partie des statuts spécifiques qui s'appliquent au ministère de la défense est contenue dans le Titre 10 du Code des États-Unis, qui décrit les fonctions du ministère de la défense, ses pouvoirs et ses principaux responsables. Il définit le rôle du chef d'état-major des armées, des commandements et de la Réserve. Des règles spéciales à l'intérieur du Titre 10 autorisent l'armée à assister les forces de l'ordre (chapitre 18), les organisations humanitaires et d'aide aux pays étrangers (chapitre 20), les missions de renseignement du ministère de la défense (chapitre 21) et instituent le Code uniforme de justice militaire (chapitre 47). Le Titre 10 comporte aussi des dispositions concernant l'entraînement, la solde, l'acquisition de matériel et la responsabilité financière.

Certaines personnes ont des fonctions statutaires, comme le Conseiller général du Secrétaire de la défense, le Conseiller général pour l'armée de terre, la marine et l'armée de l'air ou encore un corps d'officiers juristes, chargés de conseiller et d'assister les commandants à tous les niveaux, et dans chacune des armées.

Une grande partie du droit militaire, cependant, s'emploie à imposer des *responsabilités* légales aux membres des forces armées pour souligner l'environnement discipliné dans lequel ils opèrent. Il traite par exemple de problèmes tels que la désertion, l'absence sans permission, l'insubordination, la mutinerie, la trahison et le fait de dormir en service. Ces éléments de la justice militaire qui traitent des crimes ordinaires et des entorses à la discipline sans conséquence sur les droits de l'homme ne nous intéressent pas dans cette étude. D'autres aspects des systèmes de justice militaire, comme le droit à un procès équitable ou le cas d'un militaire qui passerait en conseil disciplinaire pour avoir usé de sa liberté d'expression, sont toutefois inséparables de notre propos sur les droits de l'homme (la conformité de la justice militaire avec les normes du procès équitable est traitée dans le chapitre 21).

7.4 Législation et droits de l'homme du personnel des forces armées

La législation peut servir à établir en des termes positifs les droits civils, politiques et sociaux des membres des forces armées. Un exemple de législation globale qui traite des droits des membres des forces armées est la Loi de la Fédération de Russie sur le statut du personnel militaire (voir encadré 7.5)

Encadré 7.5

Russie : légiférer les droits des membres des forces armées

Statut du personnel militaire – **Loi fédérale N° 76 du 27 mai 1998 sur le statut du personnel militaire**

Protection des libertés, de l'honneur et de la dignité du personnel militaire – **art. 5**

Droit à la liberté de mouvement et au choix du domicile – **art. 6**

Liberté d'expression, de participer à des réunions, rassemblements, manifestations, défilés, grèves – **art. 7**

Liberté de conscience et de religion – **art. 8**

Droit de participer au fonctionnement du gouvernement ou à des syndicats publics – **art. 9**

Droit au travail – **art. 10**

Temps de service et droit au repos – **art. 11**

Rétribution financière – **art. 12**

Paiements supplémentaires – **art. 13**

Fourniture de vêtements – **art. 14**

Droit au logement – **art. 15**

Droit aux soins et à la sécurité sociale – **art. 16**

Droits de propriété : privilèges fiscaux – **art. 17**

Droit à l'enseignement et Droits d'expression artistique – **art. 19**

Utilisation des transports – **art. 20**

Droit de faire appel contre des ordres illégaux – **art. 21**

Droits à des recours judiciaires – **art. 22**

Droits à des prestations sociales – **art. 24**

Privilèges supplémentaires pendant le service en situation de crise – **art. 25**

Devoirs généraux – **art. 26**

Devoirs officiels et particuliers – **art. 27**

Les lois sont particulièrement importantes pour déterminer les conditions de limitations des droits de l'homme du personnel des forces armées pour des raisons de sécurité nationale. Les droits de l'homme étant essentiels pour tous les membres d'une organisation politique, telle que l'armée, il est important que toute limitation aux droits de l'homme du personnel des forces armées soit appuyée par des garanties qui protègent des abus ou des limitations injustifiées.

Les États participants de l'OSCE se sont engagés dans le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité à « faire figurer dans leurs lois ou autres textes pertinents les droits et les devoirs des membres des forces armées (paragraphe 28) et à « faire en sorte que les membres des forces militaires, paramilitaires et de sécurité puissent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacrés par les documents de l'OSCE et exercer ces droits et ces libertés conformément aux dispositions constitutionnelles et légales pertinentes et compte tenu des nécessités du service » (paragraphe 32).

Quand il s'avère nécessaire d'imposer des restrictions aux droits des membres des forces armées, celles-ci doivent reposer explicitement sur une autorité légale et se conformer aux dispositions pertinentes des traités.

Pour la plupart des membres de l'OSCE, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales pose les bases minimales pour les restrictions légales aux droits du personnel des armées, comme la limitation au droit à la vie privée, à la liberté de pensée et de conviction, liberté d'expression ou liberté d'association (art. 8-11, respectivement). De même, pour être en conformité avec le droit à un procès équitable selon l'article 6 du CEDH, la justice militaire doit opérer dans « un tribunal indépendant et impartial *établi par la loi* [souligné par l'auteur] ».

La Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales stipule que, dans une société démocratique, le droit à la vie privée (art. 8), la liberté de pensée, de conscience, de religion et de conviction (art. 9), la liberté d'expression (art. 10) et la liberté d'association et de réunion (art. 11) peuvent être limités si cela est nécessaire aux intérêts de la société démocratique à condition que ces restrictions soient « en conformité avec la loi » et qu'elles servent certains intérêts. Des restrictions autorisées différentes s'appliquent selon les cas, comme le montre l'encadré ci-dessous.

Encadré 7.6
Restrictions selon les articles 8-11 de la Convention européenne pour la sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

Domaines autorisant des restrictions	Droit reconnu par la convention			
	Respect de la vie privée (art.8)	Liberté de pensée, conscience, religion et conviction (art. 9)	Liberté d'expression (art. 10)	Liberté de réunion et d'association (art. 11)
Sécurité nationale	✓	✗	✓	✓
Sécurité publique	✓	✓	✓	✓
Bien-être économique	✓	✗	✓	✗
Prévention des troubles de l'ordre et de la criminalité	✓	✓	✓	✓
Protection de la santé ou de la morale	✓	✓	✓	✓
Protection des droits et des libertés d'autrui	✓	✓	✓	✓
Protection de l'intégrité territoriale	✗	✗	✓	✗
Empêcher la divulgation d'informations tenues secrètes	✗	✗	✓	✗
Protection de la réputation d'autrui	✗	✗	✓	✗
Maintien de l'autorité et de l'impartialité du pouvoir judiciaire	✗	✗	✓	✗

En outre, l'article 11 prévoit également que « cet article n'empêche pas l'imposition des restrictions légales à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État » (voir chapitre 9, Syndicats et associations militaires).

Ces restrictions ne sont pas discriminatoires. L'article 14 interdit toute discrimination dans la jouissance des droits de la Convention sur « des bases telles que le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociales, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

En outre, les principes internationaux énoncés par la Cour européenne des droits de l'homme peuvent également être intéressants. La Cour a défini avec beaucoup d'attention les moyens et le contexte dans lesquels les États peuvent appliquer les limitations autorisées aux droits de l'homme pour des raisons de sécurité nationale. Ces restrictions peuvent aussi être consultées par les États de l'OSCE qui ne font pas parti de la CEDH. La Cour mentionne les critères que la législation doit respecter : ceux-ci sont décrits dans l'encadré 7.7 et constituent le test de « qualité de la loi ». Selon ces critères, il faut que les lois soient prévisibles, qu'elles restreignent la discrétion de ceux à qui elles octroient des pouvoirs, et que des garanties soient instituées pour éviter d'abuser desdits pouvoirs.

Encadré 7.7

Le test de « qualité de la loi » de la Convention européenne

La Convention préconise que les limitations doivent être « conformes à la loi ». Le droit jurisprudentiel de la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que, entre autres :

- Les lois comportent des règles de droit coutumier ainsi que des normes et des législations particulières. Dans ce contexte, la Cour a décidé que, pour avoir le statut de loi, une loi devait être suffisamment accessible et formulée avec une précision suffisante pour permettre aux citoyens de régler sa conduite¹³
- Une loi qui « autorise l'exercice d'une discrétion non limitée dans les affaires individuelles ne possédera pas les caractéristiques essentielles de prévoyance et ne sera donc pas considéré comme une loi pour les circonstances présentes. Le champ de discrétion doit être indiqué avec une certitude raisonnable », et des garanties doivent exister contre tout abus de discrétion prévue par la loi¹⁴.
- Si ces sauvegardes ne figurent pas expressément dans la loi, la loi doit au moins prévoir les conditions et les procédures d'intervention¹⁵.

13 *Sunday Times c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 26 avril 1979

14 *Silver et autres c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 25 mars 1983

15 *Klass c. République fédérale d'Allemagne*, Cour européenne des droits de l'homme, 9 mars 1977; *Hwig c. France*, Cour européenne des droits de l'homme, 24 avril 1990.

SECTION III

CHAPITRE 8 : DROITS CIVILS ET POLITIQUES

En principe, les soldats, en tant que citoyens en uniforme, jouissent des mêmes droits fondamentaux que les autres citoyens. Pourtant, beaucoup de pays considèrent que les activités politiques nuisent à la discipline et sont incompatibles avec la profession militaire. Pour cette raison, la neutralité politique des soldats est un problème controversé dans tous les systèmes militaires. Alors que les règles concernant la neutralité politique au sein même des forces armées sont assez semblables, le devoir de s'abstenir d'activités politiques en dehors des forces armées varie fortement d'un pays à l'autre. D'une même manière, des restrictions sont souvent imposées quant à la liberté d'expression de l'armée, en partie pour que celle-ci soit perçue comme politiquement neutre et en partie pour éviter les désaccords et l'insubordination.

Ce chapitre traite premièrement des arguments concernant les restrictions des droits politiques. Il aborde dans un second temps les limitations aux droits concernant la neutralité politique qui touche les droits de vote, d'éligibilité, et de participation à des manifestations ainsi que la liberté d'expression. Des exemples illustrent les différentes conceptions de la neutralité politique et de la liberté d'expression parmi les États participants de l'OSCE, allant des États les plus permissifs à ceux qui imposent des normes strictes de neutralité et réduisent les droits en conséquence.

8.1 Enjeux

Les limitations les plus fréquentes aux activités politiques des membres des forces armées sont :

- Interdictions d'appartenir à un parti politique ;
- Interdictions d'être élu à un poste de représentant politique ;
- Interdictions de participer à des manifestations publiques en uniforme ;
- Restrictions de la liberté d'expression.

Il y a plusieurs justifications pour des restrictions de ce type. D'abord, les

forces armées, qui défendent l'intégrité territoriale et les institutions constitutionnelles, doivent être perçues comme étant indépendantes et au-dessus des controverses politiques. La neutralité permet de s'assurer que les électeurs seuls déterminent qui doit gouverner le pays. Dans beaucoup de démocraties en transition, les forces armées ont un long passé de collusion corrompue et répressive avec le parti politique dominant, et les exigences de neutralité constituent un moyen de rompre avec le passé.

Ensuite, les restrictions visent à empêcher toute controverse politique à l'intérieur des forces armées qui pourrait porter atteinte à leur efficacité ou leur moral, notamment en cas de critique du pouvoir politique en place ou concernant les missions confiées à l'armée par les dirigeants élus.

Enfin, le contrôle civil efficace des forces armées et leur responsabilité envers le civil nécessite une séparation des sphères politiques et militaires. Si les membres des forces armées étaient des acteurs politiques majeurs, cela fragiliserait la responsabilité démocratique et générerait des divergences d'intérêts. Pour cette raison, des restrictions peuvent s'avérer nécessaires pour éviter la participation active des membres des forces armées en politique.

Bien que les sociétés démocratiques considèrent généralement les opinions politiques d'une personne comme un sujet personnel, il faut parfois interdire aux personnes ayant des opinions politiques extrêmes ou appartenant à de tels mouvements (ceux qui défendent un comportement anti-constitutionnel) d'intégrer les forces armées. Cela s'explique par le fait que de telles associations politiques refusent d'adhérer à l'ordre constitutionnel comme le font les autres partis politiques. La nécessité de limitations dans le service public aux personnes ayant des opinions extrémistes a, par exemple, été reconnue comme un cas justifiable de restriction des droits civils et politiques par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En revanche, certains pays (comme l'Allemagne) considèrent que le meilleur enseignement des pratiques démocratiques aux membres des forces armées est la citoyenneté active.

Ils n'imposent donc que des restrictions minimales quant aux activités politiques. Si des restrictions sont imposées quant aux activités politiques des membres des forces armées, il est évident qu'elles doivent être strictement proportionnées aux objectifs de protection des institutions constitutionnelles et de maintien de la discipline militaire. Elles doivent être prévues dans la loi de façon à être transparentes, prévisibles et ouvertes au débat. Par exemple, une restriction à la participation active en politique nationale peut se justifier

par la nécessité de séparer le pouvoir militaire du politique, mais cela est moins vrai pour la politique locale, surtout si les autorités locales ne contrôlent pas ni n'interviennent dans les affaires militaires. La nécessité d'apparaître neutre peut être servie par les codes qui limitent l'*identification publique* dans les partis politiques (par exemple, l'interdiction de porter l'uniforme dans un meeting politique) plutôt que par l'interdiction pure et simple de toute participation politique. Les restrictions peuvent être réduites après qu'un membre des forces armées a quitté l'armée, et le besoin d'imposer des restrictions est plus faible pour des réservistes que pour des forces actives.

8.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Les principaux droits en jeu sont la liberté d'expression (par exemple, exprimer et communiquer des opinions politiques) et la liberté d'association (par exemple, appartenir à un parti politique). En outre, le droit de vote et le droit d'éligibilité sont garantis par les traités des droits de l'homme.

L'OSCE a constamment réaffirmé l'importance des droits civils et politiques et l'importance de garantir le plein exercice de ces droits. (Helsinki 1975, Madrid 1983, Vienne 1989). A Paris en 1990, l'OSCE a affirmé le droit à la liberté d'association et de réunion pacifique et, à la conférence de Copenhague la même année, elle a souligné l'importance du droit de pouvoir créer un parti politique. A Copenhague, l'OSCE a également affirmé que « toute personne a droit à la liberté d'expression, y compris le droit de communiquer ... et à la liberté d'exprimer des opinions ainsi que de recevoir et de transmettre des informations et des idées, sans ingérence de la part des autorités publiques et sans considération de frontières ». D'autres engagements en matière de droits de l'homme établissent clairement que la liberté d'expression comporte les droits de diffuser et de publier des opinions ou des informations.

<p>Encadré 8.1 Libertés d'expression et d'association</p>
--

Art. 19 DUDH	Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par
--------------	---

	quelque moyen d'expression que ce soit.
Art. 19 PIDCP	<p>1. Nul ne peut être inquiété pour ses opinions.</p> <p>2. Toute personne a droit à la liberté d'expression ; ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix.</p> <p>3. L'exercice des libertés prévues au paragraphe 2 du présent article comporte des devoirs spéciaux et des responsabilités spéciales. Il peut en conséquence être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi et qui sont nécessaires :</p> <p>a) Au respect des droits ou de la réputation d'autrui.</p> <p>b) A la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques.</p>
Art. 21 PIDCP	Le droit de réunion pacifique est reconnu. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions imposées conformément à la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public ou pour protéger la santé ou la moralité publiques, ou les droits et les libertés d'autrui.
Art. 10 CEDH	<p>Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques. ...</p> <p>L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire.</p>
Art. 20 DUDH	<p>1. Toute personne à droit à la liberté de réunion et d'association pacifiques.</p> <p>2. Nul ne peut être obligé de faire partie d'une association.</p>
Art. 11 CEDH	Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec

d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.
--

8.2.1 Limites à la liberté d'expression : l'approche de la CEDH

Dans un contexte militaire, la liberté d'expression peut être problématique dans différents cas, comme dans le fait de se plaindre en public des conditions de service ou de publier des notes de service, de désapprouver publiquement des ordres militaires ou encore de critiquer l'armée dans les médias. La discipline militaire implique une certaine limite à la liberté d'expression, et il n'est donc pas surprenant que, là où ces activités pourraient ne pas être réglementées dans le civil, des restrictions soient imposées aux membres des forces armées. De la même manière, la sécurité nationale justifie évidemment certaines atteintes à la liberté pour protéger des secrets militaires.

Ces intérêts sont reconnus comme des raisons légitimes de restrictions dans les lois relatives aux droits de l'homme. Dans l'affaire *Engel*, la Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que :

Bien entendu, la liberté d'expression garantie par l'article 10 vaut pour les militaires comme pour les autres personnes relevant de la juridiction des États contractants. Toutefois, le fonctionnement efficace d'une armée ne se conçoit guère sans des règles juridiques destinées à les empêcher de saper la discipline militaire notamment par des écrits.

Par conséquent, dans les affaires suivantes, la Cour n'a pas jugé qu'il y avait eu violation de l'article 10 quand deux soldats furent emprisonnés pendant un an après avoir distribué des textes appelant les troupes françaises à se retirer d'Allemagne¹⁶ ou quand des militaires allemands furent renvoyés pour avoir critiqué la politique du gouvernement à la télévision¹⁷.

Dans l'ensemble, la Cour européenne a souvent donné aux États une large marge d'appréciation dans les affaires concernant des restrictions des droits du personnel militaire. Cela est en partie dû à une position généralement déférente de la Cour à l'égard des prétentions de sécurité nationale. Néanmoins, si un État est incapable de prouver qu'une restriction possède un fondement légal, il ne peut la faire appliquer. Le test de proportionnalité utilisé par le système conventionnel exige de connaître le nature de la restriction et la mesure avec laquelle celle-ci est justifiée par un objectif

16 *Le Cour grandmaison et Fritz c. France*, Cour européenne des droits de l'homme, 6 juillet 1987.

17 *E.S c. Allemagne*, Cour européenne des droits de l'homme, 29 novembre 1995.

légitime. Nous y reviendrons ci-après.

8.2.2 Neutralité politique

Comme mentionné ci-dessus, les restrictions aux droits de l'homme peuvent être justifiées par la nécessité d'assurer la neutralité politique des forces armées. Il s'agit d'un objectif reconnu par les lois et pratiques internationales des droits de l'homme. Le paragraphe 23 du Code de conduite relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité de l'OSCE établit que « chaque État participant, tout en prenant des mesures pour que chaque membre des forces armées puisse exercer ses droits civiques, veillera à ce que ses forces armées elles-mêmes soient politiquement neutres ». Il paraît également évident que la Convention européenne de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales autorise des restrictions aux droits des membres des forces armées dans ce même but, comme l'illustre l'encadré ci-dessous.

Encadré 8.2

Neutralité politique : la CEDH et la Hongrie¹⁸

Dans une affaire où la Hongrie avait interdit aux membres des forces armées, de la police et des services de sécurité d'appartenir à un parti politique ou d'avoir des activités politiques, la Cour européenne des droits de l'homme a décidé qu'il n'y avait pas violation des articles 10 et 11 de la CEDH puisque les restrictions poursuivaient des buts légitimes, à savoir la protection de la sécurité nationale et de la sécurité publique et la prévention des troubles de l'ordre. Ces limitations visaient à dépolitiser la police et donc à contribuer à la consolidation et au maintien d'une démocratie pluraliste. Compte tenu de l'importance de la police au sein de la société, la Cour a jugé ces restrictions en accord avec les principes démocratiques. La Cour a déclaré que :

41. ... Les policiers sont investis de pouvoirs coercitifs visant à régler la conduite des citoyens et sont, dans certains pays, autorisés à porter les armes pour remplir leur mission. En dernier lieu, les policiers sont au service de l'État. Les citoyens peuvent légitimement escompter qu'à l'occasion de leurs démarches personnelles auprès de la police, ils seront conseillés par des fonctionnaires politiquement neutres et tout à fait détachés du combat politique.

Des principes semblables s'appliqueraient le cas échéant aux membres des forces armées. Dans leur cas, cependant, des restrictions quant à leur

18 *Rekevényi c. Hongrie*, Cour européenne des droits de l'homme, 20 mai 1999.

participation à la politique locale seraient peut-être plus difficiles à justifier car la nécessité de rester neutre pour éviter tout conflit d'intérêt s'applique avant tout au niveau national.

8.2.3 Le droit de vote et d'éligibilité

L'article 25 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques déclare que :

Tout citoyen a le droit et la possibilité, sans aucune des discriminations visées à l'article 2 et sans restrictions déraisonnables :

- a) De prendre part à la direction des affaires publiques, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentants librement choisis ;
- b) De voter et d'être élu, au cours d'élections périodiques, honnêtes, au suffrage universel et égal et au scrutin secret, assurant l'expression libre de la volonté des électeurs ;
- c) D'accéder, dans des conditions générales d'égalité, aux fonctions publiques de son pays.

Le Comité des droits de l'homme de l'ONU fait remarquer que, s'il existe des motifs raisonnables de considérer que certaines fonctions électorales sont incompatibles avec des professions particulières (par exemple, juge ou magistrat, poste militaire à haute responsabilité, service public), les mesures pour éviter tout conflit d'intérêt ne doivent pas limiter excessivement les droits protégés par le paragraphe b. Dans une affaire, les restrictions en place aux Pays-Bas qui interdisaient à un policier d'être élu dans un conseil municipal furent maintenues : le Comité a considéré qu'il n'y avait pas violation de l'art. 25 car les restrictions étaient prévues pour éviter tout conflit d'intérêt¹⁹. Des principes semblables seraient applicables aux membres des forces armées.

8.2.4 Droit de manifester

La liberté de réunion pacifique est garantie par l'article 21 du PIDCP et l'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. En général, on peut considérer qu'imposer une peine (notamment une sanction disciplinaire professionnelle)

¹⁹ *Debrezény c. Pays-Bas*, Comité des droits de l'homme de l'ONU, 3 avril 1995.

pour avoir participé à une manifestation est une infraction à l'article 11 et que toute restriction légitime doit satisfaire le critère de proportionnalité²⁰. Toutefois, l'article 11.2 de la CEDH déclare que :

Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État.

Cette formulation n'apparaît pas dans l'article 21 du PIDCP (voir encadré 8.3). Par conséquent, on pourrait objecter que, selon le CEDH, un État pourrait imposer des restrictions au droit de manifester des membres des forces armées au-delà de celles permises par le PIDCP ou qui ne satisfassent pas le test de proportionnalité. C'est une éventualité peu probable puisqu'une telle action entrerait en violation du PIDCP (qui décrit des raisons spécifiques de limiter ces droits quand « cela est nécessaire à la société démocratique »). De plus, la plupart des restrictions concerne la sécurité nationale, l'ordre public ou la sécurité publique dans tous les cas.

8.3 Différentes approches

Le paragraphe 23 du Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité affirme que : « Chaque État participant, tout en prenant des mesures pour que chaque membre des forces armées puisse exercer ses droits civiques, veillera à ce que ses forces armées elles-mêmes soient politiquement neutres ».

L'équilibre entre intérêt général pour la neutralité politique des forces armées dans leur ensemble et les droits politiques des membres individuels des forces armées peut être atteint de différentes manières. Comme on le voit dans l'encadré 8.3, des restrictions aux membres des forces armées concernant le droit d'appartenir à un parti politique ou d'être élu sont appliquées dans un certain nombre d'États de l'OSCE. Georg Nolte et Heike Krieger dénote l'existence de trois positions distinctes au sein des pays européens à propos du niveau de participation des membres des forces armées aux affaires politiques :

1. Une politique de neutralité politique hautement restrictive
2. Une politique de neutralité politique moyennement restrictive
3. Une politique de neutralité politique faiblement restrictive.

²⁰ *Ezgin c. France*, Cour européenne des droits de l'homme, 26 avril 1999.

Encadré 8.3**Reconnaissance des droits civils et politiques des membres des forces armées**

Remarque : Les droits de liberté d'association et d'expression sont reconnus par la constitution espagnole mais pas par le droit militaire espagnol.

Droit	D'appartenir à un parti politique	D'être élu	De liberté d'association	De liberté d'expression
Reconnu par la législation	Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Danemark, États-Unis, Grande-Bretagne, Luxembourg, Norvège, Portugal, Suède, Suisse	Allemagne, Autriche, Azerbaïdjan, Belgique, Biélorussie, Danemark, Estonie, Finlande, France, Géorgie, Lettonie, Luxembourg, Norvège, Pologne, République Tchèque, Russie, Slovénie, Suède, Suisse, Ukraine	Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, Croatie, Danemark, Estonie, États-Unis, Finlande, France, Géorgie, Irlande, Lituanie, Luxembourg, Norvège, Pologne, Portugal, République Tchèque, Russie, Serbie et Monténégro, Slovénie, Suède, Suisse, Ukraine	Allemagne, Autriche, Azerbaïdjan, Belgique, Biélorussie, Canada, Croatie, Danemark, Estonie, États-Unis, Finlande, France, Géorgie, Grande-Bretagne, Irlande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Norvège, Pologne, Portugal, République Tchèque, Russie, Serbie et Monténégro, Slovaquie, Slovénie, Suède, Ukraine
Interdit ou non reconnu	Azerbaïdjan, Biélorussie, Bosnie-Herzégovine, Croatie, Espagne, Estonie, Finlande, France, Géorgie, Irlande,	Bosnie-Herzégovine, Canada, Croatie, Espagne, États-Unis, Grande-Bretagne, Irlande, Lituanie, Portugal,	Azerbaïdjan, Biélorussie, Bosnie-Herzégovine, Espagne, Grande-Bretagne, Lettonie, Slovaquie	Espagne

	Lettonie, Lituanie, Pologne, République Tchèque, Russie, Serbie - Monténégro, Slovaquie, Slovénie, Ukraine	Serbie et Monténégro , Slovaquie		
--	--	--	--	--

Les *politiques hautement restrictives* font en sorte que les forces armées soient totalement invisibles dans le débat public. Cette conception veut garantir la neutralité en mettant les forces armées à l'écart dans les faits et en les séparant de toute participation politique active. Il faut peut-être y voir (comme dans le cas de l'Espagne) le désir d'empêcher une nouvelle intervention militaire dans la vie politique.

Les restrictions en Pologne constituent un bon exemple de cette conception. La Pologne oblige les membres des forces armées à se tenir complètement à l'écart de la sphère politique. L'article 26.2 de la constitution polonaise prévoit que « Les forces armées doivent rester neutres dans les affaires politiques et se soumettre à un contrôle démocratique et civil ». En 2002, le Tribunal constitutionnel polonais a déclaré que des restrictions lourdes aux activités politiques des membres des forces armées n'étaient pas inconstitutionnelles. Le tribunal a estimé que les dispositions statutaires incriminées interdisant l'appartenance à un parti politique étaient conformes aux principes constitutionnels de la liberté de création et de fonctionnement des partis politiques, de proportionnalité, d'égalité, de liberté d'association et d'égal accès au service public, ainsi qu'à l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et aux articles 11 et 17 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le tribunal a ainsi statué que :

La neutralité politique des forces armées (art. 26.2 de la Constitution) comporte deux aspects. Tout d'abord, cela signifie que les forces armées ne peuvent constituer une entité autonome au sein de la structure politique de l'État, capable d'influencer les décisions politiques des organes constitutionnels de l'État. Cette neutralité politique est notamment garantie par un contrôle civil, en soumettant l'armée aux organes

constitutionnels de la république. Le deuxième aspect de la neutralité politique des forces armées est qu'elles doivent être écartées de la sphère d'influence directe des partis politiques.

Les *politiques moyennement restrictives* de neutralité politique, au contraire, tentent de restreindre le *mode* de participation des membres des forces armées à la vie publique. Le but est d'éviter toute impression que l'armée ou les militaires pourraient être publiquement rattachés à une cause politique. Par exemple, en Italie, en Belgique ou en Grande-Bretagne, des restrictions existent quant aux activités politiques des militaires *tant qu'ils portent l'uniforme*. (Nolte, 2003). Des limitations peuvent être imposées (comme en Grande-Bretagne) sur les soldats ayant une fonction précise dans un parti politique, mais pas sur l'appartenance à un parti politique en tant que telle.

Dans certains cas, une demande de permission ou un avis aux autorités est nécessaire avant de prendre part dans des activités politiques. En Croatie, par exemple, le droit d'être élu, d'appartenir à un parti politique et la liberté d'expression sur des questions militaires dépendent tous de l'accord préalable au niveau ministériel. Au Luxembourg, les membres des forces armées ont le droit de se présenter à une élection, mais doivent quitter l'armée s'ils sont élus.

Les *politiques faiblement restrictives* de neutralité politique visent à favoriser la participation politique en limitant les restrictions sur les membres des forces armées à condition que leurs droits politiques n'entraient pas leur devoir militaire. Les Pays-Bas défendent cette conception et permettent même, dans certaines conditions, des manifestations sur des installations militaires ou la participation de soldats en uniforme à des réunions publiques. La logique de la restriction minimale peut servir – comme la logique de forte restriction – à protéger les valeurs démocratiques, mais de manière différente. La conception allemande du « citoyen en uniforme », par exemple, vise à promouvoir la démocratie par l'action, en permettant la participation des membres individuels des forces armées.

Ces différentes approches ont toutes des arguments valables pour la protection des pratiques démocratiques et le maintien en parallèle d'un équilibre avec la protection des droits individuels des membres des forces armées. On peut considérer que, si aucune conception ne peut être préconisée, il faut s'assurer que l'activité politique ne remet pas véritablement la neutralité de l'armée en cause, et que les restrictions sur les droits des militaires ne sont pas excessives. Des restrictions sur les droits des militaires qui prennent en compte les différents types de responsabilité politique, les

différents degrés d'implication en politique, et les nécessités militaires selon les différents lieux et situations sont plus facilement défendables. En ce sens, des politiques moins restrictives sont préférables, bien que l'histoire particulière d'un pays puisse, de manière exceptionnelle, justifier une conception plus restrictive pour garantir la neutralité. De même, les interdictions reposant sur les opinions politiques d'un membre des forces armées ne peuvent être justifiées qu'exceptionnellement ; toutefois, quand il s'agit d'une préférence pour un parti politique prônant le renversement des institutions démocratiques, de telles restrictions peuvent être justifiées. Nous vous proposons un exemple de régulation des activités politiques dans l'encadré 8.4 ci-dessous avec le cas du ministère de la défense américain.

Encadré 8.4

Participation politique : régulation détaillée aux États-Unis²¹

Cela fait partie de la politique du ministère de la défense que d'encourager les membres des forces armées (ci-après nommés « membres ») à remplir leurs obligations citoyennes. En service, cependant, les membres n'ont pas le droit de participer à certaines activités politiques..

4.1 Général

4.1.1 Un membre en service peut :

4.1.1.1. S'inscrire, voter et exprimer ses opinions sur des candidats et des questions politiques, mais pas en tant que représentant des forces armées.

4.1.1.2. Contribuer financièrement à une organisation politique

4.1.1.3. Participer à des réunions, meetings ou conventions de politique générale ou d'un parti en particulier en tant que spectateur, tant qu'il ne porte pas l'uniforme.

4.1.2 Un membre en service ne peut :

4.1.2.1 Utiliser son autorité ou son influence officielle pour interférer dans une élection ; influencer sur le déroulement ou le résultat d'une élection ; solliciter des voix pour un candidat ou un problème en particulier ; exiger ou solliciter des contributions politiques d'autrui.

4.1.2.2 Se porter candidat pour des fonctions civiles ou exercer ces fonctions hormis dans les conditions précisées aux paragraphes 4.2 et 4.3 ci-dessous.

4.1.2.3 Participer à la gestion, aux campagnes ou aux conventions d'un parti politique (sauf à une convention où il serait spectateur en civil).

4.1.2.4. Faire des contributions à la campagne d'un autre membre des forces

21 Department of Defense Directive No. 1344.10, « Political Activities by Members of the Armed Forces on Active Duty ».

armées ou d'un employé du gouvernement fédéral.

8.3.1 Liberté d'expression

Pratiquement tous les États participants de l'OSCE reconnaissent le droit à la liberté d'expression des membres des forces armées. La question de la forme et de l'étendue des restrictions imposées est plus pertinente. Voici quelques exemples :

Selon l'article 7 de la loi fédérale russe sur le statut du personnel des forces armées, et malgré leur droit à la liberté d'expression, les militaires ne peuvent divulguer des secrets d'État ou de défense ni critiquer les ordres d'un supérieur. En Lituanie, le droit à la liberté d'expression exclut les déclarations politiques en public qui critiquent des personnes démocratiquement élues aux institutions d'État (parlement, président et gouvernement) ou qui contiennent des exigences politiques vis-à-vis des institutions d'État. Toutes les libertés sont limitées dans la mesure du nécessaire pour l'accomplissement des missions militaires et le maintien de l'ordre militaire. Les exemples de la Russie et de la Lituanie sont liés au thème du discours. En Suisse, cependant, les restrictions concernent la forme d'expression : les membres des forces armées n'ont pas le droit de faire des déclarations politiques en uniforme.

De même que pour les limitations relatives à l'activité politique, il convient que les restrictions sur la liberté d'expression pour des intérêts militaires légitimes tels que la sécurité nationale, la discipline militaire ou le secret défense soient proportionnées suivant le contexte et que, dans la mesure du possible, les restrictions sur la liberté d'expression les plus légères soient adoptées.

Au regard de ces principes, la Cour européenne des droits de l'homme a montré une approche plus pragmatique dans deux affaires relatives à la liberté d'expression impliquant des membres des forces armées. Dans le premier cas, la Cour a estimé que le magazine distribué par les soldats ne menaçait pas la discipline puisque, même s'il était parfois très critique, il contenait des informations sur les plaintes et les procédures d'appel et ne préconisait pas la désobéissance aux ordres²². Dans le second, la Cour a estimé que l'article 10 avait été enfreint lorsqu'un jeune officier, qui avait envoyé une longue lettre de plainte à son supérieur (lettre non-publiée par ailleurs), fut condamné à trois mois de prison pour avoir insulté les forces armées²³. En effet, cette

22 Vereinigung Demokratischer Soldaten österreichs et Gubi c. Autriche, Cour européenne des droits de l'homme, 18 décembre 1994.

23 Grigoriades c. Grèce, Cour européenne des droits de l'homme, 25 novembre 1997.

poursuite judiciaire n'était pas « nécessaire dans une société démocratique » comme établi dans l'article 10.2.

Comme le montrent ces exemples, la Cour évalue parfois indépendamment le caractère justifié ou non d'une restriction d'un droit. Il est ainsi évident que même une restriction sur la liberté d'expression des forces armées qui sert un but légitime doit prouver qu'elle est proportionnée afin de pouvoir être reçue.

8.4 Meilleures pratiques et recommandations

- Toute restriction sur les droits électoraux des membres des forces armées encore existante devrait être supprimée ;
- Les membres des forces armées et le personnel militaire devrait pouvoir appartenir à un parti politique légal ;
- Si le fait d'occuper une fonction au sein d'un parti politique ou lors d'une campagne électorale, ou de se présenter à une élection, est soumis à des restrictions pour les membres des forces armées, ces restrictions devraient être inscrites dans la législation, être strictement proportionnées et appliquées sans discrimination d'aucune sorte.

CHAPITRE 9 : SYNDICATS & ASSOCIATIONS MILITAIRES

Certains pays ont pris des dispositions de longue date pour que les membres des forces armées puissent appartenir à des associations qui représentent leurs intérêts. D'autres États ont octroyé ce droit il y a quelques années. Dans un certain nombre de pays, toutefois, la syndicalisation du personnel militaire a été perçue comme contraire à la nature unique de l'armée et à son rôle dans le maintien de la sécurité nationale et l'ordre public. De plus, il faut distinguer les différents modèles d'associations, comme les associations professionnelles, les syndicats et les autres mécanismes non-officiels de consultation. Les avantages et inconvénients de chacun sont discutés ci-dessous.

On observe qu'il n'y a pas de définition internationale du mot « syndicat ». La Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical de l'Organisation internationale du travail de 1948 parle d'« organisation de travailleurs », c'est-à-dire, toute « organisation composée de travailleurs... ayant pour but de promouvoir et de défendre les intérêts des travailleurs ». La question centrale du débat sur les syndicats et associations militaires n'est pas tant le nom donné à l'organe représentant les intérêts des membres des forces armées mais comment il est possible de respecter les libertés d'association et de réunion des militaires tout en répondant aux besoins et aux préoccupations légitimes de l'armée au vu de sa fonction unique.

9.1 Enjeux

La liberté de s'associer avec autrui est un droit fondamental clairement reconnu dans les principaux traités sur les droits de l'homme, et comporte la liberté d'appartenir à une organisation professionnelle ou à un syndicat. L'action collective peut impliquer des manifestations ou des déclarations publiques représentant les intérêts groupés des membres des forces armées, aspects traités dans le chapitre 8. Le chapitre 16 expose des questions particulières relatives aux conditions de travail. Ce chapitre-ci se centre davantage sur une série de questions relatives à la reconnaissance des associations et des syndicats militaires.

Les organismes collectifs peuvent jouer un rôle majeur dans la représentation des intérêts de leurs membres, notamment la protection des droits de l'homme. Les associations et syndicats militaires peuvent favoriser le bien-être des membres individuels en portant plainte en leur nom, peuvent représenter leurs intérêts à tous les échelons de la hiérarchie, consulter ou négocier des conditions de service collectives dans les forces armées. Ils peuvent également jouer un rôle important comme intermédiaires entre le ministère de la défense et le personnel des forces armées quand des questions telles que la restructuration de l'armée sont débattues.

Ces associations, quand elles existent, varient grandement d'un pays à l'autre. Leur autonomie relative, leurs liens avec des groupements professionnels ou des syndicats extérieurs et la législation relative au droit de grève représentent les principaux points de divergence entre elles. Dans certains pays comme la Suède ou l'Allemagne, des associations militaires indépendantes existent, financées par les cotisations des membres et comportant leur propre organe consultatif. Dans d'autres pays, comme la Bulgarie, le financement provient du ministère de la défense. Il est plus fréquent que les associations se définissent comme des organes représentant les militaires professionnels que comme des syndicats militaires, même si cela est en partie dû à la culture légale de certains pays. Dans le cas des associations professionnelles, le fait d'avoir des liens avec des groupes de syndicats extérieurs n'est pas courant, même s'il existe dans certains pays comme la Suède ou les Pays-Bas. Dans d'autres cas, les associations militaires se sont unies aux associations de protection des fonctionnaires ou des salariés. En outre, un grand nombre d'associations ou de syndicats militaires sont membres d'associations internationales défendant les intérêts des militaires. La plus grande est sans conteste l'Organisation européenne des associations militaires (EUROMIL), qui regroupe plus de 30 associations (groupements professionnels et syndicats confondus) dans quelques 20 pays, mais il existe d'autres associations au niveau régional. La majorité des États participants de l'OSCE interdit les mouvements sociaux organisés par les membres des forces armées.

Dans beaucoup de pays, il n'est pas rare que la liberté d'association des fonctionnaires, et notamment des membres des forces armées, soit limitée. Cette différence de traitement par rapport aux autres travailleurs peut être justifiée au nom de l'intérêt public, afin que les services publics essentiels ne soient pas perturbés. On peut toutefois arguer que les membres des forces armées ne sont pas des travailleurs dans le sens conventionnel du terme, du fait qu'ils se soumettent en s'engageant dans l'armée à un ensemble de restrictions régies par la discipline militaire bien plus contraignantes que le contrôle normal d'un employeur sur l'employé. Cependant, il convient de

remarquer que certains organes légaux considèrent que les membres des forces armées sont des « travailleurs ».

L'appartenance de militaires à des syndicats ou autres organes collectifs représentatifs pose deux problèmes distincts. Le premier relève de la discipline militaire et de l'éventuelle interférence avec l'esprit de corps. Le fait que des membres des forces armées présentent des requêtes collectives a ordinairement été perçu comme de l'insubordination voire comme de la mutinerie, crime militaire grave. On peut concevoir que la nature disciplinée des forces armées nécessite que l'on ne discute pas des ordres. De plus, des mouvements sociaux pourraient perturber des opérations vitales et mettre en péril la sécurité nationale par voie de conséquence. Néanmoins, on peut se demander si ces intérêts interdisent aussi toute discussion sur les conditions de service en général. Le fait de rejeter en bloc toute appartenance à une association est également discutable, comme le montre les études réalisées dans les pays ayant autorisé les associations militaires (voir les études du sénat français à l'intention du *Joint Services Command and Staff College* (collège interarmées de défense britannique)²⁴.

Le second problème concerne l'obéissance et l'influence extérieure. L'appartenance à un syndicat est perçu comme indésirable car les membres d'un syndicat pourraient agir de manière collective sur ordre des responsables syndicaux (par exemple, en faisant grève), et cela peut être considéré comme une source contraire d'autorité et d'obéissance à la chaîne de commandement au sein des forces armées. L'objection est d'autant plus forte s'il s'agit d'un syndicat civil.

Afin de pouvoir contourner ces problèmes, les organes de représentation collective – dans les pays où ils sont autorisés – fonctionnent généralement avec deux contraintes. La première est que l'organe de représentation doit être limité aux seuls membres des forces armées (ce qui répond à l'objection de l'influence extérieure) et sans relation avec les autres syndicats. Deuxièmement, des barrières juridiques peuvent être imposées pour interdire les grèves et autres mouvements sociaux qui pourraient mettre en péril des opérations ou la sécurité de l'État.

24 Voir G. Caforio, « Unionization of the Military: Representation of the Interests of Military Personnel », in « *Handbook of the Sociology of the Military* », p 311-322, qui suggère d'après l'expérience en Autriche que l'appartenance à une association n'a aucun incidence sur la performance opérationnelle. Voir aussi l'étude non-publiée à l'intention du *Joint Services Command and Staff College* par H. Akiwumi, « Would an Armed Forces Federation Undermine the Chain of Command ? ».

Le contexte changeant dans lequel opèrent aujourd'hui les forces militaires entraîne une réévaluation des restrictions du droit d'association, pour deux raisons distinctes.

La première raison est que la nature des tâches assignées au personnel des forces armées et les conditions dans lesquelles l'armée intervient ont évolué. Les membres des forces armées sont désormais amenés à intégrer une force multinationale ou à participer à des opérations de maintien de la paix plutôt qu'à prendre part à des conflits conventionnels. Ce genre de missions conduit naturellement à comparer les différentes conditions de services des forces nationales qui coopèrent. Un soldat d'un pays où les droits d'association sont limités pourra se demander si la nécessité opérationnelle justifie ces restrictions quand d'autres pays avec qui il coopère sont plus tolérants. Des comparaisons défavorables des conditions de service peuvent provoquer mécontentement et perte de moral (et donc une perte d'efficacité opérationnelle).

La deuxième cause de réévaluation est la professionnalisation croissante des forces armées, ce qui signifie que l'armée doit être compétitive sur le marché du travail afin d'attirer des personnes hautement qualifiées. Toutes les conditions de service qui rendent moins attrayante la carrière militaire seront examinées par les recrues potentielles. Il est donc conseillé que les institutions militaires réévaluent elles-mêmes si les restrictions sur la liberté d'association demeurent strictement nécessaires.

9.1 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Le droit d'association est un droit fondamental clairement reconnu dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les principaux traités relatifs aux droits de l'homme, tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, ou encore la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la Charte sociale européenne (voir encadré 9.1 pour les textes en question) et ce droit recouvre la liberté d'appartenir à un syndicat.

Encadré 9.1**Liberté d'association dans les droits de l'homme**

Art. 20 DUDH	1. Toute personne a droit à la liberté de réunion et d'association pacifiques. 2. Nul ne peut être obligé de faire partie d'une association.
Art. 21 PIDCP	Le droit de réunion pacifique est reconnu. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions imposées conformément à la loi et qui sont nécessaires dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale, de la sûreté publique, de l'ordre public ou pour protéger la santé ou la moralité publiques, ou les droits et les libertés d'autrui.
Art. 11 CEDH	Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts
Art. 8 PIDESC	1. Les États parties au présent Pacte s'engagent à assurer : a) Le droit qu'a toute personne de former avec d'autres des syndicats et de s'affilier au syndicat de son choix , sous la seule réserve des règles fixées par l'organisation intéressée, en vue de favoriser et de protéger ses intérêts économiques et sociaux. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui. b) Le droit qu'ont les syndicats de former des fédérations ou des confédérations nationales et le droit qu'ont celles-ci de former des organisations syndicales internationales ou de s'y affilier. c) Le droit qu'ont les syndicats d'exercer librement leur activité, sans aucunes autres limitations que celles qui sont prévues par la loi et qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, dans l'intérêt de la sécurité nationale ou de l'ordre public, ou pour protéger les droits et les libertés d'autrui. d) Le droit de grève , exercé conformément aux lois de chaque pays. 2. Le présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de la fonction publique. 3. Aucune disposition du présent article ne permet aux États

	parties à la Convention de 1948 de l'Organisation internationale du Travail concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical de prendre des mesures législatives portant atteinte – ou d'appliquer la loi de façon à porter atteinte – aux garanties prévues dans ladite convention.
Art. 5 CSE	En vue de garantir ou de promouvoir la liberté pour les travailleurs et les employeurs de constituer des organisations locales, nationales ou internationales, pour la protection de leurs intérêts économiques et sociaux et d'adhérer à ces organisations, les Parties s'engagent à ce que la législation nationale ne porte pas atteinte, ni ne soit appliquée de manière à porter atteinte à cette liberté. La mesure dans laquelle les garanties prévues au présent article s'appliqueront à la police sera déterminée par la législation ou la réglementation nationale. Le principe de l'application de ces garanties aux membres des forces armées et la mesure dans laquelle elles s'appliqueraient à cette catégorie de personnes sont également déterminées par la législation ou la réglementation nationale.
Art. 6 CSE	En vue d'assurer l'exercice effectif du droit de négociation collective, les Parties s'engagent : <ul style="list-style-type: none"> • à favoriser la consultation paritaire entre travailleurs et employeurs ; • à promouvoir, lorsque cela est nécessaire et utile, l'institution de procédures de négociation volontaire entre les employeurs ou les organisations d'employeurs, d'une part, et les organisations de travailleurs, d'autre part, en vue de régler les conditions d'emploi par des conventions collectives ; • à favoriser l'institution et l'utilisation de procédures appropriées de conciliation et d'arbitrage volontaire pour le règlement des conflits du travail <ul style="list-style-type: none"> • le droit des travailleurs et des employeurs à des actions collectives en cas de conflit d'intérêt, y compris le droit de grève, sous réserves des obligations qui pourraient résulter des conventions collectives en vigueur.

En outre, l'article 12 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE octroie à chacun le droit d'association à tous les niveaux, notamment politique, syndical et civique. Cela comporte pour tous le droit de s'affilier à un syndicat pour protéger ses intérêts. La Charte a une particularité supplémentaire : elle n'évoque pas le cas précis des membres des forces armées en ce qui concerne le droit d'association. Toutefois, elle ne possède pas le statut de norme légale

directement contraignante.

Depuis la conférence de Madrid en 1983, l'OSCE a reconnu aux travailleurs le droit « de créer des syndicats et de s'y affilier », en conformité avec la législation de chaque État. À la conférence de Copenhague en 1990, l'OSCE a également octroyé aux particuliers le droit de créer un parti politique ou une organisation politique, ainsi que les droits corollaires d'assemblée et de manifestation pacifique. Toute restriction de ces droits doit être établie par la loi. La conférence de Copenhague reconnaît également aux syndicats le droit de définir leurs propres conditions d'affiliation. Outre ces droits, des dispositions plus générales traitent de la liberté d'expression, du respect d'autrui et des différences culturelles des minorités. Aucun document de l'OSCE ne comprend d'engagements particuliers par rapport aux syndicats dans les forces armées.

L'Organisation internationale du travail reconnaît les droits syndicaux dans un certain nombre de conventions internationales, dont la Convention sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (1948), la Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective (1949) et la Convention sur la négociation collective (1981). Ces conventions établissent des droits importants pour les travailleurs, parmi lesquels : le droit de constituer des organisations de leur choix, de s'affilier à ces organisations à la condition de se conformer au règlement de ces dernières, sans autorisation préalable (Convention de 1948, art. 2) ; le droit à une autonomie syndicale, libre de toute ingérence de la part des autorités publiques (Convention de 1948, art. 3) ; enfin, le droit de constituer des fédérations de syndicats et de s'y affilier (Convention de 1948, art. 5). La Convention de 1981 encourage les États à favoriser et promouvoir le recours à des négociations volontaires entre employeurs ou syndicats patronaux et syndicats ouvriers, en vue de régler les termes et les conditions de travail au moyen d'accords collectifs.

Bien que ces conventions soient exprimées en des termes qui s'appliquent à tous les travailleurs et à tous les secteurs, elles contiennent néanmoins des clauses conditionnelles importantes. L'article 9 de la Convention de 1948 établit que :

La mesure dans laquelle les garanties prévues par la présente Convention s'appliqueront aux forces armées et à la police sera déterminée par la législation nationale.

Une formulation semblable est reprise dans d'autres conventions (article 5 de

la Convention de 1949 et article 1.2 de la Convention de 1981). À la suite de plaintes quant à la propriété de telles restrictions déposées devant le Comité de liberté syndicale de l'Organisation internationale du travail, le Comité a déclaré que les dispositions à propos des exceptions doivent être comprises de manière restrictive et ne peuvent par exemple s'appliquer aux civils travaillant pour les forces armées dans des industries ou dans la banque militaire d'un pays). Le Comité a affirmé qu'en cas de doute, les travailleurs sont considérés comme des civils.

Une approche tout aussi restrictive ressort du texte de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. L'article 11.2 précise :

Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État

Des restrictions semblables apparaissent dans l'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Cette restriction de la CEDH a été appliquée par la Commission européenne des droits de l'homme pour rejeter une plainte de violation de l'article 11 par des employés des services secrets britanniques qui se sont vus privés du droit de s'affilier à un syndicat à la suite de modifications de leurs conditions de service²⁵. Pareillement, dans une affaire plus récente impliquant la Hongrie (*Rekényi c. Hongrie*), il a été estimé qu'il n'y avait pas violation de l'article 11 en interdisant aux membres des forces armées, de la police et des services de sécurité d'appartenir à un parti politique ou de prendre part à plusieurs sortes des protestations publiques.

Il est évident d'après cette jurisprudence que le concept de « restriction légitime » selon l'article 11.2 ne signifie pas que toutes les lois nationales qui limitent des droits seront nécessairement compatibles avec la Convention. Les organes de la Convention emploient un test qualitatif : les effets d'une restriction légale doivent être prévisibles et il ne doit y avoir aucune forme d'arbitraire.

Certaines personnes se sont demandées si une restriction conforme à l'article 11.2 pouvait servir à ôter tout droit d'association. Dans l'affaire *Rekényi*, la Cour a préféré ne pas trancher la question de savoir si l'article 11.2 était

²⁵ *Council of Civil Service Unions et autres c. Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 20 janvier 1987

soumis au test de proportionnalité dans le cas de la police, des membres de l'administration de l'État et des forces armées. La question est encore sans réponse. Néanmoins, on pourrait certainement affirmer que les intérêts de l'État seraient suffisamment protégés si les restrictions ne concernaient que le droit de grève plutôt que le droit d'être affilié en lui-même.

L'issue des litiges nationaux vis-à-vis de ces restrictions donnée par les cours constitutionnelles de Pologne et d'Espagne rejoint cette conclusion en faveur d'une réponse proportionnée. En 2000, la Cour constitutionnelle polonaise a décidé que l'interdiction de s'affilier à des syndicats pour les militaires était constitutionnelle à condition qu'il existe d'autres moyens d'exercer son droit d'association. La même année, en Espagne, la Cour constitutionnelle a jugé que les membres des forces armées avaient le droit constitutionnel de participer à des associations représentatives de leurs intérêts économiques et sociaux, à condition que ces associations n'organisent pas de mouvements sociaux (Nolte, 2003).

9.3 Différentes approches

Les approches quant à la reconnaissance du droit d'association varient d'un pays à l'autre parmi les États participants de l'OSCE. Certains pays interdisent totalement ces associations, d'autres soutiennent officiellement des associations (non-autonomes), d'autres enfin permettent l'existence d'associations ou de syndicats militaires qui se soumettent habituellement, même si des exceptions existent, à des restrictions concernant le droit de grève.

La première conception, paternaliste, est axée autour de la chaîne de commandement. Traditionnellement, c'était au supérieur hiérarchique de veiller au bien-être (nourriture, logement, santé) de ses subordonnés. Par conséquent, les droits d'association des membres individuels des forces armées sont réduits, et les associations militaires et mouvements sociaux sont interdits. Cette approche considère que le bien-être des membres des forces armées est une condition préalable à leur efficacité sur le terrain. Les plaintes des membres individuels des forces armées sont reçues via la chaîne de commandement ; aucun mécanisme n'autorise de plaintes collectives. Certaines restrictions sont plus équilibrées (comme au Canada) grâce à des droits légaux bien établis conférés aux militaires pour déposer leur plainte devant un médiateur militaire indépendant ou des organismes de défense des droits de l'homme extérieurs (voir chapitre 22, « Ombudsmans »). Cependant,

dans d'autres pays – l'Allemagne, notamment – ces systèmes existent et côtoient les associations militaires.

La conception de la chaîne de commandement a toutefois l'inconvénient d'amalgamer les intérêts de l'armée dans son ensemble et ceux des individus qui la compose. Un traitement et une représentation séparés de ces points de vue pourrait rendre la prise de décision plus claire et plus structurée. De plus, l'absence de représentation directe des intérêts des membres des forces armées peut conduire à une représentation indirecte, par des groupes représentant les vétérans, les militaires à la retraite, ou les familles des militaires, par exemple. Dans certains pays, ces groupes constituent plus ou moins une méthode de représentation non-officielle des intérêts des soldats et comprennent un grand nombre de soldats actifs non-déclarés. Par ailleurs, des groupes culturels auxquels les soldats peuvent appartenir peuvent endosser le rôle interdit aux associations militaires. Ce type de représentation indirecte peut substituer une représentation directe dans une certaine mesure, même si cette dernière reste la meilleure solution.

La deuxième conception consiste à conclure des *accords non-autonomes*. Dans ce cas, l'État fournit l'appareil juridique permettant la représentation des intérêts des membres des forces armées, telles que la révision des salaires, l'amélioration des conditions de services, les pensions, etc. Le statut officiel de ces accords peut être renforcé par une obligation légale, qui impose que des accords soient passés avant toute réforme ou modification.

Un exemple détaillé de ces accords nous est donné par la France, où le Statut général des militaires du 24 mars 2005 interdit les membres des forces armées d'appartenir à un groupement professionnel, mais le Conseil supérieur de la fonction militaire (CSFM) autorise une participation dans des discussions ayant trait aux conditions de service²⁶.

Créé en 1990, le CSFM émet des avis sur des questions de conditions de service et doit être consulté si une législation cherche à modifier ces conditions. Ce conseil est composé de membres élus par les conseils des forces armées. Le CSFM possède plusieurs champs de compétence, tel que le projet professionnel, le retour à la vie civile, le bien-être au sein des forces armées, la réforme des pensions, le logement ou les conditions des opérations internationales. L'une de ces questions peut figurer à l'ordre du jour du CSFM si la majorité des membres le souhaite. Sept conseils ont été créés pour les forces suivantes : l'armée de terre, la marine, l'armée de l'air, la gendarmerie, la délégation générale pour l'armement, le service de santé des armées, et le

26 Voir <<http://www.defense.gouv.fr/csfm>>.

service des essences des armées. Les membres des conseils sont tirés au sort parmi les membres des forces respectives qui se présentent à ce poste. Les conseils ont deux fonctions : étudier toute question relative à la condition de service ou à l'organisation du travail dans l'armée, et représenter le point de vue du personnel sur des sujets soumis au CSFM. L'Italie utilise un système semblable.

Comme leur nom l'indique, les accords non-autonomes ont l'inconvénient d'être moins légitimes ou crédibles pour représenter les intérêts des membres des forces armées car ils sont imposés par le gouvernement au lieu d'être créés par les membres eux-mêmes. Bien que cela permette aux membres des forces de pouvoir les consulter plus facilement, l'absence de responsabilité démocratique de ceux dont les intérêts sont représentés réduit forcément l'autorité de ces organismes pour parler au nom des membres des forces armées.

Encadré 9.2

Associations militaires dans certains pays

L'Association suédoise des officiers militaires (ASOM)

- Fondée en 1995, après la fusion de deux syndicats : l'Association des officiers suédois (*Svenska Officersförbundet*) et l'Association nationale des officiers (*Officerarnas Riksförbund*) ;
- Elle représente environ 9 500 officiers de toutes sortes, du sous-lieutenant au général ou à l'amiral.
- L'ASOM est membre de la Confédération suédoise des associations professionnelles ;
- Elle intervient au moyen du Conseil de négociation des fonctionnaires, un groupement syndical de négociation pour les employés du gouvernement, employés municipaux, etc.
- L'ASOM a conclu plusieurs accords avec les forces armées sur des thèmes tels que le temps de travail, les lois relatives au logement et aux déplacements, à l'emploi des officiers de réserve, à l'emploi des autres catégories de personnel militaire, et aux missions internationales ;
- Bien que le droit de grève ne soit pas légalement interdit, l'ASOM a convenu, par un accord collectif à durée limitée, de ne pas avoir recours à ce droit.

Pologne

Les décisions du ministère de la défense depuis 1994 permettent que les officiers se réunissent à tous les niveaux et autorise l'élection de représentants

qui défendent les intérêts des soldats (décisions n° 81 et 82 du 22 août 1994). En 2000, le tribunal constitutionnel a estimé que l'interdiction faite aux militaires de s'affilier à un syndicat était constitutionnelle à condition qu'il existe d'autres moyens d'exercer son droit d'association (décision du 7 mars 2000).

L'article 10, section 3.4 de la Loi sur le service militaire des soldats professionnels (11 septembre 2003) autorise les soldats professionnels à constituer des organismes représentatifs selon les règles établies par le ministère de la défense et met en place un conseil consultatif (le Conseil des officiers supérieurs du corps des soldats professionnels).

Hongrie

À la suite de l'amendement de 1989 à la constitution accordant le droit d'association aux militaires, l'Association de protection des intérêts du personnel militaire a été fondée en 1991 et comptait alors 56 membres et 7 locaux associatifs.

Le Syndicat du personnel militaire est créé en 1995 en tant qu'organisation de particuliers. Elle comprend aujourd'hui plus de 10 000 membres.

La loi interdit les grèves mais autorise les manifestations et les réunions de membres des forces armées. Le Forum de conciliation des intérêts militaires est un forum entretenu par des militaires au niveau du ministère de la défense.

Ces avancées ont été réaffirmées par la législation des forces de défense en 1996 et en 2003.

Bulgarie

La Ligue Rakowski des officiers bulgares est une organisation professionnelle indépendante de militaires d'active, de réserve et de leurs familles. Créée en 1991, elle comprend aujourd'hui plus de 10 000 membres dans le ministère de la défense et le ministère de l'intérieur.

Ses objectifs principaux sont la défense des intérêts professionnels et sociaux de ses membres et la professionnalisation des forces armées. La Ligue exerce notamment des pressions pour aboutir à une réforme législative qui donnerait progressivement un statut de civil aux forces armées, et a activement soutenu l'intégration de la Bulgarie dans l'OTAN et dans l'UE.

Elle a travaillé en partenariat avec le ministère de la défense, avec qui elle a signé un accord de coopération officielle en 2002.

La troisième conception consiste en une association militaire légale et autonome à la fois. Certaines associations de ce type existent depuis longtemps, comme aux Pays-Bas, en Belgique ou en Suède (la première est créée au Pays-Bas à la fin du 19e siècle), mais d'autres accords sont nés de

récents changements légaux ou constitutionnels, comme en Pologne, Hongrie, Bulgarie ou Roumanie. Dans les pays qui préfèrent cette troisième conception, la loi n'interdit pas les membres des forces armées d'appartenir à une association militaire.

Ces associations militaires sont autonomes et responsables devant leurs membres, elles ont donc autorité pour les représenter. Elles peuvent être reconnues par le ministère de la défense pour négocier et sont parfois extrêmement populaires auprès des membres des forces armées, comme c'est le cas en Allemagne. En pratique, elles peuvent se positionner en marge des principales formations syndicales, en ne prenant pas part aux fédérations de syndicats, par exemple.

Malgré la liberté d'association, les membres des forces armées peuvent ne pas avoir le droit d'organiser certaines formes de protestations telles que les grèves. Il convient toutefois de noter que, même si les associations militaires sont interdites ou se retiennent volontairement d'organiser un mouvement social, cela n'empêche nullement qu'un autre syndicat recoure à des protestations pour soutenir la cause de l'association militaire.

Finalement, et moins fréquemment, un syndicat des membres des forces armées peut exister dans quelques pays comme les Pays-Bas) et être associé à d'autres syndicats au sein d'une fédération. Bien qu'il puisse y avoir un risque évident d'influence extérieure et de militantisme social via de tels accords, il est intéressant de voir que l'expérience menée au Pays-Bas a été marquée par une restriction volontaire : ainsi, aucune grève n'a jamais été entreprise.

9.4 Meilleures pratiques et recommandations

L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a estimé dans sa recommandation 1572 (2002) que le Comité des ministres devait inciter les gouvernements des États membres à autoriser que les personnels des forces armées s'organisent en associations représentatives (ayant le droit de négocier salaires et conditions de travail), à lever les restrictions sur les droits d'association, à permettre qu'ils soient membres d'un parti politique légal, et à incorporer tous les droits appropriés dans les règlements militaires.

Selon la recommandation 1572 (2002) de l'Assemblée, pour ce qui concerne le personnel des forces armées, la liberté d'association regroupe les droits suivants : droit d'association, y compris le droit de négocier les salaires et les

conditions de travail, et le droit d'appartenir à un parti politique. On peut aussi soutenir que les membres des forces armées doivent pouvoir jouir pleinement du droit, quand l'armée n'est pas en opération, de créer des associations particulières destinées à protéger les intérêts professionnels des militaires à l'intérieur du cadre des institutions démocratiques, de s'y affilier et d'y jouer un rôle actif tout en effectuant leurs tâches habituelles. L'Assemblée a réaffirmé sa position dans la recommandation 1742 (2006), et a aussi appelé les États membres à permettre au personnel des forces armées de s'affilier à des groupements professionnels autorisés à négocier, et à créer des organes consultatifs qui regroupent des associations représentant toutes les catégories de personnel.

9.2.1 Recommandations

- Les États doivent autoriser tous les membres des forces armées à s'affilier à un groupement professionnel ou à un syndicat qui représentent leurs intérêts ;
- Ces groupements ou syndicats doivent être consultés pour des questions de conditions de service des membres des forces armées ;
- L'action disciplinaire ou les poursuites à l'encontre des membres individuels des forces armées pour leur participation aux activités de ces groupements ou syndicats doivent être interdites ;
- Toute restriction à la liberté d'association (par exemple, vis-à-vis des mouvements de protestation) doit être clairement indiquée par la loi, proportionnée aux intérêts légitimes de l'État reconnus par les traités sur les droits de l'homme, et non-discriminatoire.

CHAPITRE 10 : OBJECTION DE CONSCIENCE AU SERVICE MILITAIRE

Ce chapitre propose un inventaire des législations, politiques et bonnes pratiques adoptées par plusieurs pays à propos de la conscription et du droit à l'objection de conscience. C'est un sujet sur lequel les pays ont adopté diverses positions : certains ont institué le droit d'objection de conscience pleinement et sans aucune pénalité, d'autres continuent de traiter durement les objecteurs de conscience, et une minorité d'États ne reconnaît pas ce droit du tout.

La question de l'objection de conscience se pose principalement (mais pas exclusivement) dans les pays où l'enrôlement est obligatoire.

Après avoir exposé brièvement les questions générales que posent l'objection de conscience, ce chapitre aborde la reconnaissance croissante de ce droit par les organisations internationales, telles que l'ONU ou le Conseil de l'Europe, et examine les dispositions constitutionnelles qui s'y rapportent. Enfin, ce chapitre étudie les différentes raisons reconnues par certains pays justifiant d'une objection de conscience, la possibilité d'un service de remplacement et la reconnaissance de l'objection de conscience sélective.

10.1 Enjeux

Beaucoup de gens ont des objections religieuses, philosophiques ou éthiques à l'usage de la violence et au fait d'ôter délibérément la vie, soit pour des raisons personnelles ou des raisons d'État. D'un point de vue historique, ces convictions sont défendues par des groupes tels que les Quakers (Société des Amis) ou les Témoins de Jéhovah, mais pas seulement. Au sein d'une démocratie, les personnes possédant des convictions pacifiques ou non-violentes sont libres de défendre et de partager ces convictions, ainsi que de soutenir que l'État devrait y adhérer, par exemple, en engageant des relations diplomatiques pacifiques plutôt que des interventions armées. De plus, cette liberté est reconnue par les protections de la liberté de pensée, de conviction et de conscience inscrites dans les traités internationaux sur les droits de l'homme (abordés plus en détail dans le chapitre 11, « la Religion dans les

forces armées »).

La question de l'objection de conscience est plus limitée et plus personnelle : elle se définit par la liberté de refuser d'appartenir aux forces armées et de participer à des actions militaires au nom de convictions personnelles. Naturellement, si les forces armées d'un État sont entièrement composées de volontaires, un objecteur de conscience peut tout simplement ne pas s'engager dans l'armée pour satisfaire sa conscience. À ce propos, on observe une nette tendance vers la professionnalisation des forces armées en Europe, à l'abandon de la conscription ou, quand elle existe encore, à une réduction du service militaire. En 2005, le Conseil quaker pour les affaires européennes a remarqué que dix pays européens avaient abandonné la conscription au cours de la dernière décennie, même si elle restait encore valable dans 29 pays européens. L'abandon progressif de la conscription signifie que les individus ayant des objections de conscience sont moins susceptibles d'être forcés de choisir entre leur conscience et leur devoir militaire.

Toutefois, la question de l'objection de conscience ne concerne pas exclusivement les pays où l'enrôlement est toujours d'actualité, puisqu'une objection de conscience peut apparaître après qu'un volontaire se soit engagé, notamment si les convictions religieuses ou autres du militaire changent. En outre, une personne qui n'a pas d'objection générale à l'usage de la violence ou à ôter la vie d'autrui peut néanmoins avoir une objection de conscience pour une campagne militaire donnée qu'elle considère, par exemple, immorale ou contraire au droit international. On en parle parfois comme d'une « objection de conscience sélective » et ce sujet est abordé plus tard dans ce chapitre.

Toutes ces situations soulèvent les mêmes préoccupations : celle d'offrir une protection efficace pour que les gens ne soient pas forcés d'agir à l'encontre de leurs plus profondes convictions d'un côté, et celle de convaincre les autorités que l'objection de conscience est authentique et n'est pas un moyen de fuir ses responsabilités légales de l'autre. La question de l'authenticité des convictions n'est pas réservée à l'objection de conscience, pas plus qu'elle n'est insoluble. Elle se pose dans de nombreux contextes où la loi reconnaît la liberté d'agir en accord avec ses convictions religieuses (Ahdar et Leigh, 2005). Un État peut soit accepter les requêtes d'objection de conscience sans réserve (notamment quand il y a peu ou pas d'autres avantages à émettre des requêtes malhonnêtes) ou bien, comme le font beaucoup d'États, mettre en place un système de vérification de la sincérité des prétendues convictions d'un individu au moyen d'une commission d'enquête.

Quand les États reconnaissent l'objection de conscience dans le cadre de la conscription, ils proposent un service de remplacement non-militaire auprès d'autres entités publiques, comme la santé, les services sociaux ou l'éducation. On peut néanmoins se demander si le service de remplacement est comparable au service militaire. Bien sûr, si le service de remplacement est beaucoup moins pénible, les appelés peuvent être incités à prétendre de manière malhonnête à l'objection de conscience. Au contraire, si le service de remplacement s'avère beaucoup plus pénible, il peut être perçu comme une forme de sanction ou un moyen de dissuasion pour les objecteurs de conscience. Par ailleurs, une étroite comparaison entre le service militaire et le service de remplacement peut s'avérer difficile car les caractéristiques propres à l'enrôlement n'ont pas forcément d'équivalent dans le civil : la nécessité de vivre dans les casernes, de participer à des exercices militaires, voire d'intervenir sur le théâtre d'une opération, par exemple.

Un certain nombre de questions se posent quant à la reconnaissance pratique de l'objection de conscience. Un rapport récent du Haut commissariat aux droits de l'homme de l'ONU en décrit quelques-unes :

les critères selon lesquels un demandeur peut être exempté du service militaire pour des raisons de conscience et la procédure à suivre pour en être exempté ; la possibilité d'un service de remplacement, sa durée, ses modalités et les droits de ceux qui font objection au service de remplacement ; la question de savoir si le service de remplacement permet de bénéficier des mêmes droits et avantages sociaux que le service militaire ; la durée et les modalités du service de remplacement et la question des sanctions répétées pour n'avoir pas accompli le service militaire. [...] l'absence de processus décisionnel indépendant, la durée excessive du service de remplacement et le fait que des États parties reconnaissent le droit à l'objection de conscience de manière discriminatoire, par exemple en exemptant seulement des groupes religieux.

10.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

L'objection de conscience est un exemple de droit de l'homme qui a progressivement été reconnu au cours des 50 dernières années, principalement via l'interprétation des traités existants et protégeant la liberté

de pensée, de conviction et de religion. Dans le cas du PIDCP, le Comité des droits de l'homme de l'ONU a déclaré dans son commentaire général 22 :

Le Pacte ne pose pas explicitement un droit à l'objection de conscience, mais le Comité estime qu'un tel droit peut découler de l'article 18, étant donné que l'obligation d'employer une arme mortelle peut gravement s'opposer à la liberté de conscience et au droit de manifester sa religion ou ses convictions.

Contrairement aux textes de la CEDH et du PIDCP, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, plus récente, reconnaît ce droit. L'article 10.2 affirme :

Le droit à l'objection de conscience est reconnu selon les lois nationales qui en régissent l'exercice.

En 2006, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a affirmé l'importance du droit à l'objection de conscience comme « composant essentiel de la liberté de pensée, de conscience et de religion garantie par la Déclaration universelle des droits de l'homme et la Convention européenne des droits de l'homme ». L'Assemblée parlementaire a demandé au Comité des ministres de reconsidérer sa proposition d'insérer le droit à l'objection de conscience au service militaire dans la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales au moyen d'un protocole supplémentaire qui réviserait les articles 4.3.b et 9.

Encadré 10.1

Objection de conscience : événements clés dans l'histoire de l'ONU

1984	Rapport des deux rapporteurs spéciaux de la Sous-commission de la promotion et la protection des droits de l'homme qui recommande que des droits soient reconnus par la loi ²⁷ .
1987	La Commission sur les droits de l'homme adopte la résolution 1987/46, dans laquelle elle demande aux États de reconnaître que l'objection de conscience au service militaire doit être considéré comme l'exercice légitime du droit de liberté de pensée, de conscience et de religion.
1989	La résolution 1989/59 de la commission appelle les États à établir une

27 A. Eide et C.L.C Mubanga-Chipoya, *Conscientious Objection to Military Service*, United Nations publication.

	législation visant l'exemption au service militaire dans le cas d'une objection de conscience authentique.
1993	La résolution 1993/84 recommande aux États appliquant un système de service militaire obligatoire d'introduire un service de remplacement pour les objecteurs de conscience et insiste sur le fait que « de telles formes de service de remplacement doivent avoir un caractère civil et non-combattant, au nom de l'intérêt général et ne pas revêtir la nature d'une punition ».
1998	Dans la résolution 1998/77, la Commission demande aux États de mettre en place un organisme décisionnel indépendant et impartial servant à déterminer si l'objection de conscience est authentique, en considérant l'obligation de ne discriminer personne.

Encadré 10.2

La résolution 1998/77 de la Commission des droits de l'homme

2. *Note* avec satisfaction que certains États acceptent l'objection de conscience sans enquête ;

3. *Engage* les États qui n'ont pas un tel système à mettre en place des organes indépendants et impartiaux de décision chargés de déterminer si l'objection de conscience repose en l'espèce sur des convictions sincères, en tenant compte de l'obligation de n'établir aucune distinction entre les objecteurs de conscience sur la base de la nature de leurs convictions particulières ;

4. *Rappelle* aux États ayant un système de service militaire obligatoire sa recommandation visant à établir pour les objecteurs de conscience, lorsque cela n'a pas été prévu, diverses formes de services de remplacement qui soient compatibles avec les raisons de l'objection de conscience, offrant un statut de civil ou de non-combattant, qui soient dans l'intérêt public et n'aient pas le caractère d'une sanction ;

6. *Réaffirme* que les États ne doivent, dans leur législation et leurs pratiques, établir aucune distinction entre les objecteurs de conscience en ce qui concerne les conditions ou modalités de service ou aucun de leurs droits économiques, sociaux, culturels, civils ou politiques.

La tendance vers une reconnaissance croissante de l'objection de conscience se reflète dans la position de la Cour européenne des droits de l'homme et la Commission des droits de l'homme. Le texte de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales pose expressément que le service militaire ne peut être traité comme du travail

forcé selon l'article 4 et ne fait pas mention de l'objection de conscience en tant que telle. Dans une affaire de 1966 impliquant l'Allemagne, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que les objecteurs de conscience ne jouissaient pas du droit d'être exempté de service militaire, et que c'était à chaque État contractant de décider d'attribuer ce droit ou non²⁸. Les objecteurs de conscience peuvent être obligés d'effectuer un service civil au lieu du service militaire obligatoire, et ne peuvent être exempté d'accomplir ce service civil de remplacement.

Des décisions plus tardives ont néanmoins fortement nuancé cette position. La Cour a estimé que, bien que l'article 9 (qui protège la liberté de pensée, de conscience et de religion) n'octroie pas le droit à l'objection de conscience en tant que tel, celui-ci appartenait à cet ensemble de droits. Cela signifie que, quand les États reconnaissent l'objection de conscience, ils doivent le faire sans discrimination. L'article 14 de la Convention interdit toute discrimination par rapport à la jouissance des droits inscrits dans la Convention sur des critères de sexe, race, couleur, langue, religion, opinion politique ou autres, origine nationale et sociale, appartenance à une minorité nationale, fortune, naissance ou toute autre situation. Les différences de durée du service de remplacement relatives à la période de conscription qui ne peuvent être justifiées objectivement peuvent par conséquent enfreindre l'article 14²⁹. De plus, dans un cas, les sanctions répétées à l'égard d'un conscrit refusant de porter l'uniforme pour des raisons religieuses ont atteint par leur sévérité le statut de traitement dégradant, contraire à l'article 3 de la Convention³⁰.

Les institutions du Conseil de l'Europe ont adopté un grand nombre de mesures qui reconnaissent le droit à l'objection de conscience. L'Assemblée parlementaire a voté un ensemble de résolutions relatives à cette question entre 1967 et 2006, et une recommandation importante a aussi été faite par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe en 1987. Dans cette recommandation, il défend le droit d'être exempté de service militaire pour les objecteurs de conscience et soutient le service de remplacement. Il invite les États membres à mettre leur législation et leurs pratiques en accord avec le droit à l'objection de conscience. La recommandation suggère quelques principes essentiels minimum pour l'application de ce droit par les États. Le Comité des ministres a également exhorté les États à faire un « effort

28 *Grandrath c. République fédérale d'Allemagne*, Cour européenne des droits de l'homme, 23 avril 1965.

29 *Autio c. Finlande*, Cour européenne des droits de l'homme, 6 décembre 1991 (non publié); *Raninen c. Finlande*, Cour européenne des droits de l'homme, 7 mars 1996.

30 *Ülke c. Turquie*, Cour européenne des droits de l'homme, 24 janvier 2006 (non publié)

soutenu » pour appliquer cette recommandation.

Encadré 10.3

Comité des ministres du Conseil de l'Europe, 1987

- Des moyens de protection pertinents doivent être accordés aux personnes ayant fait une demande, y compris le droit d'être informé préalablement de ses droits.
- Les demandes peuvent être effectuées pendant le service militaire et pendant l'entraînement militaire après le service initial.
- Le service de remplacement ne doit pas revêtir le caractère d'une punition.
- Le service de remplacement doit (dans des limites raisonnables) être de durée comparable au service militaire.

Au sein de l'UE, le parlement européen a affirmé dans une résolution de 1983 « que la protection de la liberté de conscience comporte le droit de refuser d'accomplir un service militaire armé et de déroger à ce service pour des motifs de conscience » (paragraphe 2) et a souligné que « aucune cour ou commission n'est capable de pénétrer la conscience d'un individu et qu'une déclaration établissant les motifs de l'individu est donc suffisante dans la quasi-majorité des cas pour se voir attribué le statut d'objecteur de conscience » (paragraphe 3).

L'OSCE a repris l'initiative de l'ONU, soulignant que les États participants doivent prendre note de la résolution de la Commission sur les droits de l'homme de l'ONU, qui donne à chacun le droit à l'objection de conscience. La Conférence de Copenhague a également décrété que les États participants où le service militaire est obligatoire devaient envisager d'introduire plusieurs formes de service de remplacement pour les objecteurs de conscience. Le Code de conduite de l'OSCE (voir chapitre 4, « Les engagements de l'OSCE ») reflète ces engagements dans les paragraphes 27 et 28 :

27. Chaque État participant veillera à ce que le recrutement ou le rappel de personnel pour affectation à ses forces militaires, paramilitaires ou de sécurité soit compatible avec ses obligations et engagements en matière de droits de l'homme et de libertés fondamentales.

28. Les États participants feront figurer dans leurs lois ou autres textes pertinents les droits et devoirs des membres des forces armées. Ils étudieront la possibilité de dispenses ou de formules de remplacement du service militaire.

10.2.1 Reconnaissance légale et constitutionnelle

Comme l'explique le chapitre 6, un certain nombre d'États participants de l'OSCE reconnaissent le droit à l'objection de conscience dans leur constitution. Cependant, il est important que des procédures soient instaurées par des lois, comme le soutient le Haut commissariat aux droits de l'homme de l'ONU :

L'existence d'une reconnaissance légale de l'objection de conscience ou du service de remplacement, sans adopter de dispositions, peut conduire à une incertitude légale et rendre l'exercice de ces droits plus difficile dans la pratique, sans pour autant le rendre impossible.

Encadré 10.4 Dispositions constitutionnelles concernant l'objection de conscience
--

Allemagne	Quiconque refuse, pour des motifs de conscience, d'accomplir le service armé en temps de guerre, peut être obligé d'accomplir un service de substitution. La durée du service de substitution ne doit pas dépasser la durée du service militaire. Les modalités sont réglées par une loi qui ne doit pas porter atteinte à la liberté de décider selon sa conscience et qui doit également prévoir une possibilité de service de substitution n'ayant aucun rapport avec les unités des forces armées et le corps fédéral de protection des frontières.	Art. 12.a.2
Croatie	L'objection de conscience est permise pour les personnes ne voulant pas participer au service militaire dans les forces armées pour des motifs religieux ou moraux. Ces personnes seront tenues d'accomplir d'autres devoirs précisés par la loi ³¹ .	Art. 47.2
Espagne	La loi fixe les obligations militaires des Espagnols et règle, avec les garanties nécessaires, l'objection de conscience, ainsi que les autres causes d'exemption du service militaire obligatoire, en imposant, le cas échéant, une prestation sociale de substitution.	Art. 30.2

³¹ Traduction non-officielle (NdT).

Estonie	Toute personne qui refuse le service dans les forces de défense pour des motifs religieux ou éthiques est soumise à l'obligation d'un service de remplacement, conformément aux procédures fixées par la loi.	Art. 124.2
Finlande	Le droit d'être dispensé de participer à la défense armée du pays en raison de ses convictions est fixé par la loi.	Art. 127.2
Norvège	Tous les citoyens de l'État sont, en général, tenus également de servir, pendant un certain temps, pour la défense de la patrie, sans distinction de naissance ou de fortune. L'application de ce principe et les restrictions qu'il doit subir seront déterminées par la loi.	Art. 109.2
Pays-Bas	La loi règle l'exemption du service militaire pour objections de conscience graves.	Art. 99
Pologne	Tout citoyen qui, pour des raisons de convictions religieuses ou des raisons de conscience, ne peut accomplir le service militaire, peut être tenu d'accomplir un service de remplacement, conformément aux principes définis par la loi.	Art. 85.3
Portugal	Les objecteurs de conscience au service militaire auquel ils sont légalement astreints effectueront un service civique de durée et de difficulté équivalentes à celles du service militaire armé.	Art. 276.4
Russie	Le citoyen de la Fédération de Russie, lorsque ses convictions et ses croyances sont contraires à l'accomplissement du service militaire, ainsi que dans les autres cas fixés par la loi fédérale, a le droit de le remplacer par un service civil alternatif.	Art. 59.3
Slovaquie	Nul ne peut être contraint d'effectuer son service militaire en contradiction avec sa conscience ou sa confession religieuse. Les modalités sont fixées par la loi.	Art. 25.2
Slovénie	Les citoyens qui, en raison de leurs opinions religieuses, philosophiques ou humanitaires ne sont pas prêts à coopérer en accomplissant leurs devoirs militaires peuvent coopérer à la défense de l'État d'une manière différente.	Art. 123.2

10.3 Approches

Cette partie traite des différentes approches des États participants de l'OSCE et des engagements internationaux qui concernent : les raisons de l'objection de conscience, la possibilité d'un service de remplacement, la position des membres professionnels des forces armées régulières, la question de l'objection de conscience sélective et les caractéristiques de la procédure qui encadre les requêtes d'objection de conscience.

10.3.1 Les raisons de l'objection de conscience

Certains groupes religieux (comme les Témoins de Jéhovah ou les Quakers) ont une objection religieuse au service militaire. Cependant, les objections de conscience ne se limitent pas à des motifs religieux. La résolution 1998/77 de la Commission des droits de l'homme de l'ONU déclare que « l'objection de conscience au service militaire découle de principes et de motifs de conscience, notamment des convictions profondes, qu'elles soient religieuses, éthiques, humanitaires ou de nature semblable » et appelle les États à « ne pas faire de discrimination entre les objecteurs de conscience sur la base de leurs convictions particulières ».

Un rapporteur spécial de l'ONU sur la liberté de religion et de conviction écrit dans un rapport de 2001 remis à la Commission des droits de l'homme :

Il s'agit, en premier lieu, des politiques, des législations et des pratiques de l'État, discriminatoires ou intolérantes, voire d'une indifférence des institutions étatiques préjudiciable aux minorités, tant celles relevant des "grandes religions" que les autres communautés de religion et de conviction. Ces minorités sont affectées principalement par : la non-reconnaissance de l'objection de conscience, l'absence de service civil de remplacement, le caractère punitif de ce service civil en raison de sa durée affectant tout particulièrement les Témoins de Jéhovah et autres communautés de religion et de conviction...³²

32 « Civil and Political rights, Including Religious Intolerance » par M. Abdelfattah Amor, rapporteur spécial de la Commission des droits de l'homme.

Encadré 10.5**La reconnaissance de critères d'objection de conscience**

Critères	Religieux	Éthique/ Philosophique	Émotionnel	Autres
Pays	Allemagne, Autriche, Biélorussie, Canada, Croatie, Estonie, États-Unis, Géorgie, Lettonie, Lituanie, Norvège, Pologne, Portugal, République Tchèque, Russie, Serbie et Monténégro, Suède, Suisse, Ukraine	Allemagne, Autriche, Belgique, Canada, États-Unis, Géorgie, Lettonie, Lituanie, Norvège, Pologne, Portugal, République Tchèque, Serbie et Monténégro, Suède, Suisse	Allemagne, Autriche, Danemark, Géorgie, Norvège, Portugal, Russie, Serbie et Monténégro, Suède	Allemagne, Canada, Estonie, États-Unis, Russie

Note :

États participants n'ayant pas répondu : Bosnie-Herzégovine, Royaume-Uni, Slovaquie.

En Belgique, les dispositions pertinentes ont été suspendues, ainsi que les dispositions légales concernant la conscription, car la conscription est suspendue depuis 1992.

Comme on le voit, un grand nombre de pays européens acceptent des critères à la fois religieux et non-religieux d'objection de conscience. Aux États-Unis, l'objection de conscience a été étendue par l'interprétation juridique de la reconnaissance autrefois limitée de l'objection religieuse, et inclut désormais d'autres objections d'ordre éthique ou philosophique (voir encadré 10.6 ci-dessous).

Encadré 10.6**La Cour suprême des États-Unis et l'objection de conscience**

- *United States v. Seeger*, Cour suprême des États-Unis, 8 mars 1965, *United States Reports*, Vol. 380, 1965, p. 163, 166 (qui étend l'application de la loi sur l'objection de conscience pour des motifs religieux aux personnes ayant des convictions laïques « sincères et significatives et qui occupent une place dans la vie des intéressés similaire à celle occupée par une croyance orthodoxe en

Dieu »)

• *Welsb v. United States*, Cour suprême des États-Unis, 15 juin 1970, *United States Reports*, Vol. 398, 1970, p. 333 (majorité relative) (le statut d'objecteur de conscience s'applique à tous ceux dont la conscience, motivée par des convictions morales, éthiques ou religieuses profondes, « ne leur donnerai aucun repos s'ils acceptaient d'être un instrument de la guerre »).

10.3.2 Service de remplacement

Comme on le constate plus haut, le droit d'accomplir un service de remplacement a été défendu par un certain nombre d'organismes internationaux, dont la Commission des droits de l'homme de l'ONU et l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe. L'encadré 10.7 détaille quelques institutions au sein des États participants de l'OSCE où l'on peut effectuer son service de remplacement.

Encadré 10.7

Exemples d'organisations ou d'institutions dans lesquelles il est possible d'accomplir son service de remplacement

Pays	Institution
Allemagne	Institutions sociales ou caritatives (par exemple, hôpitaux, maisons de retraite, la Croix-Rouge allemande et institutions ou organismes similaires)
Autriche	Hôpitaux, services de sauvetage, services social et handicapés, service gériatrique, services d'assistance aux toxicomanes dans les prisons, service pour réfugiés et demandeurs d'asile, défense civile et service d'assistance aux sinistrés, service sur des mémoriaux notamment en hommage aux victimes du Socialisme national, sécurité publique et contrôle de la circulation, service dans la protection environnementale ou les mouvements de jeunes.
Croatie	Écoles, universités, hôpitaux, crèche, etc., dans toute institution à but non-lucratif.
Estonie	Services publics déterminés par le gouvernement et dans des domaines couverts par le ministère de l'intérieur ou le ministère des affaires sociales et qui comprennent le sauvetage, l'assistance sociale, les équipes de secours (Loi sur les services des forces de défense).
Finlande	Service militaire sans arme dans des unités militaires et service civil de remplacement d'abord au Centre national des services

	civils puis dans des emplois civils.
Lettonie	Institutions d'État ou municipales, entreprises d'État ou municipales ou des organisations publiques de lutte contre le feu, d'opérations de sauvetage, d'assistance sociale, d'assistance médicale, d'infrastructures publiques et de transport public, d'amélioration des terrains ou propriétés de l'État ou des municipalités, et de contrôle des douanes (les institutions spécifiques sont autorisées par le cabinet sur proposition du ministère de la défense).
Russie	L'art. 4 de la Loi fédérale sur le service civil de remplacement : (a) dans des organisations à l'intérieur de la juridiction des organes exécutifs fédéraux ; (b) dans des organisations à l'intérieur de la juridiction des organes exécutifs des sujets de la Fédération de Russie ; (c) dans des organisations au sein des forces armées de la Fédération de Russie, autres forces, unités militaires ou structures militaires en tant que personnel civil.
Suisse	Santé, Assistance sociale, préservation de la propriété culturelle, protection de l'environnement, foresterie, agriculture, coopération au développement et assistance humanitaire, secours aux sinistrés.
Ukraine	Entreprises, institutions ou organisations appartenant à l'État et dont les activités sont orientées vers la protection sociale de la population, la protection de la santé, ou la protection de l'environnement.

Il n'est pas rare que le service de remplacement dure plus longtemps que le service militaire pour tenir compte des horaires et des conditions de travail différents. Une moyenne européenne d'environ une fois et demie la durée du service militaire est appliquée, bien que dans certains pays comme l'Allemagne, la période soit la même, ou dans d'autres où le service de remplacement peut durer jusqu'à deux fois plus longtemps. Le Comité européen des droits sociaux du Conseil de l'Europe a estimé qu'un service de remplacement deux fois plus long était « excessif » et revenait à « une restriction disproportionnée du “droit du travailleur de gagner sa vie par un métier qu'il a choisi de son plein gré”, et que cela était contraire à l'article 1, paragraphe 2, de la Charte sociale européenne »³³.

Si une différence entre la durée du service militaire et celle du service de remplacement est arbitraire ou simplement prévue pour dissuader les

³³ *Quaker Council for European Affairs v. Grèce*, Comité européen des droits sociaux, 27 avril 2001.

intéressés de demander le service de remplacement, il est possible qu'elle soit jugée discriminatoire aux yeux de la constitution ou des droits de l'homme. Le commentaire général 22 du Comité des droits de l'homme de l'ONU affirme : « il n'y aura pas de discrimination contre les objecteurs de conscience n'ayant pas accompli leur service militaire » Le Comité a recommandé que les États parties reconnaissent le droit à l'objection de conscience sans discrimination : « les objecteurs de conscience peuvent opter pour un service de remplacement, dont la durée n'est pas discriminatoire par rapport au service militaire, conformément aux articles 18 et 26 du Pacte ». Le Comité des droits de l'homme de l'ONU a également fait mention de la nécessité que toute différence repose « sur des critères raisonnables et objectifs, tels que la nature du service précis en question ou la nécessité d'une formation spéciale pour accomplir ce service ».

Il peut y avoir d'autres obstacles à l'exercice du droit au service de remplacement. Dans certains pays, par exemple, le service de remplacement est supervisé par l'institution militaire elle-même. Par conséquent, les personnes qui choisissent le service de remplacement pour des raisons pacifistes peuvent avoir du mal à se distancier totalement de l'armée. Par ailleurs, outre l'écart de durée évoqué plus haut, les personnes choisissant le service de remplacement peuvent se voir refuser des avantages économiques ou sociaux par rapport à ceux qui effectuent leur service militaire. Encore une fois, il s'agit d'un obstacle à l'exercice du droit au service de remplacement.

Encadré 10.8
Procédures dans certains États participants qui reconnaissent le service de remplacement

État participant	Procédures d'application du service de remplacement
Allemagne	Les personnes concernées par le service militaire doivent s'adresser au bureau d'orientation et de sélection pour être reconnues comme objecteurs de conscience. Un curriculum vitae manuscrit et une lettre de motivation pour cette demande doivent être déposés. Si leur candidature est rejetée, les intéressés peuvent contester la décision du Bureau fédéral de service civil devant une cour administrative.
Autriche	Selon la constitution autrichienne, le service civil n'est pas un choix mais une solution de remplacement au service militaire. Cependant, si une personne ne veut pas accomplir son service militaire, elle doit simplement remplir une déclaration

	indiquant qu'elle veut effectuer un service civil à la place. Après cette déclaration, le ministère de l'intérieur décide dans un avis d'évaluation que la personne doit effectuer son service civil.
Croatie	Si une demande à la commission légalement mise en place répond aux exigences déterminées par la loi, le candidat peut effectuer un service de remplacement dans une institution homologuée (liste des institutions appropriées établie par une norme administrative).
Estonie	L'individu doit faire une demande à l'agence des forces de défense en déclarant qu'il veut substituer le service militaire obligatoire par un service de remplacement. Ensuite, l'agence des forces de la défense recueille des témoignages de l'intéressé, de ses amis et de sa famille. Une enquête est menée sur le lieu de travail ou d'étude du candidat, ainsi que dans toute organisation religieuse qu'il a précisé. L'agence peut convoquer le candidat ou demander des documents supplémentaires, ou elle peut décider sans passer par aucune de ces étapes d'accepter ou de rejeter la demande.
Finlande	Les solutions de remplacement sont le service civil non-militaire et le service militaire sans arme. Le ministère du travail est en charge du service civil non-militaire, et le ministère de la défense du service militaire sans arme. Dans le cas du service civil non-militaire, les demandes sont envoyées aux organes militaires pertinents, qui les transmettent ensuite au ministère du travail. Le ministère du travail ordonne ensuite aux demandeurs d'effectuer leur service civil non-militaire.
Géorgie	Les procédures qui complètent la Loi sur le service non-militaire de remplacement.
Lettonie	Un candidat qui reçoit un avis d'enrôlement doit envoyer une demande à la direction du Centre de recrutement du service militaire.
Lituanie	Le candidat doit présenter sa demande devant une commission composée de représentants d'ONG, d'organisations religieuses et d'institutions d'enseignement.
Russie	La procédure pour remplir une demande de service civil de remplacement est fixée par l'article 11 de la Loi fédérale sur le service civil de remplacement. Conformément à cet article, les citoyens ont le droit de déposer une demande de substitution du service militaire obligatoire par le service civil devant le conseil d'administration où ils sont inscrits pour leur service militaire en respectant cette condition : avant le 1er avril pour

	les citoyens en âge d'accomplir leur service militaire, entre octobre et décembre de l'année en cours ou avant le 1er octobre pour les citoyens en âge d'accomplir leur service militaire entre avril et juin de l'année suivante.
Serbie et Monténégro	Les demandes sont soumises à l'organe militaire régional compétent.
Suède	Les mêmes procédures que pour le service militaire obligatoire sont applicables au service de remplacement.
Suisse	Les candidats doivent passer un examen de conscience établi par une commission spéciale.
Ukraine	Une demande doit être présentée devant une commission spéciale, ainsi que la documentation attestant de convictions religieuses.

10.3.3 L'objection de conscience pour les membres des forces armées régulières

Si la plupart des États participants de l'OSCE reconnaissent l'objection de conscience pour les conscrits, ils sont moins nombreux à reconnaître ce droit dans le cas du personnel militaire professionnel. Dans leurs réponses au questionnaire BIDDH-DCAF, les États suivants ont répondu que leur législation fournit un droit légal d'objection de conscience aux soldats de métier : Allemagne, Biélorussie, Espagne, États-Unis, Norvège, Pologne, Russie, Slovaquie, Suisse.

Cependant, le Haut commissariat aux droits de l'homme a relevé que :

L'application du droit à l'objection de conscience aux personnes volontairement engagées dans les forces armées repose sur l'idée que les convictions profondes d'un individu peuvent évoluer et que des personnes volontairement engagées dans les forces armées peuvent développer au fil du temps une objection de conscience vis-à-vis du port d'arme.

En avril 2006, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a appelé les États membres :

à introduire dans leur législation le droit d'être enregistré en tant qu'objecteur de conscience à tout moment, que ce soit avant, pendant ou après le service militaire, ainsi que conférer ce droit à un militaire de carrière. (Recommandation 1742).

10.3.4 Objection de conscience « sélective »

L'objection de conscience sélective, ou objection de participer à une campagne militaire particulière plutôt qu'au service militaire en général, est un autre sujet de débat. L'objection de conscience de ce type n'est pas récente (les exemples remontent à 1846, quand Henry David Thoreau refusa de payer les impôts durant la guerre américano-mexicaine³⁴ jusqu'à la deuxième guerre du Golfe, dans laquelle certains militaires refusèrent de combattre³⁵) et elle est souvent mise en relation avec le concept de la « guerre juste ». C'est une question particulièrement importante pour les soldats professionnels et les réservistes.

L'objection de conscience sélective est problématique pour deux raisons. Premièrement, si l'objecteur est prêt à prendre part à d'autres conflits, on peut mettre en doute sa sincérité. Deuxièmement, la motivation peut sembler plus politique que dictée par la conscience. Même si, en théorie, un membre des forces armées ayant une objection de conscience pourrait, par souci d'efficacité, effectuer d'autres tâches, l'issue d'une telle requête est – de même que pour le soldat qui se découvre une objection de conscience après s'être engagé – bien souvent dans la pratique le renvoi du soldat et la perte d'emploi.

Peu d'États autorisent une exemption de service pour l'objection de conscience sélective. La Cour suprême des États-Unis a affirmé que la constitution ne prévoyait en termes de liberté de religion que de conférer un droit général³⁶. La Cour administrative de l'Allemagne fédérale, en revanche, a estimé en 2005 que la liberté de conscience protégeait un informaticien de l'armée qui refusait de travailler sur un programme informatique pour des raisons de conscience car il jugeait que la guerre en Irak était injuste et illégale.

Encadré 10.9 Objection de conscience sélective³⁷
--

Pays reconnaissant l'objection de conscience sélective	Pays ne reconnaissant pas l'objection de conscience sélective
Allemagne, Autriche, Belgique, Biélorussie, Canada, Danemark,	Croatie, États-Unis, Finlande, Irlande, Lituanie, République Tchèque

34 H.D. Thoreau, *On Civil Disobedience* (Chicago: Charles H. Kerr, 1989)

35 « Jail for Iraq refusal RAF doctor » BBC News, 13 avril 2006.

36 *Gillette c. Etats-Unis*, Cour suprême des États-Unis, 8 mars 1971.

37 Questionnaire BIDDH-DCAF, question 35. La Bosnie-Herzégovine, l'Estonie, la Lettonie, le Royaume-Uni, la Slovaquie et l'Ukraine n'ont pas répondu.

Géorgie, Norvège, Pologne, Portugal, Russie, Serbie et Monténégro, Suède, Suisse
--

10.3.5 Procédures de validation des demandes d'objection de conscience

En pratique, les procédés varient entre les pays, selon qu'ils ont des commissions à prédominance civile, militaire ou intermédiaires. Un exemple de commission civile est donné par la Croatie, où la Commission du service civil comprend un représentant du ministère de la défense, du ministère de la justice, de l'administration, du gouvernement local et du ministère de la santé et de la sécurité sociale. Le système grec est de type intermédiaire, dans lequel un groupe d'experts composé de civils et de militaires transmet les propositions au ministre de la défense (si le ministre refuse la demande, le membre des forces armées peut faire appel devant un tribunal). Aux États-Unis, en revanche, un officier militaire est chargé d'enquêter et de présenter son rapport aux institutions militaires, et le candidat bénéficie quant à lui de garanties de procédure telles que la possibilité d'être représenté par un avocat et présenter un recours.

Encadré 10.10 Les organes qui valident les demandes d'objection de conscience
--

Organe concerné	Forces armées	Tribunal	Commission
Pays	Danemark, États-Unis, Norvège, République Tchèque, Russie, Serbie et Monténégro	Allemagne, Biélorussie, Finlande, Russie	Belgique, Biélorussie, Croatie, États-Unis, Géorgie, Lettonie, Lituanie, Norvège, Pologne, République Tchèque, Russie, Suisse, Ukraine

La résolution 1998/77 de la Commission des droits de l'homme de l'ONU invite les États refusant les demandes d'objection de conscience sans enquête à mettre en place des organes de décision impartiaux et indépendants afin de déterminer si l'objection de conscience est sincère dans un cas particulier. Pareillement, la recommandation 1518/2001 du Conseil de l'Europe affirme : « l'examen de la demande doit comporter toutes les garanties nécessaires pour une procédure juste. Le candidat a le droit de faire appel contre la décision en première instance. L'autorité d'appel doit être séparée de l'administration

militaire et être constituée en toute indépendance ».

10.4 Meilleures pratiques et recommandations

- Les informations sur le droit à l'objection de conscience au service militaire doivent être communiquées à toutes les personnes concernées par le service militaire, de même que les moyens d'obtenir le statut d'objecteur de conscience ;
- L'objection de conscience doit être possible pour les conscrits comme pour les militaires professionnels, à la fois avant et durant le service militaire, conformément aux recommandations des organisations internationales ;
- Si un État ne confère pas le droit d'objection de conscience sur simple requête, un groupe d'experts indépendants doit être mis en place (s'il n'est pas indépendant, des garanties procédurales doivent être instaurées) ;
- Les objecteurs de conscience ne doivent pas être soumis à des peines répétées pour n'avoir pas accompli leur service militaire ;
- Il ne doit exister aucune discrimination envers les objecteurs de conscience en termes de conditions de service ou de droits économiques, sociaux, culturels, civils ou politiques ;
- Le service de remplacement doit être compatible avec les raisons de l'objection de conscience, de nature non-combattante ou civile, dans l'intérêt public et de caractère non-punitif ;
- Le service de remplacement doit être effectué dans une administration purement civile, sans relation avec l'autorité militaire ;
- Les personnes effectuant leur service de remplacement doivent avoir les mêmes droits économiques et sociaux que celles qui effectuent leur service militaire ;
- La durée du service de remplacement ne doit pas excéder 1,5 fois la durée du service militaire.

CHAPITRE 11 : LA RELIGION DANS LES FORCES ARMEES

Ce chapitre examine les questions pratiques qui entourent la reconnaissance de la liberté de religion ou de conviction dans les forces armées au sein des États participants de l'OSCE. Le moyen de concilier la liberté de religion, notamment les pratiques religieuses, et l'institution militaire est l'un des défis abordés ici. Les principales obligations en matière de droit de l'homme qui reconnaissent la liberté de religion et interdisent toute discrimination sur des critères religieux sont développées dans ce chapitre.

Les particularités de la pratique religieuse peuvent nécessiter quelques mesures d'adaptation par l'armée dans son rôle d'employeur, tels que la mise à disposition d'un lieu et d'un temps de prière, le maintien d'un contact avec un conseiller spirituel ou avec des aumôniers de diverses religions, la mise en œuvre des rites funéraires selon les différentes traditions religieuses, l'instauration d'un temps de repos pour les jours de fêtes, les propriétés de l'uniforme ou du régime alimentaire et l'approbation du jeûne. La protection des pratiques religieuses est dans certains cas imposée par la loi. Les forces armées souhaitant refléter la diversité de composition des sociétés qu'elles protègent ont intérêt à supprimer autant que possible les obstacles à la participation au culte des membres des différentes religions. Il est donc logique de faciliter les pratiques religieuses des membres des forces armées quand cela peut être fait sans compromettre l'efficacité militaire. Plus important, cette adaptation à la religion signifie que les employeurs peuvent attirer et retenir les meilleurs employés possibles quelle que soit leur religion ou leur conviction. Ce chapitre examine certaines manières qu'utilisent les États pour garantir la liberté de pratiquer différentes religions dans les forces armées ainsi que les meilleures pratiques.

11.1 Enjeux

Les droits de l'homme reconnaissent que la liberté de religion comporte à la fois une dimension intérieure et une dimension extérieure. La liberté de

religion intérieure concerne la liberté de croire, ce que la Commission européenne des droits de l'homme a appelé le for intérieur (*forum internum*)³⁸. Celui-ci soulève rarement des problèmes pratiques concernant la jouissance de ce droit puisqu'il correspond aux croyances intérieures d'une personne. La dimension extérieure, en revanche, est problématique : elle correspond au droit d'agir ou de s'abstenir d'agir en fonction de ses convictions religieuses ou de sa conscience. La question de l'objection de conscience au service militaire (pour des raisons religieuses ou autres) est abordée dans le chapitre 10. Ce chapitre s'intéresse aux autres comportements motivés par la religion.

Encadré 11.1

Liberté de religion : l'approche de la Cour suprême du Canada³⁹

Le concept de la liberté de religion se définit essentiellement comme le droit de croire ce que l'on veut en matière religieuse, le droit de professer ouvertement des croyances religieuses sans crainte d'empêchement ou de représailles et le droit de manifester ses croyances religieuses par leur mise en pratique et par le culte ou par leur enseignement et par leur propagation. Mais ce concept représente davantage. Si une personne est forcée par un État ou par la volonté d'autrui à agir alors qu'elle ne l'aurait pas fait spontanément, elle n'agit pas de son plein gré et ne peut être considérée comme vraiment libre.

La dimension extérieure peut être divisée en liberté de religion positive et liberté de religion négative. La liberté de religion positive est la liberté de manifester activement sa religion ou conviction. Le droit de manifester sa religion inclut la participation dans les actes du culte, la lecture de textes sacrés, la prière, l'énonciation à autrui de ses convictions religieuses, les spécificités vestimentaires et alimentaires, ou encore l'observance des jours de fêtes religieuses. En tant que liberté sociale, cependant, cette liberté positive est nécessairement soumise à certaines limitations pour préserver l'ordre social et les droits des autres citoyens.

La liberté de religion négative est la liberté contre la coercition ou la discrimination sur des critères de convictions religieuses (ou non-religieuses). Par exemple, l'article 1.2 de la Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction des Nations Unies de 1981 affirme : « Nul ne subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir une religion ou une conviction de

38 C. c. Royaume-Uni, Cour européenne des droits de l'homme, 15 décembre 1983

39 R. c. *Big M Drug Mart Ltd.* Cour suprême du Canada, 24 avril 1985.

son choix ». L'immunité contre la coercition implique que les personnes ne peuvent subir des peines ou traitements désavantageux à cause de leurs convictions religieuses. Le PIDCP inclut le droit « d'avoir ou d'adopter la religion de son choix » (art. 18.1) et d'être libre de toute contrainte dans son choix (art 18.2). Les droits des minorités religieuses reçoivent aussi une reconnaissance particulière (article 27).

Si un État fermait son armée à certains groupes religieux ou réduisait leur chance de monter en grade, cela constituerait clairement une discrimination religieuse. Néanmoins, insister pour que les nouvelles recrues prêtent un serment à teneur religieuse au chef de l'État ou sur la constitution, par exemple, constitue également une forme de contrainte à caractère religieux. Cela pourrait exclure les non-croyants et ceux qui, pour des raisons religieuses, refusent de prêter serment.

Certains aspects de la liberté de religion extérieure peuvent s'opposer à la nature disciplinée de la vie dans les forces armées. Ils découlent pour la plupart de la branche positive de la liberté religieuse. Toutefois, des aspects négatifs de cette liberté peuvent aussi intervenir dans certaines situations, comme dans le cas où les fonctions cérémonielles de l'armée obligent ses membres à prendre part à une cérémonie religieuse. Le tribunal constitutionnel espagnol a décrété que les ordres de ce type violent la liberté religieuse. Au Danemark, des garanties constitutionnelles sur la liberté de religion interdisent également ce genre de situations (Nolte, 2003).

Les aspects positifs de la liberté de religion peuvent imposer des contraintes à l'armée dans son rôle d'employeur, en permettant des temps et des lieux de prière, la mise à disposition de conseillers spirituels ou d'aumôniers de diverses religions, la mise en œuvre des rites funéraires selon les différentes traditions religieuses, l'instauration d'un temps de repos pour les jours de fête, les spécificités de l'uniforme ou du régime alimentaire et l'approbation du jeûne. Dans ces exemples, la question de proportionnalité domine : à supposer qu'il existe un intérêt militaire véritable à propos de telle ou telle pratique, il convient de voir si cet intérêt est compromis par l'intégration des pratiques religieuses et dans quelle mesure.

Ce problème apparaît clairement dans l'exemple de la Cour suprême des États-Unis sur le cas d'un médecin dans l'armée de l'air qui est juif orthodoxe et rabbi.

Encadré 11.2

Les obligations concernant les couvre-chefs et uniformes religieux selon la Cour suprême des États-Unis⁴⁰

Un juif orthodoxe et ordonné rabbi a reçu l'ordre de ne pas porter la kippa en uniforme et en service en tant qu'officier dans l'armée de l'air à la *March Air Force Base*. Cet ordre était conforme au règlement de l'*Air Force* qui autorise le port de couvre-chef en dehors du service mais affirme que pendant celui-ci : « le couvre-chef ne peut être porté... sauf par les membres de la police dans l'accomplissement de leurs fonctions ». Le requérant a affirmé que cela violait le droit d'exercice de sa liberté de religion selon le premier amendement de la constitution américaine.

La Cour suprême des États-Unis a estimé par une majorité de cinq contre quatre qu'il n'y avait pas violation du premier amendement puisque ce règlement poursuivait un objectif militaire légitime. Selon le président de la Cour Rehnquist, ce règlement encourage « la subordination des préférences et des identités individuelles au nom de la mission globale du groupe » et favorise « un sentiment d'unité hiérarchique en faisant en sorte d'éliminer les distinctions extérieures personnelles à l'exception des grades ». Enfin, il est capital de développer « les habitudes nécessaires à la discipline et à l'unité » en temps de paix pour se préparer aux crises.

Les forces armées qui ne font rien pour intégrer ces pratiques religieuses dissuadent de fait les minorités religieuses à s'enrôler dans les forces régulières, et celles-ci perdent donc une chance de remplir leurs obligations civiques, ce qui conduit à un manque à gagner en termes de compétences et de personnel. Ce manque d'intégration peut aussi affaiblir la loyauté de certains groupes religieux de la communauté que les forces armées sont censées représenter. Même si les conditions en question sont apparemment neutres (c.-à-d. qu'elles ne mentionnent pas la religion), elles peuvent néanmoins constituer une forme de discrimination religieuse indirecte.

En outre, si la liberté religieuse est considérée comme un droit positif, elle comporte aussi le devoir latent de protéger le personnel militaire de la discrimination, des brimades ou des harcèlements en raison de leur religion.

La reconnaissance de la liberté de religion en tous points engendre quelques

40 *Goldman c. Weinberger*, Cour suprême des États-Unis, 25 mars 1985.

difficultés qui ne se présentent pas pour les autres droits civils et politiques. La première est l'évaluation de l'authenticité des demandes pour des motifs de conscience au nom de la liberté religieuse.

Il va de soi que la reconnaissance et l'intégration ne doit pas se limiter aux grandes religions, telles que le christianisme, l'islam, le judaïsme, le sikhisme, et le bouddhisme (dont les pratiques et les croyances sont généralement bien connues), car cela constituerait une forme de discrimination contre les religions mineures ou plus récentes. Selon les traités sur les droits de l'homme, ces dernières ont tout autant le droit au respect. Dans ces cas, en revanche, il est plus probable que les forces armées ne connaissent pas les croyances en question.

Deuxièmement, certains pays, comme la France ou la Turquie, garantissent la laïcité de l'État dans leur constitution, et d'autres, comme les États-Unis, observent la séparation de l'Église et de l'État. On peut craindre dans ces cas que les lois qui encouragent activement la pratique religieuse soient considérées comme anticonstitutionnelles.

Troisièmement, des difficultés pratiques peuvent apparaître en raison de la complexité d'une intégration égale des diverses religions, parfois en opposition sur certains sujets. Le respect des jours de fête montre sans doute le mieux ce problème : si les forces armées devaient accorder un jour de congé pour tous les jours de fête dans toutes les religions, cela s'en ressentirait sur l'efficacité opérationnelle.

11.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Encadré 11.3 Les principaux traités sur les droits de l'homme qui reconnaissent la liberté de religion

Art. 18 DUD H	Toute personne a le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, seule ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites.
Art. 18	1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et

PIDCP	de religion ; ce droit implique la liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction, individuellement ou en commun, tant en public qu'en privé, par le culte et l'accomplissement des rites, les pratiques et l'enseignement.
Art. 9 CEDH	Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

L'article 6 de la Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction fournit ce qui est peut-être la liste la plus détaillée (mais non-exhaustive) des divers aspects de la liberté de religion. Certains extraits concernant les forces armées sont présentés dans l'encadré 11.4.

Depuis l'Acte final d'Helsinki (1975) les engagements de l'OSCE dans ce domaine sont devenus encore plus précis. Les engagements conclus dans le document de clôture de la réunion de Vienne en 1989 sont les plus précis et les plus complets, et abordent des problèmes variés, tels que la discrimination pour des motifs religieux, la protection accrue des non-croyants comme des croyants, la sauvegarde du droit de culte collectif, et la possibilité d'une éducation morale et religieuse des enfants. La Conférence de Copenhague (1990) engage les États participants à reconnaître le droit de l'individu de changer de religion. Plus récemment, ces sentiments ont été réaffirmés lors de la Conférence de Maastricht (2003).

L'article 9 de la CEDH comporte « le droit à la liberté de *pensée, de conscience* et de religion (souligné par l'auteur) » et protège également le droit de « manifester sa religion ou sa *conviction* (souligné par l'auteur) ». Cependant, la pensée et la conscience ne comporte pas le droit d'être manifestées selon l'article 9.2, contrairement à la religion et la conviction.

Encadré 11.4

Liberté de religion : déclaration des Nations Unies (extraits)⁴¹

Le droit à la liberté de pensée, conscience, religion et conviction doit inclure, entre autres, les libertés suivantes :

- a) La liberté de pratiquer un culte et de tenir des réunions se rapportant à une religion ou à une conviction et d'établir et d'entretenir des lieux à ces fins ;
- d) La liberté d'écrire, d'imprimer et de diffuser des publications sur ces sujets ;
- e) La liberté d'enseigner une religion ou une conviction dans les lieux convenant à cette fin ;
- h) La liberté d'observer les jours de repos et de célébrer les fêtes et cérémonies conformément aux préceptes de sa religion ou de sa conviction ;
- i) La liberté d'établir et de maintenir des communications avec des individus et des communautés en matière de religion ou de conviction aux niveaux national et international.

Les religions majeures ou traditionnelles ne sont pas les seules à bénéficier de la protection de l'article 9. Des requêtes ont aussi été acceptées par la Cour pour des religions méconnues ou plus récentes : par exemple, les druides, les scientologues ou le *Divine Light Zentrum*⁴². A cet égard, la *Royal Navy* a accueilli un sataniste en 2004 en lui libérant un espace à bord d'un bateau de la Navy pour qu'il puisse pratiquer sa religion⁴³.

La Cour européenne des droits de l'homme a déclaré que :

Comme il est inscrit dans l'article 9, la liberté de pensée, de conscience et de religion constitue l'un des fondements de la « société démocratique » comme définie dans la Convention. C'est, dans sa dimension religieuse, l'un des éléments les plus importants pour penser l'identité des croyants et leur conception de la vie, mais c'est aussi un atout certain pour les athées, les agnostiques et les personnes non-intéressées. Le

⁴¹ Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, 1981.

⁴² *Chappell c. le Royaume-Uni*, Commission européenne des droits de l'homme, *X et l'Eglise de Scientologie c. la Suède*, Commission européenne des droits de l'homme, *Omkearamanda et le Divine light Zentrum c. la Suisse*, Commission européenne des droits de l'homme, respectivement.

⁴³ « Navy approves first ever Satanist », BBC News, 24 octobre 2004.

pluralisme indissociable de la société démocratique, chèrement acquis au cours des siècles, repose là-dessus⁴⁴.

11.2.1 Discrimination religieuse

La discrimination sur l'exercice des droits de l'homme pour des raisons religieuses est interdite par les principaux traités sur les droits de l'homme, comme détaillé ci-dessous. La Convention européenne reconnaît, dans son article 14, le droit de ne pas être victime de discrimination dans l'exercice de ses droits pour les raisons suivantes : « sexe, race, couleur, langue, religion, opinion politique ou autre, origine nationale ou sociale, appartenance à une minorité nationale, fortune, naissance ou autre situation ».

L'article 14 peut être utilisé par une personne qui prétend qu'un État l'a discriminée sur la base de sa religion, notamment dans des cas de manquement à l'intégration de pratiques religieuses dans des lois apparemment neutres. L'article 14 a été complété par le protocole n° 12 – une disposition indépendante concernant la discrimination et qui inclut les religions parmi ses critères interdits – qui s'applique à toutes les actions des autorités publiques, dont celles des forces armées.

Des dispositions plus générales interdisant la discrimination sur des motifs religieux apparaissent aussi dans le PIDCP (art. 26). Elles sont complétées par la Déclaration sur l'élimination de toutes les formes d'intolérance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction de 1981⁴⁵, qui déclare dans l'article 2.1 que « nul ne peut faire l'objet de discrimination de la part d'un État, d'une institution, d'un groupe ou d'un individu quelconque en raison de sa religion ou de sa conviction ». En vertu de l'article 4, les États doivent prendre des « mesures efficaces » pour assurer une protection contre la discrimination religieuse et doivent abroger toutes les lois discriminatoires.

À l'intérieur des États de l'UE, la directive 2000/78/EC du Conseil du 27 novembre 2000 qui établit un cadre général pour l'égalité de traitement dans l'emploi et le travail demande aux États membres de trouver une solution légale contre la discrimination dans l'emploi et dans la formation (qu'elle soit directe, indirecte, ou qu'elle constitue une forme de harcèlement) pour des causes religieuses. Cependant, l'interdiction de toute discrimination ne signifie pas que la totalité des distinctions fondées sur la religion est inacceptable. La directive reconnaît que, dans des circonstances très limitées, une différence de traitement puisse être justifiée lorsqu'une caractéristique liée à la religion

44 *Kokkinakis c. Grèce*, Cour européenne des droits de l'homme, 25 mai 1993.

45 Cette déclaration n'a toutefois pas de valeur contraignante.

constitue une exigence professionnelle essentielle et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée. Dans les forces armées, cela ne semble s'appliquer qu'aux fonctions de représentant religieux, comme les aumôniers. Dans ces cas-là, on peut défendre juridiquement, si les autres conditions sont remplies, que la personne désignée à ce poste appartienne à la religion concernée.

Encadré 11.5

Les Pays-Bas : tribunaux, jours de fête religieuse et régimes alimentaires religieux

Le pouvoir judiciaire peut exercer une pression importante sur les forces armées afin qu'elles respectent la liberté de religion, comme les événements aux Pays-Bas l'attestent.

L'un des exemples est la décision du Tribunal d'appel central de 1990, qui cite que l'article 6 de la constitution oblige la création d'installations pour l'observance du Ramadan, en prenant en compte les horaires de travail et l'exemption occasionnelle aux tâches militaires.

Dans une autre décision de 1991, le Tribunal d'appel central a estimé qu'il y avait eu discrimination à l'encontre d'un caporal de marine qui n'avait pas été indemnisé pour les coûts supplémentaires occasionnés par la préparation de nourriture Kascher comme le lui impose sa religion.

11.2.2 Limitations à la liberté de religion

La liberté de religion est un droit conditionnel (voir chapitre 5, « Droit international des droits de l'homme »). Par exemple, un État peut limiter le droit de manifester une conviction religieuse selon l'article 9 de la CEDH si les limitations sont prévues par la loi « dans une société démocratique dans les intérêts de la sécurité publique, de la protection de l'ordre public, de la santé publique ou de la morale publique, ou pour la protection des droits et des libertés d'autrui ». On peut remarquer que la liste des critères éventuels de limitation n'inclut pas les intérêts de la sécurité nationale (contrairement à l'article 8 ou aux articles 10 et 11, par exemple ; voir encadré 11.6). En pratique, toutefois, comme le montre l'approche de la Cour européenne des droits de l'homme, les forces armées peuvent légitimement limiter le droit par des moyens relevant de la discipline militaire pour des raisons d'ordre public ou pour la protection des droits et libertés d'autrui. De telles limites doivent être « prévues par la loi » et « nécessaires dans une société démocratique » (*cf.* chapitre 5, « Droit international des droits de l'homme »).

Même si cela ne s'applique évidemment qu'aux militaires de carrières et non

aux conscrits, certaines limites relèvent en partie de « l'abandon volontaire » du droit de manifester sa religion pour se plier à la vie militaire, comme le considère la Cour. La Cour européenne des droits de l'homme, dans *Kalaç c. Turquie*, a estimé que le licenciement d'un haut conseiller juridique dans l'armée de l'air turque ne violait pas l'article 9, qui protège la liberté de pensée, conviction et conscience. La Cour a jugé qu'il avait été renvoyé pour avoir adopté des « opinions fondamentalistes illégales ». Le gouvernement turc a affirmé que le plaignant avait manifesté un manque d'engagement vis-à-vis des fondements laïcs de l'État turque. La Cour a estimé que le plaignant avait volontairement accepté les limitations concernant la manifestation de ses convictions en embrassant la discipline militaire. À l'intérieur de ces limitations, il avait le droit de prier 5 fois par jour, d'observer le Ramadan et de prendre part aux célébrations du vendredi. Son licenciement se fonde sur sa conduite et son attitude plutôt que dans sa manière de manifester sa religion. Selon la Cour, « dans l'exercice de sa liberté de manifester sa religion, un individu peut avoir à considérer les particularités de sa propre situation ». Dans ce cas, l'individu choisit lui-même les limitations de ses droits, a déclaré la Cour.

La position vulnérable des jeunes militaires peut également justifier des restrictions supplémentaires quant aux libertés religieuses des membres des forces armées. Dans une affaire en Grèce, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que les convictions des militaires pentecôtistes en matière de prosélytisme à l'égard de leurs subordonnés n'étaient pas contraires à l'article 9⁴⁶. Les autorités grecques ont pu protéger les subordonnés d'attentions religieuses non souhaitées de la part de leurs supérieurs grâce à ces restrictions supplémentaires, et il est intéressant de voir que les mesures n'étaient pas disproportionnées puisqu'elles n'étaient « pas particulièrement sévères et revêtaient plus une nature préventive que punitive ».

11.3 Différentes approches

L'approche prise par un État vis-à-vis de la liberté religieuse de ses employés est inévitablement influencée dans une certaine mesure par l'approche qu'il prend vis-à-vis de la religion en général. Comme mentionné plus haut, les États ayant un engagement constitutionnel envers la laïcité peuvent adopter une position plus étroite sur la manifestation de convictions religieuses. Dans les forces armées françaises, par exemple, le prosélytisme est interdit au nom

46 *Larissis c. Grèce*, Cour européenne des droits de l'homme, 24 février 1998.

de la neutralité. En Turquie, la liberté religieuse du personnel des forces armées est limitée par la nature laïque de la république ; le personnel ne peut manifester ses convictions en remplissant des fonctions à caractère officiel ou de telle sorte qu'elles soient imposées à autrui.

D'après leurs réponses au questionnaire du BIDDH-DCAF, relativement peu d'États ont des lois qui confèrent aux militaires un droit reconnaissant leur liberté de religion supérieur à celui prévu par la constitution. La Russie et la Slovaquie en sont des exemples.

Encadré 11.6
Exemples de reconnaissance légale de la liberté de religion dans les forces armées

Slovaquie	Conformément à l'article 118.1.f de la loi n° 346/2005 du recueil de lois de la République slovaque, un soldat professionnel a le droit à un soutien religieux adéquat et à une participation à des activités religieuses, si cela ne contredit pas les nécessités des forces armées et l'efficacité militaire de l'État.
Russie	En accord avec l'article 8 de la Loi fédérale de la fédération de Russie sur le statut du personnel des forces armées, le personnel des forces armées a le droit de participer au culte public et aux cérémonies religieuses s'il n'est pas en service, mais n'a pas le droit de refuser d'effectuer son service militaire pour une question de religion. L'État n'est pas tenu de satisfaire les besoins particuliers d'un militaire préoccupé par ses convictions religieuses ; la création d'association religieuses dans les unités militaires n'est pas autorisée ; des cérémonies religieuses peuvent être tenues sur le territoire de l'unité militaire sur demande des intéressés, après accord d'un officier, et à leurs frais.

Un certain nombre d'États ont répondu aux questions concernant la pratique de la religion et les restrictions à la liberté de culte en soulignant que des restrictions s'appliquaient uniquement si la pratique religieuse interférait avec l'exercice des fonctions militaires. C'est le cas de l'Azerbaïdjan, de la Belgique, du Danemark, de l'Estonie, de la Géorgie, de la Lituanie, de la République Tchèque et de la Suisse.

L'accès pour un membre des forces armées aux représentants de sa religion

est un point-clé de la liberté de religion. Les réponses au questionnaire du BIDDH-DCAF montrent qu'il y a une nette divergence d'un État à l'autre. Quatorze États ne mettent à disposition qu'un représentant de la seule chrétienté, alors que six autres États mettent à disposition des représentants d'autres religions : la Belgique (chrétienté, judaïsme, et autres), le Canada (islam, chrétienté, et autres), la France (islam, chrétienté, judaïsme), la République Tchèque (chrétienté et judaïsme), l'Espagne (islam, chrétienté, judaïsme), la Russie (islam, chrétienté, judaïsme, bouddhisme) et les États-Unis (islam, chrétienté, bouddhisme, judaïsme, et autres).

Aux Pays-Bas, il existe également des conseillers humanistes. Par ailleurs, s'il dépend bien sûr du nombre de militaires concernés, l'accès aux représentants de religions minoritaires ne devrait pas être négligé. On peut subvenir aux nécessités de certains groupes religieux sans représentant officiel par la création d'associations religieuses au sein des forces armées (en Allemagne, par exemple, une association de soldats juifs a récemment été formée). Dans des forces multinationales, la mise en commun des représentants religieux des pays concernés peut permettre de régler le problème de représentation des religions minoritaires. Dans les pays où les représentants religieux sont autorisés au sein de l'armée, ils ont pour rôle de célébrer les services religieux, de fournir des informations au personnel des forces armées en matière de religion, de conseiller, et d'apporter un soutien religieux. Quand d'autres procédés sont inexistantes ou inefficaces, les représentants religieux peuvent aussi tenter de régler de manière non officielle les plaintes, les questions sociales ou les pratiques qui touchent les membres des forces armées. Dans presque tous les pays, ils conseillent également les chefs des forces armées sur des plans, politiques et doctrines qui peuvent influencer le bien-être religieux, éthique ou moral du personnel des forces armées. Les pratiques diffèrent selon les pays (et même entre les armées au sein d'un même pays) quant au statut militaire de certains représentants religieux comme les aumôniers.

Dans une grande majorité des États ayant répondu au questionnaire BIDDH-DCAF, il a été fait mention des besoins particuliers rattachés à la pratique religieuse (régime alimentaire, habillement, jours de fête religieuse, signes extérieurs de foi ou d'affiliation à une religion). En revanche, relativement peu d'États ont décrit des mesures actives pour faciliter les pratiques religieuses des membres des forces armées. Des exemples ont été donnés concernant la mise à disposition de salles de prière ou de culte pour les unités militaires (Azerbaïdjan et France), l'affectation d'aumôniers ou de conseillers spirituels aux unités militaires (Belgique, Espagne, Irlande) et la possibilité pour les organisations religieuses de choisir ces affectations de manière indépendantes (Slovaquie), le choix de la nourriture pour subvenir aux

impératifs alimentaires spécifiques (France et Norvège), la possibilité d'observer les jours de fête religieuse (Belgique, Danemark, France) et la prise en compte de la nécessité d'observer des traditions particulières à propos des signes extérieurs (tels que les turbans pour les sikh en Norvège).

Encadré 11.7

L'habillement religieux dans les forces armées : l'approche du Royaume-Uni⁴⁷

« Tous les membres de l'armée doivent porter les uniformes standards et obéir au règlement et aux consignes vestimentaires de l'armée. Toutefois, les forces armées reconnaissent la nécessité d'observer certains codes vestimentaires en conformité avec des convictions religieuses particulières. Pour des raisons opérationnelles, de santé et de sécurité, les membres des forces armées peuvent être amenés à s'adapter aux circonstances ».

Les sikhs ont le droit de porter les cinq K : le Kara (bracelet d'acier), le Kesh (cheveux et poils non coupés), le Kangha (petit peigne), le Kaccha (caleçon spécial) et le Kirpan (petite dague) ; les sikhs hommes peuvent aussi porter un turban.

Néanmoins, certaines contraintes quant au port du turban existent, notamment dans des circonstances opérationnelles (par exemple, le casque des officiers dans des véhicules de combat blindés, les casques de combat, l'appareil respiratoire (masque complet) pour les pompiers, et casques de vol pour l'équipage dans certains types d'appareils.

Hommes musulmans et hommes sikhs

Les hommes musulmans et les hommes sikhs ont le droit de porter une barbe courte et bien taillée. Néanmoins, pour des raisons de poste ou des raisons opérationnelles, quand un danger existe clairement, le personnel autorisé à porter la barbe pour des motifs religieux doit être prêt à modifier ou supprimer sa barbe de telle manière qu'elle permette le port approprié d'un masque à gaz ou d'un appareil respiratoire.

Femmes musulmanes

Les femmes musulmanes ont le droit de porter des pantalons d'uniforme au lieu des jupes et peuvent porter un hijab (voile) sauf quand des considérations opérationnelles, de santé ou de sécurité en décident autrement.

47 *Guide on Religion and Belief in the MOD and Armed Forces*, UK Ministry of Defence, 2006

Hommes juifs

Un membre masculin de la foi juive peut porter une kippa sombre unie ou à motif tant qu'il ne porte pas d'autre couvre-chef.

Les ministères de la défense peuvent aussi apporter une contribution positive en encourageant la compréhension accrue au sein des forces armées des diverses pratiques religieuses et en évitant toute discrimination religieuse. De précieux guides ont été créés à l'intention du personnel militaire, notamment des officiers supérieurs, confrontés à des demandes reposant sur des motivations religieuses de la part des membres des forces armées au Canada, au Danemark et au Royaume-Uni⁴⁸. Ces guides peuvent également fournir une aide pratique très utile pour juger de la sincérité des demandes de reconnaissance de la diversité religieuse dans le cas des religions minoritaires par les membres des forces armées.

Encadré 11.8**Conseils pour l'adaptation à la liberté religieuse (Danemark)**

Le commandement de la défense danoise a publié des indications sur la manière de gérer les demandes et nécessités pratiques à caractère religieux, où figurent les sujets suivants :

Jours de fête

Au Danemark, les jours de fête sont décidés par l'Église évangélique luthérienne. Cependant, les employés qui travaillent pendant ces jours-là sont indemnisés pour les heures travaillées et peuvent, s'ils le souhaitent, prendre comme jour de congé non-payé d'autres jours non travaillés selon le calendrier d'une communauté religieuse différente, à condition que cela n'aille pas à l'encontre de leurs obligations de travail. Chaque année, un ordre du commandement de la défense publie les dates de jours de fête islamiques et juifs de l'année en cours.

Nourriture

Dans tous les lieux de travail permanents du commandement de la défense danoise, les cantines proposent un large choix de nourriture, ce qui permet aux employés ayant des souhaits particuliers de composer un repas qui corresponde au mieux à leurs attentes. De plus, le commandement de la défense danoise fournit des rations militaires qui ne contiennent pas de porc, considéré comme impur par les juifs et les musulmans.

48 Le guide du ministère de la défense britannique est disponible sur : <http://www.army.mod.uk/linked_files/ag/soldierwelfare/sol_support/Guide_on_Religion.pdf> (en anglais)

Prière

Le commandement de la défense danoise accepte les demandes relatives à la prière (y compris les demandes à propos du lieu et des moments de la journée) dans la mesure où elles sont compatibles avec les obligations de service. En outre, quand cela est possible, une salle peut être réservée à la prière.

Maladie, décès, et enterrement

Les employés ayant des exigences religieuses particulières en cas de maladie ou de décès pendant le service peuvent les consigner, pour que le commandement de la défense puisse essayer de les satisfaire. Un livret fournissant des conseils pratiques sur les rituels des différentes religions a été distribué.

11.4 Meilleures pratiques et recommandations

- Le service dans les forces armées doit être ouvert à tous sans considération de religion ; toute contrainte telle que le serment d'allégeance à caractère religieux devrait être assouplie en permettant au moins la possibilité d'une déclaration solennelle à la place.
- Les États doivent collecter des informations sur la composition religieuse des forces armées afin de disposer d'une base concrète pour identifier et combattre toute discrimination latente ou indirecte.
- Les forces armées doivent, dans la mesure du possible, faciliter les pratiques religieuses de leurs membres, dont le culte, la prière, l'accès à des représentants de leurs religions ou confessions, le respect des jours de fête et de jeûne, des codes vestimentaires et du régime alimentaire. Quand il n'est pas possible de mettre en place ces pratiques pour des raisons d'efficacité militaire (ou pour des conditions valables à certains postes), toute restriction doit être fondée sur une autorité légale clairement identifiée et doit être proportionnée. Il revient aux forces armées de prouver quels préjudices seraient causés si la pratique en question était autorisée.
- Les ministères de la défense devraient distribuer des brochures sur les différentes pratiques religieuses et sur la manière d'adapter ces pratiques à la vie militaire.
- Les États devraient s'assurer que l'environnement de travail des forces armées est exempt de harcèlements et de persécutions pour des motifs religieux.

SECTION IV

CHAPITRE 12 : MINORITÉS ETHNIQUES ET LINGUISTIQUES DANS LES FORCES ARMÉES

Ce chapitre traite de la place des minorités ethniques et linguistiques (les personnes qui représentent une minorité de la population d'un pays) au sein des forces armées. Il aborde également la place des étrangers dans les forces armées.

Si les forces armées d'un État représentent toutes les sections de la société, dont les minorités ethniques et autres, elles peuvent devenir une source d'unité et de cohésion nationale. Il s'ensuit que les obstacles non justifiés au recrutement et à la participation des groupes ethniques minoritaires à l'intérieur des forces armées devraient, autant que possible, être supprimés. Il s'agit d'une question de justice et de non-discrimination, mais aussi d'efficacité – les forces armées interviendront plus efficacement au service de l'intérêt national si elles sont largement représentatives et non pas dominées par des élites ethniques spécifiques.

Ce chapitre évoque donc les questions qui concernent l'intégration de ces groupes dans le but d'établir les meilleures pratiques, procédures et législation pour le recrutement, la sélection et l'entraînement des forces armées.

12.1 Enjeux

Pour répondre aux défis d'une population multi-ethnique, un État peut adopter deux grandes approches différentes. La première est *l'assimilation*, qui consiste principalement à éliminer ou minimiser les différences entre des groupes ethniques en les subsumant sous une identité nationale commune. Si elle est réussie, une telle politique peut réduire les conflits et les rivalités entre les groupes ethniques, mais au détriment des liens qui unissent les membres d'un groupe ethnique à leur histoire et à leurs valeurs communes, ce qui peut engendrer des conflits inter-générationnels. L'enseignement et l'usage officiel sont les principaux instruments de la technique d'assimilation – la langue officielle peut, par exemple, être la seule autorisée à l'école.

L'autre approche est le *multi-culturalisme*. Cette approche reconnaît, intègre voire encourage les différences ethniques. Cependant, ces différences risquent de demeurer une source de séparation et de conflit proéminente, surtout si les groupes ethniques peuvent exister dans des communautés parallèles qui ont peu de contacts réels entre elles.

L'approche prise par les forces armées à propos des différences ethniques reflète inévitablement la dichotomie entre assimilation et multiculturalisme.

Certaines forces armées ont connu des expériences réussies en matière d'intégration raciale. Dans d'autres, l'approche multi-culturelle a permis de composer une armée issue presque exclusivement de sous-groupes ethniques. Différents défis ayant trait à l'égalité et à la non-discrimination sont à relever dans les deux cas.

Dans un État multi-ethnique, les forces armées devraient refléter au mieux la composition de la société tout en ayant une vision qui transcende les différentes identités de ses membres afin que ceux-ci agissent de manière efficace et coordonnée sur le terrain. L'armée peut représenter une force positive d'intégration et, en raison de son importance en tant que symbole visible de l'unité nationale, ce modèle d'intégration réussie peut avoir plus d'impact sur la société en général et peut ainsi permettre une meilleure acceptation de la communauté immigrante.

Les forces armées d'un pays ont pour mission d'insuffler un sentiment prépondérant d'unité de but. Les droits des minorités peuvent être ignorés, cependant, dans les armées ne cherchant qu'à *assimiler* les minorités au lieu de garantir que les valeurs et les sensibilités culturelles des minorités d'un pays ne soient entièrement protégées au sein de l'armée.

Les États ont de longue date cherché à s'assurer de la loyauté des personnes recrutées dans les forces armées par des mesures de restriction nationale. De telles restrictions n'affectent pas uniquement les minorités ethniques, bien sûr, mais elles sont susceptibles de toucher plus durement les communautés immigrantes récemment établies. Pour les minorités linguistiques, la question de la langue maternelle se pose : les communications officielles se font-elles au sein des forces armées dans toutes les langues officielles du pays ou uniquement dans la langue de la majorité ? Le personnel peut-il communiquer dans sa propre langue pendant le service ?

Encadré 12.1

L'exemple de la Bosnie-Herzégovine

La Bosnie-Herzégovine est un exemple unique qui montre comment les structures de défense d'un pays ont réussi à surmonter les conséquences d'un conflit tragique.

Bien que le conflit se soit terminé avec les accords de paix de Dayton en 1995, ce n'est qu'en 2006 que la Bosnie-Herzégovine a été capable d'établir une organisation défensive nationale en remplacement des structures de défense sub-étatiques, qui n'avaient pratiquement pas évoluées depuis la fin du conflit. Cela a inclus la conception d'une force militaire unique et compatible avec l'OTAN (les forces armées de Bosnie-Herzégovine), encore en cours de création pour l'instant, afin de remplacer les trois brigades à prédominance mono-ethniques en conflit qui existaient auparavant. Les solutions politiques et juridiques pour cette réforme radicale ont été trouvées avec l'aide non-négligeable des états-majors multinationaux de l'OTAN, encore installés dans le pays.

La nouvelle législation de la défense (notamment la loi sur la défense et la loi sur le service dans les forces armées de Bosnie-Herzégovine) permet un certain équilibre entre la protection des droits réservés des trois groupes ethniques de la Bosnie-Herzégovine (et des autres groupes n'appartenant pas aux trois principaux) et la protection des droits de l'homme individuels du personnel militaire. Par exemple, la loi garantit que les postes à haute responsabilité dans les forces armées et le ministère de la défense soient également répartis entre les groupes ethniques (ou les peuples constitutifs, notamment les Serbes, les Croates, les Bosniaques), ce qui constitue aussi un moyen utile de créer des relations de confiance. La législation prévoit aussi que la présidence du pays ait le pouvoir de déterminer la représentation ethnique appropriée des forces armées dans leur ensemble, en prenant en compte à la fois les statistiques démographiques et les considérations opérationnelles. En termes de droits individuels, c'est la première fois que la législation de la défense est promulguée au niveau national, ce qui veut dire que tous les militaires du pays ont les mêmes droits de service sans aucune considération ethnique ou géographique. Ces droits sont exposés en détail dans la Loi sur le service et recouvre des domaines tels que les droits de la langue, l'égalité des chances, les procédures de plaintes, et le bon déroulement des procédures de discipline militaire.

L'un des traits particuliers du nouveau système est la création de trois

régiments d'infanterie, chacun d'eux responsables de l'entretien de l'héritage militaire et de l'identité des anciennes unités/armées dont ils proviennent : l'Armée de la république de Bosnie-Herzégovine (à majorité bosniaque), le Conseil de défense croate (à majorité croate) et l'armée de la *Republika Srpska* (à majorité serbe). Selon la loi, ces régiments n'ont pas d'autorité opérationnelle ou administrative, et les unités dans ces régiments sont divisées en brigades multiethniques. De cette manière, tout en préservant les traditions ethniques, les forces armées seront véritablement multi-ethniques d'un point de vue administratif et opérationnel.

En conclusion, la Bosnie-Herzégovine a cherché, dans la mise en place de sa défense, à assurer l'égalité de ses membres au moyen d'un cadre juridique bien défini, tout en prenant soin de protéger les garanties constitutionnelles des peuples administrés. Il reste maintenant à appliquer ce système grâce aux politiques et aux lois nécessaires.

Le retour de la coopération ethnique à l'intérieur de forces armées unifiées revêt une importance majeure dans les pays qui ont souffert des conflits ethniques. C'est particulièrement difficile, car cela implique la (ré)intégration d'anciens ennemis. Même quand il est nécessaire de maintenir des structures séparées, des mesures doivent être prises pour garantir un dialogue opportun entre les dirigeants militaires des différentes communautés et le retour rapide à une structure de commandement nationale. L'armée peut assurer plusieurs missions particulières en phase post-conflit conçues pour soutenir la réconciliation, tels que des programmes spéciaux pour encourager le recrutement de membres de groupes ethniques sous-représentés dans les forces armées et en donnant la priorité à des considérations multi-ethniques lors de discussions à propos de réduction d'effectif, de démobilisation, de désarmement ou de retour à la vie civile. La présence temporaire d'une force de maintien de la paix peut être une chance supplémentaire de prouver la possibilité d'une coopération entre des groupes différents. En outre, dans le cas d'interventions internationales, leur efficacité peut être accrue si ces forces internationales sont composées de groupes ethniques différents.

12.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Le droit à l'égalité est clairement reconnu dans les traités sur les droits de l'homme, comme le montre l'encadré 12.2. Il est reconnu dans la Déclaration universelle des droits de l'homme, dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et dans la Convention européenne de sauvegarde des droits

de l'homme et des libertés fondamentales, même si l'on observe quelques différences importantes entre ces textes. Tous ces documents interdisent la discrimination pour des motifs de race, de couleur, d'origine nationale et de religion. L'article 27 du PIDCP étend spécifiquement cette protection pour inclure la discrimination contre les minorités ethniques, religieuses ou linguistiques.

Encadré 12.2
Disposition concernant l'égalité et la non-discrimination dans certains traités sur les droits de l'homme

Art. 2 DUDH	Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.
Art. 26 PIDCP	Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discriminations à une égale protection de la loi. A cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.
Art. 27 PIDCP	Dans les États où il existe des minorités ethniques, religieuses ou linguistiques, les personnes appartenant à ces minorités ne peuvent être privées du droit d'avoir, en commun avec les autres membres de leur groupe, leur propre vie culturelle, de professer et de pratiquer leur propre religion, ou d'employer leur propre langue.
Art. 14 CEDH	La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.
Art. 1 du protocole 12 de la CEDH	1. La jouissance de tout droit prévu par la loi doit être assurée, sans discrimination aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance

ou toute autre situation.

2. Nul ne peut faire l'objet d'une discrimination de la part d'une autorité publique quelle qu'elle soit fondée notamment sur les motifs mentionnés au paragraphe 1.

Néanmoins, l'application de ces dispositions, en tant qu'interdiction absolue de toutes ces formes de discrimination, au cas précis des forces armées pose plusieurs problèmes.

Premièrement, il n'existe aucun droit de devenir un membre des forces armées en tant que tel. Dans le cas des dispositions discriminatoires contenues dans la législation, cela ne représente pas un problème, selon le PIDCP tout du moins. En revanche, la position adoptée dans l'article 14 de la CEDH est plus problématique et est abordée ci-dessous. Deuxièmement, il n'est pas précisé dans ces traités qu'ils imposent aux États de prendre des mesures actives pour éliminer la discrimination, en passant des lois anti-discrimination ou en évitant les actes de racisme ou de harcèlement ethnique (entre collègues militaires) par exemple.

Pour cette raison, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, qui appelle à prendre de telles mesures, est plus pertinente (voir encadré 12.3). La convention s'applique à « toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine sociale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique » (art. 1.1).

Encadré 12.3

Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale

Elle interdit la discrimination pour des raisons de race, de couleur ou d'origine ethnique dans la jouissance des droits civiques et politiques dans son propre pays et affirme que chacun a le droit à un accès égal au service public de son pays (art. 6).

Chacun a le droit à une protection et une voie de recours effectives pour toute discrimination faite à l'encontre de ses droits et libertés fondamentaux devant des tribunaux nationaux indépendants (art. 7.2).

Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (formé par 18 experts « ayant de grandes qualités morales et ayant prouvé leur impartialité », élus par les États parties) veille à ce que les États respectent cette convention

(art. 8).

Les États parties adressent un rapport au Secrétaire général de l'ONU tous les deux ans ou sur demande du Comité concernant les diverses mesures adoptées afin de remplir les objectifs de la convention (art. 9.1.a et b). Le comité fait un rapport annuel à l'assemblée générale des Nations Unies (art. 9.2).

Un État partie peut aussi dénoncer un autre État partie au Comité s'il croit que cet État partie n'applique pas les dispositions de la convention (art. 11). Le Comité peut alors mettre en place une commission d'enquête et étudie les recommandations de celle-ci pour trouver « un règlement amiable du différend » (art. 13.1).

Les particuliers ont aussi le droit de présenter une requête devant le comité s'ils estiment qu'ils sont victimes d'une violation de la convention par un État partie (art. 14) si l'État a reconnu le droit à une communication individuelle. Dans ce cas, l'État met en place un organe compétent pour examiner les pétitions individuelles et en faire part directement au comité. Il revient au comité d'examiner toutes les preuves apportées par les particuliers et de publier des recommandations.

Les États de l'Union européenne doivent légiférer conformément à la Directive 2000/43 pour trouver des solutions à la discrimination raciale et ethnique dans le secteur privé comme dans le secteur public, y compris à la discrimination indirecte non justifiable (voir article 2.2) et au harcèlement racial. Entre autres, cette directive s'applique aux : (a) conditions d'accès à l'emploi, au travail indépendant et à la profession, y compris aux critères de sélection et aux conditions de recrutement, quel que soit le domaine d'activité et à tous les niveaux de la hiérarchie professionnelle, y compris dans le cas des promotions » (article 3). Outre les pratiques des employeurs qui peuvent en soi constituer une discrimination, les employeurs sont responsables de toutes les actions de leurs employés qui contribuent à une atmosphère de travail qui constituerait en soi une forme de harcèlement. Les États ont le devoir de « veiller à ce que des procédures judiciaires et/ou administratives, y compris, lorsqu'ils l'estiment approprié, des procédures de conciliation, visant à faire respecter les obligations découlant de la présente directive soient accessibles à toutes les personnes qui s'estiment lésées » (art. 7). On peut raisonnablement affirmer que cela oblige les États membres de l'UE à permettre aux membres des forces armées d'avoir accès à des recours judiciaires civils, en plus des procédés internes, afin de faire respecter les dispositions contre la discrimination.

L'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne reconnaît pas en soi un droit « de

ne pas être victime de discrimination ». Cet article ne s'applique qu'à l'exercice des autres droits inscrits dans la convention. En revanche, il n'existe aucun droit au travail ou à la participation au service public en tant que tel dans cette convention. Même quand une violation est établie et relève de l'article 14, il est possible de justifier une différence de traitement. La Cour européenne des droits de l'homme a affirmé, par exemple, qu'une « différence de traitement est discriminatoire si elle n'a "pas de justification objective ou raisonnable", c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un "objectif légitime" ou s'il n'existe pas de "relation de proportionnalité raisonnable entre les moyens employés et la finalité visée" ». La cour précise qu'une justification est possible dans le cadre de l'article 14 si ces conditions sont satisfaites. Cependant, la discrimination de race et de nationalité sont deux catégories que la Cour européenne des droits de l'homme considère comme nécessitant des « raisons très convaincantes » ou des « raisons particulièrement sérieuses »⁴⁹.

De plus, en raison des difficultés d'établir une motivation raciale dans les affaires de discrimination, la Cour européenne des droits de l'homme a estimé qu'un État qui n'enquêterait pas sur des violences commises par les agents de l'État, ou qui ignorerait des preuves évidentes de discrimination par les autorités, pourrait être mis en cause. Il lui incomberait alors d'apporter les preuves qu'il n'y a pas eu discrimination⁵⁰. C'est un point pertinent, par exemple, quand les brigades dans les forces armées semblent avoir des motivations raciales (voir chapitre 17, « Conditions de travail »).

Contrairement à l'article 14, le protocole 12 de la CEDH est une disposition indépendante qui protège les personnes contre la discrimination :

- dans l'exercice de tout droit inclus dans la législation nationale,
- par les autorités publiques dans l'exercice de leurs obligations légales, y compris quand elles se servent de pouvoirs discrétionnaires comme l'octroi de subventions ou allocations,
- pour toute autre action, ou absence d'action, par une autorité publique.

Comme les forces armées représentent l'autorité publique, le protocole 12 leur interdit toute discrimination pour des motifs illégaux dans les pays où il est appliqué. Le protocole 12 a été signé par 35 pays du Conseil de l'Europe, et est entré en vigueur le 1^{er} avril 2005 pour les 14 États qui l'ont ratifié⁵¹.

49 *Tekeli c. Turquie*, Cour européenne des droits de l'homme, 16 novembre 2004

50 *Nachova c. Bulgarie*, Cour européenne des droits de l'homme, 26 février 2004

51 Au 31 janvier 2007, le protocole n° 12 était ratifié par: l'Albanie, l'Arménie, la Bosnie-Herzégovine, Chypre, la Croatie, la Finlande, la Géorgie, le Luxembourg, les Pays-Bas, l'ex-République Yougoslave de Macédoine, la Roumanie, San Marin, la Serbie et le

L'OSCE s'est très largement engagé dans le domaine de la discrimination contre les minorités ethniques. Dès la conférence d'Helsinki en 1975, l'OSCE a affirmé que les États participants devaient reconnaître la contribution que les minorités nationales et les cultures régionales peuvent apporter à ces États. Plus tard, à la conférence de Vienne de 1989, les États participants ont convenu de « protéger et de créer les conditions pour la promotion de l'identité ethnique, culturelle, linguistique et religieuse des minorités nationales sur leur territoire ». A cela s'ajoute lors de la conférence de Copenhague en 1990 le droit pour ceux qui appartiennent à ces minorités ou cultures de parler leur propre langue et de créer leurs propres institutions culturelles, religieuses et éducatives. Des conférences plus récentes ont réaffirmé ces principes d'identité culturelle. L'OSCE s'est également intéressé au cas des travailleurs migrants via de nombreuses résolutions.

12.3 Approches

Dans cette section, les approches de plusieurs pays vis-à-vis de la discrimination raciale, que ce soit par des procédés juridiques ou judiciaires ou des politiques de travail, sont décrites avec l'intention d'identifier les meilleures pratiques. Un débat semblable s'ensuit sur la place des étrangers dans les forces armées et des minorités nationales.

12.3.1 La gestion des plaintes de discrimination raciale ou de harcèlement racial

Afin de remplir les obligations en matière de droits de l'homme décrites dans la section précédente, il est essentiel que des moyens efficaces soient mis en place pour traiter les plaintes de discrimination raciale. Les solutions à la discrimination peuvent revêtir plusieurs formes. Une possibilité consiste à permettre que les plaintes civiles de discrimination soient accueillies par les tribunaux civils du travail (autorisé au Royaume-Uni après enquête en interne, voir encadré 12.4) ou à donner le droit à un accès direct aux commissions de droits de l'homme (comme au Canada).

Monténégro, l'Ukraine.

Encadré 12.4

L'approche du Royaume-Uni : enquête préalable des plaintes de discrimination raciale

La législation générale qui interdit toute discrimination raciale a été étendue aux forces armées en 1996 et permet aux membres des forces armées de présenter des plaintes pour discrimination raciale devant un tribunal de travail (civil).

Avant cela, néanmoins, ils doivent porter plainte selon une procédure militaire interne (appelée plainte pour réparation). Les forces armées peuvent demander que les procédures judiciaires civiles soient déferées jusqu'à la conclusion de la procédure interne, ce qui est souvent le cas en pratique.

L'avantage de cette approche est qu'elle encourage la résolution interne de ces affaires. Celles-ci sont alors considérées comme relevant de la discipline militaire quand la discrimination est due aux actes des autres militaires.

Il y a toutefois des différences importantes entre une plainte pour réparation (qui peut aussi revêtir un caractère disciplinaire selon la norme de preuve criminelle) et le tribunal (où la norme de preuve, civile cette fois, est inférieure). De plus, les procédures judiciaires se feront à l'encontre des forces armées en sa qualité d'employeur, responsable des actions discriminatoires de ses employés, tandis qu'une procédure interne peut conduire à des mesures disciplinaires contre un autre membre de l'armée.

Les inconvénients de cette approche sont le délai considérable qu'impliquent la procédure interne et l'obligation de se plaindre par la voie hiérarchique, qui peut décourager les militaires à déposer des plaintes.

Les allégations de mauvais traitement racial portent parfois sur des harcèlements ou des brimades par d'autres membres des forces armées. Or, les forces armées sont bien sûr responsables du respect d'un environnement de travail sûr, non-discriminant, et tolérant en termes de race. Le harcèlement racial peut ainsi être considéré comme une forme de discrimination dont les forces armées sont indirectement responsables. Outre les lois sur la discrimination, des mesures de protection ou des avertissements de réprimande pour outrage à la discipline militaire peuvent être mis en place. Au Royaume-Uni, par exemple, un tribunal militaire ou un officier supérieur doit considérer que des motifs raciaux ou religieux invoqués dans une violation de la loi militaire constituent un facteur aggravant. Cela aura pour conséquence une peine potentiellement plus lourde.

Encadré 12.5**Définition du harcèlement racial (Directive UE 2000/43, art. 2.3.)**

Le harcèlement sera considéré comme discrimination quand une conduite non-souhaitée relative à une origine raciale ou ethnique est observée avec l'intention ou l'effet de violer la dignité d'une personne ou de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou blessant.

De plus, les institutions qui traitent des traitements injustes et des violations (tels que des médiateurs militaires ou un inspecteur général) peuvent avoir juridiction sur des questions relatives à l'ethnicité. Un modèle remarquable est celui du commissaire parlementaire allemand aux forces armées (voir chapitre 22, « Ombudsmans »), qui a le pouvoir de recevoir et d'enquêter sur les plaintes concernant les actions des autres soldats.

12.3.2 Mise en application de l'égalité des chances dans les forces armées

Régler le problème de la discrimination raciale ne consiste pas seulement à fournir des dispositifs légaux permettant de recevoir et d'examiner des plaintes. Des exemples de cas aux États-Unis et au Royaume-Uni montrent l'importance des politiques et des initiatives de gestion.

Aux États-Unis, l'ordre exécutif n°9981 a été adopté en 1948 pour assurer l'égalité de traitement de toutes les personnes dans l'armée, sans considération de race, couleur, religion ou origine nationale.

En 1971, le *Defense Race Relations Institute*, renommé par la suite le *Defense Equal Opportunity Management Institute*, a été créé pour conseiller le gouvernement et pour assurer des formations. Comme l'illustre l'encadré 12.6 avec l'expérience américaine, si le combat contre la discrimination et pour la représentation des minorités dans les forces armées est considéré comme un objectif suffisamment important de politique publique, des mesures significatives peuvent être prises.

Encadré 12.6**Promouvoir l'égalité des chances dans l'armée américaine**

Au sein du ministère de la défense, c'est un haut responsable qui gère cette question : le sous-secrétaire de la défense pour l'égalité des chances.

Le ministère de la défense finance le *Defense Equal Opportunity Management*

Institute (Institut de défense sur la gestion de l'égalité des chances), qui forme du personnel pour l'égalité des chances, conseille le ministère sur les politiques d'égalité des chances, et mène des recherches dans ce domaine.

Le ministère impose à chaque armée de financer et d'étudier des projets de discrimination positive et de remplir une « feuille d'évaluation de l'égalité des chances dans l'armée » tous les ans. Cette feuille d'évaluation indique si certains objectifs sur l'égalité des chances ont été atteints et identifie les problèmes tels que le harcèlement et la discrimination.

Cette feuille d'évaluation comporte à la fois des données et des évaluations de progrès détaillées dans dix domaines. L'un de ces domaines est le recrutement et les accessions (c.-à-d. la nomination des officiers). D'autres domaines incluent les statistiques de promotion des officiers et des soldats, le taux de succès des formations militaires pour les soldats et les officiers (par exemple, les écoles de guerre ou les académies de sous-officiers), l'augmentation des officiers dans les contingents d'active, l'affectation à des cantonnements qui permettent de monter en grade plus facilement et à des cantonnements pour les officiers et sous-officiers, et la sur- ou sous-représentation des minorités ou des femmes dans toutes les catégories professionnelles de l'armée.

Des programmes spécifiques ont été créés pour aider les groupes historiquement défavorisés :

- Le programme d'emploi des Indiens et des premiers habitants de l'Alaska
- Le programme d'emploi des américains originaires d'Asie ou des îles du Pacifique
- Le programme d'emploi des Noirs
- Le programme d'emploi des Hispaniques

De même, au Royaume-Uni, des préoccupations concernant la sous-représentation des minorités ethniques dans les forces armées, la discrimination raciale et les brimades racistes, ainsi que les faibles taux de fidélisation ont conduit à concevoir et à mettre en place une série de politiques actives. Un accord de partenariat a été signé entre le ministère de la défense et l'organe légal de lutte contre la discrimination, la Commission pour l'égalité des races (CRE), en 1998. Cet accord comprend des mesures visant à l'égalité raciale par des objectifs de recrutement de personnel issu de minorités ethniques, par la suppression des obstacles au recrutement et à la promotion des minorités ethniques, par un nombre accru d'officiers issus de minorités ethniques aux plus hautes fonctions, par une action efficace pour prévenir les comportements racistes et par la mention des progrès en matière d'égalité des chances dans les évaluations annuelles. En 2001, la CRE a indiqué au Comité d'enquête parlementaire sur les forces armées de la Chambre des communes que des progrès considérables avaient été accomplis.

En 2000, une politique officielle « pour une représentation égale » a été lancée dans le but de corriger la sous-représentation des minorités nationales dans les forces armées.

12.3.3 Politiques en matière de personnel

Les politiques de discrimination positive sont souvent sujettes à controverse et peuvent même être inconstitutionnelles ou illégales quand elles impliquent une discrimination envers la majorité. Elles pourraient potentiellement enfreindre les accords internationaux cités plus haut. Des dérogations spéciales et à durée limitée s'appuyant sur une directive de l'UE peuvent servir à corriger une discrimination antérieure. Toutefois, les quotas de groupes sous-représentés afin d'atteindre les niveaux souhaités de représentation des minorités dans certaines structures militaires ou pour certains grades, ainsi que les politiques mises en œuvre dans cette optique, peuvent être efficaces.

Au Canada, dans les années 60, l'une des causes de la division entre la majorité anglophone et la minorité francophone – représentant respectivement les trois quarts et le quart de la population – était la sous-représentation du groupe minoritaire dans les forces armées et notamment dans le corps des officiers. Des quotas de discrimination positive, des programmes de formation spéciaux et des modifications des exigences linguistiques pour les officiers ont été introduites dans l'optique d'augmenter la représentation francophone. Apparemment, la création d'unités francophones dans les trois armées et dans toutes les disciplines militaires a eu un impact plus important sur l'augmentation du nombre d'officiers francophones⁵².

Une méthode supplémentaire pour faciliter le recrutement des groupes sous-représentés est l'assouplissement des exigences pour l'acceptation des minorités dans les écoles militaires (une politique de cette sorte a été introduite en Bulgarie en 2003, avec l'aide du Centre d'information de l'OTAN et avec le financement de la délégation de l'UE en Bulgarie).

12.3.4 Mesures de formation

Les politiques de ce genre peuvent inclure des séminaires de formation pour sensibiliser sur les questions d'ethnicité. Par exemple, au milieu des années 90, les membres de la récente Force de défense nationale sud-africaine, formée

⁵² « Multiethnic Armed Forces », DCAF, 2005.

par sept forces armées différentes appartenant à des milieux ethniques ou raciaux différents, a mis en place une série de programmes de formation visant à instiller une tolérance accrue et le respect de la diversité.

Pour aller plus loin, le fait d'avoir assisté à des formations sur l'égalité des chances pourrait être une condition préalable à toute promotion ; inversement, une preuve de non-respect de ces politiques peut être considérée comme un frein à l'avancement.

12.3.5 Les questions de nationalité

Les restrictions qui empêchent les étrangers d'entrer dans les forces armées d'un pays sont courantes dans les États participants de l'OSCE, mais elles ne sont pas universelles. En surface, des telles restrictions sont une forme de discrimination (parfois de discrimination raciale indirecte), mais cela est facilement justifiable.

Par exemple, la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale de l'ONU ne s'applique pas aux « distinctions, exclusions, restrictions ou préférences faites par un État partie à cette convention entre les citoyens et les non-citoyens » (art. 2). Bien que les citoyens des États de l'UE soient en général libres d'avoir un travail dans un autre État de l'UE selon le droit de libre circulation des personnes, il existe des exceptions dans le cas du service public, et la jurisprudence de la Cour de justice ainsi que la déclaration de la Commission européenne incluent les forces armées dans cette catégorie exclue.

Malgré cela, certains pays recrutent des étrangers dans leurs forces armées ou dans des unités spéciales, comme la Légion étrangère en France⁵³ ou les Gurkhas de l'armée britannique, constitués de citoyens népalais.

Encadré 12.7

La Brigade des Gurkhas

Pendant presque deux siècles, depuis le traité de paix de 1815 qui a mis fin à la guerre anglo-népalaise de 1814-1815, les Gurkhas ont servi la couronne d'Angleterre, d'abord en tant que soldats dans l'armée indienne (britannique), puis dans l'armée britannique après l'indépendance de l'Inde en 1947.

53 Voir le site <<http://www.legion-recrute.com>>

En temps normal, quelques 28 000 recrues potentielles se disputent les 230 places disponibles dans la Brigade des Gurkhas, forte de 3 500 hommes. Cette brigade est unique. Ce n'est pas une brigade opérationnelle dans le sens conventionnel du terme. Il s'agit plutôt d'une entité administrative, une organisation parapluie qui garantit que les unités de Gurkhas, qui servent notamment dans l'infanterie, mais aussi en tant qu'ingénieurs et dans les unités de transmissions et les unités de logistique, puissent être intégrées dans les autres brigades opérationnelles de l'armée britannique.

Les Gurkhas sont recrutés au Népal. Ce sont des citoyens népalais et le demeurent pendant leur service pour la couronne d'Angleterre. A leur retraite, ils retournent au Népal et reprennent leur place dans la société népalaise. Ces accords spéciaux sont nécessaires pour permettre aux Gurkhas de servir dans l'armée britannique tout en conservant leur identité népalaise et en sauvegardant leur héritage culturel, religieux et ethnique.

Les conditions de service sont régies par l'accord tripartite (au départ un mémorandum d'accord signé en 1947 entre les gouvernements du Royaume-Uni, de l'Inde et du Népal, dans lequel le gouvernement du Népal acceptait que les troupes Gurkhas combattent dans les armées britanniques et indiennes).

Comme expliqué ci-dessus, les restrictions concernant les étrangers pour le service dans les forces armées sont souvent défendables. Cependant, dans le cas où les étrangers ont effectivement le droit de servir, des différences dans les conditions de service seraient plus dures à défendre⁵⁴. Deux affaires concernant des discriminations présumées à l'encontre des Gurkhas au Royaume-Uni démontrent ces affirmations. Dans le premier cas, la question était de savoir si les conditions de service des membres de la Brigade des Gurkhas étaient compatibles avec l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Les Gurkhas étaient moins bien traités en termes de pension reçue par rapport aux autres soldats de l'armée britannique, mais étaient avantagés sur l'échéance de paiement (immédiatement après 15 ans de service, alors qu'un soldat britannique n'a droit qu'à une pension à partir de ses 60 ans). La Cour a pris en compte les conditions de vie très différentes des pays où les Gurkhas et les Britanniques vivaient leur retraite. Même si la cour a estimé qu'il n'y avait pas violation de l'article 14, le litige a conduit à des révisions complètes des conditions de service. Dans la deuxième affaire, la discrimination portait sur la différence de rémunération entre les Gurkhas et les soldats britanniques faits prisonniers de guerre par le Japon pendant la seconde guerre mondiale. La cour a jugé que la rémunération inférieure accordée aux Gurkhas n'avait

⁵⁴ Les restrictions à l'encontre des non-ressortissants européens ne sont pas comprises dans la directive 2000/43 (art. 3.2).

aucun fondement. Cette conclusion a conduit à donner 10 000 livres sterling de dédommagement à tous les Gurkhas concernés.

12.3.6 Approches vis-à-vis des minorités linguistiques

La langue peut constituer un obstacle à l'entière participation dans les forces armées de certains groupes minoritaires parlant une langue différente de la langue officielle. L'encadré 12.8 ci-dessous expose les diverses approches autour de la question dans plusieurs États participants de l'OSCE.

<p>Encadré 12.8 Approches de certains pays concernant les langues minoritaires</p>

Autriche	Les militaires peuvent librement communiquer dans leur propre langue. Concernant les démarches d'engagement et les tests d'aptitudes requises pour la carrière militaire, les minorités linguistiques ont le droit d'utiliser leur propre langue (minoritaire reconnue). Toutes les autres communications à l'intérieur des forces armées doivent se faire dans la langue officielle, qui est, comme l'indique la constitution autrichienne, l'allemand.
Canada	Les conversations entre collègues peuvent se faire dans la langue de son choix. Cependant, dans les unités militaires unilingues, principalement situées dans les régions unilingues, la langue de travail est définie par le Secrétariat du Conseil du Trésor (les unités de langue anglaise ou française sont différenciées au sein des Forces canadiennes). Dans les unités de nature bilingue (principalement dans les régions bilingues), les deux langues peuvent être employées librement.
Finlande	La langue de commandement est le finnois (une seule unité parle suédois). Dans les affaires civiles, les personnes sont libres de choisir leur langue.
Lettonie	Selon la Loi sur la langue officielle, seule la langue officielle de la Lettonie, le letton, peut être utilisée dans les forces armées nationales. Cependant, cette restriction ne s'applique que pour le personnel en fonction.
Lituanie	La langue officielle doit être parlée pendant les horaires de service.
République Tchèque	La langue officielle pour traiter avec les autorités administratives de République Tchèque, y compris les supérieurs dans les forces armées, est le tchèque. Le slovaque n'est pas considéré comme équivalent. Il n'est pas permis d'employer d'autres langues pour les communications dans les forces armées.
Slovaquie	Selon l'article 6, paragraphe 1, de la constitution, le slovaque est la

	langue officielle de Slovaquie. Selon l'article 3.2 de l'acte n°270/1995 du recueil des lois de la république slovaque, les membres des forces armées doivent employer la langue officielle dans leurs communications officielles.
Ukraine	Seule la langue de l'État peut être utilisée dans les affaires officielles.

Quand il existe des différences de nombre considérables entre les langues d'un même État, la création d'unités distinctes reconnaissant les différences minoritaires peut être une solution efficace à la sous-représentation des groupes linguistiques minoritaires. Par exemple, les forces armées suisses ont une structure à plusieurs niveaux, qui privilégie l'organisation des unités par canton et par langue autant que possible. Les troupes spécialisées, en revanche, peuvent constituer des unités multilingues. Le multilinguisme est obligatoire pour le personnel du ministère de la défense et pour les corps d'officiers (voir encadré 12.9).

La Belgique et le Canada ont créé une structure militaire duelle pour satisfaire les préférences des Flamands de Belgique et des francophones canadiens qui souhaitent être commandés dans leur propre langue. Au Canada, l'introduction de telles unités a eu plusieurs conséquences :

- Les officiers francophones sont avantagés dans de telles unités en raison de leurs meilleures compétences linguistiques dans leur langue maternelle ;
- Les officiers francophones dans les unités francophones sont plus habitués aux particularités culturelles des soldats francophones et sont donc de meilleurs chefs, et sont promus aussi rapidement (si ce n'est plus) que leurs collègues anglophones dans les unités anglophones ;
- La création d'unités francophones parmi les forces armées oblige les colonels, généraux et officiers d'état-major à être bilingues, sans considération des quotas de promotion.

Encadré 12.9

Le multilinguisme et les forces armées suisses

La Suisse est un État composé de quatre langues officielles : l'allemand, le français, l'italien et le romanche. Bien que les forces armées suisses n'aient jamais fixé officiellement une politique de multilinguisme, elles ont développé trois principes pour répondre au caractère multilingue de la Suisse.

1. Le principe de la territorialité linguistique

La représentation équitable des groupes linguistiques dans les forces armées est garantie par la structure territoriale des forces armées, qui remonte à l'organisation militaire historique par canton. Étant donné que la plupart des

unités d'un canton sont recrutées parmi les citoyens de ce même canton, et comme 22 des 26 cantons suisses sont des entités monolingues, la plupart des unités des forces armées suisses n'emploient qu'une seule langue pour les communications internes.

2. Le principe de proportionnalité

En plus de la territorialité, la représentation proportionnelle des communautés linguistiques dans les forces armées suisses permet de faire face à la question du multilinguisme. La composition du personnel des forces armées est censée refléter la proportion réelle des communautés linguistiques en Suisse. Cette politique de représentation s'appuie surtout sur des traditions informelles, les législations sur le sujet étant rares.

3. Les compétences linguistiques des corps d'officiers

Les officiers doivent avoir d'excellentes compétences linguistiques. A cet égard, les forces armées suisses ont l'avantage d'avoir des officiers ayant des compétences linguistiques relativement bonnes, acquises au cours de leur scolarité et de leurs études civiles et pré-militaires. Ce n'est que récemment que la connaissance des langues a pris plus d'importance dans la formation des officiers : pas celle des quatre langues officielles, mais celle de l'anglais.

12.4 Meilleures pratiques et recommandations

- Il devrait exister des moyens efficaces pour les membres des forces armées de rapporter des cas de discrimination raciale (y compris la discrimination indirecte et le harcèlement pour des motifs raciaux) au sein des forces armées ;
- Les membres des forces armées devraient avoir accès à des tribunaux civils afin de porter plainte pour discrimination raciale (y compris la discrimination indirecte et le harcèlement pour des motifs raciaux). Quand ils doivent d'abord recourir à des moyens internes, l'autorité civile devrait pouvoir juger de l'affaire malgré tout, dans le cas d'un retard non-prévu ou d'une enquête interne inadéquate ;
- Toutes les forces armées devraient disposer d'un mode de recrutement transparent qui inclut des principes de représentation justes et équitables de tous les groupes ethniques ;
- Quand une minorité ethnique ou linguistique est considérablement sous-représentée dans les forces armées en comparaison de la population dans son ensemble, des mesures actives devraient être prises pour encourager et faciliter les candidatures de ce groupe ;

- Les ministères de la défense devraient coopérer avec des organes indépendants de lutte contre la discrimination pour superviser et appliquer ces politiques ;
- La tolérance envers les minorités ethniques et linguistiques devraient constituer une part essentielle de la formation de tous les membres des forces armées, appuyée par des sanctions disciplinaires appropriées quand des personnes sont responsables de comportements ou de harcèlement discriminatoire ;
- Les officiers supérieurs ont une responsabilité importante, et une compréhension détaillée de ces problèmes devraient être une condition préalable d'avancement. De même, toute preuve de discrimination de leur part devraient être un obstacle à l'avancement et/ou conduire à la perte de grade ;
- Les restrictions sur l'acceptation des étrangers dans les forces armées devraient être révisées afin de s'assurer qu'elles servent un objectif nécessaire et sont proportionnées par rapport à cet objectif. Dans le cas où les étrangers sont autorisés, toute différence de traitement par rapport aux conditions de service des ressortissants devrait être également révisée ;
- Dans le cas d'importantes minorités linguistiques, on devrait faciliter l'emploi de la langue minoritaire par des dispositions spécifiques, comme les structures militaires duelles ;
- Des formations militaires devraient être assurées dans les langues minoritaires, quand cela est jugé approprié.

CHAPITRE 13 : LES FEMMES DANS LES FORCES ARMEES

Ce chapitre explore les différents modèles et bonnes pratiques concernant la participation des femmes dans les forces armées, ainsi que l'impact de l'intégration accrue des femmes dans un domaine traditionnellement masculin. Il met en relief les principaux obstacles encore rencontrés par les femmes soldats à tous les niveaux de leur carrière militaire, ainsi que les mécanismes de protection et d'application des droits de la femme. Il traite aussi du harcèlement et de la violence, ainsi que des mécanismes et des politiques pour l'égalité de l'ensemble du personnel militaire.

Ce chapitre considère la question des femmes dans les forces armées comme une question de gestion de la diversité, c'est-à-dire le recrutement et la fidélisation d'employés provenant de milieux démographiques différents et l'utilisation optimale de leurs qualités (Soeters, 1999). Une attention toute particulière est apportée à la capacité de la femme de contribuer positivement à la sécurité, notamment à la lumière des nouveaux rôles endossés par les armées modernes, qui varient des missions de surveillance et d'aide humanitaire aux missions de maintien ou de construction de la paix. (l'éducation des enfants étant une responsabilité parentale, cette question est abordée dans le chapitre 17 « Conditions de travail ».)

13.1 Pertinence

Le rôle à jouer des femmes dans les forces armées est un débat ouvert dans la plupart des démocraties. Bien que les opportunités militaires des femmes aient augmenté au cours des trente dernières années dans la région de l'OSCE, on constate que même les armées comprenant la plus forte participation féminine dans leurs rangs, comme aux États-Unis, ne comptent que 15 pour cent de personnel militaire féminin. Jusqu'à peu, les femmes étaient en général cantonnées au soutien, à la logistique, à l'administration, à l'infirmerie et à des postes médicaux semblables. Les femmes peuvent actuellement s'engager dans les forces armées dans la plupart des pays participants de l'OSCE, et l'on constate une acceptation générale des femmes dans un spectre plus large de rôles militaires. Toutefois, les femmes militaires sont encore souvent exposées à des politiques ou des actions discriminatoires.

Par exemple, les femmes sont exclues des métiers de combat dans un grand nombre de pays. De plus, les femmes souffrent de discrimination en termes de carrière, puisqu'elles ne sont pratiquement jamais promues à des fonctions de commandement. A cet égard, les différences de traitement des femmes n'existent pas seulement entre les États, mais aussi entre l'armée de terre, la marine et l'armée de l'air d'un même pays.

13.2 Enjeux

13.2.1 L'entière participation des femmes en tant que citoyennes

La participation des femmes dans les forces armées est avant tout une question de droits de l'homme, relevant du droit des femmes d'avoir accès à la profession militaire. Prendre part à la défense de la nation est une partie intégrante des droits et des devoirs relatifs à la citoyenneté. Si les femmes n'ont pas le droit de participer dans une institution nationale aussi importante que les forces armées, elles sont en position d'infériorité vis-à-vis des citoyens hommes. On pourrait soutenir que les femmes gagnent à être exclues des forces armées, et qu'il peut être souhaitable pour la société dans son ensemble que les femmes constituent une portion « pacifique » de la société. Cependant, cet argument ne prend pas en compte le fait que les hommes et les femmes doivent être traités de la même façon en termes de citoyenneté et d'égalité des chances. Sans la possibilité de faire partie de l'armée, les femmes auraient sans doute moins de poids dans le débat sur la sécurité.

La participation des femmes dans l'armée représente un élément essentiel pour leur participation à la gestion et à la résolution de conflits. La résolution 1325 du Conseil de sécurité sur les femmes, la paix et la sécurité (2000) réaffirme :

Le rôle des femmes importants dans la prévention et la résolution de conflits et dans la construction de la paix. Elle exhorte les États à garantir une représentation accrue des femmes à tous les niveaux de décision, que ce soit dans les institutions nationales, régionales ou internationales ou dans les mécanismes de prévention, de gestion et de résolution des conflits.

13.2.2 Représentation égale

L'accès des femmes aux forces armées est aussi un aspect important de la démocratisation des forces armées en matière de représentation adéquate de tous les groupes qui forment la société. C'est un point essentiel en ce qui concerne, par exemple, l'intégration des noirs américains aux États-Unis ou des catholiques en Allemagne où, dans les années 70, des forces armées fédérales qui se sont efforcées d'augmenter le nombre d'officiers catholiques afin de construire un commandement plus démocratique dans l'armée et afin d'inclure des groupes importants du secteur civil. Comme le montrent ces exemples, les forces armées ne font pas que calquer la composition de la société, elles peuvent aussi constituer une force positive dans la lutte menée par les groupes en marge pour des droits égaux (comme dans le cas des noirs américains aux États-Unis), ou peuvent au contraire retarder ces processus (comme c'est encore souvent le cas pour les femmes).

Un autre aspect de la démocratisation concerne ce que l'on pourrait appeler la « vie intérieure » de l'armée. Des études ont montré que – contrairement à ce que beaucoup pensent – les liens masculins ont peu de choses à voir avec l'efficacité militaire ; les groupes militaires peuvent trouver des manières différentes et plus ouvertes de créer et de développer l'esprit de camaraderie. L'élaboration d'une armée plus ouverte, et donc plus ouverte aux femmes, contribue à une armée et à une société plus démocratique.

13.2.3 Question de non-discrimination

La participation des femmes dans l'armée est une question de non-discrimination, ce qui englobe des opportunités de carrières équivalentes pour les hommes et les femmes, un accès égal à diverses fonctions, des salaires égaux, et l'élimination des mauvais traitements à l'encontre du personnel militaire féminin. C'est aussi une question d'acceptation et d'intégration des femmes dans l'environnement et la tradition militaires.

13.2.4 Efficacité opérationnelle selon le sexe

Les avantages à inclure des femmes dans les forces armées et à leur contribution à la paix et à la sécurité ne doivent pas être négligés. La participation des femmes dans l'armée peut être particulièrement importante dans le maintien de la paix, la fonction principale de la plupart des forces militaires. Le maintien de la paix diffère à beaucoup d'égards des fonctions militaires traditionnelles car il consiste d'abord à protéger les populations civiles et comporte des caractéristiques relatives à la résolution de conflit et à

la reconstruction. Il est admis que la présence des femmes dans les forces de maintien de la paix améliore les relations avec la communauté d'accueil ainsi que leur capacité à établir le contact avec les femmes et les enfants et à les protéger.

13.3 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Plusieurs instruments internationaux interdisent toute discrimination pour des motifs de sexe et encouragent une intégration *de jure*.

L'article 15.1 de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDF), adoptée en 1979 par l'Assemblée générale de l'ONU, déclare que tous les États parties «devront accorder aux femmes l'égalité avec les hommes devant la loi». La CEDF impose aux États parties de prendre des actions au niveau normatif, c'est-à-dire en intégrant le principe d'égalité dans leur législation nationale et en abrogeant toutes les lois discriminantes, ainsi qu'au niveau procédural, en imposant aux États d'établir des mécanismes effectifs pour garantir la protection des femmes contre toute forme de discrimination. En particulier, la convention contient des dispositions relatives à la discrimination des femmes dans le domaine du travail et exhorte les États parties à prendre des actions spécifiques dans ce domaine. L'article 7 impose aux États parties de prendre «toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination contre les femmes dans la vie politique et publique du pays». L'article 8 stipule que :

Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour que les femmes, dans des conditions d'égalité avec les hommes et sans aucune discrimination, aient la possibilité de représenter le gouvernement à l'échelon international et de participer aux travaux des organisations internationales.

Le comité de la CEDF a adopté un commentaire sur les articles 7 et 8 de la convention qui s'intéresse plus particulièrement à la participation des femmes dans l'armée (voir encadré 13.1).

Encadré 13.1

Les femmes dans l'armée : le commentaire du Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes sur la participation des femmes dans l'armée

28. L'accessibilité du service militaire aux femmes a rarement été mentionnée par les États parties à la convention. Certains pays, cependant, ont fait des réservations sur plusieurs dispositions de cette convention, notamment sur les articles 7 et 8, concernant la participation des femmes dans les forces armées

29. L'armée est importante pour les femmes dans leur qualité de citoyennes. Néanmoins, beaucoup d'hommes et de femmes pensent qu'il s'agit « d'une affaire d'hommes ». La réservation historique des rôles militaires aux hommes est en grande partie le résultat de la construction sociale. Il a été soutenu que le service militaire est construit sur des rites masculins, ce qui maintient la séparation entre les rôles des femmes et ceux des hommes et les stéréotypes du type « les protecteurs » et « les protégées ».

30. Étant donné que l'armée constitue un élément important de l'ordre, de la gouvernance et des décisions d'un État, tous les citoyens devraient se sentir concernés par le type d'armée qu'ils ont. En demeurant hors de l'armée, les femmes ne peuvent être impliquées dans les décisions relatives à l'usage de la force militaire, les modifications dans les institutions militaires et le contrôle générale de leur performance.

33. La question de la participation des femmes dans l'armée prend une signification particulière pour le maintien de la paix, dont le principal objectif est d'éviter ou de désamorcer un conflit afin qu'une solution pacifique émerge. L'absence de femmes parmi le personnel des forces de maintien de la paix de l'ONU reflète l'absence de femmes dans les armées des pays qui fournissent des troupes pour les opérations de maintien de la paix. Les femmes, en revanche, ont été des participantes actives dans ces opérations au niveau civil. En décembre 1992, deux des opérations de maintien de la paix de l'ONU (Angola et l'Afrique du Sud) étaient conduites par des femmes du Secrétariat des Nations Unies, et un pourcentage relativement élevé de superviseurs civils, d'administrateurs et autre personnel détaché était des femmes.

34. Étant donné que les missions de maintien de la paix gagnent en importance, il faut se demander s'il est acceptable que les femmes soient exclues de ces missions. Du fait de la nature différente du maintien de la paix

par rapport aux missions militaires traditionnelles et du fait qu'il comporte des caractéristiques relatives à la résolution de conflits, une présence accrue des femmes pourrait être bénéfique.

Le principe de non-discrimination à l'égard des femmes dans le secteur du travail a été affirmé dans plusieurs autres documents d'organismes internationaux, dont la Recommandation 1700 (2005) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur la discrimination à l'encontre des femmes parmi les demandeurs d'emploi et sur le lieu de travail et la Directive du Conseil européen sur la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail (directive 76/207/EEC). Certains documents s'intéressent au secteur militaire en particulier : c'est le cas de la motion de résolution sur les femmes dans les forces armées présentée à l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe en 2005 et la Recommandation 1742 (2006) du Conseil de l'Europe sur les droits de l'homme des membres des forces armées. Dans cette recommandation, l'Assemblée recommande que le Conseil de l'Europe :

Accorde plus d'attention à la question de la situation des femmes dans les forces armées. Un grand nombre de femmes soldats sont victimes de harcèlement sexuel. Les questions d'accès aux fonctions militaires et à certains postes dans les forces armées, de carrière et d'égalité de droits sont toutes pertinentes en matière de discrimination à l'encontre des femmes, un sujet qui requiert en soi une attention toute particulière.

L'OSCE a affirmé à plusieurs reprises son engagement pour mettre fin à toute discrimination sexuelle et a également lancé des initiatives pour étendre l'égalité dans les États participants de l'OSCE, tel que le Plan d'action de l'OSCE pour la promotion de l'égalité entre les sexes. Le BIDDH, en particulier, aide les États participants de l'OSCE à respecter les instruments internationaux pour la promotion de l'égalité entre les sexes et pour les droits de la femme, et à réviser leur législation pour prévoir des garanties juridiques appropriées pour la promotion de l'égalité des sexes en conformité avec les engagements de l'OSCE et avec les autres engagements (voir encadré 13.2). Le BIDDH a récemment établi un nouveau programme sur les femmes et la sécurité qui place la thématique des droits de la femme dans le contexte de l'approche globale de l'OSCE en matière de sécurité. Ses objectifs sont la promotion des droits de la femme et la considération du paramètre homme/femme dans les recherches sur la sécurité, tels que la prévention des

conflits, la reconstruction post-conflit, le maintien de la sécurité, la réforme du secteur de la sécurité et la promotion de la sécurité humaine.

Encadré 13.2

Engagements de l'OSCE sur les femmes et la discrimination sexuelle : exemples choisis (Sofia 2004)

4.1 Les États participants (...) se sont engagés à faire de l'égalité entre hommes et femmes une partie intégrante de leurs politiques au niveau de l'État et au sein de l'Organisation

4.2 Il est donc conseillé aux États participants : :

- (...) d'adhérer aux normes et aux engagements internationaux auxquels ils ont consenti en ce qui concerne l'égalité, la non-discrimination et les droits des femmes et des filles, et de les appliquer dans leur totalité ; ...
- de s'inspirer de l'expérience de l'OSCE dans le façonnement de politiques et de stratégies multidimensionnelles sur l'égalité entre les sexes

4.4 Priorités

garantir un cadre politique et juridique non-discriminatoire

- Le BIDDH (...) aidera les États participants de l'OSCE à respecter les instruments internationaux pour la promotion de l'égalité entre les sexes et des droits de la femme, et à réviser leur législation pour prévoir des garanties juridiques appropriées pour la promotion de l'égalité entre les sexes en conformité avec les engagements de l'OSCE et d'autres engagements ;
- Le BIDDH participera au développement et à la mise en œuvre de programmes et d'activités spécifiques pour promouvoir les droits de la femme, pour accroître le rôle des femmes à tous les échelons du pouvoir, et pour promouvoir l'égalité entre hommes et femmes au sein de la région de l'OSCE, notamment au moyen d'une éducation sur le sujet ;
- Le BIDDH aidera à la mise en œuvre et à l'évaluation des stratégies et des plans d'actions nationaux pour promouvoir l'égalité entre les sexes et le *gender mainstreaming* (approche intégrée de l'égalité entre les sexes) ;
- Les opérations sur le terrain du BIDDH et de l'OSCE aideront à mettre en place des capacités et une expertise locales sur les problèmes de sexes ainsi que des réseaux reliant les dirigeants et les hommes politiques de différentes communautés ;

Mise en œuvre de mécanismes nationaux pour la promotion des femmes

- Le BIDDH continuera à fournir le savoir-faire et le soutien nécessaires à la création d'institutions démocratiques pour la promotion de l'égalité entre les sexes, tels que, le cas échéant, des organes de médiation à l'échelle locale ou nationale ;

13.4 Avancées et facteurs contribuant à une plus grande participation des femmes dans les forces armées

Malgré le fait que les femmes ont toujours eu une place importante dans les forces armées⁵⁵, ce n'est que durant les trente dernières années que les femmes ont commencé à jouer un rôle plus étendu dans les forces armées modernes. Cependant, en dépit de progrès considérables concernant la suppression des restrictions à la participation des femmes dans les forces armées d'un grand nombre d'États participants de l'OSCE, les femmes soldats subissent encore des contraintes à tous les niveaux de leur carrière militaire. Bien que les forces armées soient généralement des organisations conservatrices opposées à l'intégration des femmes, on a observé pendant ces vingt dernières années que les femmes ont étendu leur participation dans l'armée, ce qui contraste avec l'idée reçue que l'armée est un domaine typiquement masculin. Plusieurs facteurs expliquent cette participation accrue des femmes dans l'armée.

13.4.1 Nécessité de recruter des femmes

Les avancées les plus rapides ont eu lieu en période de crises et en temps de guerre. Dans ces circonstances, l'État a besoin de mobiliser autant de citoyens que possible pour faire face aux crises, ce qui a rendu nécessaire la participation des femmes. Traditionnellement, les femmes ont d'abord rempli des fonctions ayant trait à leur rôle social, comme leur rôle d'infirmière, qui était le premier rôle à être rempli exclusivement par des femmes dans les institutions militaires occidentales. Bien que les guerres ont conduit à une augmentation du nombre de femmes dans les forces armées, ce nombre a largement diminué après le conflit, et les femmes sont retournées (pas nécessairement de gré) à leur rôle traditionnel.

13.4.2 Transition vers une force entièrement volontaire

La transition vers une armée de métier joue un rôle dans la participation croissante des femmes dans les forces armées. Contrairement à la conscription, qui n'est généralement obligatoire que pour les hommes, l'armée professionnelle (ou de métier) comporte normalement des femmes.

55 Pour une étude très intéressante sur les sexes et l'armée, voir Helena Caréiras, *Gender and the Military: Women in the Armed Forces of Western Democracies* (London: Routledge, 2006).

Parfois, des pays opèrent une transition partielle vers une armée de métier, en usant des volontaires pour combler les vides créés par un manque de conscrits. En Russie, par exemple, le système de la conscription ne garantit plus, pour plusieurs raisons, un nombre suffisant de jeunes hommes dans les forces armées. Par conséquent, l'embauche sous contrat a été introduite à la fin des années 80 pour faire venir plus de personnel volontaire dans les forces armées. Depuis son introduction, les femmes ont constitué une portion considérable des volontaires : elles sont près de 50% à la fin des années 1990. Même si elles demeurent pour la plupart en bas de la pyramide hiérarchique, les femmes, qui représentaient 3% des forces armées russes au début des années 90, ont atteint 10% de l'effectif militaire sur cette même décennie⁵⁶.

13.4.3 Évolution des valeurs culturelles

On peut considérer que l'expansion du rôle des femmes dans l'armée est surtout due à l'évolution des valeurs culturelles concernant les rôles de la femme. Cette évolution n'a pas été naturelle. Les femmes, individuellement et collectivement, se sont battues pour des droits égaux dans les sphères publiques et privées, exigeant l'accès à toutes les professions par des actions juridiques et politiques. L'émancipation des femmes est directement liée à l'augmentation générale des femmes dans le monde du travail. Ces grands changements sociaux ont modifiés les opinions des hommes et des femmes à propos de l'accès de la femme à des rôles militaires et ont accéléré le processus d'intégration des femmes dans l'armée.

13.4.4 L'augmentation des métiers non-combattants

Au cours du 20^e siècle, le stéréotype du soldat « guerrier » a progressivement disparu en raison de la bureaucratisation et l'informatisation des forces armées. Ces évolutions ont conduit à une nette hausse des métiers de « non-combattant » dans des secteurs administratifs, logistiques, médicaux et autres des forces armées. La hausse des métiers de « non-combattant » est l'un des facteurs qui contribue à une participation accrue des femmes dans les forces armées.

56 Jennifer Mathers, « *Women in the Russian Armed Forces: A Marriage of Convenience?* », *Minerva: Quarterly Report on Women and the Military*, fall-winter 2000.

13.5 Niveaux de participation

Au cours des dernières années, les femmes sont devenues une composante de plus en plus importante des forces armées occidentales, et la plupart des pays ont accordé aux femmes le droit de servir dans les forces armées.

Même ainsi, le nombre absolu de femmes dans l'armée demeure faible, et les femmes restent sous-représentées dans les forces armées en comparaison avec leur nombre relatif dans la société. Le nombre de femmes servant dans les forces armées varie considérablement d'un pays à l'autre (voir encadré 13.3).

<p>Encadré 13.3 Représentation des femmes dans les forces armées dans certains États participants de l'OSCE</p>
--

État	Tous grades (en %)	Officiers (en %)
Allemagne	7	4
Belgique	8,3	6,3 (dont 1% officiers supérieurs)
Biélorussie	5	Non renseigné
Canada	15	Officiers généraux : 4 Brigadiers généraux : 7 Colonel/Capitaine : 4
Croatie	9	6
Danemark	5	2
Espagne	14	Non renseigné
Estonie	15	-
États-Unis	15	5
Finlande	4	Première femme officier nommée en 2006
France	13	Officiers supérieurs : 4 Officiers généraux : 1
Géorgie	8	Non renseigné
Irlande	5	-
Lettonie	15	Non renseigné
Lituanie	12	Lieutenant colonel : 3 Major : 6
Luxembourg	1	0,02
Norvège	7	Non renseigné
Pologne	1	Non renseigné
Portugal	1	Non renseigné

République Tchèque	12	Lieutenant colonel : 1 Major : 4
Slovaquie	8	34
Slovénie	11	Non renseigné
Suède	14	Non renseigné
Suisse	5	1
Turquie	0,2	Non renseigné

En laissant de côté les pays où les femmes n'ont pas le droit de s'engager, ce tableau montre que les pourcentages varient entre 0,2 pour cent pour la Turquie et 15 pour cent pour les États-Unis. Des opportunités de carrière différentes pour les femmes et les hommes peuvent aussi expliquer pourquoi les femmes sont réparties selon les grades de manière si inégale. L'encadré 13.3 montre que les femmes sont encore plus sous-représentées dans les grades élevés. Dans certains pays de l'OSCE, il n'y a tout simplement aucune femme dans les grades supérieurs (Estonie ou Irlande, par exemple). Le fait que des femmes puissent atteindre des postes à haute responsabilité va au-delà d'une considération statistique. Les femmes devenues générales ou officiers supérieurs sont le symbole qu'il leur est possible d'atteindre le sommet. Cela peut renforcer la conviction que les femmes peuvent avoir des carrières réussies dans l'armée, ce qui attirera probablement plus de femmes à s'engager. Même s'il n'y a pas d'obstacles formels à l'avancement des femmes dans l'armée, la sous-représentation de celles-ci dans les hautes sphères militaires indique qu'il existe bien un plafond de verre, c'est-à-dire que les femmes n'ont pas accès au sommet hiérarchique pour des raisons culturelles.

13.6 Approches concernant la participation des femmes dans les forces armées

Dans la démarche d'ouverture de l'armée aux femmes, la question principale étudiée par les États est de savoir quels métiers sont disponibles pour les femmes. On peut identifier quatre approches concernant leur intégration :

- Les femmes ne peuvent servir que dans des unités prédéterminées (par exemple, des unités exclusivement féminines) ;
- Les femmes sont exclues de certains postes ;
- Toutes les fonctions sont ouvertes aux femmes et aux hommes selon les mêmes critères ;
- Les femmes sont totalement exclues des forces armées. Selon notre étude parmi les États participants de l'OSCE, ce modèle n'existe plus au sein de la

région de l'OSCE, même s'il n'a été abandonné que récemment, comme en Italie en 1999 ou en Hongrie en 1996.

13.6.1 Les unités exclusivement composées de femmes

Les unités exclusivement féminines étaient fréquentes par le passé. Aux États-Unis, par exemple, le *Women's Army Corps*, une unité spéciale dans l'armée de terre américaine pendant la seconde guerre mondiale, a été supprimé en 1978. D'autres branches de l'armée américaine disposaient d'unités féminines semblables, comme les *WAVES* (Femmes acceptés pour l'engagement volontaire d'urgence) de la marine, les *Women's Auxiliary Air Force*, les *SPARS* (Réserve féminine des gardes-côtes) et les *Women Airforce Service Pilots*. L'intégration des femmes dans les forces armées d'active a été progressivement instaurée par des mesures législatives et des pressions politiques considérables. Notamment, depuis l'adoption du *Women's Armed Service Integration Act* en 1948, le nombre et le type de fonctions proposées aux femmes a progressivement augmenté (Harrel, 1997). Le *Women's Royal Army Corps* a existé au Royaume-Uni jusqu'en 1990. De même, des corps de femmes existaient aux Pays-Bas depuis 1944 comme le Corps d'assistance des femmes ou, plus tard, des organisations comme MARVA, MILVA et LUVA (Force féminine volontaire de la Marine, de l'Armée de terre et de l'Armée de l'air des Pays-Bas, respectivement). Les femmes dans ces corps n'avaient pas de fonctions de combat : au lieu de cela, elles travaillaient dans des unités médicales, des unités administratives, de transport ou de contrôle aérien. Aux Pays-Bas, ces corps féminins ont été dissous en 1982, et depuis lors les femmes sont censées avoir les mêmes droits, devoirs et opportunités que leurs collègues masculins⁵⁷.

13.6.2 Les femmes exclues de certains postes

Dans plusieurs États participants de l'OSCE, les femmes sont exclues de certains postes. Les premiers rôles ouverts aux femmes dans les forces armées étaient ceux d'infirmières militaires, rôle traditionnellement féminin, et les postes dans le secteur administratif, où les fonctions étaient principalement bureaucratiques. Les femmes ont plus tard été autorisées à remplir des fonctions techniques dans les services logistiques, et par la suite dans des rôles techniques de soutien de combat.

57 Katia Sorin (ed.), *Des femmes militaires en Occident, quels enseignements pour la France?* (Paris: Centre d'études en sciences sociales de la défense, 2005), p 94-118.

Encadré 13.4

Les femmes sont-elles autorisées à remplir des fonctions de combat ? Les pratiques dans les États participants de l'OSCE

Les femmes sont autorisées à combattre dans les pays suivants :

Allemagne, Autriche, Belgique, Biélorussie, Bosnie-Herzégovine, Canada, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, Géorgie, Irlande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Norvège, Pologne, République Tchèque, Russie, Serbie, Slovaquie, Slovénie, Suède, Suisse et Turquie.

Les femmes ne sont pas autorisées à combattre dans les pays suivants :

Azerbaïdjan, États-Unis, Portugal, Royaume-Uni, Ukraine.

Dans certains États (voir encadré 13.4 ci-dessus), les femmes n'ont souvent pas accès aux rôles de combat. La raison officielle principale à l'exclusion des femmes du combat est la différence en termes de force physique, qui ne permettrait apparemment pas au personnel militaire féminin d'atteindre les critères de performance minimaux. Les femmes sont exclues de postes spécifiques dans plusieurs États, dont la Biélorussie, les États-Unis, la France et l'Ukraine. Aux Pays-bas, les femmes sont exclues du corps des Marines et de la flotte sous-marine. Au Royaume-Uni, les femmes ont accès à tous les métiers sauf ceux dont l'objectif premier est « d'engager et de tuer l'ennemi ». Les femmes sont donc exclues du *Royal Marines General Service* (comme les *Royal Marine Commandos*), de la *Household Cavalry* et du *Royal Armoured Corps*, de l'infanterie et du *Royal Air Force Regiment*. Cette exclusion ne les empêche pas, en revanche, de servir dans des unités administratives ou de soutien. Selon les publications officielles de la *Royal Navy*, les femmes n'ont pas le droit de servir dans les sous-marins ou comme plongeurs démineurs pour des raisons de santé relatives aux mélanges de gaz respirables. L'exclusion des femmes des rôles de combat a récemment fait l'objet d'un débat au Royaume-Uni, en partant du principe que les postes devraient être ouverts à tous en fonction des capacités de chacun. Pour répondre à la critique montante, le ministère de la défense britannique a entrepris une étude sur l'efficacité au combat selon les sexes, dont les résultats furent publiés en 2002. S'appuyant sur ceux-ci, le secrétaire de la défense a annoncé que les rôles de combat direct dans les forces armées britanniques demeureraient fermés aux femmes pour des motifs d'efficacité au combat, non pas parce que les femmes ne seraient pas aptes aux rôles de combat, mais en raison des préoccupations à propos de « l'impact de la mixité dans les équipes de combat dans des conditions de combat rapproché ».

13.6.3 Toutes les fonctions militaires, y compris de combat, sont ouvertes aux femmes

Dans certains pays, toutes les fonctions militaires, y compris de combat, sont ouvertes aux femmes, en fonction de leurs capacités réelles. Les personnes ne peuvent être rejetées ou employées uniquement pour une question de sexe. Cette approche peut être rencontrée en Autriche, Belgique, Espagne, Estonie, Finlande, Lettonie, Lituanie, Norvège, Pologne, République Tchèque, Serbie, Suède, Suisse ou Turquie ainsi qu'au Danemark et au Luxembourg. C'est une approche relativement récente : par exemple, la Norvège, un pays possédant un pourcentage relativement haut de femmes dans les forces armées, est devenue en 1985 le premier État de l'OTAN à ouvrir tous les métiers aux femmes, y compris le service à bord de sous-marins. Les militaires canadiennes ont aussi pu servir dans presque toutes les fonctions et tous les environnements depuis 1989, la seule exception étant le service à bord des sous-marins, levée en 2001.

Toutefois, il convient de savoir que l'ouverture formelle de tous les métiers n'implique pas forcément que les femmes y travaillent effectivement. Au Danemark et en Norvège, par exemple, toutes les fonctions sont ouvertes aux femmes, mais aucune femme n'a encore servi en tant que commando parachutiste, commando sous-marin ou pilote de chasse.

Dans certains cas, les femmes n'ont gagné un accès complet à tous les métiers qu'après une décision de la cour. C'est le cas en Allemagne, où Tanja Kreil, formée en électronique, avait postulé en 1996 pour servir dans les forces armées fédérales en tant que volontaire pour un poste dans l'entretien électronique des armes, un rôle de soutien. Même ainsi, sa candidature a été rejetée par le centre de recrutement des forces armées fédérales pour la raison que les femmes ne pouvaient servir que dans la musique et le corps médical, et non dans les postes impliquant l'usage des armes. Ayant épuisé tous les recours juridiques à l'échelle nationale, elle a fait appel devant la Cour européenne de justice, qui a jugé que le sexe n'était pas une raison pour refuser catégoriquement aux femmes l'accès à un poste dans l'armée quel qu'il soit⁵⁸. L'encadré 13.5 résume les points principaux du jugement. Il est important que la cour ait déclaré que la directive du conseil européen sur l'égalité des chances entre hommes et femmes était applicable aux forces armées, ajoutant ainsi une dimension européenne à la participation des

58 *Kreil c. Bundesrepublik Deutschland*, Cour européenne de justice, Affaire C-285/98, 11 janvier 2000.

femmes dans les forces armées.

Encadré 13.5

La Cour européenne de Justice rejette l'exclusion totale des femmes des métiers impliquant des armes à feu

- La directive du Conseil européen 76/207/EEC de 1976 sur l'égalité des chances entre hommes et femmes s'applique au travail dans les forces armées ;
- La directive ne peut justifier une plus grande protection pour les femmes contre des risques auxquels les hommes et les femmes sont également exposés ;
- Bien que les autorités nationales disposent d'un certain degré de discrétion pour déroger au droit individuel d'égalité de traitement entre les sexes pour la protection de la sécurité publique, l'exclusion totale des femmes de tous les métiers militaires impliquant l'usage des armes ne saurait être justifiée ;
- En raison de la nature des forces armées, le fait que des personnes servant dans ces forces puissent être appelées à utiliser des armes ne peut en soi justifier l'exclusion des femmes des postes militaires.

Après ce jugement, le gouvernement allemand a ouvert ses unités de combat aux femmes⁵⁹. Depuis janvier 2001, les femmes peuvent intégrer toutes les classes, à condition qu'elles remplissent les critères pour le poste qu'elles souhaitent intégrer⁶⁰. Dans une autre affaire à propos d'une militaire britannique, en revanche, la Cour européenne de justice a jugé que les femmes pouvaient être exclues des *Royal Marines*, les forces spéciales britanniques. La Cour a affirmé que les conditions spéciales de d'intervention des unités d'assaut, ainsi que l'exigence d'interopérabilité, permettait de déroger au droit d'égalité de traitement.

13.7 Harcèlement et autres formes de discrimination relatives au sexe

Bien que les femmes soient autorisées *de jure* à servir dans les forces armées de la plupart des pays, elles sont encore confrontées *de facto* à des

⁵⁹ Selon les experts allemands présents à la révision d'experts BIDDH-DCAF à Varsovie en décembre 2006, tous les postes ne sont pas ouverts aux femmes, qui ne peuvent servir dans les unités spéciales d'intervention, par exemple.

⁶⁰ G.Kümmel, « Complete Access : Women in the Bundeswehr and Male Ambivalence », *Armed Forces & Society*, Vol. 28, N°4, été 2002, p. 555-573.

discriminations. Même si les hommes et les femmes sont égaux en théorie dans la plupart des États, les femmes ne bénéficient pas du même statut que les hommes dans les forces armées en raison d'une forme d'inégalité structurelle et culturelle. Une grande part de la résistance à l'intégration réside dans la culture masculine dominante, qui considère que l'armée est une institution masculine par essence. La discrimination concerne aussi le recrutement militaire et les politiques d'emploi. Les pratiques discriminatoires vont d'un système de recrutement et de notation biaisé à l'absence d'installations séparées pour les femmes, en passant par l'absence de législation sur le congé maternité ou encore l'exclusion des fonctions de combat. Les opportunités de carrière différentes pour les hommes et les femmes expliquent également pourquoi les femmes sont réparties de manière aussi inéquitable dans la hiérarchie.

En outre, les critères de sélection à deux niveaux pour les hommes et pour les femmes tendent à miner la crédibilité des femmes et génèrent de l'hostilité de la part des collègues masculins. En conséquence, les femmes militaires se sentent obligées de travailler deux fois plus pour mériter le même respect que leurs collègues masculins. De plus, les femmes qui sont perçues comme des soldats compétents peuvent voir leur sexualité remise en question par les autres (Callaghan, 2003). Ainsi, des politiques plus ouvertes sont nécessaires sur le plan du recrutement, telle l'adoption de critères de sélection uniques (comme au Royaume-Uni, par exemple).

13.7.1 Harcèlement et violence sexuels

Le harcèlement sexuel est une forme de discrimination sexuelle définie comme :

Des avances sexuelles importunes, des sollicitations de faveurs de nature sexuelle et tout autre acte, mot ou conduite à connotation sexuelle (...) lorsque : 1) la soumission à de tels actes constitue, explicitement ou implicitement, une condition d'embauche ; 2) de la soumission ou du refus dépendent des décisions qui affectent l'emploi de la victime ; 3) de tels actes ont pour but ou pour effet de perturber considérablement le comportement professionnel de la victime ou de créer un environnement professionnel qui l'intimide, l'offense ou lui est hostile⁶¹.

61 « Rapport du rapporteur spécial sur la violence contre les femmes, ses causes et ses conséquences », Commission des Nations unies sur les droits de l'homme, E/CN.4/1997/47. 12 février 1997.

La définition ci-dessus identifie deux types de harcèlement sexuel. Le premier est un harcèlement sexuel **quid pro quo**, dans lequel les décisions concernant l'embauche, le licenciement, la promotion ou le salaire sont conditionnés par la réponse de l'employée aux avances sexuelles. Le deuxième type de harcèlement implique la création d'un **environnement professionnel hostile**, dans lequel les femmes militaires sont la cible de leurs collègues masculins pour leur seule condition de femme en étant, par exemple, touchées sans nécessité, victimes d'un langage insultant, ou sujettes à des pressions de nature sexuelle. Le harcèlement sexuel nuit au bien-être émotionnel et psychologique de la victime ; il peut aussi influencer sur la qualité du travail fourni par le personnel féminin et peut lui rendre plus difficile la réussite d'objectifs professionnels. Toute personne dans une position de commandement qui adopterait ou tolérerait un comportement sexuel implicite ou explicite visant à influencer sur la carrière, le salaire ou le comportement professionnel d'un(e) militaire fait acte de harcèlement.

13.7.2 Violence sexuelle

Les agressions sexuelles et la violence sexuelle contre le personnel militaire féminin est également un problème répandu. Au Royaume-Uni, par exemple, d'après une étude publique récemment menée par le ministère de la défense et la Commission sur l'égalité des chances, pratiquement toutes les femmes militaires, qui montraient pourtant une grande tolérance pour de tels comportements, avaient entendu des histoires et des plaisanteries à caractère sexuel et avaient été victimes de propos à connotation sexuelle sur leur lieu de travail. Quinze pour cent avaient vécu des expériences « particulièrement irritantes », tandis que quatre pour cent d'entre elles prétendaient avoir été victimes d'agression sexuelle. Aux États-Unis, le ministère de la défense a reconnu 2 374 cas rapportés d'agression sexuelle en 2005, soit une augmentation de 40% par rapport à 2004 (1 700 cas). Les données pour 2004 signalaient une augmentation de 25% par rapport à 2003, le chiffre de 2003 représentant déjà une augmentation de 41% par rapport à 2002. Parmi les femmes vétérans demandant une pension d'invalidité, 69% des vétérans de combat et 86% des vétérans non-combattants ont rapporté des agressions pendant ou après leur passage dans l'armée. L'étude du ministère de la défense a conclu que la proportion de cas d'agression sexuelle était entre 3 et 10 fois supérieure pour les femmes servant dans les forces armées que pour les femmes dans la population générale.

Le harcèlement sexuel et la violence sexuelle ne nuisent pas seulement au bien-être émotionnel ou psychologique des victimes, ils nuisent aussi aux

performances professionnelles du personnel féminin et à l'image des forces armées dans la société. Mettre fin au harcèlement sexuel dans l'armée est donc essentiel pour garantir un environnement sûr et non-discriminatoire pour tous ses membres. Cependant, beaucoup de méfaits demeurent impunis ; en effet, peu de femmes recourent aux procédés officiels ou officieux de l'armée par manque de confiance dans le système correctionnel de l'armée. Un grand nombre de femmes ne disent à personne qu'elles ont été victimes d'abus et gèrent la situation par elles-mêmes car elles craignent que leur plainte puisse avoir une conséquence négative sur leur carrière et parce qu'elles pensent qu'elles ne seraient pas crues. Certaines décident même de quitter le service.

13.8 Politiques et mesures contre le harcèlement

Dans la plupart des États participants de l'OSCE, le harcèlement sexuel est codifié comme une infraction disciplinaire ou criminelle, selon la gravité de l'acte. Dans nombre de pays, les procédures spéciales de plainte n'existent pas. Par conséquent, les femmes victimes de pratiques discriminatoires peuvent initier une procédure non-officielle normale en informant leur supérieur du problème, qui peut faire une enquête ou en informer le commandant. Si la requête n'aboutit pas, les victimes peuvent demander un nouvel examen de la demande par un tribunal civil (France, Suède) ou par le bureau du procureur militaire (Ukraine). Néanmoins, en raison de sa gravité, il serait préférable de considérer que l'agression sexuelle est un crime selon la loi pénale et d'initier une poursuite en justice en passant dès le début par un tribunal pénal de l'État en question au lieu de s'en remettre au système judiciaire militaire.

Certains États, après de profondes recherches sur la nature et l'étendue du harcèlement sexuel dans les forces armées, ont décidé de prendre des actions spéciales afin de mieux traiter ce problème. C'est le cas au Danemark, où le Commandement de la défense danoise a adopté en 2003, en s'appuyant sur un rapport d'étude des psychologues du Collège de la défense, plusieurs initiatives pour prévenir et combattre le harcèlement, comme la mise en place d'une d'assistance psychologique par téléphone et la création d'une organisation de conseillers à échelle locale. Le rôle des conseillers a maintenant été largement accepté au niveau local, et les militaires de base comme le commandement ont commencé à s'en servir activement pour régler des conflits. De plus, en janvier 2006, les forces armées danoises ont institué des consignes et réglementations afin de sanctionner certaines actions

(voir encadré 13.6).

Dans l'ensemble, ces initiatives ont abouti à une très nette diminution du nombre d'incidents de harcèlement sexuel dans les forces armées danoises. Depuis la première évaluation en 2003, le nombre d'incidents a diminué de 80%.

Encadré 13.6

Danemark : initiatives contre le harcèlement

Conseil personnalisé :

Le Commandement de la défense danoise a créé une organisation constituée de 50 employés des deux sexes travaillant à échelle locale et offrant des conseils en respectant l'anonymat. Ces conseils sont destinés aux employées victimes de harcèlement sexuel ou travaillant dans un environnement professionnel malsain. Ces employées peuvent rencontrer une personne neutre en toute confiance, qui fournit conseils et assistance. Sur demande, les conseillers peuvent aider à rapporter les problèmes au chef militaire ou servir de médiateur. Les conseillers travaillent sur différents types d'infraction, dont le harcèlement sexuel, les brimades et la discrimination.

Brochures d'information pour faire face au harcèlement sexuel :

Le Commandement de la défense danoise a publié des brochures d'information pour les employés et le commandement sur les moyens de faire face à des cas de harcèlement sexuel. Ces brochures ont été complétées par plusieurs articles dans des revues de défense.

Plusieurs initiatives locales (à l'échelle de l'unité), dont :

- Un dialogue sur le harcèlement sexuel dans le but de sensibiliser l'organisation
- Des études locales parmi les employés
- Une politique intégrée de l'égalité des sexes au niveau local
- Des plans d'action locaux pour combattre le harcèlement sexuel
- Un dialogue entre femmes sur le harcèlement sexuel
- Le harcèlement sexuel placé au rang de question permanente sur l'agenda du Conseil du travail (un organe consultatif composé des représentants de la direction et du personnel)
- Des débats sur le harcèlement sexuel au conseil de sûreté locale
- Le harcèlement sexuel comme composante de la feuille d'évaluation annuelle du personnel
- L'intégration des problèmes de harcèlement sexuel dans les programmes de

formation pour les sergents et les officiers

- Une attention accrue des chefs vis-à-vis du harcèlement sexuel afin de garantir une intervention rapide
- Un exposé sur le harcèlement sexuel dans les cours de présentation
- L'interdiction de tout document électronique ou papier aux propos insultants.

Les dirigeants politiques et militaires sont souvent conscients que le harcèlement sexuel dans les forces armées doit être éradiqué pour des raisons autres que le bien-être des personnes concernées. Le harcèlement sape la confiance et l'interdépendance entre les membres des forces armées, et diminue leur efficacité sur le terrain, ainsi que l'attractivité de l'armée en tant qu'employeur.

13.9 Les politiques pour promouvoir l'égalité

13.9.1 Gestion de la diversité et approche intégrée de l'égalité entre les sexes (*gender mainstreaming*)

Comme mentionné précédemment, la question des femmes dans les forces armées doit être envisagée dans un cadre plus général, celui du recrutement, de la fidélisation et de la mise à contribution optimale des employés issus de différents milieux démographiques. D'après des études dans l'entreprise et dans l'armée, on admet généralement aujourd'hui que la diversité dans des groupes ou des unités au sein d'une organisation présente aussi bien des avantages que des inconvénients, selon les mesures institutionnelles à l'intérieur des forces armées et les variables à l'échelle de l'unité (par exemple, la discipline, les missions et la composition du groupe). Dans ce contexte, l'égalité des sexes ne saurait être confiée à un seul officier ou à un seul bureau car aucun bureau ni officier ne peut intervenir dans toutes les phases et activités de toutes les unités des forces armées. C'est l'essence même de l'approche intégrée de l'égalité entre les sexes, qui se définit comme « le fait d'assurer que le paramètre de genre et l'attention portée sur l'égalité entre les sexes soient considérés comme essentiels dans toutes les activités – politique, recherche, dialogue, législation, allocation de ressources, ainsi que la conception, l'application et la supervision des programmes et des projets ».

Encadré 13.7

Charte belge pour la promotion de l'égalité des hommes et des femmes au sein du département de la défense et pour la mise en œuvre des principes de la résolution 1325 du conseil de sécurité des Nations Unies⁶²

Depuis que les femmes ont intégré les forces armées belges pour la première fois en 1975, des progrès considérables ont été faits en termes d'égalité des chances entre les hommes et les femmes. Le 8 mars 2007, le ministère de la défense belge et le chef de la défense ont signé une charte avec les représentantes des mouvements féministes belges, dans le but de promouvoir une politique d'égalité permanente, ainsi qu'une approche intégrée de l'égalité au sein des forces armées. Les forces armées belges ont notamment tenu compte de la résolution 1325 du conseil de sécurité de l'ONU sur l'approche intégrée de l'égalité entre les sexes dans ses opérations de maintien de la paix. La charte présente dix obligations et engagements de l'armée belge, dont la mise en place d'une stratégie spécifique (art. 2), l'élaboration de plans d'action (art. 4), l'attribution d'un budget pour le *gender mainstreaming* (art. 5), l'adoption de mesures spécifiques et la mise à jour d'une base de données sur le sujet (art. 7), le respect de la résolution 1325 de l'ONU pour les opérations de maintien de la paix (art. 9), ainsi que l'évaluation « démocratique et permanente des progrès et des résultats obtenus dans le cadre de cette charte » (art. 10).

Dans ce contexte, les politiques et les actions positives suivantes contribuent à l'intégration des femmes dans les forces armées.

13.9.2 Réseaux féminins

Les organisations du personnel militaire féminin, comme le Comité consultatif du ministère de la défense sur les femmes dans les armées (DACOWITS) aux États-Unis ou le Réseau des femmes de la défense aux Pays-Bas, jouent un rôle important dans leur intégration (voir encadré 13.8). Ces organisations exercent des pressions sur le commandement de la défense pour améliorer les conditions des femmes dans les forces armées, informent les femmes de leurs droits et aident les femmes victimes de mauvais traitements. A cet effet, la formation de conseillers spéciaux pour les femmes doit être envisagée (voir l'exemple des conseillers danois, encadré 13.6)

62 La Charte est disponible en français sur <www.mil.be>.

Encadré 13.8**Le Réseau danois des femmes de la défense**

Depuis 1992, le Réseau des femmes de la défense a essayé d'influencer les responsables politiques et de promouvoir les intérêts de la femme dans les forces armées danoises. Ce réseau a deux objectifs :

- Inspirer, stimuler, informer et motiver les femmes employées par le ministère de la défense danois ;
- Renforcer la position des femmes et stimuler leur promotion aux plus hautes fonctions des forces armées.

Le réseau des femmes de la défense est composé par le personnel féminin en activité. Les réunions et débats (ainsi qu'une lettre d'information) organisés par le réseau permettent de faciliter les contacts entre les membres du réseau. C'est un réseau informel au service des forces armées en général et des femmes qui y travaillent. Le réseau est une source de connaissances et d'expertise qui est souvent consulté par les hauts responsables de la défense.

13.9.3 Sensibilisation et formation

Étant donné que les officiers sont les dépositaires et les artisans de la culture militaire, une formation à l'égalité des sexes est essentielle pour les officiers militaires afin d'éradiquer la culture masculine prédominante et de sensibiliser les collègues masculins sur cette question. La formation pourrait aussi renforcer le rôle de la chaîne de commandement dans la prévention et la sanction des cas de discrimination et de mauvais traitement. La seule formation, toutefois, n'est pas suffisante. Elle n'est utile que comme partie d'une culture d'apprentissage plus globale, et uniquement si les participants intègrent les leçons apprises dans leur travail au quotidien.

13.9.4 Discrimination positive

Certains pays ont mis en place des actions de discrimination positive au sein de l'armée, notamment pour les femmes dans les grades élevés. En Allemagne, par exemple, les forces armées ont dû appliquer un traitement quasi-préférentiel pour les femmes soldats depuis janvier 2005. Si un candidat homme et une candidate femme postulant pour un poste dans les forces armées fédérales ont les mêmes capacités, le poste sera donné à la femme.

13.9.5 Surveillances nationale et internationale

Les surveillances nationale et internationale (pour comparer les meilleures pratiques) sont importantes. Il est nécessaire que les données sur le recrutement, la promotion et la fidélisation des femmes dans les forces armées soient mises à jour régulièrement (en faisant partie intégrante du budget annuel de la défense, par exemple). Pour les femmes quittant l'armée, il serait utile que leur supérieur responsable ou un officier procède à un entretien de fin de collaboration afin de déterminer la raison de leur départ.

La surveillance internationale, comme le Comité des Nations Unies pour l'élimination de la discrimination contre les femmes, est aussi pertinente pour accélérer l'intégration des femmes dans la société et donc dans l'armée. Le comité contrôle les mesures adoptées par les États parties pour promouvoir l'égalité des femmes et des hommes devant la loi. Le comité est composé de 18 experts « hautement compétents et aux grandes qualités morales », choisis par les États parties. Les États parties doivent soumettre un rapport au Secrétaire général, examiné par le comité, sur les diverses mesures adoptées afin de remplir les objectifs de la convention. Tout litige entre deux ou plusieurs États parties qui ne peut être résolu par la négociation devrait être résolu par un arbitrage (art. 29).

Encadré 13.9

République Tchèque : politique sur l'égalité de traitement entre les sexes

En 2001, le gouvernement de la République Tchèque a adopté une loi sur les priorités et les mesures du gouvernement pour promouvoir l'égalité entre les hommes et les femmes. En 2002 et 2003, le ministre de la défense a publié des ordres et directives pour la promotion de l'égalité des chances entre les hommes et les femmes travaillant dans les forces armées tchèques. Les priorités et procédures s'y afférant sont mises à jour tous les ans. La division du personnel du ministère de la défense est responsable de l'application de la politique. Cette politique a quatre objectifs :

1. Établir les conditions légales pour l'égalité des chances entre les sexes ;
2. Sensibiliser aux dispositions légales ;
3. Garantir l'égalité des chances à l'embauche ;
4. Surveiller et évaluer l'efficacité de la mise en œuvre du principe d'égalité des sexes.

Une série de conférences adressée aux officiers sur l'égalité des chances entre hommes et femmes est tenue une fois par an. Les principes de l'égalité des

chances constituent une partie du programme de formation dans toutes les écoles militaires et une partie de la préparation de base de tous les responsables à tous les niveaux.

13.10 Meilleures pratiques et recommandations

- Une législation sur l'égalité des chances devrait être mise en place dans le secteur militaire, en s'appuyant sur la gestion de la diversité et l'approche intégrée de l'égalité entre hommes et femmes ;
- Le personnel des forces armées devrait être recruté et sélectionné pour divers postes des forces armées sur ses capacités réelles et non sur ses capacités présumées ;
- Les officiers devraient être formés à ce sujet, notamment sur la culture militaire, la question des genres et les procédures de plainte ;
- Les responsables devraient user de leur position pour prévenir et sanctionner les cas de mauvais traitement ;
- Les responsables devraient promouvoir une culture du respect et de la confiance mutuels ;
- Aucun cas de harcèlement sexuel ou de violence sexuelle ne devrait être toléré dans l'armée. Un système efficace de sanctions devrait être mis en place en cas de harcèlement ou de violence ;
- Lors de leur formation, les membres des forces armées devraient être informés sur les comportements qui constituent un harcèlement ;
- Des mécanismes de plainte devrait être disponibles pour les femmes militaires ayant été victime de harcèlement ou de violence ;
- Des conseillers spéciaux pour les femmes devraient être employés dans les forces armées ;
- Une meilleure compréhension des avantages que représentent les femmes dans l'armée serait souhaitable ;
- Les forces armées devraient lancer des campagnes de publicité attractives pour recruter davantage de femmes ;
- Les États devraient améliorer et encourager la capacité de l'armée à recruter, fidéliser et promouvoir les femmes.

CHAPITRE 14 : LES HOMOSEXUELS DANS LES FORCES ARMÉES

La tolérance progressive de la société envers l'homosexualité a récemment provoqué des débats publics dans un grand nombre d'États participants de l'OSCE à propos du degré d'acceptation des homosexuels dans l'armée. La dépénalisation de l'homosexualité a conduit, dans de nombreux États, à une reconnaissance de l'égalité des droits des homosexuels en leur conférant des droits sociaux plus larges (unions civiles, avantages sociaux, entre autres) ainsi qu'à l'introduction de lois nationales interdisant toute discrimination contre les homosexuels.

La question des homosexuels dans les forces armées n'est qu'un pan de la lutte pour des droits égaux et contre la discrimination des homosexuels dans la société en général. Les homosexuels ont depuis toujours servi dans les forces armées, même s'ils étaient obligés de cacher leur orientation sexuelle et ont fréquemment été victimes d'actions et de politiques discriminatoires. En réponse à cette tendance générale de la société, plusieurs États participants de l'OSCE ont adopté des politiques pour éliminer la discrimination et promouvoir l'égalité des chances dans les forces armées. Cette évolution peut être illustrée par le cas de la Belgique (encadré 14.1), où une nouvelle loi sur la non-discrimination constitue la base d'une politique de diversité, de non-discrimination et d'égalité des chances dans les forces armées belges.

Encadré 14.1

Gestion de la diversité, non-discrimination et égalité des chances dans les forces armées belges : « Au revoir discrimination, bonjour diversité »

S'appuyant sur la Loi anti-discrimination du 25 février 2003, les forces armées belges ont une politique officielle sur la diversité, la non-discrimination et l'égalité des chances. Les forces armées reconnaissent la diversité de leur personnel. Conformément à cette politique, toute expression de discrimination est illégale et ne sera donc pas tolérée. La politique et le personnel des forces armées belges sont guidés par ces principes dans leurs relations internes comme publiques. La politique de diversité repose sur une directive générale (DGHR-APG-DIVMGT-001) du 17 octobre 2005. Cette politique traite des diversités ethnique, linguistique, religieuse, de genre et d'orientation sexuelle. Un plan stratégique de diversité donne le cadre

d'application de cette politique. Ce plan prévoit l'adoption de mesures spécifiques dans quatre domaines : le recrutement, l'enseignement et la formation, le commandement, les structures organisationnelles, et la communication. Cette politique a été popularisée par des réunions, des tracts d'information et des dossiers d'information. Une stratégie d'information a été conçue pour atteindre l'ensemble du personnel, notamment via la diffusion d'un DVD appelé « Au revoir discrimination, bonjour diversité ».

La participation de personnes ouvertement homosexuelles dans l'armée est un phénomène relativement récent dans la région de l'OSCE, en revanche, puisqu'un grand nombre d'États n'ont levé l'interdiction des homosexuels dans l'armée que dans les années 70, à commencer par les Pays-Bas en 1974. L'encadré 14.3 offre un aperçu des États participants de l'OSCE qui autorisent les homosexuels à servir dans leurs forces armées. Même si la plupart des États participants de l'OSCE donnent aux homosexuels le droit de servir ouvertement dans les forces armées, une poignée d'autres continuent de leur d'interdire ce droit pour des raisons de cohésion des troupes ou d'intimité. D'autres pays n'interdisent ni ne soutiennent les membres homosexuels dans leurs forces armées. Dans ces pays, la sexualité est considérée comme un aspect personnel de l'identité de chacun et n'est pas soumise au regard public.

Ce chapitre explore les différentes politiques et comportements envers le personnel homosexuel dans les forces armées. Il souligne les principaux obstacles auxquels sont confrontés les homosexuels au long de leur carrière militaire et dévoile les meilleures pratiques d'intégration des homosexuels dans l'armée. Il traite aussi du harcèlement, ainsi que des mécanismes et des politiques pour promouvoir l'égalité entre tous les membres du personnel militaire. Enfin, ce chapitre aborde la culture militaire, qui peut aussi bien constituer un obstacle qu'une solution au problème de discrimination des homosexuels dans les forces armées. Il explique notamment comment les formations et sensibilisations des responsables militaires peuvent aider à promouvoir l'égalité des chances.

14.1 Enjeux

Comme mentionné dans l'introduction de ce chapitre, les États participants de l'OSCE adoptent différentes approches vis-à-vis de l'acceptation des homosexuels en tant que membres des forces armées.

14.1.1 Le problème essentiel

Le principal problème est que l'exclusion des homosexuels de l'armée viole le principe d'égalité en termes d'opportunité de chances à l'embauche et en termes de citoyenneté. Étant donné que le service militaire a historiquement été associé à la citoyenneté, l'exclusion des homosexuels les prive de l'entière jouissance de leurs droits et de leurs devoirs de citoyens.

Il existe deux arguments de base qui s'opposent à l'admission des homosexuels dans les forces armées, tous deux fondés sur des croyances culturelles et non sur des preuves scientifiques ou des données objectives : l'homosexualité est un trouble de la personnalité et l'homosexualité est une menace à l'efficacité opérationnelle des forces armées.

Premièrement, ceux qui s'opposent à l'admission des homosexuels dans les forces armées soutiennent que les homosexuels souffrent de troubles psychologiques, et ne sont donc pas aptes à travailler dans les forces armées. Toutefois, d'après une déclaration officielle de l'*American Psychiatric Association* datant de 1973, il n'y a pas de preuve médicale ou scientifique pour classer l'homosexualité comme un trouble ou une défaillance mentale.

Le deuxième argument consiste à dire que la présence des homosexuels dans les forces armées entrave l'efficacité et la préparation au combat en réduisant la cohésion des troupes, la discipline et le moral. Pourtant, aucun rapport ne prétend que les pays ayant levé l'interdiction des homosexuels dans l'armée ont vu leur performance diminuer⁶³. Depuis que le Canada a levé cette interdiction, par exemple, il n'existe aucune preuve que la présence d'homosexuels ait une quelconque incidence sur la vie ou les performances des militaires. (voir encadré 14.2).

Encadré 14.2

L'admission des homosexuels dans l'armée canadienne n'a pas eu d'impact sur la cohésion des troupes

Les responsables de la défense canadienne n'avaient eu à cette date connaissance d'aucun cas de personnes avouant ou évoquant ses relations homosexuelles, aucune dispute ni aucun incident violent, aucune démission (mais des menaces de démissionner), aucun problème de recrutement, aucune

⁶³ A. Belkin, "Don't Ask, Don't Tell: Is the Gay Ban Based on Military Necessity?", *Parameters*, été 2003, p. 108-119, disponible sur : <http://www.gaymilitary.ucsb.edu/Publications/2003_BelkinInParameters.pdf>.

baisse de la cohésion, du moral, ou de l'efficacité militaire.

14.1.2 Les réflexes culturels, cause majeure du rejet des homosexuels

Les principaux arguments contre l'admission des homosexuels dans les forces armées ne reposent pas sur des preuves scientifiques ou des observations objectives mais sur des bases et des préjugés culturels. Il n'est pas rare d'entendre qu'une mentalité homophobe prédomine dans les forces armées, où une personne différente peut rencontrer une certaine hostilité. Les obstacles culturels ne sont pas seulement un problème dans les pays où les homosexuels demeurent interdits de servir, mais aussi dans les pays où l'interdiction a été levée. Dans ces derniers, les homosexuels continuent à se heurter à une résistance coriace au sein des forces armées, même si les hauts responsables militaires dénoncent ouvertement les pratiques homophobes. Ainsi, certains États participants de l'OSCE ont pris des mesures pour garantir non seulement une égalité *de jure* mais aussi pour promouvoir une égalité *de facto* (voir le point 14.4, « Politiques et mécanismes pour la promotion de l'égalité »).

14.1.3 Harcèlement et discrimination

Même si la situation légale des homosexuels s'est améliorée dans les dernières années, le personnel homosexuel continue de subir différentes formes de discrimination. Les formes typiques de discrimination sont des pratiques ou des politiques officieuses qui influent sur l'avancement ou sur les avantages sociaux (logement et autres) des homosexuels par rapport à leurs collègues du même sexe.

Par ailleurs, les membres homosexuels des forces armées sont souvent obligés de travailler dans un environnement hostile et sont parfois sujets à des insultes et des harcèlements à cause de leur orientation sexuelle. Ces harcèlements peuvent revêtir la forme de discours insultants, de plaisanteries de mauvais goût ou de surnoms blessants, mais aussi de violences ou d'agressions sexuelles. Une étude récemment menée aux États-Unis indique que près de 39% des 71 455 militaires interrogés affirmaient avoir été témoins de cas de harcèlement dû aux perceptions extérieures de l'orientation sexuelle d'une personne au cours des 12 derniers mois.

14.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

L'orientation sexuelle de chacun est un aspect profondément rattaché à sa personnalité. Les lois faisant des distinctions selon l'orientation sexuelle de chacun constituent un affront au principe de non-discrimination mais aussi au droit à la vie privée.

14.2.1 Interdiction de discriminer

L'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques affirme que :

la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

Comme en a conclu le Comité des droits de l'homme des Nations Unies, l'article 26 « interdit toute discrimination *de jure* ou *de facto*, quel que soit le domaine réglementé ou protégé par les autorités publiques », que le législateur couvre un droit reconnu par le Pacte ou non.

Le principe de non-discrimination est réaffirmé par l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) et par l'article 13 du Traité de Maastricht, qui confère au Conseil le pouvoir de prendre des actions appropriées pour combattre la discrimination pour des motifs d'orientation sexuelle, entre autres.

Conformément à cet article, le Conseil de l'Union européenne a adopté une directive européenne sur le travail, qui fournit un cadre général pour l'égalité de traitement au travail et une protection juridique adéquate en cas de discrimination. La directive stipule que la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle (entre autres) est interdite. L'article 3, qui définit la portée de la directive, statue que la directive s'applique aux secteurs privé et public, et qu'on ne peut prétendre à une exception au nom de la sécurité nationale. D'après ce même article, les forces armées des États membres de l'UE ne sont autorisées à discriminer que pour des motifs d'âge ou d'infirmité afin de préserver leur efficacité au combat. Cela signifie que l'orientation

sexuelle ne peut justifier d'interdire aux homosexuels l'accès aux forces armées.

L'interdiction de discriminer ne signifie pas qu'aucune distinction n'est autorisée. La directive reconnaît que, dans des circonstances bien précises, une différence de traitement peut être justifiée si une caractéristique en rapport avec « la religion ou la conviction, l'infirmité, l'âge ou l'orientation sexuelle constitue une exigence professionnelle véritable et déterminante, quand l'objectif est légitime et l'exigence proportionnée ».

14.2.2 Droit à la vie privée

L'interdiction des homosexuels dans les forces armées peut aussi être contraire au droit à la vie privée, qui est protégé par le PIDCP (art. 17) et la CEDH. L'article 8 de la CEDH affirme que :

Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit pour autant que cette ingérence soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

S'appuyant sur cette disposition, la Cour européenne des droits de l'homme a jugé que la politique du Royaume-Uni interdisant aux homosexuels de rentrer dans les forces armées violait le principe de respect de la vie privée (voir le point 14.3, « les différentes approches vis-à-vis de la participation des homosexuels dans les forces armées »).

L'OSCE n'a pas explicitement affirmé son engagement pour abolir la discrimination sur la base de l'orientation sexuelle. L'Assemblée parlementaire de l'OSCE appelle simplement, dans la Déclaration d'Ottawa de 1995 :

Les États membres à assurer à toutes les personnes appartenant aux différents groupes de leurs populations le même respect et la même considération dans la constitution, la législation et l'administration, et à veiller à l'absence de toutes formes – explicites ou implicites – de subordination sur la base de l'appartenance ethnique, de la race, de la couleur, de la langue, de la religion, du sexe, de l'orientation sexuelle, de l'origine

nationale ou sociale ou de l'appartenance à une minorité...

La discrimination sur la base de l'orientation sexuelle est considérée comme interdite par un grand nombre d'États participants et d'institutions de l'OSCE, car comprise dans les dispositions qui interdisent la discrimination « pour un motif quel qu'il soit ».

14.3 Différentes approches vis-à-vis de la participation des homosexuels dans les forces armées

Les politiques et pratiques concernant les homosexuels dans l'armée varient grandement d'un pays à l'autre. On observe également beaucoup de changement au niveau national, un grand nombre de pays assouplissant ou levant entièrement l'interdiction des homosexuels dans les forces armées, afin de respecter les principes des droits de l'homme et de l'égalité des chances dans les forces armées des États participants de l'OSCE.

Trois politiques générales sur la présence des homosexuels dans l'armée peuvent être dégagées :

- Les pays où les homosexuels sont exclus de l'armée par la loi, et où ils peuvent être légalement renvoyés si l'on découvre leur orientation après les avoir engagés ;
- Les pays où les homosexuels participent pleinement aux forces armées, dans le respect des normes internationales de non-discrimination ;
- Les pays où les homosexuels ont le droit de servir tant qu'ils ne déclarent ni ne manifestent leur orientation sexuelle, qui est du domaine de la vie privée.

L'encadré 14.3 donne un aperçu plus général des politiques des États participants de l'OSCE ayant répondu au questionnaire BIDDH-DCAF sur les droits de l'homme dans les forces armées.

Encadré 14.3

Les homosexuels ont-ils le droit de servir dans les forces armées des États participants de l'OSCE ?

Oui : Allemagne, Autriche, Belgique, Biélorussie, Bulgarie, Canada, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, États-Unis, Finlande, France, Géorgie, Irlande, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République Tchèque, Royaume-Uni, Russie, Serbie, Slovaquie,

Slovénie, Suède, Suisse, Ukraine.

Non : Azerbaïdjan, Grèce, Turquie.

14.3.1 Interdictions explicites des homosexuels dans l'armée

Quelques pays de l'OSCE interdisent explicitement aux homosexuels d'entrer dans l'armée. C'est, comme le montre l'encadré 14.3, le cas de la Grèce et de la Turquie.

L'armée grecque refuse la présence d'homosexuels dans ses rangs conformément à un décret présidentiel de 2002 qui exclut des forces armées toutes les personnes souffrant de troubles psycho-sexuels ou d'identité sexuelle, qu'elles soient volontaires ou appelées à accomplir leur service militaire. En février 2006, le Comité de l'État grec sur les droits de l'homme, qui conseille le premier ministre, a demandé à ce que des mesures soient prises pour abolir la discrimination contre les homosexuels dans ce pays. Pour l'instant, aucune mesure n'a été prise.

14.3.2 Les homosexuels peuvent pleinement participer aux forces armées

La majorité des États participants de l'OSCE autorise en revanche les homosexuels à servir dans leurs forces armées (voir encadré 14.3). Selon cette approche, la nécessité de veiller à la préparation militaire n'implique pas l'exclusion du personnel homosexuel. L'armée évalue les performances sur des critères professionnels indépendamment de l'orientation sexuelle. Dans ces pays, les insultes et le harcèlement sont totalement interdits, que ce soit à propos de l'orientation sexuelle d'une personne ou pour toute autre raison. Les réglementations militaires s'appliquent donc de la même manière à l'ensemble du personnel militaire sans considération de son orientation sexuelle.

Les forces armées du Royaume-Uni nous offrent un exemple de cette approche. En 2000, le Royaume-Uni levait l'interdiction d'entrer dans l'armée pour les homosexuels à la suite de deux décisions de la Cour européenne des droits de l'homme⁶⁴. Les quatre requérants étaient membres des forces armées britanniques et avaient été soumis à une enquête de la police militaire

⁶⁴ *Smith and Grady c. le Royaume-Uni*, Cour européenne des droits de l'homme, 27 Septembre 1999, *European Human Rights Reports*, Vol. 29, 1999, p. 493, et *Lustig-Prean et Beckett c. le Royaume-Uni op. cit.*, note 4, p. 548.

sur leur orientation sexuelle. Les requérants ont été renvoyés administrativement entre juin 1993 et janvier 1995, conformément à la politique du ministère de la défense de l'époque, après avoir « révélé » leur homosexualité. Jusqu'à la décision de la Cour, environ 60 militaires homosexuels étaient forcés de quitter l'armée tous les ans. Les requérants ont défendu devant la Cour que ces enquêtes sur leur orientation sexuelle et que leur renvoi conséquent constituaient une violation de leur droit à la vie privée, garanti par l'article 8 de la CEDH (voir encadré 14.4).

Encadré 14.4

Droit à la vie privée et à l'orientation sexuelle : l'affaire Smith et Grady c. le Royaume-Uni de la CEDH

« ...la cour estime que les problèmes qui proviendraient des relations homosexuelles identifiés dans le rapport de la *Homosexual Policy Assessment Team* (groupe chargé de veiller à l'application de la politique sur l'homosexualité) comme une menace à la puissance de combat et à l'efficacité opérationnelle des forces armées, ne reposent que sur des *a priori* négatifs du personnel hétérosexuel envers ceux d'orientation homosexuelle.

« Dans la mesure où ils représentent un préjugé infondé de la part de la majorité hétérosexuelle contre la minorité homosexuelle, ces *a priori* négatifs ne peuvent en eux-mêmes être considérés par la cour comme une justification suffisante pour les ingérences dans les droits des requérants précisés ci-dessus, de même que pour des *a priori* négatifs semblables à l'encontre des personnes de race, d'origine ou de couleur différente.

« Par conséquent, la cour conclut que les raisons valables et convaincantes n'ont pas été apportées par le gouvernement pour justifier une politique contre les homosexuels dans les forces armées ou le renvoi conséquent des requérants des forces armées.

« En somme, la cour estime que ni les enquêtes menées sur l'orientation sexuelle des requérants, ni leur renvoi pour cause d'homosexualité conformément à la politique du ministère de la défense, ne sont justifiées selon l'article 8 § 2 de la Convention...En conclusion, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ».

La cour a aussi souligné qu'un code de conduite strict pour tous les membres des forces armées pourrait constituer une politique efficace contre le harcèlement sexuel.

A la suite de ces jugements, le ministère de la défense a annoncé une nouvelle politique sur la conduite sexuelle dans le Code de conduite sociale des forces armées. Cette politique repose sur la nécessité de maintenir l'efficacité

opérationnelle, fondée sur les principes de cohésion de groupe et de discipline, qui sont à leur tour dépendant de facteurs tels que le respect et la confiance mutuels, et l'obligation d'éviter les conduites pouvant offenser autrui.

Après 2000, l'efficacité opérationnelle des forces armées ne s'est pas effondrée ni n'a diminué comme le craignaient les responsables de la défense britannique. Au contraire, un rapport interne du gouvernement s'est réjoui du changement de politique, considéré comme une avancée de poids ayant entraîné moins de problèmes que prévus (Belkin, 2003). Mieux, la *Royal Navy* a récemment lancé une campagne de recrutement de membres homosexuels et d'appel au traitement équitable des recrues homosexuelles ou bisexuelles⁶⁵.

14.3.3 Politique du sujet tabou

Comme l'illustre la pratique américaine, la troisième approche vis-à-vis de l'homosexualité dans l'armée repose sur une différenciation entre l'orientation sexuelle et le comportement sexuel. La loi permet aux homosexuels de servir dans les forces armées tant qu'ils ne déclarent ni ne manifestent leur orientation sexuelle en pratiquant des actes homosexuels. Ainsi, quand bien même l'orientation sexuelle d'une personne est considérée comme un sujet privé, un comportement homosexuel, même s'il s'agit d'une simple déclaration, fournit un prétexte suffisant pour interdire d'entrer ou de continuer à travailler dans les forces armées.

Si les militaires homosexuels sont soumis à des règles de conduite, les enquêtes sur leur orientation sexuelle et leur vie privée sont également soumises à des restrictions et tout traitement hostile est strictement interdit. Selon une directive du ministère de la défense, « les chefs ou les responsables désignés de l'enquête ne demanderont pas, et les membres ne seront pas tenus de révéler, leur orientation, qu'elle soit hétérosexuelle, homosexuelle ou bisexuelle »⁶⁶.

La politique du « sujet tabou » a fait l'objet de cinglantes critiques de la part des organisations de défense des droits de l'homme américaines. Selon la *Human Rights Watch*, « les militaires homosexuels sont licenciés sans

⁶⁵ "Navy's new message: your country needs you, especially if you are gay", *The Guardian*, 21 Février 2005. <<http://www.guardian.co.uk/gayrights/story/0,,1418932,00.html>>.

⁶⁶ "Guidelines for Fact-Finding Inquiries into Homosexual Conduct", Department of Defense Directive No.1332.4, Enclosure E4, 21 décembre 1993, disponible sur : <http://www.dtic.mil/whs/directives/corres/pdf/133214p.pdf>>.

considération de leurs compétences, entraînement, engagement ou courage – victimes des peurs et des stéréotypes irrationnels de certains hétérosexuels à leur endroit »⁶⁷.

L'une des responsabilités de supervision du congrès des États-Unis est de publier régulièrement un rapport sur la situation des homosexuels dans les forces armées. En 2005, par exemple, le congrès a publié un rapport de recherche parlementaire qui développait des sujets tels que les défis juridiques posés par le personnel militaire homosexuel, le harcèlement et le meurtre de personnel homosexuel dans l'armée, les politiques de recrutement, le mariage homosexuel ainsi que les politiques des armées étrangères en la matière.

D'après les réponses au questionnaire BIDDH-DCAF, seuls trois États participants de l'OSCE (parmi ceux qui ont répondu) demandent l'orientation sexuelle des recrues potentielles : la Pologne, la Serbie et l'Ukraine, en sachant que la Pologne et l'Ukraine autorisent les homosexuels à servir.

Bien que la politique du « sujet tabou » ne soit officielle qu'aux États-Unis, on constate que d'autres pays suivent cette politique en pratique même s'ils permettent officiellement aux homosexuels de servir ouvertement dans les forces armées. Par exemple, la Russie a levé l'interdiction en 2003 et autorise donc les homosexuels dans ses forces armées. Cependant, les responsables sanitaires de l'armée russe ont publiquement déclaré qu'ils « ne conseillaient pas à ces personnes de faire état publiquement de leur orientation sexuelle. Ils sont mal vus dans l'armée et serait probablement frappés ».

14.4 Politiques et mécanismes pour promouvoir l'égalité

Dans les États où l'interdiction d'entrer dans l'armée pour les homosexuels a été levée, mettant ainsi fin à une discrimination officielle institutionnalisée, il faut maintenant passer d'une non-discrimination *de jure* à une égalité des chances *de facto* sans considération de l'orientation sexuelle.

Plusieurs États participants de l'OSCE ont pris des mesures pour protéger les droits des homosexuels dans les forces armées et pour donner aux forces armées une image d'employeur plus attirante. Ces mesures comportent la

⁶⁷ "U.S. Military's 'Don't Ask, Don't Tell' Policy Panders to Prejudice: Anti-Gay Harassment Flourishes", Human Rights Watch, 23 January 2003, disponible sur : <<http://www.hrw.org/press/2003/01/us012303.htm>>.

mise en place d'un cadre politique adéquat et de critères de conduite sociale, des formations et des campagnes de sensibilisation, ainsi que la création de procédures de plainte.

14.4.1 Cadre politique

Après des recherches approfondies sur la nature et l'étendue du harcèlement sexuel dans les forces armées, certains États ont pris des mesures spéciales pour combattre plus efficacement le harcèlement. Par exemple, au Royaume-Uni en 2006, le ministre de la défense et la Commission pour l'égalité des chances ont convenu d'un plan d'action en trois étapes pour prévenir et combattre le harcèlement sexuel dans les forces armées. Des politiques spéciales visant à intégrer les homosexuels dans les forces armées ont également été introduites aux Pays-Bas (voir encadré 14.5).

14.4.2 Critères de conduite sociale

Certains pays de l'OSCE ont adopté un code de conduite réglementant le comportement de l'ensemble du personnel des forces, indépendamment de leur orientation sexuelle. Ces codes de conduite sont considérés comme nécessaires pour préserver l'efficacité opérationnelle et comme un moyen efficace de réduire la discrimination et les abus dans l'armée.

Encadré 14.5

Les Pays-Bas : politiques d'acceptation et d'intégration des homosexuels dans les forces armées

Selon un récent sondage d'opinion, 90% du personnel des forces armées néerlandaises accepte de travailler avec des collègues homosexuels. La politique officielle actuelle vise à l'acceptation de l'homosexualité dans les forces armées et à la protection des homosexuels contre la discrimination et le harcèlement. Cette politique utilise des campagnes d'information, des formations, des organes de conseil et des procédures juridiques pour parvenir à ses fins.

1. Politique d'information

Cette politique d'information vise à renforcer l'acceptation de l'homosexualité dans les forces armées. Les brochures d'informations, les corps d'officiers et une fondation indépendante pour l'homosexualité dans les forces armées jouent un rôle majeur dans la campagne d'information. Les supérieurs hiérarchiques ont notamment le devoir de montrer l'exemple en termes de valeurs et de normes vis-à-vis de l'acceptation et de la non-discrimination des

homosexuels. Cette politique d'information s'adresse à la fois au personnel militaire et à la société dans son ensemble.

2. Formations

Une formation sur l'acceptation et la protection contre la discrimination des homosexuels est le deuxième pilier de la politique des forces armées. Une attention particulière est portée à la politique et à la réglementation, ainsi qu'aux valeurs et aux normes dans la formation initiale de toutes les recrues, dans les formations de carrière des sous-officiers et des officiers, et dans les formations pour les spécialistes dans les forces armées.

3. Conseil et assistance

L'assistance constitue le troisième élément de cette politique. Le personnel homosexuel peut s'adresser à des conseillers à l'échelle de l'unité ou à des conseillers spéciaux au sein du bureau du général inspecteur. Ces conseillers reçoivent une formation dans des institutions extérieures afin d'acquérir les connaissances et compétences nécessaires pour faire face aux plaintes. En outre, un numéro de téléphone spécial a été créé pour les plaintes, et des travailleurs sociaux sont également disponibles pour recevoir les plaignants. Les victimes de discrimination et de harcèlement peuvent demander de l'aide grâce à ces dispositifs.

4. Cadre juridique

Cette politique est fondée sur un cadre juridique incluant un décret ministériel sur la procédure de plainte en cas de harcèlement et de discrimination, un décret ministériel sur les plaintes en cas de traitement injuste ou dégradant par les supérieurs militaires, et un code de conduite des forces armées.

Au Royaume-Uni, par exemple, un Code de conduite sociale des forces armées récemment adopté décrit une conduite à suivre et les règles équitables pour l'ensemble des militaires, sans prendre en considération de l'orientation sexuelle. Une norme effective consiste à ce que chacun soit jugé sur la base de ses performances relatives à un objectif militaire (c'est-à-dire que chacun soit jugé sur ses mérites) ; à ce que l'ensemble du personnel respecte la vie privée d'autrui, à ce que le harcèlement interpersonnel –verbal, sexuel ou physique– soit interdit, quels que soient les sexes des personnes impliquées ; à ce qu'aucun militaire ne soit autorisé à adopter une conduite qui diminuerait la cohésion des troupes (voir encadré 14.6).

Encadré 14.6

Le Code de conduite sociale des forces armées britanniques

- Le code de conduite sociale explique la politique des forces armées sur les relations personnelles entre militaires. Il s'applique à tous les membres des forces armées sans considération de sexe, d'orientation sexuelle, de grade ou de situation.
- Dans le domaine des relations personnelles, l'impératif opérationnel impose des normes de comportements sociaux plus exigeantes que celles requises dans la société en général. Ces exigences sont nécessaires en temps de paix comme pendant les opérations.
- Il existe des exemples de comportement qui peuvent miner l'efficacité opérationnelle : une attention sexuelle non-souhaitée sous la forme d'une conduite verbale ou physique ; (...)des démonstrations d'affection qui pourraient causer du tort à autrui ; (...)et l'abus sexuel des subordonnés.
- Une conduite sociale inacceptable requiert une action rapide et ferme pour éviter tout préjudice.
- A l'heure d'étudier les cas de mauvaise conduite sociale et de déterminer si l'armée a le devoir d'intervenir dans la vie privée de son personnel, le commandement doit examiner chaque cas en fonction de cette question : « les actions ou le comportement de la personne ont-ils eu ou peuvent-ils avoir un impact négatif sur l'efficacité opérationnelle de l'armée ? »

14.4.3 Formation et sensibilisation

La formation des officiers supérieurs est essentielle pour éradiquer les comportements homophobes répandus et pour sensibiliser les collègues hétérosexuels à ce problème. Les formations renforcent aussi le rôle de la chaîne de commandement dans la prévention et la sanction de cas de discrimination ou de mauvais traitement. Les supérieurs hiérarchiques jouent un rôle crucial dans l'application et le respect des bonnes conduites sur le lieu de travail. Si les supérieurs les moins gradés sont convaincus que la vigilance active des comportements et la défense de la non-discrimination seront remarquées et récompensées, ils seront plus en faveur d'un environnement sain. Une politique non-discriminante donnera la même chance à tous et permettra donc d'excellentes performances, indépendamment de l'orientation sexuelle de chacun⁶⁸.

⁶⁸ G. Herek and A. Belkin, "Sexual Orientation and Military Service: Prospects for Organizational and Individual Change in the United States", in T.W. Snider, A.B. Adler, and C.A. Castro (eds.), *Military Life: The Psychology of Serving in Peace* (Westport, Connecticut: Praeger, 2005), p. 26.

En Suède, un documentaire intitulé « Ignorance, diversité et amour » a été réalisé dans le cadre du projet « Donnons des lois à la diversité » financé par l'UE. Le film suit l'officier Krister Fahlstedt dans son travail et dans sa vie quotidienne. Il a été tourné à des fins éducatives et informatives après l'adoption de la loi 1999 : 133 du gouvernement suédois, qui interdit la discrimination et le harcèlement des personnes au travail sur la base de leur orientation sexuelle (voir encadré 14.7).

Encadré 14.7

Le projet suédois « donnons des lois à la diversité » : « Ignorance, diversité et amour »

- Ce projet considère les forces armées comme l'une des institutions qui se doit de donner l'exemple dans la société ;
- L'idée principale consiste à fournir un forum pour les employés, les syndicats et les organisations idéologiques afin qu'ils puissent travailler ensemble contre la discrimination pour des motifs d'orientation sexuelle ;
- Le concept de base est qu'un environnement de travail ouvert et généreux profite à tous ;
- Il vise à créer un climat dans lequel personne n'a à cacher son orientation sexuelle de ses collègues contre sa volonté ;
- Il vise à changer la culture virile dominante via l'éducation ;
- Il apporte des informations sur l'homosexualité ;
- Il sensibilise les employés, les employeurs, les groupes d'intérêt et les syndicats ;
- Il souligne l'importance des réseaux d'homosexuels afin de mieux faire entendre leur cause.

14.4.4 Les partenaires des homosexuels

Alors que certains États n'offrent aucun avantage aux partenaires des homosexuels, d'autres leur fournissent des logements et d'autres avantages. Au Royaume-Uni, par exemple, les partenaires des homosexuels reçoivent les mêmes aides que celles des couples hétérosexuels. Depuis 2005, les forces armées britanniques ont donné le droit aux partenaires des homosexuels de résider dans des logements subventionnés, à condition que leur relation soit enregistrée conformément à la Loi sur le partenariat civil de 2004. Au Danemark, les partenaires des homosexuels reçoivent les mêmes avantages

sociaux en cas de mort ou d'infirmité que les partenaires des militaires hétérosexuels. Le Canada accorde des avantages médicaux et autres aux partenaires des homosexuels. En Espagne, conformément à la Loi 29/1999 sur les mesures de mobilité géographique des soldats, le logement est accordé aux relations stables, même si le partenaire du soldat est du même sexe (article 6) (Nolte, 2003).

14.4.5 Procédures de plainte et conseil

Dans la plupart des pays, il n'existe pas de procédures de plainte spécifiques pour harcèlement sur la base de l'orientation sexuelle. Les mécanismes de plainte pour les homosexuels sont souvent incorporés aux mécanismes plus généraux afin d'éviter l'identification dans le cas où une personne souhaite demeurer anonyme. Par conséquent, le personnel militaire homosexuel victime de pratiques discriminatoires peut initier une procédure de plainte informelle en rapportant l'affaire devant son supérieur, qui peut enquêter ou la transmettre au commandant. Si l'enquête est insuffisante aux yeux des victimes, elles peuvent demander à un tribunal civil de prendre l'affaire en charge (comme en France ou en Suède) ou s'adresser au bureau du procureur militaire (comme en Ukraine). Les mécanismes de plainte devraient inclure une protection efficace des témoins, des dispositions confidentielles, et la possibilité d'un transfert temporaire vers une autre unité pendant toute la durée de l'enquête. Certains États ont créé des conseillers spéciaux sur les droits des homosexuels. Aux Pays-Bas, par exemple, un conseiller spécial a été rattaché au bureau du général inspecteur. Par ailleurs, la Fondation néerlandaise sur l'homosexualité dans les forces armées a été créée et reçoit un soutien financier et organisationnel du ministère de la défense.

Même si ces services de conseil sont utiles pour informer les homosexuels dans les forces armées de leurs droits et des procédures disponibles en cas de harcèlement, il faut souligner que ce problème est de la responsabilité de tous au sein de la chaîne de commandement.

14.5 Meilleures pratiques et recommandations

- L'approche d'un État concernant la participation des homosexuels dans les forces armées devrait être en accord avec les obligations internationales en matière de droits de l'homme, notamment celles sur la non-discrimination et le droit à la vie privée ;
- Une législation contre la discrimination et pour l'égalité des

chances dans les forces armées devrait être adoptée ;

- Des normes de conduite sociale devraient être adoptées dans les forces armées dans le but de protéger l'efficacité opérationnelle tout en réduisant la discrimination et les abus ;
- Des normes de conduite sociale devraient définir le comportement de l'ensemble du personnel des forces armées sans considération de l'orientation sexuelle de chacun ;
- Le ministre de la défense devrait prendre des mesures spéciales pour garantir que la législation dans ce domaine est réellement appliquée. De telles mesures incluent une politique d'information, des formations et campagnes de sensibilisation, des procédures de plainte et des sanctions adéquates en cas de harcèlement ou de discrimination.

SECTION V

CHAPITRE 15 : LES ENFANTS ASSOCIES AUX FORCES ARMEES

Au cours des dernières années, la communauté internationale a progressivement considéré que le recrutement forcé ou obligatoire ainsi que la participation au combat de personnes de moins de 18 ans (garçons ou filles) par les forces armées ou les groupes armés étaient illégaux et l'une des pires formes de travail des enfants. En outre, l'enrôlement ou la participation aux hostilités des enfants de moins de 15 ans a été défini comme un crime de guerre. Ces avancées ont été possibles grâce à l'adoption d'un ensemble d'instruments légaux internationaux, comme le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant ou le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, ainsi qu'une série de résolutions du Conseil de sécurité de l'ONU sur les enfants dans les conflits armés.

Quand nous parlons d'« enfants associés aux forces armées », nous englobons les pratiques, les mesures et les procédures pour la protection et l'application des droits de l'enfant dans les États participants de l'OSCE. Ce chapitre aborde notamment trois problèmes. Premièrement, il traite des personnes de moins de 18 ans qui se sont volontairement et légalement engagés dans les forces armées. Deuxièmement, il étudie le cas des enfants du personnel des forces armées. La raison pour laquelle nous incluons ce groupe particulier est que la protection et le bien-être des enfants font partie intégrante du droit à la vie de famille inhérent au personnel militaire (art. 23.1 du PIDCP et art. 5 de la Convention des droits de l'enfant). Enfin, ce chapitre aborde le cas des enfants au contact de la pensée militaire via des programmes de formation militaire. Ces programmes s'adressent à de jeunes enfants (dès 12 ans) dans beaucoup d'États et constituent une zone grise, car elles ne font pas vraiment partie (pour la plupart) des structures des forces armées, mais leur enseignement comporte des éléments de nature militaire.

15.1 Enjeux

L'enrôlement volontaire de jeunes de moins de 18 ans dans les forces armées pose un certain nombre de questions sensibles : l'exposition précoce des

enfants aux conditions difficiles et aux activités dangereuses caractéristiques de l'environnement militaire peut nuire sérieusement à leur développement logique, physique et social.

Dans beaucoup de situations, il est extrêmement difficile de faire la différence entre le recrutement volontaire et le recrutement potentiellement forcé. La décision de s'engager dans l'armée peut être réellement volontaire, fondée sur une analyse rationnelle de toutes les options de carrière envisageables. Dans d'autres cas, cependant, des facteurs économiques et culturels, aggravés par une politique de recrutement agressive ou envahissante de l'armée (comme un recrutement actif dans les établissements scolaires) pourraient porter atteinte à la liberté de choix des enfants concernant leur avenir professionnel. Les mineurs peuvent s'engager volontairement pour d'innombrables raisons. Des facteurs économiques ou sociaux comme la pauvreté ou le chômage font de la carrière militaire l'une des seules chances données aux jeunes dans les zones défavorisées.

Pour ces jeunes, s'engager dans les forces armées pourrait représenter le seul moyen d'avoir une maison, une formation, de l'argent ou une situation. Parfois, des valeurs culturelles ou idéologiques pro-militaires ou une forte pression de la part de ses proches peuvent pousser un enfant à rejoindre l'armée. La décision de s'engager peut aussi être le résultat d'une atmosphère intimidante envers les familles des enfants, qui poussent à leur tour les enfants de s'engager « volontairement » dans l'armée⁶⁹.

Afin de protéger les droits et le bien-être des enfants associés aux forces armées, il est nécessaire d'intervenir sur un plan préventif, législatif et pratique. La **prévention** concerne principalement les facteurs ayant abouti au recrutement et à l'emploi d'enfants. Des efforts pour élaborer **des lois et des normes** doivent être faits afin de garantir que ces enfants vivent dans un environnement sans danger. Enfin, des mécanismes d'application doivent être instaurés pour prévenir ou punir les violations.

15.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

La Convention internationale des droits de l'enfant, adoptée en 1989, est un corpus très complet des droits de l'enfant et celui qui offre les meilleures

⁶⁹ « Child Soldiers », document disponible sur le site www.dcaf.ch.

normes de protection des enfants parmi tous les instruments internationaux. Cette convention énumère ces droits dans 54 articles et deux protocoles facultatifs, énonçant les droits fondamentaux de l'enfant, dont les droits : à la survie, à un développement optimal, à la protection contre des influences néfastes, contre les mauvais traitements et contre l'exploitation ; droit de participer pleinement dans la vie de famille, la vie culturelle et la vie sociale. L'acceptation quasi-universelle de la Convention en fait un corpus de normes internationales regroupant tous les droits essentiels et minimaux. L'article 1 affirme : « au sens de la convention, un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt, en vertu de la législation qui lui est applicable ».

Le Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, et concernant la participation des enfants aux conflits armés compte parmi les instruments internationaux les plus importants concernant le recrutement des enfants ou leur utilisation dans les conflits armés. Le protocole facultatif détermine à 18 ans l'âge minimum de l'enrôlement obligatoire dans les forces armées. Le recrutement forcé est interdit dans toutes les circonstances. La même interdiction est affirmée par la Convention 182 de l'Organisation internationale du travail (OIT) concernant l'interdiction des pires formes de travail des enfants et l'action immédiate en vue de leur élimination, qui définit le recrutement forcé ou obligatoire de toute personne de moins de 18 ans pour leur utilisation dans des conflits armés comme l'une des pires formes de travail des enfants.

Le protocole facultatif détermine à 16 ans l'âge minimum d'engagement volontaire dans les forces armées et précise qu'une personne de moins de 18 ans ne peut participer directement aux hostilités. Les États qui acceptent des volontaires âgés de 16 ou 17 ans sont tenus de faire une déclaration contraignante au moment de la ratification ou de l'adhésion qui précise l'âge minimum pour être volontaire et qui décrit les garanties appropriées pour veiller à ce que cet engagement ne soit pas contracté de force ou sous la contrainte (voir encadré 15.1). La communauté internationale, toutefois, s'oriente progressivement vers un âge minimum de 18 ans pour l'engagement volontaire, comme pour le recrutement obligatoire (voir tableau 1).

Encadré 15.1**Engagement volontaire pour les moins de 18 ans : garanties**

Les États qui autorisent l'engagement volontaire des moins de 18 ans au sein de leurs forces armées nationales doivent mettre en place certaines garanties pour veiller au minimum à ce que :

- (a) Cet engagement soit effectivement volontaire ;
- (b) Cet engagement ait lieu avec le consentement des parents ou tuteurs légaux ;
- (c) Les volontaires soient pleinement informés des devoirs qui se rattachent au service militaire national ;
- (d) Les volontaires fournissent une preuve fiable de leur âge avant d'être admis dans les forces armées nationales.

Tableau 1**Position des États participants de l'OSCE par rapport au Protocole facultatif de la Convention sur les droits de l'enfant, et concernant la participation des enfants aux conflits armés**

	Âge minimum d'engagement volontaire		Âge minimum d'engagement volontaire
Albanie****	n/a	Lettonie	18
Allemagne	17	Lituanie	18
Andorre	18	Luxembourg	17
Arménie	18	Malte	17 ^{1/2}
Autriche	17	Moldavie	18
Azerbaïdjan	17	Monaco	21
Belgique	18	Norvège	18
Biélorussie	18*	Ouzbékistan****	n/a
Bosnie-Herzégovine	18	Pays-Bas***	n/a
Bulgarie	18	Pologne	18
Canada	16	Portugal	18
Chypre****	n/a	République Tchèque	18
Croatie	18	Ancienne République yougoslave de Macédoine	18
Danemark	18	Roumanie	18
Espagne	18	Royaume-Uni	16
Estonie***	18	Russie***	18

États-Unis	17	Saint-Marin***	n/a
Finlande	18	Saint-Siège	19
France	17	Serbie	18
Géorgie****	18	Slovaquie	18
Grèce	18	Slovénie	18
Hongrie***	n/a	Suède	18
Irlande	17**	Suisse	18
Islande	n/a	Tadjikistan	18
Italie	17	Turquie	18
Kazakhstan	19	Turkménistan	n/a
Kirghizstan	18	Ukraine	18

* Exception : admission à l'académie militaire à 17 ans

** Exception : enrôlement dans le Corps des apprentis de l'armée de l'air à 16 ans

*** A signé mais n'a pas ratifié le protocole facultatif

**** N'a pas signé le protocole facultatif

Le Statut de Rome de la Cour pénale internationale (au premier janvier 2006, 40 États participants de l'OSCE avaient ratifié le statut de la CPI) définit « la conscription ou l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées d'un pays ou leur utilisation en vue d'une participation active aux hostilités » comme un crime de guerre, que ce soit dans un conflit international ou dans un conflit armé non-international (articles 8.2.b.xxvi et 8.2.e.vii, respectivement).

Ce statut se centre plus particulièrement sur les poursuites et les peines des personnes responsables du recrutement et de l'utilisation d'enfants. Ce statut reconnaît également l'importance d'inclure à la composition de la cour des juges ayant une expertise légale spécifique sur les questions relatives aux enfants pour les affaires où des enfants sont impliqués.

Outre les instruments mentionnés ci-dessus, le Conseil de sécurité de l'ONU a voté plusieurs résolutions qui condamnent fermement le recrutement d'enfants et leur utilisation dans les conflits armés, en tant que violation du droit international. La résolution 1612 (2005), en particulier, met en place un mécanisme global de surveillance et de communication de l'information à propos des enfants touchés par des conflits. Parmi les violations contrôlées par ce mécanisme, le recrutement et l'utilisation d'enfants soldats sont notamment surveillés.

Les « Principes du Cap et meilleures pratiques concernant la prévention du recrutement des enfants dans les forces armées, la démobilisation et la

réinsertion sociale des enfants soldats en Afrique» est un ensemble de recommandations pour les gouvernements et les communautés adoptées lors d'un symposium international en 1997, qui a fait le point sur l'avancée des normes internationales. En 2005, l'UNICEF a commencé une révision globale des Principes du Cap qui a abouti aux « Engagements en vue de protéger les enfants contre une utilisation ou un recrutement illégal par des groupes ou des forces armées » (autrement nommés « Engagements de Paris »), qui apportent des idées détaillées sur la manière de mettre en œuvre des programmes dans ce domaine. Ces principes directeurs ont été entérinés lors d'une conférence ministérielle tenue à Paris en février 2007 et ont abouti à une déclaration finale intitulée les « Principes de Paris ». Les Principes de Paris ne concernent pas seulement les enfants qui prennent part (ou ont pris part) directement aux hostilités. Dans ces principes, « un enfant associé avec une force armée ou à un groupe armé » est toute personne âgée de moins de 18 ans recrutée ou employée par une force ou un groupe armé, quelle que soit la fonction qu'elle y exerce, notamment (mais pas exclusivement) en tant que combattants, cuisiniers, porteurs, messagers, espions ou à des fins sexuelles.

A l'échelle régionale, en décembre 2003, l'Union européenne a adopté les « Orientations de l'UE sur les enfants face aux conflits armés » visant à assurer que l'UE prend des mesures effectives pour protéger les enfants et à convaincre les tierces parties et les acteurs non-étatiques de respecter les normes internationales concernant les droits de l'homme, le droit humanitaire et les instruments régionaux des droits de l'homme, y compris celles concernant le recrutement et l'utilisation d'enfants à des fins militaires. Ces orientations proposent que les représentants et les commandants militaires de l'UE soient plus vigilants et dénoncent les violations des droits de l'homme à l'encontre des enfants. Ces orientations appellent aussi à ce que, dans les pays où l'UE est impliquée dans une gestion de crise, les besoins spécifiques des enfants soient pris en compte dans l'organisation opérationnelle, notamment dans les cas de réinsertion d'enfants⁷⁰.

L'OSCE a exprimé à plusieurs reprises son engagement pour la reconnaissance, la promotion et la protection des droits de l'enfant, notamment le droit à une protection particulière contre toutes les formes de violence et d'exploitation (voir encadré 15.2).

⁷⁰ Lilian Peters, "War is no Child's Play: Child Soldiers from Battlefield to Playground", Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces, Occasional Paper No. 8, Juillet 2005, p. 36.

Encadré 15.2**Les engagements de l'OSCE pour mettre fin à l'utilisation et au recrutement d'enfants dans les forces armées (Istanbul 1999)**

- Nous prendrons des mesures pour (...) mettre fin à la violence contre (...) les enfants ainsi qu'à l'exploitation sexuelle(...). Nous étudierons les moyens de prévenir le recrutement forcé ou obligatoire en vue d'une participation au combat des personnes âgées de moins de 18 ans.
- Chaque État participant veillera à ce que le recrutement ou la conscription de personnel dans ses forces armées, paramilitaires et de sécurité est conforme à ses obligations et ses engagements pour le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

15.2.1 Les mécanismes de surveillance internationaux

Le Comité des droits de l'enfant est un organe de l'ONU composé d'experts indépendants qui veille à la mise en œuvre de la Convention des droits de l'enfant par les États parties. Tous les États parties doivent soumettre des rapports fréquents au comité sur les mesures d'application qui ont été prises. Les États doivent envoyer un rapport deux ans après avoir adhéré à la convention puis une fois tous les cinq ans. Le comité examine chaque rapport et formule ses préoccupations et recommandations à l'État partie sous la forme d'observations finales. Il surveille aussi l'application des deux protocoles facultatifs se rapportant à cette convention, l'un traitant de la participation des enfants aux conflits armés et l'autre de la vente d'enfants, de la prostitution des enfants et de la pornographie mettant en scène des enfants.

Par ailleurs, la Résolution 1612 du Conseil de sécurité de l'ONU met en place un mécanisme de surveillance et de communication de l'information qui collecte et fournit des données récentes, objectives, précises et fiables sur le recrutement et l'utilisation des enfants soldats en violation du droit international applicable et sur d'autres violations et mauvais traitements commis à l'encontre des enfants touchés par les conflits armés. Il s'agit d'une structure officielle coordonnée par l'UNICEF, en coopération avec le Bureau du Représentant spécial du Secrétaire général pour les enfants et les conflits armés. Le travail est mené à l'échelle nationale et les données récupérées sont ensuite retransmises au Groupe de travail du Conseil de sécurité.

15.3 Enfants recrutés légalement dans les forces armées

Les enfants peuvent volontairement s'engager dans les forces armées d'un certain nombre d'États participants de l'OSCE. La législation nationale, en conformité avec les engagements internationaux, prévoit l'âge minimum pour le service volontaire. Comme le montre le tableau 1, dans la majorité des pays, les recrues doivent avoir au moins 18 ans pour s'engager, même si certains pays autorisent des jeunes de moins de 18 ans à s'enrôler.

Le Protocole facultatif de la Convention des droits de l'enfant sur la participation des enfants aux conflits armés impose aux États parties d'élever l'âge minimum d'engagement volontaire des recrues à 15 ans, comme stipulé dans la Convention des droits de l'enfant (article 38), et de reconnaître que, conformément à cette convention, les personnes de moins de 18 ans ont le droit à une protection spéciale.

Comme le montre le tableau 1, un certain nombre de pays de l'OSCE n'ont toujours pas ratifié le protocole facultatif, et autorisent donc potentiellement l'engagement volontaire et la conscription des moins de 18 ans. La législation nationale devrait définir l'âge minimum de conscription et les procédures de recrutement (voir chapitre 10, « Objection de conscience au service militaire »).

Par exemple, près de 5 000 enfants de moins de 18 ans étaient enrôlés dans les forces armées britanniques en avril 2006⁷¹. Les enfants pouvaient s'engager avec possibilité de partir 4 ans après leur majorité. En ratifiant le protocole facultatif en juin 2003, le gouvernement britannique a déclaré que l'âge de recrutement coïnciderait avec l'âge minimum de fin de scolarité, « qui est l'âge où les jeunes gens ont le droit de mettre un terme à leur scolarité et d'entrer sur le marché du travail ». Il a aussi affirmé que des mesures de protection de l'enfant étaient prévues, en informant la recrue potentielle de la nature des devoirs militaires, en veillant à ce que l'engagement soit effectivement volontaire et en obtenant le consentement parental libre et en connaissance de cause.

Dans tous les pays, le recrutement est suivi d'une période de formation, qui met l'accent sur la discipline, le travail d'équipe et l'indépendance, et inclut des éléments tels que des connaissances militaires générales, un entraînement,

⁷¹ Statistiques disponibles sur : <<http://www.dasa.mod.uk/natstats/tsp8/tsp8tab1.html>>.

une éducation physique, et des compétences techniques comme les premiers secours ou le maniement des armes. Dans certains États, les volontaires reçoivent également une formation sur les droits de l'homme et plus particulièrement sur les droits de l'enfant. En Suède, par exemple, la formation comporte entre autres une introduction aux droits de l'homme et au droit humanitaire, notamment à la Convention sur les droits de l'enfant et aux Protocoles facultatifs de cette convention.

15.3.1 Garanties pour les enfants de moins de 18 ans dans les forces armées

Selon le protocole facultatif, les États qui acceptent des volontaires âgés de 16-17 ans doivent faire figurer des garanties solides et appropriées dans leur législation nationale. Le but premier de ces garanties est de veiller à ce que les enfants ne soient pas forcés ou contraints de s'engager. Dans certains cas, les enfants peuvent être contraints de s'engager dans les forces armées en raison de circonstances extérieures. La pauvreté, une éducation insuffisante ou l'absence d'autres offres d'emploi peuvent constituer des facteurs déterminants dès qu'il s'agit de l'enrôlement des enfants.

Les recrues potentielles et leurs parents doivent par conséquent recevoir une explication claire et précise de la nature des devoirs qu'impliquent le service militaire national, ainsi que les exigences de la vie militaire, afin que le consentement des intéressés soit aussi éclairé que possible. De plus, dans certains cas, les recrues de moins de 18 ans peuvent partir sur demande personnelle (comme en Norvège) ou à cause du retrait de l'accord parental (comme en Irlande).

L'encadré 15.3 contient quelques exemples de garanties apportées par les États lors de la signature ou la ratification du protocole facultatif concernant la participation des enfants dans les conflits armés.

Encadré 15.3

Canada et Croatie : protections spéciales pour les recrues de moins de 18 ans dans les forces armées

Canada

« Conformément au paragraphe 2 de l'article 3 du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant concernant la participation des enfants aux conflits armés, le Canada déclare ce qui suit :

1. Les Forces armées canadiennes permettent l'engagement volontaire à partir de l'âge minimum de 16 ans.
2. Les Forces armées canadiennes ont adopté les garanties suivantes afin de

veiller à ce que l'engagement de personnes de moins de 18 ans ne soit pas contracté de force ni sous la contrainte :

(a) L'engagement dans les forces canadiennes est toujours volontaire. Le Canada ne pratique ni la conscription, ni d'autres formes d'engagement forcé ou obligatoire. A cet égard, les campagnes d'enrôlement des Forces canadiennes sont des campagnes d'information. Tout individu désireux de se joindre aux Forces canadiennes remplit une demande à cet effet. Si les Forces canadiennes offrent un poste particulier à un candidat, ce dernier n'est pas tenu de l'accepter.

(b) L'enrôlement de personnes de moins de 18 ans se fait avec le consentement éclairé et écrit des parents ou des tuteurs. Le paragraphe 3 de l'article 20 de la Loi sur la défense nationale stipule que "l'enrôlement dans les Forces canadiennes des personnes âgées de moins de dix-huit ans est subordonné au consentement de leur père, mère ou tuteur".

(c) Les personnes de moins de 18 ans sont pleinement informées des devoirs associés au service au sein des forces armées. De nombreux films et feuillets d'information, portant sur les devoirs associés au service au sein des forces armées, sont mis à la disposition des personnes désireuses de se joindre aux Forces canadiennes.

(d) Les personnes de moins de 18 ans sont tenues de fournir des preuves dignes de foi de leur âge avant d'être acceptées dans les Forces armées. Tout candidat doit fournir un document juridiquement reconnu, soit un original ou une copie certifiée de son acte de naissance ou de son certificat de baptême, afin de prouver son âge ».

Croatie

« La République de Croatie fait la déclaration suivante eu égard au paragraphe 2 de l'article 3 du Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés :

Pour ce qui a trait au paragraphe 2 de l'article 3 du Protocole facultatif se rapportant à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, la République de Croatie indique que sa législation nationale interdit aux personnes âgées de moins de 18 ans de s'engager dans ses forces armées.

Pour faire en sorte que les personnes âgées de moins de 18 ans ne s'engagent pas dans ses forces armées, la République de Croatie a pris les dispositions suivantes :

- Il est établi par la loi que le service militaire consiste en l'obligation de

s'inscrire comme recrue, de se faire enrôler (conscription) et de servir dans la réserve des forces armées de la République de Croatie ;

- L'obligation de s'inscrire comme recrue prend effet l'année civile durant laquelle la personne atteint l'âge de 18 ans et reste en vigueur jusqu'à ce que cette personne effectue son service militaire (conscription) ou un service, c'est-à-dire jusqu'à ce qu'elle soit versée dans la réserve ou jusqu'à ce qu'elle ait achevé son service militaire, comme le prévoient les dispositions de la loi relative à la défense. Le processus d'enrôlement comprend l'inscription sur les registres de l'armée, des examens médicaux et autres, des tests psychologiques et l'enrôlement proprement dit. Cette procédure préliminaire est nécessaire pour déterminer si une personne satisfait aux conditions voulues pour effectuer son service militaire. On conserve le statut de recrue jusqu'à ce que l'on effectue son service militaire (conscription), ce qui n'est pas autorisé par la loi avant que l'on ait atteint l'âge de 18 ans ;

- Les recrues qui satisfont aux conditions requises effectuent leur service militaire (conscription) après avoir atteint l'âge de la majorité (18 ans), en principe au cours de l'année civile durant laquelle elles ont 19 ans révolus, et deviennent alors des appelés. Les recrues ne font pas partie des forces armées de la République de Croatie, tandis que les appelés constituent une unité des forces armées de la République de Croatie ».

Par ailleurs, des garanties spéciales doivent faire en sorte que les volontaires de moins de 18 ans ne participent pas directement aux hostilités.

Le Royaume-Uni, lors de la ratification du protocole facultatif en juin 2003, a déclaré « qu'il prendra toutes les mesures possibles afin de veiller à ce que les membres de ses forces armées qui n'ont pas atteint l'âge de 18 ans ne participent pas directement aux hostilités ». Toutefois, il se réserve le droit de déployer des personnes de moins de 18 ans dans certaines circonstances :

Le Royaume-Uni croit comprendre que l'article premier du Protocole facultatif n'exclurait pas le déploiement des membres de ses forces armées n'ayant pas atteint l'âge de 18 ans en vue de les faire participer directement aux hostilités :

- en cas de nécessité militaire absolue de déployer leur unité ou navire dans une zone où ont lieu des hostilités ;
- si, compte tenu de la nature et de l'urgence de la situation :
- il est impossible de procéder au retrait de ces personnes avant le déploiement ; ou
- lorsqu'un tel retrait risquerait de nuire à l'efficacité opérationnelle de leur navire ou unité, compromettant ainsi le

succès de la mission militaire et/ou mettant en danger la sécurité d'autres membres du personnel.

De même, les États-Unis ont fait une réserve concernant le respect de l'obligation de ne pas faire participer directement les enfants aux hostilités :

Les États-Unis considèrent qu'en ce qui concerne l'article premier du Protocole :

-l'expression « mesures possibles » s'entend des mesures qui sont faisables ou possibles sur le plan pratique, compte tenu de toutes les circonstances qui prévalent à un moment donné, y compris les considérations humanitaires et militaires ;

-l'expression « ne participe pas directement aux hostilités » :

-s'entend d'actes immédiats et effectifs sur le champ de bataille susceptibles de causer un dommage à l'ennemi parce qu'il y a un lien de causalité direct entre ces actes et le dommage causé à l'ennemi ; et

-ne s'entend pas de la participation indirecte à des hostilités, comme la collecte et la transmission de renseignements militaires, le transport d'armes, de munitions et d'autres fournitures, ni du déploiement avancé.

15.4 Mauvais traitements des recrues de moins de 18 ans et devoir de diligence

Dans les forces armées, les nouvelles recrues sont susceptibles de subir des mauvais traitements de la part de leurs supérieurs sous forme de sanctions ou de la part d'autres recrues sous forme de brimades. Dans la plupart des pays, ces mauvais traitements ont lieu dans un environnement où l'on prive les jeunes soldats de nourriture et de soins médicaux adéquats.

Ce phénomène a atteint une dimension alarmante dans certains États participants de l'OSCE, où le nombre de suicides présumés et autres morts non-élucidées de recrues a soulevé une sérieuse polémique (voir chapitre 16 « Lutter contre le mauvais traitement du personnel des forces armées »). Au Royaume-Uni, un rapport indépendant a été publié en 2004, qui enquêtait sur la mort de quatre soldats à la caserne « *Princess Royal Barracks* » à Deepcut Surrey entre 1995 et 2002. Deux des soldats avaient 17 ans et une femme soldat venait d'avoir 18 ans au moment du drame. Le rapport présentait un certain nombre de recommandations (voir encadré 15.4) et soulignait les

faillies, notamment dans l'environnement de formation des forces armées.

Encadré 15.4

Le rapport d'enquête Deepcut 2006 : prévenir les mauvais traitements sur les recrues de moins de 18 ans et devoir de diligence envers celles-ci (recommandations choisies)

- 1) Les jeunes (...) doivent pouvoir continuer de s'enrôler à 16 ans ... à condition que leur formation se déroule dans un environnement approprié et conçu pour répondre aux besoins de ces jeunes, et en veillant au bien-être de ces jeunes.
- 2) Les jeunes de moins de 17 ans doivent être formés dans des bâtiments exclusivement dédiés à cette tranche d'âge.
- 3) L'armée de terre doit supprimer l'obligation pour les jeunes soldats de rejoindre leur unité de terrain après avoir accompli les phases 1 et 2 de leur formation tant qu'ils n'ont pas atteint 18 ans.
- 7) Les recrues qui s'engagent dans l'armée de terre avant leur majorité et qui ne souhaitent pas poursuivre une carrière militaire avant la fin de la phase 2 de formation ... doivent pouvoir retourner à la vie civile de droit.
- 8) L'ATRA l'(agence de recrutement et de formation de l'armée) doit contrôler régulièrement l'avancement de la formation.
- 10) L'ATRA doit exiger de tous ses régiments de formation qu'ils identifient les taux d'encadrement nécessaires pour former les futures générations de recrues conformément aux principes effectifs du devoir de diligence.
- 12) Les instructeurs doivent être choisis pour leur propension à travailler avec de jeunes gens, en appliquant des critères au moins aussi rigoureux que ceux utilisés pour les établissements civils formant les jeunes de moins de 18 ans.
- 13) Une brochure complète doit être publiée ... (expliquant) ce qui est entendu par harcèlement et brimade ; des exemples de conduites inappropriées ou inacceptables ; ... que les punitions collectives imposées à un groupe pour les manquements d'un seul individu sont inacceptables ; ce qu'un soldat doit faire s'il assiste à une violation de ces principes.
- 14) L'annulation de la permission du week-end par un sous-officier (...) et l'attribution du service de garde ne doivent jamais être utilisées pour punir quelqu'un.
- 15) Les normes instaurées par le Code de pratique pour les instructeurs de l'ATRA doivent être mises en œuvre au moyen de sanctions disciplinaires officielles.
- 18) Le fait de ne pas rapporter un abus de pouvoir doit en soi constituer un motif de sanction disciplinaire ;
- 26) Un commissaire aux plaintes militaires (le médiateur des forces armées) indépendant doit être nommé ...

Il est intéressant de noter que la *Defence Analytical Services Agency* (centre de statistiques de la défense britannique) a publié des chiffres en 2004 sur le nombre de suicides et de décès sans cause déterminée dans les forces armées d'active britanniques, en étudiant les méthodes de suicide et en comparant ces chiffres avec la population britannique totale. Même si les chiffres montraient que l'armée recensait dans l'ensemble moins de cas de suicides que prévu en comparaison avec la population britannique totale, les jeunes hommes de moins de 20 ans dans l'armée de terre étaient 1,5 fois plus susceptibles de se suicider que la population britannique totale.

Le point de débat essentiel qui se dégage du rapport d'expert Deepcut est la question du devoir de diligence. La recommandation 10, qui traite des taux d'encadrement dans les régiments de formation, identifie la nécessité « de former les futures générations de recrues conformément aux principes effectifs du devoir de diligence ». Le Comité parlementaire sur la défense britannique a étudié la question en profondeur, estimant que le devoir de diligence devrait être aussi important que les considérations juridiques, et a insisté sur « les aspects sociaux et psychologiques du devoir de diligence envers les recrues ».

À la suite de ce rapport, le ministère de la défense a mis en place un service d'inspection de l'éducation des adultes afin de mener une inspection et une supervision indépendante de la formation militaire initiale, ainsi que des rapports sociaux et de la diligence envers les recrues. Le ministère a également adopté un programme d'inspection annuelle. Il a aussi été fait état de la nécessité de conduire des recherches plus pointues sur la manière dont une surveillance indépendante pourrait aider l'armée à définir et à respecter des normes de diligence appropriées.

15.5 Soutien aux recrues

L'un des points les plus importants du devoir de diligence est de faire en sorte que les recrues soient pleinement informées et conscientes de la nature de la vie militaire. Les parents ou tuteurs légaux des recrues de moins de 18 ans doivent également être informés et si possible impliqués au maximum dans le processus de recrutement. Ces personnes sont en effet les mieux à même d'identifier les premiers signes de troubles chez les jeunes recrues.

Les recrues devraient aussi être informées de l'endroit où s'adresser pour

obtenir une assistance en cas de harcèlement, brimades ou intimidation. Des relais devront être accessibles au sein de l'unité des recrues, en la personne d'un officier supérieur ou d'un aumônier par exemple, même si, selon la nature du délit et son auteur, d'autres solutions peuvent être nécessaires.

Au Kazakhstan, par exemple, une assistance téléphonique gratuite est disponible pour les recrues nécessitant une aide, et la plupart des forces armées disposent des travailleurs sociaux et de cellules de santé pour leur personnel militaire.

15.5.1 Les procédures de plainte dans l'armée

Plusieurs pays de l'OSCE ont mis en place des médiateurs militaires (comme le Canada ou l'Allemagne) qui aident notamment à faire respecter le droit dans les forces armées, à promouvoir la transparence et la responsabilité des structures de la défense et qui s'intéressent aux problèmes de tradition militaire qui doivent être corrigés. Les médiateurs traitent des questions des droits de l'homme en général et n'ont donc pas de mandat spécifique pour le cas des enfants en tant qu'entité juridique à part entière (voir chapitre 22, « Ombudsmans »). Les pays où il n'existe pas de médiateur militaire (comme la Slovaquie, l'Espagne ou le Royaume-Uni) disposent d'autres mécanismes de plainte qui passent par la voie hiérarchique (voir chapitre 20 « Responsabilité des chefs militaires et responsabilité individuelle » et chapitre 21 « Discipline et justice militaire ») ou disposent d'autorités nationales compétentes pour recevoir ces plaintes.

Au Kazakhstan, par exemple, les enfants et les parents ou tuteurs ont les mêmes recours de plainte. Les plaintes doivent être adressées au ministère de l'éducation ou à des bureaux ouverts aux personnes ayant subi des préjudices. En outre, un médiateur des droits de l'homme a été nommé et il a été proposé de créer un médiateur spécial pour les droits de l'enfant dans un avenir proche.

15.6 Enfants du personnel militaire

Cette partie discute des enfants du personnel militaire, et non des enfants enrôlés dans les forces armées. Il s'agit d'une question importante, comme le stipule l'article 5 de la convention relative aux droits de l'enfant :

Les États parties respectent la responsabilité, le droit et le devoir

qu'ont les parents ou, le cas échéant, les membres de la famille élargie ou de la communauté, comme prévu par la coutume locale, les tuteurs ou autres personnes légalement responsables de l'enfant, de donner à celui-ci, d'une manière qui corresponde au développement de ses capacités, l'orientation et les conseils appropriés à l'exercice des droits que lui reconnaît la présente Convention.

En effet, les parents qui travaillent dans les forces armées sont confrontés à des défis de taille en raison de la distance et du temps passé loin de leur famille. Durant les missions, les enfants passent par différents stades de développement sociaux, intellectuels et physiques, marqués par des événements qui ne peuvent plus être partagés de retour de mission.

Les familles de militaires sont confrontées à des défis sociaux très particuliers (le fait de vivre dans une caserne, les familles mono-parentales) et à une certaine anxiété en raison de leur travail et de leurs conditions de vie. Les emplois du temps variables et les longues journées, ainsi que l'éventualité d'être envoyé n'importe où dans le monde sans préavis peuvent nuire à la vie des enfants de ces familles.

Les enfants sont particulièrement vulnérables lorsqu'ils sont séparés de leur famille pendant une mission. Comme les réactions d'un enfant dépendent d'un grand nombre de facteurs comme l'âge, la maturité, le sexe et la relation avec ses parents, l'enfant peut subir un stress émotionnel accru durant les périodes de mission en raison de sa perception singulière de la réalité et de son expérience limitée. Par conséquent, les enfants peuvent développer des besoins ou des problèmes scolaires, sociaux ou émotionnels liés aux missions des parents.

Certains pays ont élaboré des programmes spécifiques pour aider les familles du personnel des forces armées. Ces programmes travaillent avec le commandement militaire, les forces de l'ordre militaire (gendarmerie), le personnel médical, le personnel des centres familiaux et les agences ou organisations civiles afin de fournir une réponse coordonnée aux membres des familles de militaires nécessitant de l'assistance. Au Canada, par exemple, le Centre de ressources pour familles militaires de Kingston organise des programmes locaux et régionaux destinés aux familles de militaires. L'exemple canadien est particulièrement intéressant puisque le CRFMK est une organisation non-lucrative et ne faisant pas partie de l'armée (voir encadré 15.5).

Encadré 15.5**Canada : Le Centre de ressources pour familles militaires de Kingston**

Le CRFMK offre des services professionnels et confidentiels permettant d'enrichir le bien-être affectif et social des familles des militaires de la région.

Le CRFMK est un organisme sans but lucratif régi par la communauté qu'il dessert par l'entremise d'un conseil d'administration bénévole, élu et formé essentiellement de conjoint(e)s et de militaires.

Le CRFMK offre ses services et ses programmes aux militaires (et leur famille) de la Régulière, de la Réserve et à la retraite, habitant ou non sur la base de Kingston. Le service est disponible dans les deux langues. Programmes et services :

- Services à l'enfance
- Service à la jeunesse
- Soutien au déploiement et à la communauté
- Services de garde d'urgence
- Assistance à l'emploi
- Bénévolat
- Bibliothèque de ressources
- Information communautaire et aiguillage
- Trousse d'accueil
- Centre familial de santé CRFMK

Par ailleurs, un certain nombre de pays ont adopté des lois concernant la protection des enfants du personnel militaire, comme les États-Unis (voir encadré 15.6).

Encadré 15.6**États-Unis : Les grandes lignes du *Military Child Care Act* (Loi sur les garderies militaires) de 1989**

L'objectif de cette loi est d'améliorer la disponibilité, la gestion, la qualité et la sécurité des services de garderie proposés sur les installations militaires. Les principaux éléments de la loi sont :

- Une hausse de la contribution obligatoire de l'armée pour le fonctionnement de *Child Development* (centre pour le développement de l'enfant) ;
- La hausse des supports de formation et des exigences de formation pour le

personnel de garderie ;

- Une hausse de salaire pour les employés en garderie qui s'occupent directement des enfants ;
- Une préférence à l'emploi pour les conjoint(e)s de militaire ;
- Une augmentation de nombre d'emplois en garderie ;
- Des frais de garderie calculés sur les revenus familiaux ;
- Une prévention et une sécurité accrues concernant les mauvais traitements sur les enfants ;
- Un rapport sur la demande de places en garderie militaire ;
- Des indemnités pour les parents qui passent par un service de garde d'enfants à la maison ;
- Des programmes d'éducation de la petite enfance.

Au Royaume-Uni, les autorités municipales ont une responsabilité juridique vis-à-vis de la protection des enfants de familles militaires basées au Royaume-Uni. De ce fait, les forces armées coopèrent avec ces autorités et d'autres pour aider à la protection des enfants et, notamment dans les zones à forte population militaire, pour participer aux Comités régionaux de protection de l'enfant. Quand les familles militaires sont basées à l'étranger, la responsabilité de la protection des enfants est assumée par le ministère de la défense.

15.6.1 Scolarité

Les enfants des familles militaires sont amenés à changer fréquemment de lieu durant leur scolarité. Le niveau scolaire, l'accès aux différentes matières, les exigences en termes de passage de classe et de diplômes, les programmes pour enfants ayant des besoins particuliers, et le transfert et l'acceptation de dossier varient énormément d'un pays à l'autre, voire d'une école à l'autre. Des déplacements fréquents et des changements continus de système scolaire sont une source de stress pour l'enfant. En plus de perdre ses amis, l'enfant peut développer des problèmes relationnels et d'adaptation à de nouveaux environnements.

15.7 Programmes d'élèves militaires

Dans plusieurs pays, même les jeunes de moins de 16 ans peuvent participer à des formations d'élèves militaires, souvent par l'entremise de leur école, recevant de fait une exposition précoce à la vie et à l'environnement

militaires. Le statut des programmes d'élèves militaires peut parfois sembler ambigu, puisqu'ils sont souvent mis en place par des établissements civils d'enseignement, mais sont financés par les forces armées, et les enfants reçoivent dans ces écoles un enseignement classique et une formation militaire en parallèle.

La formation militaire *obligatoire* pour les enfants contrevient aux normes des droits de l'homme sur plusieurs points.

Premièrement, les parents doivent avoir le droit de choisir l'éducation de leurs enfants (article 26 de la DUDH). L'État a le devoir de respecter le droit des parents de choisir pour leurs enfants une éducation conforme à leurs convictions religieuses et philosophiques (article 2 du premier protocole de la CEDH). En outre, comme nous l'avons déjà mentionné, chacun a le droit à la liberté de conscience et « nul ne subira de contrainte pouvant porter atteinte à sa liberté d'avoir ou d'adopter une religion ou une conviction de son choix » (article 18 du PIDCP). De plus, la formation militaire obligatoire à l'école peut violer le droit d'avoir des convictions pacifiques et de les manifester (article 14 de la CIDE). Il s'ensuit que le droit international n'autorise la formation militaire à l'école qu'à condition qu'elle soit volontaire ou que les parents aient le droit de retirer leurs enfants de telles formations.

En ce qui concerne les programmes d'élèves militaires, les États de la région de l'OSCE suivent tous des modèles différents. Alors que certains pays ont des programmes obligatoires, d'autres proposent ces programmes sur une base volontaire. Dans d'autres pays encore, aucune éducation militaire n'est offerte dans les écoles générales ou professionnelles, tandis que certains dispensent une éducation militaire minimale pour les jeunes dans le cadre de cours sur la défense civile.

Les forces armées suédoises organisent des cours pour les jeunes sur la « défense totale » de la Suède, notamment sur le rôle de l'armée en général, mais aussi sur les différents métiers, la carrière militaire, le service obligatoire et les activités de défense volontaires. Les enfants peuvent aussi être formés, dans certaines conditions, à utiliser des armes à feu. Les formations militaires sont facultatives, le but étant de promouvoir l'intérêt des jeunes pour les opérations dans les forces armées et de faciliter le futur recrutement des officiers de carrière (voir encadré 15.7).

Encadré 15.7

Activités des forces armées suédoises pour la jeunesse

- Les cours sont ouverts à tous les jeunes âgés de 15 à 20 ans ;
- Ceux qui n'ont pas encore 18 ans lors de leur inscription doivent

- obligatoirement demander l'accord de leurs parents ou tuteurs ;
- L'entraînement aux armes à feu est ouvert aux jeunes de plus de 15 ans, et l'entraînement avec des armes automatiques est ouvert aux plus de 17 ans ;
 - L'entraînement aux armes à feu se fait à l'aide de cibles immobiles et les armes ne peuvent en aucun cas sortir du lieu d'entraînement ;
 - L'entraînement au combat ne peut être suivi que par des personnes ayant atteint l'âge de 18 ans et ne fait pas partie des opérations jeunesse.

Des programmes semblables ont lieu aux États-Unis, où les cours sont dispensés par des militaires à la retraite. Les lycéens peuvent aussi participer au *Summer Leaders Seminar* (séminaire d'été des meneurs), organisé et animé par des élèves officiers de West Point. Il convient aussi de noter l'adoption par le congrès américain de la Loi « *No Child Left Behind* » en 2001, qui oblige les lycées à fournir aux centres de recrutement de l'armée les noms, adresses et numéros de téléphone de tous les élèves. Les écoles qui ne remplissent pas cette tâche peuvent perdre leurs subventions fédérales.

Dans d'autres pays, comme en Russie ou en Géorgie, les garçons doivent suivre des cours militaires dans les écoles générales du secondaire. En Géorgie, ces cours ne sont plus obligatoires, mais ils l'étaient sous le régime soviétique. Les écoles privées choisissent ou non de dispenser des cours militaires et le programme doit être approuvé par le directeur de l'école. Les cours de nature militaire ne sont donnés qu'en première (pour des élèves de 16-17ans) et traitent de sujets tels que les premiers secours, la topographie, la législation militaire, etc.

En Russie, en revanche, l'enseignement militaire est obligatoire pour tous les étudiants dans les écoles générales ou professionnelles. En outre, une formation militaire de base doit être inculquée à tous les jeunes hommes, qu'ils aillent à l'école ou non. Selon une réglementation commune des ministères de la défense et de l'éducation, la formation militaire de base dans les écoles doit comprendre tir, éducation patriotique et exercices d'entraînement, tels qu'une marche de 3 à 5 kilomètres équipé de masque à gaz.

Lors des négociations sur le Protocole facultatif concernant la participation des enfants dans les conflits armés, la Norvège a soutenu l'instauration d'une limite d'âge minimum de 18 ans pour l'enrôlement volontaire dans les forces armées (art. 3). À cet égard, la Norvège a dû déterminer si la Jeunesse de la Garde royale, une division militaire réservée aux mineurs, n'allait pas à l'encontre de cette limite d'âge minimum d'engagement volontaire dans les forces armées norvégiennes. Il s'agit d'une question intéressante, car la Loi sur la Garde royale autorise les volontaires dans la Jeunesse de la Garde

royale à partir de 16 ans. Lors de la ratification de la convention, le gouvernement norvégien a déclaré ce qui suit :

La Jeunesse de la Garde royale est officiellement rattachée aux forces armées norvégiennes. Toutefois, la Jeunesse de la Garde royale ne peut être considérée comme recrutée par les forces armées norvégiennes au sens où l'entend le protocole car on peut supposer qu'une personne n'a pas été recrutée tant qu'elle n'est pas officiellement ou de facto devenue membre des forces armées, avec les droits et les devoirs que cela comporte. Les membres de la Jeunesse de la Garde royale ne reçoivent pas d'entraînement pratique ni ne prennent part d'aucune façon à des activités guerrières, et sont exemptés de service dans des situations où les forces armées pourraient être impliquées dans des hostilités. En outre, la Jeunesse de la Garde royale n'est pas soumise à l'autorité de la discipline militaire ni au code pénal militaire.

Il est important de veiller à ce que les programmes d'élèves militaires mettent en place des politiques appropriées, tels que des codes de conduite, afin que les enfants vivent dans un environnement sûr qui prenne en compte leurs besoins particuliers.

De nombreux pays ont des mesures spéciales pour la protection des élèves militaires. Aux États-Unis, par exemple, la *Civil Air Patrol* applique une politique de tolérance zéro pour toutes les formes de mauvais traitements des enfants et d'usages de stupéfiants au sein de leur programme (voir encadré 15.8).

Au Royaume-Uni, parmi les programmes d'élèves militaires, on peut citer la *Combined Cadet Force*, le *Sea Cadet Corps*, l'*Army Cadet Force* et l'*Air Training Corps*. Les élèves militaires commencent généralement leur formation entre 12 et 14 ans, mais ce n'est qu'à partir de 18 ans qu'ils deviennent soumis aux mêmes règles que les autres militaires.

Le bien-être des élèves militaires est protégé par la législation de protection de l'enfance, et des dispositions similaires à celles des autres organisations de jeunesse sont prises pour les élèves militaires. Par exemple, l'*Air Cadet Organisation* (organisation de jeunesse militaire dans l'armée de l'air britannique) enquête minutieusement sur tous les adultes par l'entremise du *Criminal Records Bureau* (un organe consultatif d'aide au recrutement de personnes travaillant avec des enfants), dispense des formations aux

instructeurs et insiste sur les responsabilités relatives au devoir de diligence. Lors de sa révision du rapport Deepcut, le Comité parlementaire de la défense britannique a observé que, du fait que les organisations d'élèves militaires étaient soumises à la législation de protection de l'enfance, elles étaient plus sensibles au devoir de diligence que les forces armées. Le comité a recommandé au ministère de la défense d'étudier les dispositions relatives au devoir de diligence adoptées par les organisations d'élèves militaires et de déterminer celles qui seraient appropriées à la protection des plus jeunes recrues dans les forces armées.

Encadré 15.8

La *Civil Air Patrol* américaine : politique de protection des élèves militaires et programme pour les parents et les responsables

Sélection : tous les moniteurs de la CAP doivent subir une enquête du FBI sur leur passé pour juger de leur admissibilité dans la CAP.

Formation : avant de travailler avec des élèves, les moniteurs doivent avoir passé le Programme de formation de protection des élèves militaires de la CAP.

Encadrement : toutes les activités des élèves doivent être proprement encadrées. Les responsables militaires doivent faire preuve de vigilance dans la sélection des moniteurs et des élèves délégués pour mettre en place et encadrer les activités des élèves militaires. Cela signifie en général qu'au moins deux moniteurs doivent être présents quand cela est possible. Cette règle protège aussi les moniteurs contre les fausses allégations de mauvais traitement.

Sérvices sexuels : les élèves militaires ne seront pas soumis à des attentats à la pudeur, des attouchements, des contacts, des expositions, des suggestions à caractère sexuel ou toute autre forme de sérvices sexuels.

Sérvices physiques : les élèves militaires ne sont jamais frappés ni agressés physiquement d'aucune façon. Ils ne seront pas l'objet de brimades ni forcés à effectuer des exercices excessifs.

Dénonciation : les moniteurs, les élèves, les parents ou tuteurs des élèves doivent dénoncer tout mauvais traitement au chef d'unité ou au chef du rang supérieur. Le chef d'unité rapporte l'allégation à son supérieur, qui contacte à son tour l'officier juriste et le directeur ou le conseiller juridique du siège national de la CAP. La CAP considère que les mauvais traitements sont une faute grave et remplira son obligation légale de contacter les organismes de protection de l'enfance appropriés pour conduire une enquête sur ces allégations ainsi que des poursuites judiciaires.

15.8 Meilleures pratiques et recommandations

- Les obligations juridiques internationales de chaque État (et notamment le Protocole facultatif de la Convention relative aux droits de l'enfant, et concernant la participation des enfants aux conflits armés) doivent être intégrées à la législation nationale, en tenant les recruteurs et les autres responsables militaires pour responsables de leur application effective ;
- Les parents ou tuteurs légaux doivent être impliqués autant que possible dans les processus de recrutement et de sélection ;
- Avant de donner leur accord final, les recrues potentielles et leurs parents ou tuteurs légaux doivent avoir accès à des informations complètes et détaillées sur tous les aspects du recrutement et de l'enrôlement, notamment sur la nature particulière de l'engagement que représente l'enrôlement dans les forces armées ;
- Les recrues qui s'engagent dans l'armée avant leur 18 ans et qui ne souhaitent pas poursuivre leur carrière militaire avant la fin de leur formation doivent pouvoir quitter l'armée de droit ;
- Les procédures et pratiques internes doivent respecter la notion de devoir de diligence en apportant une protection spéciale aux personnes de moins de 18 ans et les chefs militaires doivent être les premiers responsables de leur application ;
- Des mesures préventives doivent veiller à ce que les enfants ne courent pas le risque d'être maltraités par ceux en position de force, via des vérifications minutieuses sur le passé des instructeurs ou des moniteurs lors de leur recrutement ;
- Un programme de formation approfondie pour tous les instructeurs doit faire état des responsabilités qu'impliquent la formation et le travail avec de jeunes recrues ;
- La totalité du personnel militaire est tenue de dénoncer les mauvais traitements dès leur apparition ;
- Toute plainte pour mauvais traitement, brimade ou harcèlement doit déclencher une enquête indépendante de l'unité impliquée et des actions disciplinaires et/ou administratives appropriées doivent être prises. Des mesures de protection du requérant doivent notamment être mises en œuvre si nécessaire et le requérant doit être informé de l'issue de l'enquête ;
- Les familles du personnel militaire doivent avoir accès à un éventail d'avantages sociaux, tels que l'éducation, la santé et les aides sociales ;
- Les structures militaires accueillant des élèves militaires doivent veiller à ce que des politiques de protection appropriées soient instaurées pour protéger les enfants ;

- Les formations militaires obligatoires dans les écoles générales et professionnelles pour tous les élèves doivent être interdites, car elles violent les normes internationales en matière de droits de l'homme.

CHAPITRE 16 : LUTTER CONTRE LE MAUVAIS TRAITEMENT DU PERSONNEL DES FORCES ARMÉES

Le personnel des forces armées, qu'il soit conscrit ou volontaire, fait partie d'une chaîne de commandement dans laquelle les intérêts particuliers sont subordonnés aux exigences du devoir militaire. Les militaires n'en demeurent pas moins des citoyens en uniforme et doivent disposer des mêmes droits que les civils, tant que la discipline militaire est respectée. Cette reconnaissance croissante du fait que les militaires ont les mêmes droits que le reste des citoyens est due pour beaucoup à la Cour européenne des droits de l'homme, qui a contribué à créer le concept de « citoyen en uniforme ». Cette notion implique que le respect des droits reconnus par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'arrête pas à l'entrée de la caserne. Même si l'efficacité opérationnelle des forces armées exige de restreindre certains droits, les droits de l'homme intangibles doivent être accordés à tous les membres des forces armées, quel que soit leur statut, de manière absolue et sans restriction. Aucune dérogation n'est possible pour le droit à la vie, l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant, l'interdiction de l'esclavage, de la servitude et du travail obligatoire ou forcé⁷².

La profession militaire ne pourra conserver sa dignité et son professionnalisme qu'à condition que les droits des soldats soient respectés. Les brutalités, brimades, violences, mauvais traitements et la torture constituent des violations graves des droits des militaires qui ne peuvent être justifiées dans aucune circonstance ni par aucune tradition. Selon l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe :

Mauvais traitements, brimades, brutalités, tortures, malnutrition, maladie, exploitation par le travail, entraînant dans certains cas des séquelles physiques ou le décès du jeune appelé, etc. ... tels sont les maux que doivent endurer de trop nombreux appelés en Europe à l'occasion du service militaire.

Ce chapitre explore les bonnes pratiques ayant trait à la protection des droits de militaires face aux traitements impropres et plus particulièrement aux

⁷² Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, « Human rights of members of the armed forces », Doc. 10861, 24 mars 2006.

brimades et épreuves initiatiques, usages encore courants dans les forces armées d'un certain nombre de pays.

Il est évident que le problème des mauvais traitements est étroitement lié avec les questions abordées dans les autres chapitres de ce livre, tels que le chapitre 12 « Minorités ethniques et linguistiques dans les forces armées » (les minorités ethniques et linguistiques ont plus de risques d'être victimes de harcèlement ou de brimades pour des motifs raciaux), le chapitre 13 « Les femmes dans les forces armées » (prédominance des cas de harcèlement sexuel et de violences sexuelles à l'encontre des femmes dans les forces armées), le chapitre 14 « Les homosexuels dans les forces armées » (les homosexuels sont parfois soumis à des mauvais traitements et des harcèlements en raison de leur orientation sexuelle), le chapitre 15 « Les enfants associés aux forces armées » (les jeunes recrues sont fréquemment soumises à des mauvais traitements), le chapitre 17 « Conditions de travail » (de mauvaises conditions de travail contribuent à la persistance des mauvais traitements) le chapitre 20 « Responsabilité des chefs militaires et responsabilité individuelle » (l'autorité et la compétence du commandement est la première ligne de défense contre les mauvais traitements) et les chapitres 21 et 22 qui traitent respectivement de la justice militaire et des médiateurs.

16.1 Enjeux

Les forces armées jouent un rôle essentiel dans la protection de la société contre diverses menaces. C'est pourquoi elles doivent être prêtes à protéger et à défendre la constitution, les institutions et les valeurs de la société à tout moment. En effet, les institutions militaires ne doivent pas être considérées comme des entités autonomes et isolées de la société, mais doivent au contraire en faire partie intégrante. Tout en étant soumis à des restrictions dues au devoir militaire, les droits de l'homme sont inhérents à tous les membres des forces armées, quel que soit leur grade ou leur statut professionnel, et ceux-ci doivent donc être considérés comme des citoyens en uniforme. Cependant, les violences physiques et psychologiques contre les membres des forces armées demeurent l'un des plus gros problèmes de l'armée dans de nombreux pays. De récents cas médiatisés de mauvais traitements du personnel des forces armées dans la région de l'OSCE et en particulier ceux concernant de jeunes recrues, qui forment le groupe le plus vulnérable dans l'armée, ont renouvelé l'attention de la société vis-à-vis de ce phénomène. Il arrive trop souvent que les jeunes conscrits soient soumis à

des mauvais traitements, brimades, brutalités, tortures, malnutrition et maladies entraînant dans certains cas des séquelles physiques ou psychologiques, voire le décès du jeune appelé. La tradition qui consiste à faire subir aux recrues des épreuves initiatiques (souvent privées), encore courante dans certains États participants de l'OSCE, est particulièrement préoccupante.

Les pratiques d'initiation varient énormément d'un régiment à l'autre, et le degré de tolérance vis-à-vis des traitements infligés n'est pas non plus le même selon les pays. Les traitements inhumains regroupent « entre autres les traitements qui causent délibérément une grande souffrance, physique ou mentale, et qui sont injustifiables dans une situation particulière » ainsi que les traitements qui « sont prémédités, et endurés pendant des heures d'affilée, causant soit des blessures physiques effectives ou soit une souffrance physique ou mentale intense ». En outre, « la souffrance et l'humiliation impliquées doivent dépasser l'élément inévitable de souffrance ou d'humiliation que comporte un traitement ou une peine légitime »⁷³.

16.1.1 Les facteurs entraînant des mauvais traitements

Les situations ou conditions suivantes augmentent les proportions de brimades et autres formes de mauvais traitements dans les forces armées :

1. Les rites d'initiation jouent un rôle important et légitime dans le maintien de la cohésion et du moral des troupes. Les rites d'initiation sont des cérémonies ayant lieu pendant ou à la fin de la formation initiale des recrues, et au cours desquelles les recrues sont testées physiquement et mentalement, parfois jusqu'à la limite du supportable. Le rite de passage teste et marque la transition de la vie civile à la vie militaire, un procédé parfois appelé « mortification » car l'identité civile de la recrue est remplacée par une identité militaire via un processus d'épreuves et de rites initiatiques. La majorité des rites de passage est organisée par des pairs et se déroule dans un isolement total, souvent loin de la surveillance des supérieurs. L'éventualité de mauvais traitements existe car la transition de la vie civile (où tout est connu) à la vie militaire (où de nouvelles règles s'appliquent) signifie que les recrues deviennent vulnérables aux pressions exercées par leurs pairs. Bien qu'il soit largement reconnu que les rites d'initiation ont une fonction symbolique positive, ils peuvent aussi conduire à des excès provoquant des sévices physiques ou mentaux. Il convient de distinguer les rites positifs et les brimades pures et simples comme manifestations perverses du pouvoir. Dans

⁷³ *Kudla c. Pologne*, Cour européenne des droits de l'homme, 26 octobre 2000, paragraphe 92.

son rapport sur les mauvais traitements des soldats en Russie, la *Human Rights Watch* a conçu un test pour distinguer les activités servant à développer l'esprit de corps et celles qui constituent un traitement dégradant illégal. Certaines activités qui ne peuvent être qualifiées comme dégradantes ou inhumaines en elles-mêmes pourraient, si elles sont excessives, dépasser les bornes et devenir des traitements inhumains ou dégradants. Par exemple, être privé de nourriture ou de sommeil dans le cas d'un rite initiatique ne constitue pas nécessairement un traitement dégradant, mais priver une recrue d'une portion significative de nourriture ou de sommeil pendant une période de temps exagérée constituerait un traitement inhumain ou dégradant⁷⁴.

2. Par ailleurs, la nécessité de préserver la discipline, si elle est poussée à l'extrême, peut souvent aboutir à des violations. Des règles strictes de subordination et une exigence d'obéissance inconditionnelle aux ordres des supérieurs hiérarchiques ont souvent une incidence sur les relations entre soldats et chefs. L'approche prédominante dans l'armée est que la discipline doit être introduite chez les soldats aussi tôt et aussi rapidement que possible, en prenant des mesures radicales et immédiates si nécessaire. Le fait d'outrepasser les limites de l'autorité conférée aux supérieurs, en appliquant des sanctions orales ou corporelles par exemple, est ainsi perçu comme nécessaire pour discipliner les subordonnés. Ces conditions de subordination des soldats peuvent en outre les dissuader d'exprimer ouvertement leurs plaintes. Une interprétation extrême des valeurs militaires, telle que la subordination totale, peut ainsi contribuer à un environnement favorable aux mauvais traitements.

3. Au-delà de l'impératif de maintien de la discipline, l'entraînement militaire des soldats pour les préparer à la guerre peut aussi être une source de violation de droits de l'homme. L'entraînement en temps de paix vise à simuler les conditions de bataille ; par conséquent, des sentiments et des épreuves extrêmes sont une part essentielle de l'entraînement militaire. Les soldats sont supposés s'entraîner en conditions réelles et doivent donc subir de nombreuses épreuves afin d'être préparés efficacement au combat. Le dualisme entre l'entraînement en temps de paix et les pratiques de la guerre peut donc rendre difficile toute distinction entre méthodes d'entraînement légitimes et harcèlement.

4. De mauvaises conditions de travail, des installations inappropriées et la malnutrition peuvent aussi contribuer à des mauvais traitements. Le personnel

⁷⁴ Human Rights Watch, "The Wrongs of Passage: Inhuman and Degrading Treatment of New Recruits in the Russian Armed Forces", Octobre 2004, disponible sur : <<http://hrw.org/reports/2004/russia1004>>.

des forces armées en général et les conscrits en particulier peuvent être employés à des fins non-militaires. Dans certains États, par exemple, les commandants ou les officiers en charge des unités militaires peuvent « louer » les conscrits à des entreprises privées pour effectuer diverses tâches ou les obliger à construire leur propre maison. Cette pratique frôle avec le travail forcé. Le personnel militaire peut aussi être victime d'extorsion : par exemple, un appelé recevant de l'argent ou de la nourriture de ses parents peut être interdit de la conserver, ces biens pouvant lui être confisqué par ses supérieurs ou ses pairs.

5. Le manque de transparence et de surveillance efficace, ainsi que l'absence de programmes de protection des témoins, contribuent à la persistance des brimades au sein de l'armée. Souvent, les enquêtes sur des cas supposés de mauvais traitement restent entre les mains des officiers, alors qu'ils sont parfois la source du préjudice ou qu'ils peuvent avoir intérêt à couvrir les méfaits. Afin de lutter contre les mauvais traitements dans les forces armées, il est impératif que le personnel militaire soit informé de ses droits et que les officiers reçoivent des directives claires et une formation adéquate pour qu'ils puissent asseoir leur autorité tout en respectant les droits de leurs subordonnés. De plus, des mécanismes de surveillance effectifs internes et externes doivent punir et donc dissuader toute violation dans les forces armées. En effet, la réputation et l'efficacité des forces armées dépendent de l'élimination de l'impunité pour de tels crimes.

16.1.2 La nécessité absolue de combattre les mauvais traitements

Tout mauvais traitement doit être combattu pour au moins trois bonnes raisons. La première est que l'interdiction de traitement cruel, inhumain ou dégradant est un droit fondamental. Selon le droit international, aucune réserve à ce droit fondamental n'est autorisée, même pour satisfaire les exigences du devoir militaire (voir ci-dessous). Deuxièmement, les mauvais traitements provoquent peur et défiance au sein du personnel militaire. La terreur et la suspicion n'ont jamais fait de bons instruments pour renforcer la cohésion des troupes militaires, qui est une condition de réussite aux guerres, conflits et opérations de maintien de la paix. Enfin, les parents des conscrits maltraités et la société en général ne veulent pas d'une institution d'État qui détruirait leurs enfants. Un mauvais traitement systématique conduira à un rejet de l'armée, à des refus de s'engager et à un nombre croissant de démissions dans l'armée. Aucune institution d'État ne pourrait raisonnablement vouloir une telle situation.

16.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

En tant que citoyens en uniforme, les membres des forces armées doivent jouir des mêmes droits que les civils. Bien que la protection et la promotion de certains droits civils et politiques, comme la liberté d'expression et la liberté de pensée, de conscience, de religion ou conviction puissent être restreints en raison des devoirs militaires, tous les membres des forces armées, quel que soit leur rang, doivent pouvoir jouir de certains droits fondamentaux de manière absolue et sans restriction possible. Aucune dérogation n'est possible pour le **droit à la vie**, même s'il faut bien sûr tenir compte des dangers inhérents à la profession militaire (article 2 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques). Les membres des forces armées ont le **droit à la protection contre les traitements inhumains ou dégradants** (article 3 de la CEDH et article 7 du PIDCP). Cela signifie que les militaires ne peuvent subir de traitements humiliants ou dégradants, comme par exemple un entraînement trop dur ou rigoureux, des tortures, mauvais traitements, brutalités et autres pratiques du même genre. **L'interdiction de l'esclavage, de la servitude et du travail obligatoire ou forcé** (article 4 de la CEDH), selon laquelle les conscrits ne peuvent être amenés à effectuer des tâches qui sont incompatibles avec leur affectation, ni à accomplir un travail obligatoire ou forcé, est particulièrement pertinente dans ce chapitre. Ces droits sont également réaffirmés dans la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels et inhumains ou dégradants, ainsi que dans la Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants. Les droits de l'homme universels mentionnés ci-dessus ne peuvent être limités, même par des exigences militaires.

16.2.1 Procédures judiciaires concernant les mauvais traitements : le droit à un procès équitable

En cas de violation, les membres des forces armées ont droit à une protection légale (art. 5 de la CEDH) et à un procès équitable par un tribunal indépendant et impartial (art. 6 de la CEDH et articles 15 et 16 du PIDCP). Les procédures de plaintes officielles devant une cour militaire doivent prendre en compte que les conditions d'arrêt et de détention doivent être légales et respecter dans leur intégralité les articles de la CEDH et du PIDCP qui s'y rapportent (l'existence de recours appropriés, l'équité du procès,

l'impartialité et l'indépendance de la cour, la légalité de tout arrêt ou détention d'un conscrit). Toutefois, certains États participants de l'OSCE ont émis des réserves à propos de ces articles (voir chapitre 21 « Discipline et justice militaire »)⁷⁵.

16.2.2 Conseil de l'Europe

On peut trouver une source d'information et d'expérience précieuse dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, dont la portée s'étend au-delà des États membres du Conseil de l'Europe. Selon l'interprétation de la Cour, la Convention considère les membres des forces armées comme des « citoyens en uniforme », c'est-à-dire que le personnel militaire conserve ses droits civils et politiques, mais que ceux-ci sont modifiés pour satisfaire le cadre militaire.

L'approche du citoyen en uniforme est reprise par un grand nombre d'organisations internationales, qui ont adopté des recommandations condamnant les violations répandues des droits des soldats et qui exhortent les États membres à prendre des mesures pour mettre fin à ces violations et appliquer le concept de citoyen en uniforme. L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, par exemple, s'est régulièrement penchée sur ce problème. En 1998, elle a voté la résolution 1166 et la recommandation 1380 sur les droits de l'homme des conscrits où elle défend que les conscrits, au même titre que le reste des forces armées, devraient être considérés comme des « citoyens en uniforme », et devraient donc « jouir des mêmes droits et des mêmes libertés fondamentales, notamment ceux reconnus par la Convention européenne des droits de l'homme, et jouir de la même protection légale que les citoyens ordinaires ». L'Assemblée parlementaire a aussi adopté plus récemment la résolution 1742 (2006) sur les droits de l'homme des membres des forces armées de manière plus générale, dans laquelle une attention particulière est accordée aux mauvais traitements du personnel, et notamment ceux envers les conscrits, qui forment le groupe le plus vulnérable au sein des forces armées.

16.2.3 Engagements de l'OSCE

L'OSCE a également montré sa détermination à éradiquer toutes les formes de torture et autres traitements cruels, inhumains ou dégradants. À plusieurs reprises, les États participants de l'OSCE se sont engagés à enquêter sur tous

⁷⁵ L'Azerbaïdjan, la France, la République Tchèque et la Slovaquie, entre autres, ont émis une réserve aux articles 5 et 6 de la CEDH ; l'Arménie, la Lituanie, la Moldavie, le Portugal, la Russie et l'Ukraine ont émis une réserve à l'article 5 de la CEDH.

les cas supposés de torture et à poursuivre les coupables. Ils se sont aussi engagés à inclure des dispositions spécifiques visant à éradiquer la torture dans les programmes d'éducation et de formation pour les militaires et les forces de police. **Le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité** est particulièrement pertinent pour le personnel des forces armées, puisqu'il enjoint les États participants à garantir que le personnel des forces militaires, paramilitaires et de sécurité puisse jouir de ses droits de l'homme et libertés fondamentales et les exercer pleinement (voir encadré 16.1).

Encadré 16.1

Le Code de conduite de l'OSCE relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité (1994)

32. Chaque État participant fera en sorte que les membres de ses forces militaires, paramilitaires et de sécurité puissent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacrés par les documents de la CSCE et le droit international et exercer ces droits et libertés conformément aux dispositions constitutionnelles et légales pertinentes et compte tenu des nécessités du service.

33. Chaque État participant adoptera des mesures légales et administratives appropriées pour protéger les droits de toutes les personnes servant dans ses différentes forces.

16.3 Combattre les brimades

Plusieurs mesures peuvent être prises afin de combattre les mauvais traitements et violations au sein des forces armées et d'éliminer l'environnement culturel qui fomentent ces pratiques. Ces mesures incluent : (1) interdire les rites de passage illégaux ; (2) instruire et former les nouvelles recrues et les supérieurs ; (3) veiller à ce que les officiers et sous-officiers soient responsables et consciencieux ; (4) améliorer les conditions de travail.

16.3.1 Interdire les rites d'initiation

Une interdiction claire des cérémonies d'initiation non-autorisées permet d'établir une base solide pour la poursuite et la sanction de pratiques illégales. Dans les années 80, par exemple, le ministère de la défense britannique a lancé une série de mesures visant à combattre les brimades, dont la plus importante était l'interdiction explicite des pratiques initiatiques non

autorisées (voir encadré 16.2)

Encadré 16.2

Les Ordonnances et règlements royaux sur l'armée : l'interdiction des cérémonies d'initiation non autorisées au Royaume-Uni

« Les ingrédients essentiels de la discipline et de l'efficacité militaire ne doivent rien à des rites d'initiation ou autres rites non autorisés visant à terrifier ou à infliger des dégradations mentales ou physiques à quelqu'un. Une telle conduite serait directement contraire aux exigences du moral en entraînement et du bon commandement (...) . Les allégations d'activités non autorisées doivent être rapportées à la *Special Investigation Branch* (section d'enquête spéciale) pour enquête afin de procéder à une action disciplinaire selon la Loi sur l'armée de 1955 contre les instigateurs et autres participants. Le contenu de ce paragraphe doit être cité au moins une fois par an dans tous les ordres de formation, d'unité et de sous-unité ».

16.3.2 Formation

La formation doit informer le personnel militaire de ses droits. Elle doit aussi promouvoir les valeurs de la camaraderie et de la loyauté parmi le personnel des forces armées, un climat de confiance et de respect mutuel conduisant indéniablement à un renforcement de la cohésion et donc de la compétence opérationnelle d'une unité. Les efforts de sensibilisation et les formations pratiques sur le thème des brimades doivent faire partie du programme des écoles d'officiers. Dans un certain nombre d'États participants de l'OSCE, tels que l'Autriche, la Biélorussie, la France, la Géorgie, la Norvège, la Russie, la Turquie et l'Ukraine, les officiers sont formés à combattre les brimades et à repérer et empêcher de telles pratiques. L'Irlande est un autre exemple : dans ce pays, tous les nouveaux entrants dans les forces de défense reçoivent une instruction sur ce qui constitue un comportement inapproprié et sur les moyens de réparation et de poursuites contre la personne qui les traiterait de manière inappropriée. Cette instruction est donnée par l'officier instructeur lors de la formation initiale, qu'elle s'adresse aux militaires de base ou aux élèves officiers. Ces cours soulignent aussi le rôle du commandement dans le processus de plainte. Tous les nouveaux entrants reçoivent un *Manuel d'information des nouveaux entrants dans les forces de défense* (voir encadré 16.3).

Encadré 16.3**Irlande : le *Manuel d'information des nouveaux entrants dans les forces de défense***

Ce manuel vise à informer les recrues des :

- Responsabilités et obligations qui leur incombent ;
- Détails des conditions d'embauche ;
- Droits et avantages des membres des forces de défense ;
- Politiques de santé et de sécurité ;
- Relations interpersonnelles ;
- Comportements inacceptables, des harcèlements et des brimades ;
- Moyens de prévenir ces comportements ;
- Moyens d'avoir réparation et de porter plainte.

16.3.3 Chefs compétents et consciencieux

En complément de la formation, les chefs compétents jouent un rôle essentiel dans le renforcement de la cohésion des troupes. Les chefs fournissent détermination, motivation et finalité. Ils promeuvent un climat de cohésion en inculquant discipline et sens du devoir au sein de leur unité. Le commandement joue aussi un rôle important dans la lutte contre les brimades. En Allemagne, au Canada, aux États-Unis, en Géorgie, en Lettonie, en Lituanie, en Norvège, en Pologne, au Portugal, en République Tchèque, au Royaume-Uni et en Ukraine, les officiers organisent des vérifications de routine ou des surprises pour repérer et prévenir les pratiques d'initiation illégales. Par ailleurs, dans de nombreux pays de l'OSCE, tels que l'Autriche, l'Azerbaïdjan, la Belgique, le Danemark, le Luxembourg et la Suisse, les officiers ont la responsabilité d'enquêter sur toute forme de pratique illégale et d'appliquer les sanctions disciplinaires sévères qui conviennent (politique de tolérance zéro). Ainsi, les chefs ne sont pas seulement responsables de la sécurité et du bien-être de tous leurs subordonnés, ils ont aussi le devoir de dénoncer les violations du droit et des codes militaires aux autorités appropriées pour enquête, examen, jugement et action judiciaire (voir ci-dessous).

16.3.4 Améliorer les conditions de travail

Une autre mesure importante pour la prévention et la réduction des violations des droits de l'homme dans les forces armées est l'amélioration des conditions de travail et de vie du personnel des forces armées. De mauvaises conditions de travail, des installations inadéquates, la malnutrition et des

salaires faibles contribuent au mauvais traitement dans la mesure où le personnel des forces armées, et les conscrits en particulier peuvent être obligés à travailler pour des fins privées non-militaires, comme un travail à l'usine ou dans les champs.

16.4 Les organisations de surveillance extérieures dans la lutte contre les mauvais traitements

En complément des politiques pouvant être adoptées au sein des forces armées, la supervision extérieure des forces armées par des organes civils joue un rôle fondamental dans le maintien du respect des droits de l'homme dans les casernes et dans la prévention des brimades.

Les parlements, les organisations de société civile et autres institutions indépendantes ainsi que les médias sont souvent autorisés à mener des enquêtes sur la situation des droits de l'homme au sein des forces armées. L'information recueillie est généralement publiée sous forme de thématique ou de rapport annuel. Cette fonction de surveillance permet d'informer et de sensibiliser la société civile et le personnel militaire sur ce problème. De plus, les organisations de société civile peuvent aider les parlements à superviser l'armée. Beaucoup d'États participants de l'OSCE permettent, de diverses manières, un degré plus ou moins grand de supervision extérieure de leur armée (encadré 16.4).

Encadré 16.4

Azerbaïdjan, Luxembourg, Pologne, Suède, Russie : supervision extérieure des forces armées

Azerbaïdjan

Selon l'article 49 de la Loi sur les médias de la République d'Azerbaïdjan, les correspondants titulaires travaillant dans des agences d'information ont le droit de compiler, de préparer, d'éditer et de publier des informations. Ils sont octroyés le statut de journaliste dans l'exercice de leur devoir.

Luxembourg

Les syndicats militaires et les représentants religieux sont souvent des points de contact non officiels pour les plaintes du personnel militaire.

Pologne

Les membres du parlement, et notamment les membres de la commission de

défense du parlement, sont autorisés à mener des enquêtes sur la situation des forces armées.

Suède

Tous les citoyens ont le droit de recevoir des informations et des documents d'intérêt provenant des forces armées, ce droit n'étant limité que si les documents demandés sont confidentiels. Par corrélation, toute personne peut mener une enquête sur la situation des droits de l'homme dans les forces armées. Différents médiateurs peuvent aussi enquêter lorsqu'une plainte est déposée pour violation des droits de l'homme.

Russie

Le médiateur de la Fédération de Russie et plusieurs organisations publiques peuvent surveiller, et faire des recherches sur, les forces armées, y compris concernant le respect des droits de l'homme des membres et anciens membres des forces armées.

Un autre exemple nous vient des recherches indépendantes de Vladimir Lukin, le représentant des droits de l'homme de la Fédération de Russie. En juin 2005, il a publié un rapport spécial sur les violations dans les forces armées russes qui recommandait l'adoption de plusieurs mesures, allant d'une formation plus adaptée à une meilleure rémunération des militaires (voir encadré 16.5).

Encadré 16.5

Le respect des droits des conscrits : rapport spécial du représentant des droits de l'homme de la Fédération de Russie

Droit à la dignité

- L'État et la société devraient reconnaître que les mauvais traitements des subordonnés par leurs supérieurs représentent un problème grave, non seulement en termes de protection des droits de l'homme, mais aussi vis-à-vis de la préparation militaire et du moral des troupes ;
- Des mesures doivent être prises pour former les officiers subalternes et le personnel des forces armées en général (...) le grade de sergent devrait être conféré aux soldats de métier ayant assisté à une formation suffisamment longue (de 5 mois minimum) et disposant de qualités de direction et de gestion ; ces soldats devraient recevoir une rémunération adéquate ;
- Les forces armées devraient disposer d'une organisation de police militaire autorisée à mener des enquêtes, à patrouiller, à escorter les détenus et à escorter et inspecter les cargaisons militaires. Il est crucial que les entités de police militaire ne soient pas rattachées à des garnisons ou à des zones

militaires mais qu'elles soient implantées selon le principe de territorialité. En sus, elles ne devraient pas avoir à faire leur rapport aux commandants militaires et doivent avoir un budget propre.

- La prévention des mauvais traitements par les supérieurs, y compris des brimades, exige de nouvelles approches de l'enrôlement. Par exemple, il serait sensé d'envisager la création d'unités de formation composées de conscrits d'une même conscription. Ces conscrits pourraient servir dans ces unités pendant la plupart (plus probablement la moitié) de la durée de leur contrat ;
- Il faudrait expérimenter la création d'unités militaires composées de conscrits d'une même zone géographique (ville, département, région) et l'attribution à ces unités de titres honorifiques correspondants, ainsi que la création d'associations de vétérans composés de grands-pères, pères et grands-frères des conscrits ;
- L'idée de revenir à l'usage d'unités spéciales formées sur une base ethnique ... est également intéressante. La pratique du recrutement en fonction de l'origine ethnique a démontré un certain succès dans les forces armées de l'Empire russe. Aujourd'hui, ce principe est appliqué avec succès dans les forces armées de plusieurs pays.

Travail du personnel dans des activités sans relation avec les devoirs militaires

- L'emploi de personnel militaire dans des activités sans relation avec l'accomplissement des devoirs militaires devrait, à juste titre, être reconnu comme du travail forcé et donc, être interdit.

Droit des conscrits à une rémunération adéquate

- La rémunération des conscrits devrait être très largement augmentée.

Un autre exemple d'enquête indépendante sur les brimades et les mauvais traitements dans les forces armées nous est donné par le rapport Deepcut 2004 de Nicholas Blake⁷⁶. Blake, qui a enquêté sur la mort de quatre personnes dans un centre de formation de l'armée britannique, a affirmé que, malgré les mauvais traitements, il n'y avait aucune preuve que ces soldats se soient suicidés pour avoir subi des harcèlements sexuels ou des brimades. Les blessures par balle qui tuèrent les quatre jeunes soldats au centre de Deepcut entre 1995 et 2002 semblent toutes avoir été « auto-infligées ». Blake a aussi écrit qu'il n'y avait pas de culture militaire encourageant les brimades qui fût autorisée ou approuvée par les officiers supérieurs. Au cours de 14 mois

⁷⁶ Nicholas Blake QC, *The Deepcut Review. A review of the circumstances surrounding the deaths of four soldiers at Princess Royal Barracks, Deepcut between 1995 and 2002* (London: The Stationery Office, 2006). Ce rapport est disponible dans son intégralité sur: <<http://www.official-documents.gov.uk/document/hc0506/hc07/0795/0795.pdf>>.

d'enquête, toutefois, Blake a mis à jour des cas de harcèlement et de brimades qui n'avaient pas été punis ou découverts par les officiers. Le rapport soulignait les facteurs qui pouvaient avoir contribué à la mort des quatre soldats : mauvais état des baraquements, et notamment des installations sanitaires, manque d'activités récréatives sur place, quasi-impossibilité de quitter la caserne en dehors du service, possibilité d'avoir accès aux armes sans surveillance, absence d'une supervision adéquate et enfin, imposition de sanctions non-officielles comme des gardes supplémentaires. Le rapport Deepcut, en plus de souligner ces failles, notamment dans le régime d'entraînement des forces armées, présente quelques recommandations (voir encadré 16.6).

Encadré 16.6

Rapport Deepcut : recommandations choisies

- L'armée devrait systématiquement vérifier les déclarations médicales et sociales de l'engagé, en ayant recours aux dossiers médicaux ou autres documents confidentiels. Ces informations sont nécessaires pour évaluer au mieux si le candidat convient et pour informer les centres de formation sur tout point faible demandant suivi ;
- Les instructeurs devraient être sélectionnés avec soin et formés avant de pouvoir travailler avec de jeunes gens ;
- Officiers, sous-officiers, instructeurs civils et recrues doivent être attentifs à tout signe de mauvais traitement et doivent en faire état par la voie hiérarchique, de telle sorte qu'une action rapide et efficace soit prise. Ne pas dénoncer un abus de pouvoir devrait en soi constituer un motif de sanction disciplinaire ;
- Les plaintes de mauvais traitements, de harcèlement ou de brimades devraient être rapidement adressées à la *Royal Military Police* ;
- Un commissaire aux plaintes militaires ou un médiateur des forces armées devrait être désigné ;
- Les gardes armées effectuées par les conscrits doivent être directement supervisées par un sous-officier ou un soldat expérimenté ;
- L'âge minimum pour effectuer une garde armée non supervisée devrait être de 18 ans.

16.5 Procédures de plainte en cas de mauvais traitement

Dans les affaires de mauvais traitement, le personnel militaire a la possibilité

de demander réparation via la chaîne de commandement et la justice militaire en premier lieu.

Les chefs militaires sont responsables de la sécurité et du bien-être de leurs subordonnés ; les chefs trouvant des preuves ou observant des cas de pratiques illégales sont tenus d'enquêter et d'en informer leur hiérarchie (comme en Estonie, par exemple). Si ces pratiques constituent en effet un crime, le responsable disciplinaire est tenu d'informer les organes d'enquête appropriés, le procureur public dans le cas de l'Allemagne ou la police militaire dans le cas de la République Tchèque, par exemple, qui peuvent saisir l'affaire devant un tribunal compétent. Les militaires peuvent être tenus responsables de brimades ou de harcèlement contre leurs subordonnés ou leurs collègues, ou d'inaction devant de tels comportements. Dans certains pays, selon la gravité du crime, les coupables peuvent être criminellement responsables (en Biélorussie ou en France, par exemple). Aux États-Unis, l'article 93 du Code uniforme de justice militaire prévoit des sanctions en cas de « cruauté ou mauvais traitement ». Les supérieurs hiérarchiques peuvent être forcés de suivre des cours sur le sujet, ou peuvent subir blâme, perte de salaire, absence de promotion, impossibilité de se rengager, renvoi et passage en cour martiale pour les cas les plus graves impliquant agression, agression grave ou mauvais traitement des subordonnés (voir chapitre 21, « Discipline et justice militaire »). L'encadré 16.7 fournit des indications sur la responsabilité des accusés et des officiers autorisant les mauvais traitements.

Encadré 16.7

Responsabilité des auteurs de brimades et des officiers tolérant de telles pratiques

Belgique

Les réglementations disciplinaires rendent les supérieurs responsables des actes des subordonnés si ces actes sont dus à une négligence ou si les supérieurs ont été ou ont pu être conscients d'une infraction commise par leurs subordonnés et n'ont pas pris toutes les mesures nécessaires pour empêcher leurs subordonnés de commettre un acte illégal. La loi belge punit les employés qui ne mettent pas un terme aux brimades quand une plainte a été déposée et qu'une décision a été rendue sur un cas de brimades.

Danemark

Les militaires peuvent être tenus responsables selon le code de discipline militaire s'ils harcèlent ou briment leurs subordonnés ou leurs pairs. Cette règle s'applique aussi aux supérieurs qui autorisent leurs subordonnés à brimer ou harceler autrui. Les sanctions évoluent selon la gravité du délit d'un

blâme à une amende. Dans les cas les plus graves, ils peuvent aussi être responsables aux yeux du code pénal militaire.

France

Les brimades constituent une infraction pénale. Les auteurs et les officiers qui permettent ces comportements sont jugés par un tribunal compétent, qui peut être un tribunal civil (selon la gravité du crime).

Suisse

Les auteurs de brimades peuvent recevoir des peines pouvant aller jusqu'à trois ans d'emprisonnement. Toutefois, la personne préjudiciée doit porter plainte.

Par ailleurs, plusieurs États participants de l'OSCE ont mis en place des médiateurs qui aident la chaîne de commandement et la justice militaire à garantir que la loi est appliquée dans les forces armées et à promouvoir la transparence et la responsabilité des structures de défense. Ces médiateurs se concentrent notamment sur les problèmes de tradition militaire nécessitant une action corrective (voir chapitre 22, « Ombudsmans »).

16.6 Meilleures pratiques et recommandations

- Dans le cadre de leur formation, les militaires et les chefs en particulier doivent être sélectionnés avec soin et informés précisément de leurs droits et de ce qui constitue des brimades ;
- Les officiers doivent recevoir une formation adéquate sur les procédures de plainte ;
- Des principes directeurs sur la manière de s'adresser aux soldats doivent être établis à l'intention des supérieurs ;
- Les officiers et sous-officiers doivent être attentifs au moindre signe de mauvais traitement et doivent en faire état à leur hiérarchie afin qu'une action rapide et efficace soit prise ;
- Le commandement doit user de sa position pour prévenir et punir les cas de mauvais traitement ;
- Le commandement doit promouvoir une culture de respect et de confiance mutuels plutôt que qu'une culture basée sur la peur et la punition ;
- Des mécanismes de plainte doivent être à la disposition du personnel militaire qui a subi des violences ou harcèlements ;
- Les plaintes pour mauvais traitement, harcèlement ou brimades doivent

faire l'objet d'une enquête et les coupables doivent être punis ;

- Il ne doit exister aucune tolérance à l'égard des brimades dans l'armée ;
- Une interdiction explicite des pratiques d'initiation illégales doit être inscrite dans la législation ;
- L'État doit constamment enquêter sur les raisons des violations des droits de l'homme dans les forces armées et doit y répondre de manière appropriée ;
- Les ministères de la défense doivent coopérer avec les ONG et les médias et favoriser la transparence ;
- Les institutions extérieures telles que les médiateurs, les commissaires aux droits de l'homme, les ONG ou les commissions d'enquête doivent être autorisées à surveiller l'application des droits de l'homme dans les forces armées et doivent énoncer des recommandations pour changer les schémas et les traditions qui aboutissent aux mauvais traitements.

CHAPITRE 17 : CONDITIONS DE TRAVAIL

Ce chapitre étudie les bonnes pratiques concernant les conditions de travail du personnel des forces armées dans le contexte des droits économiques et sociaux inhérents aux militaires des États participants de l'OSCE. Il convient d'insister sur le fait que les droits économiques et sociaux diffèrent des droits civils et politiques, les premiers étant des droits « positifs », obligeant les États à prendre des mesures et à mettre en œuvre des programmes pour faire appliquer ces droits.

Ce chapitre traite successivement des problèmes, des enjeux, des droits de l'homme pertinents et des différentes approches en matière de conditions de travail dans les forces armées des États participants de l'OSCE. Une attention particulière est donnée au temps de travail, à la rémunération, à la sûreté, à la santé et à la vie de famille. Ce manuel ne traitant que des situations de paix, les cas d'opérations de maintien de la paix et autres ne sont pas étudiés. Ce chapitre considère les forces armées comme un tout, même s'il est vrai que les conditions de travail entre l'armée de l'air, l'armée de terre et la marine peuvent varier selon les pays.

17.1 Enjeux

La « jouissance de conditions de travail justes et favorables » fait partie des droits sociaux et économiques comme le droit au travail, le droit de créer ou de s'affilier à un syndicat, le droit à des conditions de vie décentes et à des conditions physiques et mentales les meilleures possibles. La question de l'égalité des chances, abordée plus tôt dans ce manuel (voir chapitre 12-14), est également pertinente ici.

Comme mentionné plus haut, des conditions de travail justes et favorables ne devraient pas être considérées comme une norme légale minimale ; les États devraient aller plus loin en mettant en place des programmes ou des politiques visant à garantir que de telles conditions sont effectivement satisfaites. Par exemple, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC), en exhortant les États à appliquer à ces droits "par toutes les mesures appropriées", adopte une approche globale et flexible qui prend en compte les caractéristiques légales et administratives particulières à chaque État signataire.

Tous les États participants de l'OSCE octroient au personnel des forces armées certains droits économiques et sociaux différents de ceux des fonctionnaires ou des civils (Nolte, 2003). Cela s'explique par le fait que la profession militaire comporte certains risques et certaines exigences qui ont des conséquences sur la santé et la sécurité des militaires. En territoire national et par temps de paix, un grand nombre de militaires remplissent des fonctions (gardes, médecins, personnel de restauration, ingénieurs, informaticien, etc.) dont les risques pour la santé et la sécurité sont semblables à ceux du secteur privé. En revanche, une minorité de travailleurs, comme les combattants, les démineurs, et les agents du renseignement est exposée à des risques de santé et de sécurité spécifiquement militaires. Ces risques sont en partie dus au stress inhérent à la profession militaire, mais aussi à des agents physiques, chimiques et biologiques (par exemple, des terrains d'entraînement ou de combat contaminés, des radiations, du bruit, etc.).

Des conditions de travail justes et favorables sont importantes dans les forces armées pour plusieurs raisons. D'abord, parce que des conditions de travail adéquates telles que des politiques de santé et de sécurité effectives contribuent à la prévention d'accident, de maladie et de décès. Dans les secteurs public et privé de l'Union européenne, par exemple, environ 4,8 millions d'accidents du travail ont lieu chaque année, et 14% de l'ensemble des travailleurs ont plus d'un accident par an ; en moyenne, 5200 travailleurs décèdent tous les ans d'un accident de travail et environ 158 millions de journées de travail sont perdues annuellement au sein de l'UE⁷⁷. L'encadré 17.1 donne une vue d'ensemble des problèmes de santé et de sécurité fréquemment rencontrés dans le secteur militaire.

Encadré 17.1

Les problèmes de santé et de sécurité fréquents dans le secteur militaire

A. Problèmes psycho-sociaux

Stress

Changements de structure dans l'organisation militaire (restructuration, exigences de mobilité et de flexibilité), maniement d'équipement

⁷⁷ Commission des communautés européennes, 2004, directives 89/391 (cadre), 89/654 (lieu de travail), 89/655 (équipements de travail), 89/656 (équipement de protection personnelle), 90/269 (Manutention manuelle de charges) et 90/270 (équipement à écran de visualisation).

technologique complexe, horaires de travail hors-norme (notamment lors des exercices et des gardes) sont des facteurs de stress.

Le Syndrome de stress post-traumatique

Le SSPT est devenu un phénomène courant chez les militaires ayant participé à des missions à l'étranger. La cause exacte du syndrome est difficile à identifier. On pense généralement qu'il est dû à une combinaison de facteurs : le stress (environnement culturel et religieux différent, environnement violent, le stress de la famille, incertitude, vigilance extrême, etc...), les vaccins, l'exposition à des substances radiologiques et chimiques, l'environnement de travail et les conditions de vie, performance et horaires de travail irréguliers pendant l'affectation, etc.... Tous ces facteurs affectent le système immunitaire des soldats en mission à l'étranger.

B. Maladies et accidents du travail

Terrains d'exercice ou de combat contaminés

Problèmes avec l'amiante, l'uranium appauvri, etc.

Radiations

Graves problèmes de santé pour les soldats travaillant près de radars.

Agents physiques comme le bruit, l'humidité, etc.

L'absence de protection acoustique peut entraîner une perte d'audition permanente. Cela concerne notamment les pilotes et soldats travaillant sur des bases aériennes.

Horaires de travail

Risques d'accident accrus après de longues heures de travail pendant les exercices ou missions ou à cause de veilles de nuit monotones (travail de garde).

Ensuite, après ratification du PIDESC, les États participants ont l'obligation juridique de mettre en œuvre des conditions de travail justes et favorables "par toutes les mesures appropriées". Par ailleurs, des conditions de travail justes et favorables ont un impact positif sur le travail et la vie dans les casernes. Elles réduisent la pauvreté, les mauvaises conditions de vie et les cas de mauvais traitements. Elles augmentent la cohésion d'équipe et l'efficacité opérationnelle. Enfin, le fait de donner aux soldats plus de droits sociaux donne une meilleure image de l'armée, ce qui facilitera le recrutement de nouveaux membres.

Les syndicats et les groupes professionnels militaires servent souvent de pierre angulaire dans la mise en place de conditions de travail justes et favorables. Ils jouent un rôle dans l'adoption et l'application des lois et permettent de sensibiliser l'opinion aux problèmes des soldats et d'y apporter des solutions (voir chapitre 9, « Syndicats et associations militaires »).

17.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Plusieurs traités et pactes s'intéressent à la question des conditions de travail : le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, plusieurs conventions de l'Organisation internationale du travail, la Charte sociale européenne du Conseil de l'Europe, certaines directives de l'UE et les engagements de l'OSCE.

Le PIDESC couvre bon nombre de droits pertinents dans ce chapitre, dont le droit à :

- Une rémunération qui procure, au minimum, un salaire équitable et une rémunération égale à tous les travailleurs, ainsi qu'une existence décente pour eux et leur famille ; la sécurité et l'hygiène du travail ; l'égalité des chances pour tous ; le repos, les loisirs, la limitation raisonnable de la durée du travail et les congés payés (art. 7) ;
- 4.- La sécurité sociale, y compris les assurances sociales (art. 9) ;
- 5.- Une protection et une assistance à la famille, l'éducation des enfants, et des mesures spéciales de protection et d'assistance en faveur des enfants et adolescents (sur ce point, voir le chapitre 15 « Les enfants associés aux forces armées » (art. 10) ;
- 6. -Un niveau de vie suffisant pour toute personne et sa famille, incluant la nourriture, les vêtements et un logement décent(art. 11) ;
- 7.- Le meilleur état de santé physique et mentale qu'une personne soit capable d'atteindre (art. 12) ;
- 8.- Une éducation (art. 13).

Sauf pour le droit de former un syndicat ou de s'y affilier (art. 8), le PIDESC ne limite pas la jouissance des droits sus-mentionnés au nom de la sécurité nationale ni dans le cas des forces armées.

La Charte sociale européenne inclut également un grand nombre de droits sociaux et économiques abordés dans ce chapitre, dont les droits : à des

conditions de travail justes (art. 1), à la sécurité et à l'hygiène dans le travail (art. 3), à une juste rémunération (art. 8), à la protection de la maternité pour les travailleuses, à une orientation et à une formation professionnelles (art. 9 et 10), à la protection de la santé (art. 11), à la sécurité sociale (art. 12), à une assistance sociale et médicale (art. 13) et au bénéfice des services sociaux (art. 14). La Charte sociale européenne stipule que ces droits peuvent être limités si les conditions de limitation sont prévues par la loi, nécessaires dans une société démocratique et dans l'intérêt de la sécurité nationale, entre autres (art. G sur les restrictions).

Les droits mentionnés ci-dessus ont été réaffirmés dans plusieurs conventions de l'OIT. Ces conventions recouvrent un large panel de questions, telles que l'égalité des chances et l'égalité de traitement ; la sécurité de l'emploi, le salaire, les heures de travail, le repos hebdomadaire et les congés payés ; l'hygiène et la sécurité dans le travail.

Contrairement aux textes déjà mentionnés, qui sont d'ordre général, les directives de l'Union européenne établissent des conditions de travail précises. La politique directrice de l'UE concernant la réglementation de la sécurité et de l'hygiène au travail est la prévention. Afin d'éviter les accidents et maladies du travail, des exigences minimales ont été mises en place à l'échelle européenne en matière d'hygiène et de sécurité sur le lieu de travail et de durée du travail. Cela inclut les directives 89/391 (directive-cadre), 89/654 (lieux de travail), 89/655 (équipement de travail), 89/656 (équipement de protection individuel), 90/269 (manipulation manuelle de charges) et 90/273 (équipement à écran de visualisation), ainsi que la directive européenne sur la durée du travail n° 93/104. La directive-cadre et la directive sur le temps de travail contiennent toutes les deux des exceptions à propos des forces armées. L'article 2.2 de la directive-cadre statue que :

La présente directive n'est pas applicable lorsque des particularités inhérentes à certaines activités spécifiques dans la fonction publique, par exemple dans les forces armées ou la police, ou à certaines activités spécifiques dans les services de protection civile s'y opposent de manière contraignante. Dans ce cas, il y a lieu de veiller à ce que la sécurité et la santé des travailleurs soient assurées, dans toute la mesure du possible, compte-tenu des objectifs de la présente directive.

Les États participants de l'OSCE se sont aussi engagés à garantir à tous des conditions de travail acceptables et à garantir que tous les citoyens jouissent de leurs droits du travail (voir encadré 17.2).

Le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de l'OSCE est particulièrement pertinent à cet égard, puisqu'il engage les États participants à assurer que le personnel militaire, paramilitaire et de sécurité puisse jouir et exercer les droits de l'homme et libertés fondamentales, y compris des droits économiques et sociaux. Le paragraphe 32 du code oblige les États participants à « faire en sorte que les membres de ses forces militaires, paramilitaires et de sécurité puissent jouir des droits de l'homme et des libertés fondamentales consacrés par les documents de l'OSCE et le droit international et exercer ces droits et libertés conformément aux dispositions constitutionnelles et légales pertinentes et compte tenu des nécessités du service ».

Les droits économiques, sociaux et culturels n'ont pas la même nature que les droits civils et politiques. Ces derniers sont des droits négatifs et interdisent souvent au gouvernement certains actes. Les droits économiques, sociaux et culturels, au contraire, représentent des obligations positives pour le gouvernement. En ce sens, la protection négative des droits civils et politiques est bien plus simple, alors que la question se pose de savoir quelle norme légale a été enfreinte lorsqu'il y a violation des droits économiques, sociaux et culturels. Cela ne signifie pas que ces droits soient inapplicables, mais plutôt qu'un « grand nombre d'États et d'organisations des droits de l'homme ont choisi de mettre en œuvre ces droits par d'autres moyens que le procédé judiciaire ».

Encadré 17.2

Les engagements de l'OSCE dans la sphère des droits économiques et sociaux (Vienne)

) Les États participants reconnaissent que les libertés et droits économiques, sociaux, et autres sont tous d'une importance capitale et doivent être pleinement mis en œuvre par tous les moyens appropriés.

À cet égard,

ils développeront leurs lois, règlements et politiques concernant les droits économiques, sociaux et autres droits de l'homme et libertés fondamentales, et les appliqueront de manière à assurer l'exercice effectif de ces droits et libertés

ils envisageront d'adhérer aux instruments suivants : Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et autres instruments internationaux pertinents, s'ils ne l'ont pas encore fait.

Les États participants reconnaissent que la promotion des droits

économiques et sociaux est d'une importance capitale pour la dignité humaine et pour l'aboutissement des aspirations légitimes de chacun. Ils continueront donc leurs efforts en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits économiques et sociaux par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives. À cet égard, ils accorderont une attention particulière aux problèmes de l'emploi, du logement, de la sécurité sociale et de la santé. Ils favoriseront un progrès constant dans l'exercice de tous les droits et de toutes les libertés à l'intérieur de leurs frontières, ainsi que dans le développement des relations qu'ils entretiennent entre eux et avec d'autres États de façon que tout un chacun jouisse effectivement et pleinement ses droits économiques et sociaux.

Les États participants veilleront à ce que l'exercice des droits mentionnés ci-dessus ne soit l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi et compatibles avec les obligations qu'ils assument conformément au droit international, en particulier au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et avec leurs engagements internationaux, en particulier la Déclaration universelle des droits de l'homme. Ces restrictions auront un caractère exceptionnel. Les États participants feront en sorte qu'elles ne soient appliquées ni de façon abusive ni de façon arbitraire, mais de telle sorte que l'exercice effectif de ces droits soit sauvegardé.

17.3 Politique et approches

17.3.1 Temps de travail et indemnisation des heures supplémentaires

Traditionnellement, beaucoup de pays ont considéré que, concernant le temps de travail, le personnel militaire devait être disponible à tout moment. Néanmoins, ce concept absolu a été adapté par chaque pays à sa manière. Des recherches antérieures conduites par Georg Nolte et Heike Krieger montrent que la durée de travail moyenne en Europe varie entre 36 et 50 heures par semaine (Nolte, 2003). Toujours d'après ces recherches, certains pays ont adopté une approche pour les forces armées comparable au reste de la fonction publique. En Belgique, par exemple, le personnel des forces armées travaille 38 heures par semaine, comme les fonctionnaires. Au Danemark, les horaires de travail sont semblables à ceux des autres fonctionnaires mais subissent quelques modifications afin de préserver l'efficacité des forces armées. Par exemple, la règle est de donner aux militaires 11 heures de temps libre pour chaque tranche de 24 heures. Or, les

exercices militaires durant parfois plusieurs jours, il n'est pas possible de respecter cette règle et des dédommagements sont donc accordés. En Italie, le temps de travail normal est de 36 heures par semaine. Des dédommagements financiers ou horaires peuvent être accordés en cas d'heures supplémentaires. Toutefois, des problèmes pratiques et budgétaires peuvent conduire à des retards de paiements, voire à l'absence de dédommagement.

Dans d'autres pays, en revanche, l'organisation du travail continue de reposer sur le principe de disponibilité permanente des soldats. C'est le cas de la France, où l'article 12 du Statut général des militaires prévoit qu'un soldat puisse être appelé à son poste à n'importe quel moment. La multiplication des missions nationales et internationales (comme le plan Vigipirate, créé en 1995 et renforcé après les attaques du 11 septembre) vient appuyer ce principe. Néanmoins, après la réduction du temps de travail des personnels civils de la défense en 2002, le ministère de la défense français a adopté un système d'indemnisation pour les heures supplémentaires du personnel militaire. Grâce à cette réglementation, le personnel des forces armées a eu droit à 15 jours de congés annuels supplémentaires, ce qui porte à 60 le nombre de jours de congés par an. Si les militaires ne peuvent pas prendre leurs jours de congé pour des raisons de service, ils peuvent être remboursés à hauteur de 680 euros pour un maximum de 8 jours par an⁷⁸.

Dans la majorité des États de l'OSCE, le personnel des forces armées bénéficie de congés périodiques. Les militaires bénéficient de six semaines de congés par an au Danemark, d'un mois en Espagne, de 23 ou 24 jours aux Pays-Bas selon le grade, auxquels s'ajoutent quelques jours selon l'âge. Certains États, comme l'Allemagne, la Pologne ou le Royaume-Uni, accordent aussi des jours de congé au personnel de retour de mission (Nolte, 2003).

17.3.2 Rémunération

Les réglementations ayant trait aux salaires et aux pensions des militaires varient d'un pays à l'autre. Ici, nous nous intéressons surtout à l'autorité qui fixe les salaires, aux primes et allocations spéciales, aux sauvegardes qui garantissent le paiement ponctuel de la rémunération, aux mécanismes de litige/plainte, et aux comparaisons des salaires des militaires avec leurs

⁷⁸ F. Piotet, V. Porteret, K. Sorin, and C. Famechon-Koudjil, « Les conditions de vie des militaires en Europe : convergences et divergences (Allemagne, Belgique, Espagne, France, Pays-Bas, Italie et Royaume-Uni) », Centre d'études en sciences sociales de la défense, Mars 2003

équivalents dans les secteurs public et privé.

L'autorité qui détermine les salaires, allocations et pensions diffère selon les pays. Dans certains pays, en Croatie par exemple, ce pouvoir revient exclusivement au gouvernement. Dans d'autres, la rémunération est le résultat de négociations et d'accords avec les syndicats militaires, comme en Suède ou en Finlande (voir encadré 17.3).

Dans certains pays, en plus d'un salaire fixe, le personnel des forces armées a droit à des primes spéciales pour travail pénible et travail à risque, sur décision du commandement ou de l'autorité politique. En République Tchèque, par exemple, les chefs militaires peuvent décider d'une part variable du salaire, qui ne peut excéder le tiers du salaire total. Sur décision du commandement, les soldats peuvent aussi recevoir des bonus exceptionnels en fonction des fonds disponibles. En Russie, selon l'article 13.9 de la Loi fédérale sur le statut du personnel des forces armées, le président ou le ministre de la défense peut accorder des primes et autres revenus dans la limite des fonds alloués.

Encadré 17.3

Qui a autorité sur la rémunération dans les États participants de l'OSCE ?

Azerbaïdjan

Le président et le cabinet des ministres

Bosnie-Herzégovine

Le conseil des ministres sur proposition du ministre de la défense en coopération avec l'état-major

Finlande

Les forces de défense sont investies de cette autorité, comme prévu par la loi et les accords de négociation collective

Lettonie

Le cabinet des ministres

Lituanie

Le parlement et le gouvernement

Slovénie

Le ministère de la défense en coopération avec le ministère du travail, de la

famille et des affaires sociales

Suède

Les forces armées après négociations avec les syndicats

Ukraine

Le parlement, le président et le cabinet des ministres

En général, des mesures sont en place afin de garantir que les salaires, allocations et pensions soient payées dans les temps, comme au Danemark où des procédures efficaces dans la gestion et l'administration des salaires et des pensions ont été adoptées. Les statuts législatifs (comme en Slovénie) ou les directives sur l'armée (comme aux États-Unis) peuvent imposer le paiement rapide des salaires et autres avantages monétaires. En outre, un système informatisé fiable de pensions et de salaires, au moyen duquel tous les paiements sont faits par virement électronique direct sur le compte en banque du bénéficiaire garantit que les militaires sont payés en temps et en heure. À l'heure actuelle, ces systèmes informatisés sont en place dans la plupart des États participants de l'OSCE.

Encadré 17.4

Faire appel en cas de litige sur le salaire dans certains pays de l'OSCE

Azerbaïdjan

Les militaires ont le droit de porter plainte auprès d'un tribunal du travail.

Biélorussie

Les militaires ont le droit de faire appel devant un tribunal.

Bosnie-Herzégovine

Les personnes doivent d'abord recourir à la voie hiérarchique ; ils peuvent ensuite s'adresser au ministère et ensuite à un tribunal.

Danemark

Si un litige, exceptionnellement, n'était pas réglé à l'amiable au sein de l'organisation, un individu peut porter l'affaire devant le ministère de la défense ou devant un tribunal.

Espagne

Les plaintes peuvent être soit administratives et réglées par une résolution ministérielle, ou soit peuvent être portées devant un tribunal civil.

France

Les plaintes peuvent être adressées à l'administration du ministère de la défense ou au Conseil d'État.

Irlande

Les plaintes sont adressées au tribunal des relations de travail.

Pologne

Les plaintes sont adressées aux supérieurs, à un tribunal administratif, à un tribunal du travail et de la sécurité sociale ou au ministère de la défense.

En cas de litiges sur salaire (voir encadré 17.4), il existe différentes procédures pour demander réparation. Dans certains États, un particulier peut tenter de résoudre le différend en en faisant état à son supérieur dans la chaîne de commandement avant de s'adresser au ministère de la défense (Pologne, Bosnie-Herzégovine). Dans d'autres États, un individu peut déposer l'affaire devant un tribunal du travail (Irlande), un tribunal administratif (Slovaquie) ou devant un tribunal civil (Norvège). Dans d'autres États, l'individu doit d'abord s'adresser au représentant des salariés et ensuite, si le problème persiste, à un tribunal administratif (Finlande).

En ce qui concerne les salaires/pensions des militaires par rapport aux salaires/pensions de professions civiles en général (à même poste, mêmes compétences et même expérience), le tableau varie d'un État à l'autre au sein de la région de l'OSCE. L'encadré 17.5 nous donne une vue d'ensemble des niveaux de salaire des militaires en comparaison avec leur équivalent dans les secteurs public et privé dans différents pays de l'OSCE.

Encadré 17.5**Niveau de salaire comparé des membres des forces armées dans certains États participants de l'OSCE****France**

Les militaires ont un statut juridique particulier mais sont traités comme le personnel administratif civil concernant les questions financières.

Allemagne

Le salaire, la pension et les avantages sociaux des militaires sont comparables à ceux du secteur civil.

Lettonie

Dans la plupart des cas, le niveau de salaire, et notamment de la pension, est plus haut chez les militaires que chez les civils.

Pologne

Le personnel militaire reçoit un salaire et une pension qui sont en moyenne 50% plus élevés que ceux du personnel civil pour un poste similaire et pour la même durée de travail.

Serbie

Le salaire des militaires est inférieur à celui des civils pour des postes similaires et à compétences égales.

États-Unis

La rémunération des militaires, sans considération de rang, est environ 30% inférieure à celle des civils pour la même expérience et les mêmes diplômes. Les pensions de retraite des militaires sont en revanche plus élevées que la moyenne civile.

17.3.3 Santé

Dans la plupart des États participants de l'OSCE, le personnel des forces armées a le droit à des services médicaux complets. À cet égard, deux grandes tendances dominent. D'une part, certains États ont un système de soins médicaux réservé aux militaires. C'est le cas au Canada, où les membres des Forces canadiennes ont le droit à des services médicaux complets par l'intermédiaire des Services de santé des Forces canadiennes. Dans d'autres États, il n'y a pas de système indépendant pour les militaires, et c'est donc les services médicaux civils qui prennent en charge les membres de l'armée. C'est le cas en Norvège, par exemple, où les soins médicaux sont gratuits pour tous, militaires inclus. C'est aussi le cas au Danemark, où les citoyens sont couverts par la sécurité sociale, financée par les impôts. Par conséquent, tous les membres des forces armées bénéficient de ce service de santé national.

Les forces armées doivent fournir des soins médicaux au personnel militaire envoyé à l'étranger. Aussitôt qu'un blessé ou qu'un malade est rapatrié, le système militaire ou public de santé lui fournit les traitements nécessaires. Quel que soit le système de services médicaux d'un pays, les forces armées ont le devoir de fournir des soins médicaux aux militaires dans les casernes et en exercice au moyen d'installations médicales militaires. L'encadré 17.6 montre la disparité du nombre de médecins dans l'armée chez certains États participants de l'OSCE, qui va de 50 médecins pour 1000 militaires en Biélorussie à 2 médecins au Canada. Ces différences s'expliquent par trois

facteurs. Premièrement, le nombre de médecins montre l'importance accordée au service de santé militaire selon les pays. Deuxièmement, ces résultats s'expliquent par le fait que certains pays peuvent avoir des accords de coopération entre le service de santé militaire et le privé/public. Au Canada, par exemple, il est possible que les militaires s'en remettent au personnel médical civil. Troisièmement, ces différences peuvent être dues à l'organisation et à l'efficacité du service médical dans les armées des pays concernés.

Encadré 17.6
Intensité des soins médicaux : disponibilité des médecins militaires dans certains pays de l'OSCE

Pays	Nombre de médecins militaires pour 1000 militaires
Allemagne	3
Biélorussie	50
Canada	2
Estonie	10
Géorgie	6
Irlande	3
Lettonie	33
Lituanie	5
Luxembourg	4
Norvège	5
Pologne	12
Slovaquie	3

Il est possible que, au sein d'un même pays, les services médicaux soient centralisés et emploient un grand nombre d'assistants administratifs et médicaux, ce qui conduit à une plus grande efficacité. Pour ces raisons, les données exposées dans l'encadré 17.6 doivent être interprétées avec prudence.

Selon les pays de l'OSCE, les conjoints, enfants et autres membres de la famille bénéficient ou non des mêmes droits médicaux que les militaires eux-mêmes. Les familles des militaires ont le droit à des services médicaux complets et gratuits en Espagne, en Finlande, en France ou en Pologne, par exemple. Au Royaume-Uni, où le Service national de santé est en place, les familles n'ont le droit de bénéficier de soins médicaux que lorsqu'elles accompagnent les soldats à l'étranger. Dans d'autres pays, les familles des militaires ne bénéficient pas d'un service médical gratuit. Les personnes à la charge des membres des Forces canadiennes, par exemple, ne bénéficient pas du service de santé des Forces canadiennes, mais des soins médicaux grâce au ministère de la santé de leur province, au même titre que le reste des citoyens canadiens. Les familles des membres des Forces canadiennes ont également la possibilité de bénéficier de soins médicaux/dentaires via le Régime de soins de santé de la fonction publique. En cas d'intervention à l'étranger, les personnes à la charge des militaires peuvent, si elles les accompagnent, exceptionnellement bénéficier de la couverture médicale des Forces canadiennes. Un grand nombre d'autres pays suivent cette approche, tels que l'Irlande, la Lettonie, la Lituanie et la Suisse.

Des politiques spéciales sont en place dans la plupart des États participants de l'OSCE en cas de blessure ou de mort d'un membre des forces armées. Elles sont détaillées dans l'encadré 17.7.

Encadré 17.7

Politiques vis-à-vis des blessés et des morts en service : exemples choisis

Allemagne

Si un membre des forces armées décède par suite d'un accident en mission, sa famille reçoit une indemnisation, ainsi que des indemnités dans certains cas, en plus d'une pension. En outre, le personnel des forces armées a la possibilité de se couvrir contre ce risque en prenant une assurance personnelle appropriée (assurance-vie, assurance accident avec couverture mort accidentelle).

Azerbaïdjan

Selon l'article 5.a de la Loi sur l'assurance d'État obligatoire pour les militaires, une indemnisation à 100% sera versée si l'assuré est tué ou blessé en service.

Biélorussie

Une indemnisation est versée par la compagnie d'assurance en cas d'invalidité

ou de mort, auquel s'ajoutent des indemnités en cas de mort.

Danemark

La blessure doit être communiquée dans l'année au Bureau des assurances et indemnités du Commandement de la Défense danoise

Espagne

En cas de mort, les plus proches parents perçoivent une compensation financière le veuf ou la veuve reçoit une pension à vie jusqu'à ce qu'il ou elle se remarie. Les enfants reçoivent une pension jusqu'à 21 ans ou 24 ans s'ils ne travaillent pas. Les parents reçoivent une pension si le défunt n'avait ni conjoint ni enfants et que les parents étaient à sa charge.

Estonie

Si un membre des forces armées est tué en service, l'État donnera aux enfants, parents, veuf ou veuve et autres personnes à charge, conformément à la Loi sur la famille, une indemnisation unique d'un montant équivalent à 10 ans de salaire du défunt. L'enterrement est organisé et pris en charge par l'État. Dans les six mois suivant la mort du militaire, une demande accompagnée du certificat de décès et des documents attestant que la personne à charge a effectivement le droit à cette indemnisation doit être fournie au commandant. Si l'individu est blessé, l'État payera une unique indemnisation dont le montant sera en fonction de la gravité de la blessure.

Pologne

La loi du 11 avril 2003 sur l'indemnisation s'applique en cas d'accidents ou de maladie durant le service. En cas de mort, une somme forfaitaire et une pension de famille sont payées, le coût de l'enterrement est remboursé et une aide financière est accordée. En cas de blessure ou de maladie, une indemnisation supplémentaire pour les coûts du traitement médical est accordée, des jours de congé supplémentaires sont payés, les coûts de l'hospitalisation sont remboursés (en partie ou en totalité) et une aide financière est fournie.

Russie

Si un militaire est blessé ou tué, une enquête est ouverte sur les circonstances de l'accident. Selon les résultats de l'enquête, une procédure de poursuite judiciaire peut être mise en place. Par ailleurs, le commandant prend une décision concernant le paiement de l'assurance à la victime ou à sa famille.

Turquie

En cas de blessure, les membres des forces armées reçoivent gratuitement des

traitements et soins médicaux et continuent de percevoir leur salaire et autres revenus. S'ils n'ont pas d'invalidité physique qui les empêche de travailler, ils peuvent conserver leur emploi. Sinon, ils reçoivent une pension. En cas de mort d'un membre des forces armées, les membres légaux de sa famille reçoivent une indemnisation et une pension.

Comme on peut le constater, en cas de blessure, invalidité ou mort, des avantages financiers, des dédommagements ou des pensions pour invalidité, des droits à pension, et le paiement d'indemnités sont accordés aux membres de la famille du défunt, du blessé ou de l'invalidé.

17.3.4 Sécurité au travail

En général, chaque pays possède des lois sur la santé et la sécurité des conditions de travail des militaires. Dans une majorité de pays, les lois et réglementations nationales relatives aux conditions de travail dans un environnement civil s'appliquent également au personnel militaire. En Allemagne, par exemple, la Loi fédérale sur la santé et la sécurité du travail inclut les soldats parmi les travailleurs. Par conséquent, les forces armées ont le devoir de garantir les mêmes normes de sécurité et santé dans l'environnement de travail des soldats que celles appliquées dans les secteurs privé et public. À cette fin, les forces armées fédérales ont leur propre organisation de santé et de sécurité du travail, ainsi que leurs propres autorités de surveillance (inspecteurs de santé et sécurité au travail), au même titre que les civils. La Slovaquie a adopté cette même approche, et ces conditions sont inscrites dans le Code du travail.

Dans d'autres pays, des lois et réglementations spécifiques aux militaires ont été votées concernant la santé et la sécurité du travail en temps normal, qui suivent le plus souvent les lois civiles générales sur le sujet. Au Canada, par exemple, les Ordonnances et règlements royaux applicables aux Forces canadiennes découlent de la Loi sur la défense nationale⁷⁹. Ils attribuent aux supérieurs hiérarchiques la responsabilité de garantir la sécurité de leurs subordonnés et de mettre en œuvre des sanctions disciplinaires pour les personnes qui négligent leur devoir. La Première partie du Code canadien du travail impose des obligations en matière de santé et de sécurité pour les lieux de travail sous la juridiction fédérale. Les Forces canadiennes sont légalement exemptes du Code du travail et de ses réglementations, mais le contenu de ce code est repris dans les Normes de sécurité générale du ministère de la défense nationale, qui s'appliquent aux Forces canadiennes.

⁷⁹ Disponible sur le site du ministère de la justice du Canada : <www.justice.gc.ca>.

Encadré 17.8**Santé et sécurité dans les forces armées : les réglementations militaires contre les réglementations civiles dans certains États participants de l'OSCE**

Réglementations spécifiquement militaires

Azerbaïdjan

Des réglementations internes de service couvrent la santé et la sécurité du travail des forces armées.

Turquie

Des réglementations et des directives ont été mises en place conformément à la législation nationale afin que le personnel militaire puisse travailler dans un environnement sûr et dans des conditions de travail sans danger pour la santé et la sécurité. En voici la liste : La Directive des forces armées turques sur l'environnementale (MY 433-1), la Directive des forces armées turques sur le contrôle des déchets solides (MY 433-2), la Directive des forces armées turques sur le contrôle de la pollution de l'air et de l'eau, ainsi que sur le bruit et les déchets (MY 433-3), la Directive des forces armées turques sur le contrôle des déchets médicaux (MY 433-1A), la Directive des forces armées turques sur le boisement (MY 433-49) la Directive des forces armées turques sur la lutte contre les maladies infectieuses (MY 33-14) et la Directive des forces armées turques sur le contrôle de la nourriture (MY 33-13A).

Réglementations civiles de santé et de sécurité applicables aux forces armées

Slovaquie

Les conditions de travail sûres et sans danger sanitaire sont établies en général, pas spécifiquement pour le personnel militaire.

Système mixte de réglementations

France

Tant que le travail du personnel des forces armées est comparable au travail du personnel civil du ministère de la défense, les lois et réglementations civiles s'appliquent (comme le Code du travail). Dans le cas contraire, les lois et réglementations militaires s'appliquent (article 16, décret n° 85-755 du 19 juillet 1985, relatif à l'hygiène, à la sécurité du travail et à la prévention au ministère de la défense)

17.3.5 Vie de famille

La nature particulière de la vie militaire (nature du travail, vie sur une base militaire, missions internationales, mutations fréquentes, etc...) a des conséquences sur la famille des militaires et donc sur la vie privée de ces derniers. Les institutions militaires, conscientes de l'influence de la vie privée sur les performances militaires, reconnaissent de plus en plus la nécessité de parvenir à un équilibre entre la vie privée et la vie militaire des membres de l'armée.

Dans ce cadre, l'immense majorité des États participants de l'OSCE ont introduit des législations sur le congé maternité/paternité et sur l'éducation des enfants dans le secteur militaire. Dans certains pays, seules les femmes militaires bénéficient d'un congé parental et du droit d'élever leur enfant, comme par exemple en Russie, en Suisse et en Turquie. Dans d'autres États, les hommes comme les femmes ont le droit au congé parental, comme en Allemagne, en Lettonie ou en République Tchèque. La durée et les conditions du congé varient selon les pays. L'encadré 17.9 donne des exemples de pays adoptant l'une ou l'autre pratique.

Dans certains pays, les forces armées disposent de crèches à usage du personnel. En Belgique, par exemple, plusieurs crèches et garderies pour bébés et jeunes enfants du personnel sont administrées par l'Office central d'action sociale et culturelle du ministère de la défense. En France, des services de crèche et garderie sont à disposition du personnel des forces armées

Encadré 17.9

Lettonie, Norvège, Suisse et Turquie : congé maternité et/ou paternité dans les forces armées

Congé maternité et paternité

Lettonie

Les congés maternité et paternité sont applicables à tous les membres de l'armée. Si un soldat le souhaite, il peut obtenir un congé pour élever son enfant sans perdre sa rémunération jusqu'à ce que l'enfant atteigne 18 mois.

Norvège

Les pères ont au minimum le droit à cinq semaines de congés payés pour pouvoir s'occuper du nouveau-né. À cette occasion, leur salaire est payé par les services sociaux nationaux. Pour le personnel employé par le

gouvernement, 10 jours de congés supplémentaires sont offerts pour la naissance de l'enfant, payés par l'employeur. Les mères ont le droit à trois semaines de congés avant la date prévue de l'accouchement et à un minimum de six semaines après la naissance. Leur salaire est payé dans son intégralité par les services sociaux nationaux. En plus des congés énoncés ci-dessus, le père ou la mère a le droit à 38 semaines de congés entièrement payés par les services sociaux nationaux pour pouvoir s'occuper de l'enfant pendant sa première année de vie. Les parents décident qui du père ou de la mère utilise cette prestation. Le ministère des enfants et de l'égalité des droits incite les pères à partager cette période avec la mère afin de favoriser une responsabilité partagée de l'éducation de l'enfant.

Congé maternité uniquement

Suisse. Le congé maternité n'est accordé qu'aux femmes militaires enceintes : elles peuvent quitter les forces armées après la naissance de l'enfant.

Turquie. Un congé maternité est autorisé avant et après la naissance. Les forces armées turques n'autorisent pas de congé paternité. Le personnel militaire féminin bénéficie d'un congé maternité et du droit d'élever son enfant.

En outre, les forces armées reconnaissent l'importance d'aider la famille des militaires pour que ceux-ci supportent mieux les contraintes de la vie militaire. À cette fin, l'armée organise des programmes d'aide à la vie familiale et des programmes d'aide à la famille en cas de mission à l'étranger. Ils consistent notamment en une préparation avant la mission et à un programme de réintégration et de soutien une fois la mission terminée. Au Danemark, par exemple, des programmes permettent d'aider les militaires et leurs proches à faire face aux séquelles psychologiques causées par un incident traumatisant en service et qui a des répercussions sur leur vie quotidienne. Le groupe cible inclut aussi bien des militaires en service que des militaires ayant quitté l'armée.

Dans certains pays, des institutions spécifiques au sein de l'armée s'occupent des problèmes sociaux et familiaux des militaires. En France, par exemple, l'Action sociale des armées organise des actions sociales pour aider les militaires en difficulté et pour améliorer leur qualité de vie. Elle fournit aussi une aide financière aux militaires qui en ont besoin et propose des prestations de vacances à des tarifs avantageux.

17.4 Meilleures pratiques et recommandations

- En vertu du Code de conduite relatif aux aspects politico-militaire de la sécurité de l'OSCE (en particulier le paragraphe 32), les États participants de l'OSCE ont l'obligation de faire en sorte que le personnel des forces armées puisse jouir et exercer ces droits de l'homme et libertés fondamentales. En accord avec les engagements de Vienne (1989), les États participants de l'OSCE sont tenus de faire en sorte que l'exercice et la jouissance des droits économiques et sociaux ne soient pas soumis à des restrictions, sauf si celles-ci sont prévues par la loi et en conformité avec les engagements internationaux ;
- Les restrictions de l'exercice et de la jouissance des droits économiques et sociaux pour les forces armées doivent être précises. Les restrictions générales doivent être évitées ;
- Des conditions de travail favorables ne doivent pas seulement figurer dans les lois et les réglementations, elles doivent aussi être appliquées et respectées. Les forces armées doivent prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir que les conditions de travail sont respectées en conformité avec les lois nationales et les obligations internationales ;
- Des mesures administratives doivent être prises pour garantir que les salaires, pensions et indemnités sont payées dans les délais. En outre, une formation aux questions de santé et de sécurité est importante ;
- Concernant le dialogue social sur les conditions de travail, les parlements et les associations représentatives des forces armées doivent participer à la détermination des conditions de travail, telles que les salaires, les indemnités et les pensions, la durée du travail, la santé, la sécurité, et les questions d'équilibre entre vie privée/vie de famille et vie professionnelle ;
- En cas de désaccord entre le personnel des forces armées et le ministère de la défense à propos des conditions de travail, le personnel des forces armées doit avoir la possibilité de s'en remettre à un arbitrage indépendant (cours, tribunaux, médiateurs, comités, commissaires, etc...). Ces arbitres indépendants doivent avoir plein pouvoir pour enquêter sur des affaires et pour trancher, et doivent notamment avoir accès aux installations militaires, avoir la possibilité d'interroger des membres de l'armée et avoir accès à des informations confidentielles, et ils doivent avoir l'autorité nécessaire pour faire des recommandations (voir aussi chapitre 22, « Ombudsmans ») ;
- Les ministères de la défense doivent prendre toutes les mesures possibles pour faire en sorte que les dispositions relatives aux conditions de travail soient respectées en conformité avec les lois nationales et les obligations

internationales ;

- Les ministères de la défense doivent fournir des soins médicaux au personnel des forces armées dans les casernes ainsi que pendant les opérations ou les exercices militaires ;

- En cas de blessure ou de mort en service, le ministère de la défense doit fournir des services adéquats (santé, indemnités, etc.) aux membres des forces armées et à leur partenaire/famille ;

- Pour favoriser la vie de famille dans l'intérêt des parents comme des enfants, les forces armées doivent avoir des programmes actifs d'assistance aux parents de jeunes enfants, tels que des congés parentaux, des garderies et autres avantages sociaux liés à l'enfant ;

Conscientes de l'importance de la vie privée/de famille des militaires, les forces armées doivent mettre en place des programmes d'assistance aux familles/partenaires en cas d'intervention à l'étranger. Ces programmes doivent se dérouler avant, pendant et après les missions.

CHAPITRE 18 : LES ANCIENS COMBATTANTS

Alors que la plupart des chapitres étudient les droits de l'homme du personnel en activité, celui-ci se concentre sur les personnes ayant quitté l'armée. Il considère notamment les anciens combattants comme un sous-groupe des anciens militaires (tout en prenant compte du fait que, dans certains États, les anciens combattants peuvent encore être en fonction). Selon leur histoire et leur culture, les États participants de l'OSCE ne définissent pas les anciens combattants de la même manière, ce qui peut avoir des conséquences sur le nombre d'anciens combattants ayant droit aux avantages sociaux, ainsi que sur les types d'avantages perçus.

La question essentielle dans ce chapitre est : qu'est-ce qu'un ancien combattant ? Pour répondre à cette question, il est nécessaire de tenir compte de deux points : (a) s'il s'agit de personnel d'active ou de réserve ; (b) si la personne a eu une expérience du combat ou pas. Ce sont des distinctions importantes puisqu'elles vont jouer sur le montant et le type d'avantages reçus par les anciens combattants. En général, plus la définition d'un ancien combattant est exclusive, plus les avantages alloués à celui-ci seront généreux. Les anciens combattants ayant une expérience du combat reçoivent plus d'avantages que les autres (si tant est qu'ils en reçoivent).

Ce chapitre traite premièrement de la place des anciens combattants dans les États participants de l'OSCE. Les droits qui s'y rapportent sont examinés, notamment les droits sociaux, culturels et économiques que les pays de l'OSCE se sont engagés à respecter. Différentes approches concernant la définition de l'ancien combattant sont données. Ce chapitre discute aussi des principaux éléments des politiques sur les anciens combattants en répondant aux questions suivantes : Qui reçoit ces ressources ? Qui les octroie ? Quelle est la nature de celles-ci ? Comment faciliter la transition de la vie militaire à la vie civile ? Ce chapitre s'achève sur les recommandations.

18.1 Enjeux

Une caractéristique importante des relations civilo-militaires est la manière dont l'État reconnaît les sacrifices accomplis par les membres des forces

armées pour leur patrie et pourvoit aux besoins des militaires et de leur famille une fois qu'ils ont quitté l'armée. L'aide et la reconnaissance de l'État concernant les anciens combattants sont la preuve d'une solidarité nationale et des valeurs défendues par la société. Ils montrent aussi un lien inter-générationnel avec ceux qui se sont sacrifiés au profit des générations futures.

Outre l'obligation morale de mettre en place des politiques en faveur des anciens combattants eu égard aux services rendus, il existe également d'autres raisons pressantes pour instaurer ces politiques.

18.1.1 Devoir de diligence

En tant qu'employeur responsable, les forces armées ont un devoir de diligence envers leurs employés actuels et leurs anciens employés. En service, notamment en cas de guerre ou dans une situation semblable, le personnel des forces armées est souvent soumis à des menaces dangereuses voire mortelles. Un grand nombre d'anciens combattants souffrent des séquelles de leur passage dans l'armée même après l'avoir quittée, victimes du syndrome de stress post-traumatique, de problèmes de santé physique et d'infirmités. Les États ont le devoir moral, si ce n'est l'obligation légale, d'assister les anciens combattants.

18.1.2 Une politique généreuse pour les anciens combattants favorise le recrutement et la fidélisation

Il est dans l'intérêt des forces armées de bien s'occuper des anciens combattants, car de meilleurs services pour les anciens combattants sont aussi une incitation de recrutement. En outre, des avantages plus intéressants montrent au personnel actuel et futur que les forces armées sont un employeur responsable. Par ailleurs, de la publicité négative sur le mauvais traitement des anciens combattants pourrait dissuader les futures recrues de s'engager dans les forces armées. Cela pourrait également conduire à un sentiment d'insatisfaction parmi le personnel, notamment ceux qui sont sur le point de retourner à la vie civile, ainsi que parmi ceux qui ont déjà quitté les forces armées⁸⁰.

⁸⁰ Christopher Dandeker, Simon Wessely, Amy Iversen, and John Ross, "What's in a Name? Defining and Caring for 'Veterans': The United Kingdom in International Perspective", *Armed Forces & Society*, Vol. 32, No.2, Janvier 2006

18.1.3 L'attention portée aux anciens combattants est une preuve d'action sociale

On peut prétendre que des politiques sociales pour les militaires servent des objectifs sociaux plus larges. En aidant les anciens combattants, notamment les plus démunis ou les sans-abri, on contribue donc à lutter contre l'exclusion sociale.

18.1.4 Transition de la vie militaire à la vie civile

Comme c'est le cas pour les autres anciens militaires, il est dans l'intérêt de la société, des forces armées et des intéressés que des mesures spéciales soient prises afin que les anciens combattants (surtout les jeunes) disposent d'une situation qui leur permette d'avoir une carrière réussie une fois dans la vie civile. Cela est important non seulement pour les intéressés mais aussi pour les forces armées en tant qu'employeur. Si les chercheurs d'emploi observent que les forces armées ont une politique sociale pour les anciens militaires, ces personnes peuvent être plus intéressées à travailler pour les forces armées. Ainsi, une telle politique rassure également les employés actuels.

18.1.5 Les anciens combattants dans les situations post-conflits

Le concept d'*anciens combattants* a une signification particulière pour les États qui ont souffert d'un conflit. Malheureusement, ceci est le cas de certains États participants de l'OSCE, comme les pays des Balkans occidentaux. Depuis la fin des guerres d'ex-Yougoslavie, tous les pays des Balkans occidentaux sont entrés dans une phase de réduction et de restructuration de leurs forces armées. Dans les pays concernés, toutes les parties en guerre ont enrôlé des soldats qui ne furent plus utiles une fois signés les accords de paix. Bien que chaque pays soit confronté à des défis différents, ils ont tous licencié du personnel des forces armées. Or, tous les anciens combattants n'ont pas l'expertise ni les diplômes nécessaires pour réussir dans la vie civile. Sans réel programme de démobilisation, les forces armées des partis impliqués devinrent tout simplement impossibles à entretenir. Sans vrai programme pour les anciens combattants, beaucoup de soldats furent mal réinsérés dans la société, pour peu qu'ils l'aient été.

18.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Comme les autres citoyens, les anciens combattants ont des droits sociaux et économiques. À cet égard, tous les États participants de l'OSCE ont pris des engagements qui s'appliquent aux anciens combattants. Par exemple, ils se sont engagés à « favoriser et à encourager l'exercice effectif des (...) droits économiques ... et sociaux » (Helsinki 1975). À cet effet, les États sont tenus de « développer des lois, réglementations et politiques dans le domaine des droits sociaux, économiques et autres droits et libertés fondamentales et de les mettre en application afin de garantir l'exercice effectif de ces droits et de ces libertés ». (Vienne 1989). Dans ce cadre, les États « accorderont une attention particulière aux problèmes de l'emploi, du logement, de la sécurité sociale et de la santé ». Les États participants de l'OSCE ont aussi promis que l'exercice de ces droits ne serait « l'objet de restrictions que si celles-ci sont prévues par la loi et compatibles avec les obligations qu'ils assument conformément au droit international ». Enfin, les États participants se sont engagés à « faire en sorte que ces restrictions ne soient appliquées ni de façon abusive ni de façon arbitraire ».

Comment ces droits s'appliquent-ils aux anciens combattants ? Comme les autres citoyens, les anciens combattants ont droit à des traitements de santé, un logement, un emploi et une sécurité sociale appropriés. Bien entendu, il convient de souligner que ces droits économiques et sociaux diffèrent dans une certaine mesure des droits civils et politiques au sens où les premiers sont une finalité à laquelle il faut aspirer. Au contraire, les droits civils et politiques doivent être appliqués entièrement et sans délai. L'autre différence est que les droits économiques et sociaux requièrent des mesures et des politiques pour être appliqués à l'échelle nationale, tandis que les droits civils et politiques nécessitent une action légale au niveau national. Pour cette raison, un engagement de l'OSCE dans la sphère des droits sociaux et économiques ne constitue pas forcément un droit au niveau national à moins qu'un État ait adopté un tel droit dans sa législation nationale. Par ailleurs, l'interdiction de toute discrimination s'applique aux politiques pour les anciens combattants en termes de droits économiques et sociaux. Un État ne peut exclure ou favoriser un groupe d'anciens combattants sur un autre sur la base du sexe, de l'ethnicité, de la langue, de l'origine sociale, de l'appartenance à une minorité nationale, d'une opinion politique ou autre.

Le droit à un procès équitable s'applique également aux anciens combattants. Si d'anciens combattants s'opposent au gouvernement en termes de pensions et autres, ils doivent pouvoir saisir un tribunal.

18.3 Qu'est-ce qu'un ancien combattant ? – Différentes approches nationales

Il n'existe pas une seule et unique réponse à la question « qu'est-ce qu'un ancien combattant ? » En fonction de son éventuelle implication dans une guerre inter-étatique, une guerre civile ou des opérations de maintien de la paix, un État peut opter pour telle ou telle définition de l'ancien combattant. Cela dépend aussi de la tradition commémorative du pays vis-à-vis des anciennes guerres ou conflits. L'encadré 18.1 donne un aperçu des différentes approches concernant les anciens combattants des États participants de l'OSCE.

Encadré 18.1
Différentes approches concernant les anciens combattants dans certains États participants de l'OSCE

	Qui est ancien combattant ?	Combien sont-ils ?	Y a-t-il un jour national des anciens combattants ?	Y a-t-il des OG ou ONG pour les anciens combattants ?	Y a-t-il des services spéciaux pour les anciens combattants ?
Allemagne	Pas de statut légal	Officiellement, il n'y en a pas	Non	associations	aucun
Ex-république yougoslavie de Macédoine	Les combattants de la seconde guerre mondiale et ce qui ont participé à l'Armée démocratique de Grèce entre 1945 et	Environ 17 000	11 octobre	Responsabilité du ministère du travail et des politiques sociales	Pension d'invalidité de guerre, pension de famille, pension d'invalidité, indemnités matérielles, soins médicaux et

	1949				dentaires, couverture santé
Espagne	Toute personne ayant servi dans les forces armées ou la Garde Civile	40 000 dans l'Association des anciens combattants, plus tous ceux appartenant à certaines unités militaires	Oui, mais il n'y a pas de date fixe. Le plus souvent en octobre.	Association des anciens combattants des forces armées (ONG)	Soutien mutuel pour les membres et financement d'activités bénévoles
Bosnie-Herzégovine	Les combattants des deux guerres mondiales et ceux qui ont participé à d'autres guerres dans la région	Pas de données disponibles	4 juillet, jour des anciens combattants de la seconde guerre mondiale	Le département ministériel pour les anciens combattants	Pensions, subventions pour les invalides et subventions supplémentaires pour certaines catégories
Bulgarie	Tout militaire ayant servi au combat dans une guerre impliquant la Bulgarie pour la protection de ses intérêts nationaux ou de son intégrité territoriale	29 000 à 30 000	6 mai, jour du courage et de l'armée	Pas de ministère spécialisé pour les anciens combattants ; compétences partagées entre de nombreux ministères	Soins médicaux (payés à 75%), transport gratuit dans leur région, accès privilégié aux services d'aide sociale et de logement dans des maisons de retraite ; utilisation

					des cantines publiques et militaires ; taux préférentiel pour les traitements médicaux
Roumanie	Combattants des deux guerres mondiales, y compris ceux ayant servi dans des unités allemandes, à condition qu'ils aient la citoyenneté roumaine ; les militaires impliqués dans des opérations de maintien de la paix et dans des missions anti-terrorisme	Environ 300	9 mai, jour de la victoire	Des associations ; un département au sein du ministère de la défense	Transport gratuit, aide au logement, exemption d'impôts, soins médicaux gratuits
Serbie	Combattants des deux guerres mondiales ; Tous ceux qui ont pris part à des activités armées depuis août	Environ 400 000	Non	Ministère du travail, de l'emploi et de la politique sociale	Protection sociale spéciale en conformité avec la loi

	1990.				
Albanie	Les combattants de la seconde guerre mondiale	Environ 20 000	29 novembre, jour de la libération	Une section spécifique du ministère de la défense	Médaille d'ancien combattant, services de santé et transport public gratuit.

18.3.1 Les anciens militaires sont tous des anciens combattants

Une partie des États participants de l'OSCE ont une définition plus large de l'ancien combattant, qui est une personne ayant servi dans les forces armées, sans se préoccuper de savoir si cette personne est intervenue dans des zones de conflit. Au Royaume-Uni, par exemple, les anciens combattants regroupent l'ensemble des personnes ayant servi plus d'un jour ainsi que les personnes à leur charge. On estime à environ 10 millions le nombre d'anciens militaires, de veuves et autres personnes à charge, ce qui représente 16 % de la population britannique⁸¹. L'application de la politique des anciens combattants est gérée par la *Veterans Agency* (agence des anciens combattants), dont les fonctions maîtresses sont l'administration du programme des pensions d'invalidité de guerre et du programme d'indemnisation des forces armées (pour indemniser toute blessure, maladie ou mort causée par le métier) et le conseil, l'orientation et les aides pratiques. De plus, les anciens combattants peuvent visiter les champs de bataille et les cimetières de guerre du monde entier aux frais de l'État.

Aux États-Unis, tous les militaires ayant servi au moins 90 jours et ayant été renvoyés à la vie civile de manière honorable sont considérés comme des anciens combattants. En outre, les militaires ayant servi à la guerre, même pour un seul jour, sont considérés comme des anciens combattants avec service en temps de guerre. Les anciens combattants de guerre ont le droit à plusieurs avantages spéciaux. Le service en temps de guerre ne peut être obtenu que si la guerre a été déclarée par le Congrès. En outre, le Congrès peut donner à un conflit la dénomination de « situation de guerre », auquel cas le début et la fin du conflit, ainsi que la zone géographique, sont précisément définis par une loi votée par le Congrès.

⁸¹ Selon les estimations officielles de la *War Veterans Agency of the United Kingdom*. Voir le site <<http://www.veteransagency.mod.uk>>.

Au Canada, un ancien combattant est un ancien membre des Forces canadiennes qui a été renvoyé de manière honorable et qui répond à toutes les exigences professionnelles militaires définies par le ministère de la Défense Nationale.

Les trois pays partagent la même vision élargie du terme d'ancien combattant, qui est toute personne ayant travaillé dans l'armée. En revanche, un ancien combattant doit répondre à certains critères pour pouvoir bénéficier de certaines aides, comme le fait d'être invalide, malade ou d'avoir participé à une guerre ou une situation de guerre.

18.3.2 Les anciens soldats ayant participé à un conflit

Dans un deuxième groupe de pays, seuls ceux ayant participé à une guerre ou une situation de guerre (comme le maintien de la paix) sont qualifiés d'anciens combattants. Aux Pays-Bas depuis 1990, seuls ceux ayant participé à la deuxième guerre mondiale, à la guerre d'Indochine (1945-1950), la Nouvelle Guinée (1945-1962) et aux opérations de paix (depuis l'opération de paix de l'ONU en Corée entre 1950 et 1953 jusqu'à l'Afghanistan en 2006) sont considérés comme tels. La Belgique se positionne aussi dans ce second groupe d'États, puisqu'en Belgique les anciens combattants sont tous les militaires déployés dans les deux guerres mondiales, en Corée, au Congo ou dans les opérations de paix⁸². La Russie appartient également à ce groupe, comme nous le montre sa définition de l'ancien combattant dans la Loi sur les anciens combattants de 1995. La définition légale d'un ancien combattant inclut actuellement environ 1 million de participants et d'invalides de la Deuxième guerre mondiale (connue en Russie sous le nom de Grande guerre patriotique) ; 9,5 millions de « militaires qui ont œuvré à l'arrière durant la guerre » (qui travaillaient sur le front intérieur pendant la Seconde guerre mondiale) ; plus de 200 000 survivants du siège de Leningrad ; 19,4 millions de vétérans du travail ; plus de 1,4 million d'anciens combattants de guerre ; 300 000 anciens combattants des forces armées et 22 000 anciens combattants ayant vécu à des situations à haut risque. Ce système de catégories d'anciens combattants montre l'importance de ceux-ci dans la société russe. Cette mise en valeur est renforcée par l'existence d'un comité parlementaire aux anciens combattants. En fait, la liste ci-dessus constitue une hiérarchie des anciens combattants, et les avantages et commémorations varient selon les groupes. Le groupe ayant le plus d'avantages est celui ayant servi durant la Grande guerre patriotique. Il bénéficie d'une protection de l'emploi et de l'éducation, ainsi que d'avantages concernant les soins de santé,

⁸² Voir le site de l'Institut national des invalides de guerre: www.niooo.be

le logement, l'exonération d'impôts et le transport.

Le nombre d'anciens combattants des deux guerres mondiales baisse évidemment au cours du temps, tandis que le nombre de participants à des missions militaires à l'étranger augmente. Les États font de plus en plus cas de ces nouveaux vétérans et de leurs familles. En Roumanie, depuis octobre 2006, le personnel ayant participé à des missions militaires à l'étranger ou à des missions anti-terrorisme en Roumanie pendant au moins quatre mois, y compris dans les forces aériennes ou navales, se verra octroyé le titre honoraire de vétéran militaire, tandis que les civils remplissant ces critères auront le titre de vétéran civil. Dans le cas des invalides, le titre de vétéran civil ou militaire est accordé sans considération de durée de participation à une mission donnée. Les vétérans civils ou militaires invalides ont le droit de garder un emploi au sein du ministère de la défense.

18.3.3 Uniquement les soldats des deux guerres mondiales

Un troisième groupe ne considère comme anciens combattants que les soldats ayant servis dans les deux guerres mondiales. C'est le cas de l'ex-République yougoslave de Macédoine (qui inclut aussi ceux qui ont combattu dans l'Armée démocratique de Grèce entre 1945 et 1949), de l'Albanie et de la Bulgarie.

18.3.4 Il n'existe officiellement aucun ancien combattant

Un quatrième groupe considère qu'il n'existe officiellement aucun ancien combattant. Le Danemark et l'Allemagne, par exemple, ne confèrent aux anciens soldats aucun statut légal d'ancien combattant. Dans le cas de l'Allemagne, la politique officielle est de ne plus suivre les traditions des forces armées allemandes qui existaient avant 1945. Cela ne signifie pas que les personnes ayant servi durant les deux guerres ou dans des opérations de maintien de la paix ne sont pas aidées. Des lois générales et des fondations privées assurent l'assistance. Par exemple, les soldats de la Seconde guerre mondiale devaient être pris en charge avant que les forces armées allemandes (*Bundeswehr*) ne soient créées en 1955. Entre 1945 et 1955, il n'existait aucune armée pour s'occuper d'eux. L'une des premières politiques sociales après la Seconde guerre mondiale a été de s'occuper des victimes, civiles ou militaires, et de leur famille. En ce qui concerne les soins médicaux, les anciens militaires allemands ne souscrivent pas au système militaire de santé, mais sont considérés comme des fonctionnaires : l'État paie 70% des coûts médicaux et le reste est à leur charge ou est payé par une mutuelle (privée). Les frais des invalides sont pris en charge par des associations privées ou des

fondations régionales privées (comme l'Association sociale allemande). Cette politique est en place depuis la création de la République fédérale d'Allemagne en 1949.

18.3.5 Anciens combattants : les États en sortie de conflit

Les États participants de l'OSCE dans les Balkans occidentaux ont été confrontés à des conflits et des guerres civiles dans les années 90 qui ont modifié le statut des vétérans (en plus des anciens combattants des deux guerres mondiales). En Bosnie-Herzégovine, par exemple, chaque formation militaire des trois entités, qui ont participé à la guerre civile, est classée parmi les anciens combattants. Les entités ont chacune leurs propres règles en ce qui concerne le statut d'ancien combattant. La Bosnie-Herzégovine n'a pas de ministère attribué pour les anciens combattants, mais chaque entité comporte des associations d'anciens combattants. En Serbie, les droits des vétérans sont garantis par la constitution. Ces droits sont financés par le budget de l'État et sont réglementés par plusieurs lois : la Loi de la République fédérale de Yougoslavie sur les droits fondamentaux des anciens combattants, des anciens combattants invalides et des familles des militaires tombés au champ d'honneur, et la Loi de 1998 sur les droits des anciens combattants, des anciens combattants invalides et des familles des militaires tombés au champ d'honneur. La Serbie cherche actuellement à fusionner ces deux lois en une seule sur les anciens combattants et la protection des invalides (en discussion à l'Assemblée nationale). Selon la loi de 1998 citée ci-dessus, un ancien combattant est tout citoyen de la Yougoslavie ayant participé à l'une des deux guerres mondiales (au sein du mouvement anti-fasciste dans la seconde) et toute personne impliquée dans des hostilités après 1990. On estime à environ 400 000 le nombre de personnes appartenant à cette seconde catégorie. La loi de 1998 stipule également que les militaires rendus invalides au cours d'hostilités ou en temps de paix bénéficient d'une protection particulière. Selon la Loi sur les opérations de maintien de la paix, en cas de blessure, de maladie ou de mort d'un militaire, une indemnisation est payée en conformité avec les réglementations des organisations internationales qui conduisent l'opération en question.

18.4 Politiques

18.4.1 Qui reçoit des aides ?

Selon les États, les pratiques varient concernant les avantages reçus par les

anciens combattants. Dans un grand nombre de pays de l'OSCE, les différentes catégories d'anciens combattants ne reçoivent pas toutes la même chose, les aides variant en fonction du type de conflit (la Seconde guerre mondiale par rapport aux conflits récents) et s'ils sont devenus invalides en fonction ou non.

Par exemple, le Canada a adopté une politique flexible fondée sur les besoins de chacun. En fonction des besoins spécifiques de l'ancien combattant et si certaines conditions sont remplies, un ancien combattant peut recevoir tout un ensemble de services, comme de la rééducation gratuite, des avantages financiers, une réinsertion sociale ou des pensions d'invalidité⁸³.

En Roumanie et en Russie, au contraire, les anciens combattants de la Seconde guerre mondiale reçoivent des avantages différents de ceux des conflits récents. En Roumanie, les anciens combattants de la Seconde guerre mondiale et leur famille ont le droit de voyager gratuitement en train à l'intérieur du territoire, d'emprunter gratuitement les transports municipaux, sont exonérés d'impôts, ont le droit à une aide au logement (ils sont prioritaires pour les locations) et à des soins médicaux gratuits, y compris des séjours gratuits pour traitement médical dans des spas. Le droit principal des vétérans des conflits récents est la possibilité de continuer à travailler dans les forces armées en cas de blessure ou d'invalidité.

Les sans-abri constituent un groupe particulièrement vulnérable d'anciens combattants et nécessitent donc une plus grande attention. Des études et des reportages montrent que les anciens combattants sont généralement surreprésentés au sein de la population des sans-abri. Par exemple, le ministère américain chargé des anciens combattants estime que les anciens combattants sont environ 2 millions à n'avoir pas d'abri et le double à avoir connu cette situation. Beaucoup d'autres vétérans sont dans une situation précaire en raison de leur pauvreté, du manque d'assistance de la part des familles et amis ou des conditions de vie misérables dans des hôtels bon marché ou des logements vétustes ou surpeuplés. L'encadré 18.2 nous donne un exemple de la manière dont le problème des anciens combattants sans-abri est traité aux États-Unis.

Encadré 18.2

États-Unis : porter secours aux anciens combattants sans-abri

Le ministère des anciens combattants « offre une large gamme de

⁸³ « La nouvelle charte des anciens combattants », sur le site <www.vac-acc.gc.ca>.

programmes et d'initiatives conçues pour que les anciens combattants puissent vivre de la manière la plus autonome et indépendante possible. En fait, ce ministère est la seule agence fédérale qui fournit une assistance directe significative aux sans-abri. Bien que limités aux vétérans et aux personnes à leur charge, ces programmes constituent le plus gros réseau national de services de traitement et d'assistance aux sans-abri.

Les programmes du ministère pour les anciens combattants sans-abri se sont développés depuis leur création en 1987. Ils offrent un ensemble de services comportant :

- une assistance de terrain spontanée aux vétérans vivant dans la rue ou dans des abris et refusant de demander de l'aide ;
- Une évaluation clinique et l'orientation vers un traitement médical adapté pour des troubles physiques ou psychiatriques, y compris la consommation de substances illicites ;
- une place temporaire en refuge, un examen personnel de la situation et une aide à la réinsertion ;
- une aide à l'emploi et la mise à disposition des ressources financières disponibles ;
- une aide à l'acquisition d'un logement permanent.

18.4.2 Qui fournit de l'aide et des avantages aux anciens combattants ?

Les États ont développé toutes sortes de politiques et de stratégies pour venir en aide aux anciens combattants.

Premièrement, dans certains États, et notamment ceux qui ont dénombré un grand nombre de pertes au cours des deux premières guerres mondiales, des ministères pour les anciens combattants ont été créés, tels que les Anciens Combattants Canada ou le *US Department of Veterans Affairs* (VA). Le VA est le deuxième plus gros ministère dans le gouvernement américain, comptant environ 250 000 employés et disposant d'un budget d'environ 86,7 milliards de dollars pour l'exercice 2008. Le VA se divise en trois domaines d'intérêts : l'Administration des avantages pour les anciens combattants, l'Administration de santé des anciens combattants et l'Administration des cimetières nationaux.

Dans un deuxième groupe d'États, l'assistance aux anciens combattants est la responsabilité partagée du ministère de la défense et des autres ministères, et l'application des politiques est assurée par les instituts, fondations et autres organismes. C'est le cas au Royaume-Uni et aux Pays-bas, par exemple. Ainsi,

l'Institut des anciens combattants – une organisation via laquelle le ministère de la défense coopère avec l'une des plus importantes associations d'anciens combattants – existe aux Pays-Bas depuis 2000. Le but de l'Institut est d'encourager la reconnaissance sociale et l'assistance des anciens combattants néerlandais et de leur famille. Outre un soutien médical et légal, l'Institut fournit également une assistance par des travailleurs sociaux ainsi que plusieurs programmes de suivi pour des groupes particuliers. Au Royaume-Uni, le ministère de la défense a créé l'Agence des militaires et anciens combattants, dont l'objectif est d'améliorer « les services de pensions, d'assistance sociale et d'aides pour les membres des forces armées et les anciens combattants ». Dans le cas du Royaume-Uni, l'administration du personnel des forces armées a fusionné avec celle des anciens combattants, dans l'optique de fournir une politique de « cycle de vie » continu pour les anciens et les membres actuels des forces armées ».

La France représente un autre exemple intéressant. Au sein du ministère de la défense et sous la responsabilité du ministre délégué aux anciens combattants, deux institutions s'occupent actuellement de la politique concernant les anciens combattants en France. Premièrement, le ministre délégué est le président du conseil d'administration de l'Office nationale des anciens combattants (ONAC). L'ONAC est un organe public indépendant sous la tutelle du ministre de la défense, responsable de la protection des intérêts matériels et moraux des anciens combattants et des victimes de guerre. Le siège de l'ONAC est appuyé par 100 services départementaux, qui ont pour mission de délivrer la carte du combattant et le Titre de Reconnaissance de la Nation qui leurs ouvrent des droits, de fournir des prestations sociales aux anciens combattants, d'informer le grand public sur l'histoire nationale et locale des anciens combattants et de mettre en relation les anciens combattants et les instances administratives locales. L'ONAC met aussi à disposition des maisons de retraite et des centres de formation visant à réintégrer les anciens combattants dans la société⁸⁴. Bien que tombant sous la responsabilité du ministère de la défense, l'ONAC a son propre budget. Deuxièmement, la guerre du Golfe de 1990-1991a souligné la nécessité d'une assistance médicale pour les soi-disant nouveaux vétérans (des militaires d'active qui n'ont pas servi à la guerre mais dans des opérations de style maintien de la paix). Dans ce cadre, la France a créé un organisme de surveillance de la santé des vétérans (voir encadré 18.3).

⁸⁴ Voir le site <<http://onac62.chez-alice.fr/onac/onac.htm>>.

Encadré 18.3

France : l'Observatoire de la santé des vétérans⁸⁵

L'Observatoire de la santé des vétérans (OSV) est en charge de coordonner des activités destinées à améliorer la prise en charge médicale des militaires et des anciens militaires. Il est rattaché au directeur des statuts, des pensions et de la réinsertion sociale sous la tutelle du Secrétariat général pour l'administration.

L'OSV a quatre missions : 1) Établir une cartographie des risques encourus par les militaires, en vue de disposer d'une traçabilité, 2) Aider au recueil des données permettant de disposer d'un historique de carrière des militaires, et participer à la coordination d'un réseau de soins civils et militaires, 3) Assurer une veille sanitaire, notamment en matière de pathologies émergentes, et piloter les enquêtes épidémiologiques nécessaires, 4) Apporter un conseil scientifique dans la recherche d'imputabilité, sans se substituer aux directions départementales des AC, compétentes pour le traitement des pensions militaires d'invalidité.

Dans un troisième groupe d'États, comme en Norvège ou en Finlande, l'assistance aux anciens combattants est sous l'entière responsabilité d'un ministère général (non-militaire) chargé des affaires sociales et de la santé. Dans ces pays, il n'y a pas d'assistance spéciale ou exclusive pour les anciens combattants, mais leurs intérêts et besoins sont pris en charge par la sécurité sociale et les services de santé généraux. Il existe souvent dans ces États une association d'anciens combattants afin de représenter leurs intérêts, comme l'association des anciens combattants des forces armées (*Hermanidad de veteranos de las Fuerzas Armadas*) en Espagne, qui fournissent aux militaires une assistance financière pour des activités bénévoles ainsi que des aides.

Des associations d'anciens combattants et des organisations privées à but non-lucratif existent dans les pays au sein de la région de l'OSCE. La Fédération mondiale des anciens combattants (FMAC), une organisation non-gouvernementale internationale, regroupe 164 associations d'anciens combattants et victimes de guerre dans 84 pays dans le monde entier. La FMAC rassemble des anciens combattants et des victimes de guerre de différents conflits qui ont eu lieu depuis la Seconde guerre mondiale, y compris les vétérans des opérations de maintien de la paix. Lors de sa 24^e assemblée générale à Johannesburg (Afrique du Sud) en décembre 2003, la FMAC a adopté la Déclaration sur les droits des anciens combattants et des victimes de la guerre (voir encadré 18.4).

⁸⁵ Décret N°.2004/524 du 10 juin 2004 portant attributions et organisation de l'Observatoire de la santé des vétérans, disponible sur <<http://www.admi.net/jo/20040612/DEFD0400560D.html>>.

Encadré 18.4

Article 6 de la Déclaration sur les droits des anciens combattants et des victimes de la guerre

La Fédération mondiale des anciens combattants, demande aux États membres des Nations Unies de mettre en œuvre des mesures urgentes prévoyant :

- L'amélioration et la mise à jour de la législation concernant les anciens combattants et victimes de la guerre ;
- La sécurité sociale, les soins médicaux et autres avantages ;
- L'allègement des difficultés résultant des conséquences psycho-sociales des guerres et la réinsertion dans la société des anciens combattants et victimes de la guerre ;
- Les soins appropriés pour les anciens membres des Forces de maintien de la paix des Nations Unies et des opérations similaires, avant, pendant et après leur mission.

Un exemple intéressant de réseau d'assistance pour les anciens combattants est donné par le Danemark. Celui-ci a mis en œuvre le modèle « partenaires », selon lequel le gouvernement, les associations militaires et les organisations d'anciens combattants travaillent main dans la main pour fournir soutien et assistance aux vétérans. Dans ce modèle, les trois acteurs sont représentés dans un groupe de décision, présidé par le directeur du service du personnel du ministère de la défense. En outre, les associations militaires et d'anciens combattants élisent un représentant au groupe de décision. Ce dernier coordonne les activités de ces trois acteurs, qui incluent une aide familiale et une assistance téléphonique fournies par les associations de vétérans, un soutien médical et social fourni par le gouvernement et des activités de soutien aux militaires et anciens militaires proposées par les associations militaires. De fait, l'EUROMIL a recommandé ce modèle « partenaire » à tous ses pays membres.

18.4.3 Quels types d'avantages ?

Trois types d'avantages et d'aide peuvent être distingués. Premièrement, les avantages qui prennent la forme d'une aide matérielle ou financière pour les anciens combattants (pensions d'invalidité, transport gratuit ou avantageux, soins de santé, etc...). Le deuxième groupe d'avantages intervient dans les besoins non-matériels des anciens combattants, comme l'aide psychologique, le travail social et le conseil. Il s'agit d'un domaine très important, car un

grand nombre d'anciens combattants sont exposés au risque de stress post-traumatique au cours de leur intervention dans des zones de conflit. Le SSPT est une maladie due au stress et provoquant notamment alcoolisme, consommation de drogues et dépression. Ce syndrome n'est pas nouveau : il est diagnostiqué depuis longtemps chez les militaires ayant été au combat. Le SSPT ne nécessite pas seulement des soins après une expérience de combat ; il doit aussi être combattu avant et pendant le déploiement. L'encadré 18.5 présente un aperçu des recommandations prises par l'Ombudsman de la Défense nationale et les Forces canadiennes pour le traitement systémique du SSPT.

Encadré 18.5

Traitement systémique des militaires atteints du SSPT : recommandations de l'Ombudsman de la Défense nationale et Forces canadiennes

Répondant à une plainte d'un membre des Forces canadiennes atteint du SSPT, l'Ombudsman canadien a entamé des recherches poussées sur la manière dont le traitement systémique du SSPT pouvait être amélioré dans les Forces canadiennes. A cette fin, l'ombudsman a proposé 31 recommandations, dont quelques-unes sont reprises ci-dessous. Elles peuvent être utiles pour les États construisant ou révisant leur approche envers le SSPT parmi les militaires et anciens militaires.

L'ombudsman recommande que :

1. Les Forces canadiennes développent une base de données qui reflète exactement le nombre de membres des FC, de la Force régulière comme de la Force de réserve, qui souffrent de maux causés par le stress.
2. Les Forces canadiennes développent une base de données sur les suicides parmi leurs membres actuels et anciens.
3. Les Forces canadiennes mènent une enquête indépendante et confidentielle sur la santé mentale qui couvrira à la fois les anciens membres, ainsi que les membres actifs de la Force régulière et de la Force de réserve.
7. Les objectifs d'éducation et de formation spécifiques et détaillés sur le SSPT soient inscrits dans les programmes d'études de tous les établissements d'éducation et de formation des Forces canadiennes
8. Les unités des Forces canadiennes soient mandatées pour fournir, à tous leurs membres et à intervalles réguliers, une formation sur le SSPT, en plus de la formation liée au déploiement.
11. Les Forces canadiennes incluent des militaires actuels ou anciens, qui ont une expérience personnelle du SSPT, dans toutes les initiatives d'éducation et

de formation dans ce domaine particulier.

19. Les Forces canadiennes examinent et évaluent l'efficacité des politiques et des procédures destinées à aider le personnel de réserve et de renfort, avant et après un déploiement.

27. Les Forces canadiennes prennent des mesures pour faire face aux problèmes de stress et d'épuisement professionnel causés, au sein du personnel soignant, par le manque de ressources et des charges de travail trop élevées.

28. Les Forces canadiennes prennent des mesures pour améliorer les programmes de soutien aux familles des membres atteints du SSPT, partout et à tous les niveaux.

30. Les Forces canadiennes revoient de façon exhaustive les règles traitant de la confidentialité des renseignements médicaux. Dans l'immédiat, les bris de confidentialité doivent être traités de manière visible et rapide afin de rétablir la confiance dans la détermination des Forces canadiennes à protéger les renseignements personnels.

31. Les Forces canadiennes créent un poste de coordonnateur pour le SSPT, poste relevant directement du Chef d'état-major de la Défense et destiné à coordonner toutes les activités relatives au SSPT dans l'ensemble des Forces canadiennes.

Un troisième type d'activité implique la commémoration et la reconnaissance par la société des sacrifices accomplis par les anciens combattants, l'entretien des cimetières et monuments aux morts et la mise en œuvre d'un jour national des anciens combattants. Les jours du souvenir, les manifestations publiques et les monuments participent ainsi à perpétuer le respect pour les sacrifices rendus au sein de la société. Il existe un jour national des anciens combattants dans des pays tels que l'ex-République yougoslave de Macédoine (11 octobre), la Bosnie-Herzégovine (4 juillet), la Bulgarie (6 mai), la Roumanie (9 mai), les Pays-Bas (29 juin) et l'Albanie (29 novembre).

18.4.4 Transition de la vie militaire à la vie civile

Les actions facilitant la transition de la vie militaire à la vie civile, comme une éducation et des formations, constituent un dernier type d'avantage. Comme mentionné plus haut, une transition réussie de la vie militaire à la vie civile est importante pour la société dans son ensemble (baisse du chômage), les forces armées (employeur attractif) et évidemment pour les anciens militaires.

Par conséquent, la plupart des États de l'OSCE disposent d'une politique d'aide à la transition.

La Belgique nous offre un exemple intéressant. Afin de favoriser la mobilité

du personnel et de réduire l'âge moyen de celui-ci, les forces armées belges ont mis en place le concept de carrière mixte.

Encadré 18.6

Encourager la transition de la vie militaire à la vie civile : le concept de carrière mixte dans les forces armées belges

Les forces armées belges ont commencé à changer leur politique concernant la carrière militaire et ont mis en place un concept de carrière mixte. L'objectif de cette politique est de rendre le personnel plus flexible et de favoriser la transition des militaires à la vie civile. Les principaux éléments de ce concept sont :

- (1) Ce concept s'applique à l'ensemble du personnel militaire commençant à travailler dans les forces armées.
- (2) Le personnel militaire est recruté pour une période de temps donnée et entame sa carrière dans une unité opérationnelle. Après la fin de cette période initiale, les militaires ont le choix de : (a) continuer à travailler dans les forces opérationnelles militaires, (b) commencer à travailler en tant que civil pour le ministère de la défense, ou (c) de commencer à travailler en tant que civil en dehors du ministère de la défense, que ce soit dans le secteur public ou privé.
- (3) Le terme « militaire » signifie que seules les personnes travaillant dans des unités opérationnelles peuvent recevoir le nom de personnel militaire. Chaque militaire sera continuellement évalué pour savoir s'il est apte à poursuivre ses fonctions militaires.
- (4) Les personnes dans le civil auront des fonctions de soutien.
- (5) Les forces armées aideront les personnes souhaitant travailler à l'extérieur des forces armées.

Le concept de carrière mixte a été introduit en 2005. Afin de mettre en œuvre ce concept, les forces armées ont entamé des négociations avec les syndicats civils et militaires, ainsi qu'avec les représentants des autres services du gouvernement et avec le secteur privé.

Ces politiques ne doivent pas nécessairement être conduites par le gouvernement ou les forces armées ; des initiatives privées peuvent également s'avérer très efficaces, comme l'illustre l'encadré 18.7.

Encadré 18.7

Aide à la réorientation et à l'indépendance des anciens militaires : le cas de l'Open Society Institute-Géorgie

En 2006, l'Open Society Institute, en coopération étroite avec le programme

d'administration publique, a mis en œuvre un projet pilote nommé Aide à la réorientation et au travail indépendant pour les anciens fonctionnaires, y compris les militaires.

Grâce à ce programme, 100 personnes ayant perdu leur emploi après la réduction d'effectif du secteur public de Géorgie ont été sélectionnées parmi d'anciens fonctionnaires, policiers, militaires et agents de sécurité. Cinquante d'entre eux furent formés par l'institution de formation géorgienne, l'*European School of Management*, sur les moyens de créer leur propre entreprise. Après la formation, ils purent inventer leur propre projet commercial. Au total, 10 projets commerciaux ont été présentés à l'Open Society Institute, et les quatre meilleurs ont reçu une aide significative de banques partenaires.

Les cinquante autres personnes ont participé à un programme de formation de quatre mois sur les organisations non-gouvernementales et sur les moyens de créer une ONG. Ce groupe a été formé par le Centre de formation et de conseil. Les cours portaient sur plusieurs thèmes : la création et la gestion d'une ONG, la gestion et la mise en application de projet, le management et la surveillance. Après cela, l'Open Society Institute a annoncé une compétition fermée entre les participants. Sur les 16 projets présentés, quatre ont reçu des fonds.

30% des participants étaient d'anciens militaires ou policiers. La plupart ont trouvé un travail dans une entreprise ou une ONG après cette formation.

Douze anciens employés des forces de l'ordre, dont trois anciens du ministère de la défense, ont participé à cette compétition fermée. Deux anciens employés des forces de l'ordre, l'un du ministère de la défense et l'autre de l'intérieur, ont reçu un financement pour leur projet.

La réintégration du personnel des forces armées dans la société est particulièrement importante dans les États qui ont connu une guerre civile ou inter-étatique. L'intégration réussie des anciens militaires permet de stabiliser la situation post-conflit, où les soldats deviennent trop nombreux. Par exemple, les anciens pays yougoslaves ayant participé à la guerre civile des années 90, aidés par les organisations internationales, ont commencé une vague de démobilisation et ont mis en place des programmes de réorientation, tels que le Projet de réimplantation et de reconversion (PRISMA) mené en Serbie et au Monténégro, ou les programmes de la Banque mondiale et de l'Organisation internationale pour les migrations en Bosnie-Herzégovine. En coopération avec le DCAF, le *Bonn International Center for Conversion* a dessiné les grandes lignes directrices d'une démobilisation et d'une reconversion réussie des anciens combattants, en se fondant sur les leçons apprises des programmes de sortie de conflit en Bosnie-Herzégovine (voir encadré 18.8).

Encadré 18.8

Recommandations pour la réintégration des anciens combattants : leçons tirées du cas de la Bosnie-Herzégovine

La Banque mondiale et l'OIM ont soutenu trois grands projets de réintégration pour les soldats impliqués dans la guerre civile en Bosnie-Herzégovine dans les années 90. Avec la participation du DCAF, le *Bonn international Center for Conversion* a proposé des recommandations pour la réintégration des anciens combattants en s'appuyant sur l'expérience acquise grâce à ces programmes de réintégration.

- **Réforme du secteur de la sécurité** : une réduction d'effectif militaire est peu probable à moins d'être accompagnée par une politique de restructuration cohérente des forces armées et soutenue par des programmes socio-économiques plus vastes ;
- **moment choisi** : un licenciement radical et rapide juste après la cessation des hostilités est préférable à un renvoi tardif, qui représenterait un risque pour la société et une menace par les autres États ou parties ;
- **information** : avant le licenciement, les soldats devraient recevoir des informations fiables sur leurs avantages, sur la reconversion, les opportunités de carrière et les cabinets de recrutement ;
- **Gestion globale des coûts** : plutôt que de se concentrer sur les coûts immédiats des avantages du retour à la vie civile, il vaudrait mieux prendre en compte les coûts socio-économiques dans la définition des politiques pour les anciens combattants ;
- **Approche sociale** : une attention particulière doit être portée aux groupes d'anciens combattants les plus vulnérables : les invalides, femmes soldats et personnes à charge. Il est crucial de soigner les personnes atteintes de maladies mentales causées par la guerre, comme le syndrome de stress post-traumatique ;
- **Durabilité** : l'objectif primordial de l'aide internationale est de créer des structures nationales durables pouvant créer des emplois pour les anciens soldats.

18.5 Meilleures pratiques et recommandations

- Le cadre de la politique pour les anciens combattants doit être réglementé par une loi en accord avec les obligations internationales, en particulier celles imposées par les engagements de l'OSCE à Helsinki en 1975 et Vienne en 1989 ;

- La politique pour les anciens combattants doit reposer sur : (1) la reconnaissance des anciens combattants par le gouvernement et la société, (2) une communication efficace entre les anciens combattants et les organismes sociaux et (3) des soins adaptés aux exigences et besoins des anciens combattants ;
- Les politiques pour les anciens combattants ne doivent permettre aucune discrimination sur la base du sexe, de la race, de la couleur, de la religion, opinion politique ou autre, origine sociale ou nationale, appartenance à une minorité nationale, fortune, naissance ou toute autre situation ;
- Tous les anciens militaires ayant participé à une guerre ou un conflit de cette ampleur devraient recevoir la dénomination d'*anciens combattants* ;
- Les anciens combattants doivent pouvoir faire état de leurs souhaits, exigences et questions avec un interlocuteur unique afin d'éviter les incompréhensions et les problèmes de communication ;
- Les anciens combattants appartenant au groupe les plus vulnérables de la société, tels que les sans-abri ou les prisonniers, nécessitent une attention spéciale. Les problèmes de violence domestique et les risques de suicide doivent aussi être l'objet d'une attention soutenue ;
- Parmi les avantages des anciens combattants, il faudrait inclure des programmes de réinsertion, des avantages financiers, une assurance ou des soins de santé, une aide à l'emploi (avec préférence à l'emploi dans les services publics), des pensions d'invalidité et autres indemnités en cas de mort, ainsi qu'un conseil financier ;
- Les organes de défense devraient coordonner leur politique avec les associations d'anciens combattants, les autres ministères et les instituts publics locaux. Cette coopération devrait englober l'élaboration, l'application et l'évaluation des politiques pour les anciens combattants.

SECTION VI

CHAPITRE 19 : ÉDUCATION AUX DROITS DE L'HOMME

Ce chapitre aborde les différentes méthodes employées pour informer les militaires des droits de l'homme et libertés fondamentales dont ils jouissent et pour leur apprendre à respecter ceux de leurs collègues. Une formation est nécessaire pour faire en sorte que les forces armées veillent à la défense et au respect des droits de l'homme, à la fois dans leur relation avec le civil et au sein même de l'armée. Cette formation aux droits de l'homme devrait au minimum identifier les pratiques à éviter, mais aussi développer l'éducation civique des membres des forces armées. Cette formation est utile pour les nouvelles recrues comme pour les personnes plus expérimentées. En effet, les officiers ont la responsabilité de créer un environnement dans lequel les droits de l'homme sont respectés. En complément de la formation visant à inculquer ces concepts aux recrues et aux officiers, d'autres moyens de diffuser l'importance des droits de l'homme sont étudiés dans ce chapitre, tels que les codes de conduite et les collèges militaires.

19.1 L'importance d'une formation aux droits de l'homme

La formation est une part considérable de l'initiation et du développement du personnel des forces armées. En plus de transmettre des informations techniques et de renforcer les compétences militaires, la formation est une bonne occasion pour inculquer des valeurs partagées, une vision commune et une fierté collective.

Cette formation peut servir à familiariser les militaires avec les droits évoqués précédemment dans ce manuel, et à renforcer la nécessité de respecter ces droits. Comme nous l'avons déjà expliqué, en instillant les valeurs des droits de l'homme au sein des forces armées, les militaires seront plus à même de mettre ces droits de l'homme en pratique dans leur travail quotidien.

Dans les pays où les forces armées ont été impliquées dans des conflits inter-communautaires ou des pratiques répressives, une formation appropriée est un bon moyen de repartir sur des bases saines, incluant le respect des droits

de l'homme, les valeurs démocratiques et les engagements légaux internationaux. Dans les démocraties plus stables, cette formation renforce les valeurs démocratiques et inculque aux militaires le rôle et l'éthique de l'armée. Cela se révèle d'autant plus important au vu du contexte mouvant dans lequel évoluent aujourd'hui les forces armées, notamment dans les forces multilatérales ou de maintien de la paix.

Concernant la lutte contre les brimades et les mauvais traitements sur les nouvelles recrues, une formation suffisamment précoce peut réussir à changer un environnement malsain. Prenons le cas des rites de passage. Au lieu de tisser des liens en maltraitant et en humiliant les nouvelles recrues, les rites pourraient prendre une tournure plus positive, en renforçant le sens du civisme des recrues, par exemple.

Les officiers peuvent également suivre une formation pour se familiariser avec les besoins particuliers des groupes minoritaires dans les forces armées, telles que les coutumes des minorités ethniques (chapitre 12, « Minorités ethniques et linguistiques dans les forces armées ») ou le respect des groupes religieux (chapitre 11, « Religion dans les forces armées »). Une formation de ce genre sensibiliserait les officiers aux problèmes et aux besoins liés à ces groupes et leur permettrait d'identifier les situations dans lesquelles ces droits sont compromis.

Les organisations internationales reconnaissent également l'importance d'une éducation et d'une formation pour favoriser le respect des droits de l'homme. L'éducation et la formation sont des obligations essentielles de l'État pour combattre les stéréotypes sexuels, conformément à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes. Cela vaut aussi au vu de l'article 7 de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (voir encadré 19.1 ci-dessous).

Encadré 19.1

Article 7 de la Convention des Nations unies sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale

Les États parties s'engagent à prendre des mesures immédiates et efficaces, notamment dans les domaines de l'enseignement, de l'éducation, de la culture et de l'information, pour lutter contre les préjugés conduisant à la discrimination raciale et favoriser la compréhension, la tolérance et l'amitié entre nations et groupes raciaux ou ethniques, ainsi que pour promouvoir les buts et les principes de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme, de la Déclaration des Nations Unies sur

l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale et de la présente Convention.

L'OSCE a affirmé qu'un « enseignement efficace des droits de l'homme contribue à la lutte contre l'intolérance, les préjugés et la haine fondés sur la religion, la race ou l'ethnie, y compris envers les Roms, la xénophobie et l'antisémitisme » (Moscou, 1991). À cet égard, les États participants sont invités à inculquer des notions de droits de l'homme aux étudiants de tous les niveaux, avec une attention particulière pour « les étudiants en droit, en administration et en sciences sociales ainsi que les étudiants des écoles militaires, de police ou du service public ». Les organisations internationales et les établissements d'enseignement devraient collaborer pour atteindre ces objectifs.

19.2 Approches en matière d'éducation aux droits de l'homme

Plusieurs méthodes peuvent être utilisées pour renforcer la place des droits de l'homme. Cette section décrit l'insertion des droits de l'homme dans les programmes de formation, la place des droits de l'homme dans les serments militaires et les codes de déontologie ainsi que le rôle des écoles militaires.

Premièrement, il est nécessaire que les droits de l'homme aient une place bien définie dans les programmes de formation des forces armées. La formation est un moyen de garantir que les membres des forces armées sont conscients de leurs droits et devoirs, y compris des droits reconnus par les conventions internationales comme la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les Conventions de Genève et de la Haye, et le Code de conduite relatif aux aspects politico-militaires de la sécurité (voir chapitre 4, « les engagements de l'OSCE »). La compréhension de ces obligations est essentielle à toute formation militaire sur les droits de l'homme. En Allemagne, par exemple, la section 33 de la Loi sur le statut légal des militaires stipule que les militaires doivent recevoir une instruction sur leurs droits et leurs devoirs en vertu du droit international en temps de paix et de guerre. L'instruction sur le droit humanitaire international et les autres lois, conventions et engagements internationaux ayant trait aux conflits armés est considérée dans cette loi comme partie intégrante de la formation initiale pour tous les membres des forces armées allemandes. En Azerbaïdjan, conformément au programme approuvé par le ministère de la défense, les militaires reçoivent une instruction hebdomadaire sur les droits de l'homme et les libertés fondamentales.

Il peut y avoir des avantages à ce que des civils assurent les formations – ils disposent parfois d'une expertise sur le sujet supérieure à celle des forces armées – et cela peut renforcer le lien entre l'armée et le civil. Le Comité international de la Croix rouge, par exemple, dispose d'un programme de formation sur les droits humanitaires et les droits de l'homme qui a été utilisé par les forces armées norvégiennes.

Il est plus aisé de mettre l'accent sur l'importance des droits de l'homme si ceux-ci font partie de la formation générale. Par exemple, dans les pays démocratiques où le serment d'allégeance existe, il faut expliquer que celui-ci n'est pas adressé à un quelconque dirigeant mais à un ordre supérieur, qui inclut respect de la constitution, de l'État de droit et des droits de l'homme.

En plus des heures de cours traitant de ces questions, les droits de l'homme devraient également être inclus dans les réglementations pertinentes et les manuels de formation.

Par ailleurs, une formation aux droits de l'homme est également pertinente pour les officiers ou lorsque les forces armées interviennent dans des missions spéciales. La formation de l'officier est d'un grand secours pour combattre les brimades (voir chapitre 17, « Conditions de travail »). Par exemple, les officiers et les sous-officiers peuvent être formés au cours de leur période en école d'officiers à lutter contre les rites de passage abusifs, à repérer des pratiques illégales, à enquêter sur toute forme de pratique interdite et à sanctionner de manière stricte et proportionnée dans tous les cas où une sanction disciplinaire est justifiée.

19.3 Codes de conduite ou d'éthique professionnelle

Même si les mesures juridiques représentent une garantie importante en matière de droits de l'homme, les codes de conduite professionnelle peuvent aussi jouer un rôle fort dans le respect des droits de l'homme en intégrant ce respect à l'éthique professionnelle des forces armées. Cela favorise ainsi la diffusion des valeurs constitutionnelles et des droits de l'homme dans les forces armées.

L'un des exemples les plus connus de cette pratique est l'*Innere Führung* allemand (commandement moral et éducation civique) qui a été consciemment instillé au sein des forces armées au cours de la reconstruction

allemande. L'*Innere Führung* nous fournit des principes directeurs à la fois pour l'organisation interne des forces armées et pour leur intégration dans la société. Ces principes servent à régler pacifiquement tout conflit entre les droits et les libertés de l'individu en tant que citoyen d'une part et les exigences imposées par leurs devoirs militaires d'autre part. Dans ce modèle, la manière de diriger des officiers supérieurs doit être imprégnée de dignité humaine pour que l'ensemble fonctionne.

Encadré 19.2

Commandement et éducation civique dans les forces armées allemandes. Les principes de l'*Innere Führung*⁸⁶

Les objectifs de l'*Innere Führung* sont :

- de sensibiliser au maximum le personnel militaire aux fondements légaux et politiques des forces armées, de préciser le but et le sens de leur mission ;
- d'encourager l'intégration des forces armées dans l'État et la société et de sensibiliser le public à sa mission ;
- de développer au sein du personnel une volonté d'accomplir consciencieusement sa mission, et de maintenir la discipline et la cohésion dans les forces armées ;
- de faire en sorte que la structure interne des forces armées repose sur le respect de la dignité humaine et la performance des forces armées.

Les caractéristiques précises et les objectifs de l'*Innere Führung* dans la vie militaire au quotidien sont établis dans un ensemble de lois, d'ordre et de réglementations.

Un résumé précis et clair des valeurs militaires professionnelles – tel qu'un code de conduite – peut servir à des fins formatives. Cela sert aussi d'ouvrage de référence, par exemple, dans une enquête sur un mauvais traitement présumé. Des extraits de trois codes de conduite sont présentés dans l'encadré 19.3 : le Code du soldat français, le Code de conduite du personnel des forces armées aux Pays-Bas et le Code de conduite du personnel des Forces canadiennes. La tolérance, l'égalité et la neutralité sont les vertus majeures défendues par ces codes. Certains pays ont mis en place des codes de conduite pour des groupes particuliers au sein des forces armées, comme pour la police militaire ou les cadets au Canada.

⁸⁶ Voir le site du Parlement fédéral allemand : <www.bundestag.de>.

Encadré 19.3
Codes de conduite et droits de l'homme dans certains pays (extraits)

<p>Code de conduite du personnel des forces armées des Pays-Bas (traduction non-officielle)</p>	<p>. Je respecte les droits de l'homme et adhère aux lois inscrites dans le droit de la guerre. Je traite chacun de la même manière et avec respect, et j'offre si possible mon aide aux personnes qui en ont besoin. J'accomplis les missions qui me sont assignées avec professionnalisme, même dans des circonstances difficiles ou en mettant s'il le faut ma vie en danger. Je n'abuserai jamais des pouvoirs qui me sont accordés. J'userai de la force si l'on me l'ordonne, mais jamais plus qu'il n'est nécessaire pour accomplir ma mission. Mes ennemis peuvent être assurés que je suis résolu et persévérant.</p>
<p>Code du soldat français</p>	<p>Au service de la France, le soldat lui est entièrement dévoué, en tout temps et en tout lieu. Maître de sa force, il respecte l'adversaire et veille à épargner les populations civiles. Il obéit aux ordres, dans le respect des lois, des coutumes de la guerre et des conventions internationales. Attentif aux autres et déterminé à surmonter les difficultés, il œuvre pour la cohésion et le dynamisme de son unité. Il est ouvert sur le monde et la société, et en respecte les différences. Il s'exprime avec réserve pour ne pas porter atteinte à la neutralité des armées en matière philosophique, politique et religieuse. Fier de son engagement, il est, toujours et partout, un ambassadeur de son régiment, de l'armée de terre et de la France.</p>
<p>Code de conduite du personnel des Forces canadiennes</p>	<p>Engager le combat seulement contre les forces opposées et les objectifs militaires. Dans l'exécution de la mission, utiliser seulement la force nécessaire qui cause le moins de dommages collatéraux. Traiter les civils avec humanité et respecter les biens à caractère civil. Ne pas attaquer les personnes qui se rendent. Les désarmer et les détenir. Traiter toutes les personnes détenues avec humanité conformément aux normes établies par la Troisième</p>

	<p>Convention de Genève. Toute forme d'abus, dont la torture, est interdite.</p> <p>Respecter tous les biens culturels (musées, monuments, etc.) et les lieux de culte.</p> <p>Signaler les infractions aux règles du droit des conflits armés et prendre les mesures appropriées pour y mettre fin. . La désobéissance au droit des conflits armés constitue un crime.</p>
--	---

19.4 Collèges militaires : mise en pratique de la formation aux droits de l'homme

Il existe différentes façons de donner plus d'importance aux droits de l'homme dans la formation des écoles militaires. On peut ainsi citer :

- Une révision du programme officiel des écoles militaires afin d'augmenter l'importance des droits de l'homme en termes d'heures de cours et de notation ;
- Évaluer les connaissances sur les droits de l'homme en tant que matière décisive de la formation militaire. Nul ne devrait pouvoir valider sa formation initiale sans avoir démontré une conscience aiguë des droits de l'homme ;
- Inclure les aspects appropriés des droits de l'homme dans toutes les formations ultérieures pour les grades d'officier ;
- Nommer des spécialistes des droits de l'homme dans le corps enseignant des écoles militaires et encourager le détachement du personnel existant dans d'autres organismes internationaux spécialisés dans le respect des droits de l'homme ;
- Mettre en place des conférences publiques, des bourses et des récompenses sur le thème du respect des droits de l'homme dans les forces armées.

Il peut aussi être utile de créer un pôle d'excellence en matière de droits de l'homme dans une école militaire et de diffuser les innovations et les progrès aux autres écoles. En Irlande, par exemple, l'École de formation des Nations unies a été conçu par le chef du personnel comme Centre d'excellence en matière de commandement et de droits de l'homme. Le Code de conduite de l'OSCE y est enseigné aux étudiants en droits de l'homme et de commandement. En Allemagne, le Centre interne de commandement propose plusieurs cours et séminaires sur le droit international et notamment sur le droit humanitaire international, à l'usage des juristes, des professeurs de

droit et des officiers. La finalité de ces cours est d'approfondir la connaissance du droit humanitaire international dans les conflits armés et de sensibiliser à l'importance du droit en tant que composante essentielle des opérations militaires.

19.5 Meilleures pratiques et recommandations

- L'éducation aux droits de l'homme devrait faire partie intégrante de la formation militaire initiale. Les membres des forces armées ne pourraient valider leur formation qu'après avoir démontré leur familiarité avec ces principes ;
- Une formation appropriée aux droits de l'homme devrait être intégrée au cursus des officiers, notamment concernant la lutte contre les mauvais traitements et les brimades ainsi que dans l'identification des besoins particuliers des minorités ethniques et religieuses au sein des forces armées ;
- Les forces armées devraient s'appuyer sur l'expertise des spécialistes civils et des organisations de société civile pour la formation des militaires dans le domaine des droits de l'homme ;
- Dans les pays où il n'existe pas de code de conduite, il faudrait envisager l'adoption d'un code énonçant les responsabilités des membres des forces armées par rapport au respect des droits d'autrui ;
- Les droits de l'homme devraient avoir une place plus importante dans le recrutement et le travail des écoles militaires ;
- Des pôles d'excellence devraient être établis afin de sensibiliser les forces armées à la question des droits de l'homme.

CHAPITRE 20 : RESPONSABILITE DES CHEFS MILITAIRES ET RESPONSABILITE INDIVIDUELLE

Dans tous les systèmes militaires, le pouvoir de commander et le devoir d'obéissance sont d'une importance capitale. Ce chapitre s'intéresse à l'importance d'une structure de commandement responsable et à la responsabilité individuelle en ce qui concerne la protection des droits de l'homme des militaires par temps de paix. Comme dans les autres chapitres, les opérations de maintien de la paix et autres interventions à l'étranger ne sont pas prises en compte dans ce chapitre. Il convient aussi de noter que la plupart des militaires sont à la fois supérieurs et subordonnés, à l'exception du grade le plus bas et le plus haut de l'armée.

Les chefs jouent un rôle crucial au niveau militaire, social et moral de leur unité. Comme l'a si bien dit un expert de la question, « l'impératif opérationnel prédominant des forces armées est de maintenir la cohésion de groupe ainsi que la confiance et la loyauté entre supérieurs et subordonnés. Cela suppose d'adopter des valeurs et des normes plus exigeantes que celles acceptées par la société en général »⁸⁷. Il est donc de la responsabilité des chefs de construire des relations d'équipe saines au sein de leur unité pour ainsi renforcer l'esprit de groupe, le respect et la confiance mutuels. Si les forces armées veulent servir la société du mieux possible, il ne peut y avoir de place pour les brimades, les mauvaises conduites, les violations de la loi, la discrimination, le harcèlement et les autres formes de comportements inacceptables ou de violations des droits de l'homme. Les chefs – officiers comme sous-officiers – peuvent être considérés comme la première ligne de défense contre les violations dans les casernes. Cette hiérarchie est cruciale pour garantir le respect des droits de l'homme dans les casernes. Dans ce contexte, les supérieurs ont la responsabilité de jouer un rôle d'exemple et d'autorité pour créer un climat de confiance et de respect mutuels entre les soldats, et ils ont l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour empêcher leurs subordonnés de commettre des actes illégaux.

La responsabilité individuelle signifie que le militaire qui enfreint la loi est entièrement responsable de ses actes même s'il agit sur ordre d'un supérieur.

⁸⁷ British Army, "Values and Standards of the British Army", Mars 2000, disponible sur : http://www.army.mod.uk/servingsoldier/usefulinfo/valuesgeneral/values/ss_hrpers_values_comd_w.html.

Une telle approche vis-à-vis de la responsabilité est importante afin d'éviter toute impunité. Cela interdit aux soldats, sous-officiers ou officiers de fuir leur responsabilité en se cachant derrière les ordres du supérieur. Les personnes qui exécutent des ordres illégaux ou agissent à l'encontre de la loi de leur propre initiative sont ainsi tenues responsables pour les délits ou les crimes commis.

20.1 Enjeux

Afin de faire en sorte que les droits de l'homme soient respectés dans les casernes, il est capital que des lois protègent ces droits et que des recours effectifs soient disponibles en cas de violation. La présence d'un cadre légal approprié n'est cependant pas suffisante pour garantir le respect de ces droits dans la vie quotidienne des forces armées.

Les militaires peuvent s'adresser à des tribunaux civils ou militaires en cas de violation de leurs droits. Ce recours à la justice militaire et civile représente toutefois le dernier ressort : dans la plupart des cas, les supérieurs jouent un rôle prééminent dans le respect des droits de l'homme parmi les troupes. Ils contribuent à la discipline au sein des casernes en instaurant une atmosphère d'interdépendance entre les troupes, en déléguant des responsabilités à leurs subordonnés par exemple. En outre, quand des crimes spécifiques à la vie militaire sont commis, les chefs militaires ont la responsabilité première de s'en occuper et sont autorisés à prendre des sanctions. L'encadré 20.1 illustre le champ de responsabilités des chefs militaires dans l'armée russe. Cet exemple souligne que la préoccupation des supérieurs pour les droits de l'homme de leurs subordonnés fait partie intégrante de leurs devoirs.

Encadré 20.1

Russie : le champ de responsabilité des chefs militaires

Les chefs (...) en temps de paix ou de guerre sont entièrement responsables de la préparation constante au combat et à la mobilisation, de l'accomplissement effectif des missions de combat, de la formation, de la discipline militaire, de l'ordre public, du moral et de la condition psychologique du personnel, de la sûreté du service militaire, des conditions et de la sûreté de l'équipement militaire et des stocks militaires, de l'entretien financier, technique et quotidien, et du service médical.

À la lumière du rôle crucial du commandement dans le respect des droits de

l'homme, il paraît évident que les corps d'officiers et de sous-officiers doivent recevoir une formation adéquate. À cet égard, un cadre bien défini de la responsabilité des chefs devrait être établi. Les officiers et sous-officiers devraient être formés aux moyens de diriger des hommes, mais aussi au droit militaire, aux droits de l'homme et au droit humanitaire international. À la fin de leur formation, les officiers et les sous-officiers doivent avoir acquis une connaissance parfaite de leurs devoirs, avoir développé un sens aigu de la justice et servir d'exemple pour leurs subordonnés.

En plus d'une formation adéquate, une chaîne de commandement efficace doit exister. La délégation appropriée des responsabilités des supérieurs aux subordonnés contribue à créer une atmosphère d'interdépendance et donc à une réduction du nombre de violations au sein des forces armées.

20.1.1 Temps de paix et temps de guerre

Le principe selon lequel les supérieurs sont responsables des actes de leurs subordonnés en temps de paix et du maintien de la discipline dans les rangs ne doit pas être confondu avec la fameuse doctrine de responsabilité des commandants militaires⁸⁸. Celle-ci est applicable en temps de guerre et pour les violations du droit de la guerre commises par les membres des forces armées contre les civils et les soldats ennemis. Selon cette doctrine, les responsables militaires peuvent être tenus pour responsables des exactions de leurs subordonnés s'ils savent ou auraient dû savoir que ceux-ci s'adonnaient à des pratiques interdites ou s'ils n'ont pas su empêcher ou punir une telle conduite.

Le but premier des forces armées est de renforcer son efficacité opérationnelle. À cet effet, les forces armées appliquent le principe d'entraînement en conditions réelles, ce qui signifie que les soldats sont entraînés dans des circonstances proches du combat ou de la situation de crise. Les chefs doivent préparer leur unité à la guerre, ce qui oblige le personnel à subir de nombreuses épreuves afin d'être prêts au combat. Les militaires peuvent même être amenés à faire le sacrifice ultime au nom d'un intérêt collectif supérieur. L'entraînement dans des situations extrêmes peut conduire à des violations des droits de l'homme du personnel des forces

⁸⁸ La doctrine de responsabilité des commandants/chefs militaires a été établie par les Conventions IV et X de la Haye (1907) et appliquée pour la première fois par la Cour suprême d'Allemagne à Leipzig à l'issue de la Première guerre mondiale lors du procès d'Emil Muller. Plus tard, cette doctrine a été reprise par les tribunaux militaires internationaux après la Seconde guerre mondiale dans des jurisprudences nationales et internationales (affaire Yamashita). On la retrouve notamment dans l'article 28 du Statut de Rome de la Cour pénale internationale.

armées, ce qui impose de faire la distinction entre des méthodes d'entraînement légitimes et illégitimes.

Outre une structure de commandement efficace, le principe de responsabilité individuelle joue un rôle crucial en ce qui concerne le respect des droits de l'homme car il favorise un comportement individuel responsable. En effet, cela oblige chaque membre à agir en conformité avec les normes des droits de l'homme, quels que soient les ordres. Cela favorise aussi une distribution équilibrée de la responsabilité entre les supérieurs et les subordonnés en cas de violation. Il n'est pas aisé de refuser un ordre illégal car les supérieurs ont plus de pouvoirs que leurs subordonnés. En raison du pouvoir conféré par le grade, on peut imaginer qu'un supérieur pourrait forcer un subordonné à exécuter un ordre illégal. Par conséquent, le concept de responsabilité individuelle implique un certain courage individuel parmi le personnel des forces armées.

20.2 Responsabilité des chefs militaires

Transmettre et entretenir des valeurs et des normes de comportement appropriées chez les subordonnés est la responsabilité première du commandement. Les valeurs militaires les plus répandues sont l'honneur, l'intégrité, le courage, la loyauté et la discipline (voir encadré 20.2). Les chefs ont le devoir moral et légal de prévenir les délits et violations potentielles commises par leurs subordonnés. Les supérieurs ont la responsabilité de s'assurer que les ordres donnés et leur exécution sont en conformité avec la loi ; de garantir un environnement de vie et de travail libre du harcèlement, de la discrimination illégale et de l'intimidation ; de prévenir et de punir les brimades et autres formes de mauvais traitements du personnel militaire ; d'assurer des conditions de vie et de travail adéquates, et de faire cesser et de réprimander les mauvaises conduites, y compris la consommation d'alcool ou de drogue. Dans tous ces domaines, les chefs ont la responsabilité des ordres qu'ils formulent. Ils sont également responsables des violations commises par leurs subordonnés, même s'ils ne prennent pas directement part à ces actes ou ne les ont pas ordonné, dans le cas où ils ont été ou auraient dû être au courant de ces violations et où ils n'ont pas su les prévenir.

Encadré 20.2

Royaume-Uni : le rôle des commandants dans la défense des valeurs et des normes de comportement approprié

« . Inculquer et perpétuer les valeurs et normes de l'armée est la principale responsabilité des supérieurs à tous les niveaux. Cela requière non pas une période d'instruction unique mais une formation répétée (...)Cela suppose aussi que les commandants incluent dans leurs programmes de formation annuelle une instruction plus poussée sur le fondement moral qui vient étayer ces valeurs et ces normes et qu'ils mettent l'accent sur cette instruction... .

. Les personnes qui ne mettent pas en pratique les normes de conduite décrites dans la présente réglementation s'exposent à des actions administratives ou disciplinaires... Les officiers supérieurs s'en remettent à quelques critères clés décrits dans les Instructions générales et administratives de l'armée pour déterminer si une action doit être envisagée. Ces critères permettent d'établir la gravité de l'infraction et son impact sur l'efficacité opérationnelle et par conséquent de prendre des sanctions appropriées et proportionnées... Si la faute est particulièrement grave, il peut être préférable d'opter directement pour une action administrative ou disciplinaire officielle. Une telle action peut revêtir la forme d'un avertissement officiel, d'un blâme officiel, d'une mutation ou d'une action disciplinaire. Dans les cas les plus graves, ou si l'individu récidive, une action disciplinaire ou administrative officielle peut être prise, ce qui peut conduire à un renvoi définitif. ... »

Pour garantir le respect des droits de l'homme dans les casernes, les chefs militaires peuvent user de différentes méthodes de commandement. Schématiquement, on peut distinguer deux manières de diriger, la première reposant sur la peur et la méfiance et la seconde sur la confiance et le respect mutuels.

D'après la première méthode, la principale responsabilité des supérieurs est de faire obéir leurs subordonnés en surveillant de près leurs activités et en imposant des sanctions sévères quand les règles sont enfreintes. Dans ce modèle, la peur et la menace d'une punition sont les instruments du commandant.

La seconde méthode défend qu'une manière de commander plus juste représente la façon la plus efficace de maintenir la discipline dans les casernes et de créer un environnement de respect mutuel. Selon cette approche, le comportement des officiers et sous-officiers envers leurs subordonnés est crucial pour faire en sorte que les droits de l'homme soient respectés. Une formation au quotidien et des sanctions disciplinaires mineures sont

considérées comme beaucoup plus productives que les méthodes dures pour instiller la discipline et réduire les violations des droits de l'homme. Une manière de diriger fondée sur le respect et la confiance mutuels, contrairement à celle reposant sur les menaces et la peur, est le fondement d'une armée fonctionnelle et du respect des droits de l'homme.

Cette approche est illustrée par le concept d'*Innere Führung* en Allemagne. D'après ce modèle, le comportement des supérieurs comme des subordonnés doit être guidé par le respect des droits de l'homme (voir chapitre 19, « Education aux droits de l'homme »).

Les devoirs des supérieurs sont en partie inscrits dans les lois générales sur le statut du personnel militaire et sont développés plus en détail dans les codes de discipline militaire et dans les codes pénaux.

Encadré 20.3

Italie : le devoir des supérieurs (article 21 du décret du président de la république n°545/1986)

1. Les supérieurs doivent faire en sorte que leurs subordonnés respectent les lois, réglementations et ordres militaires. Ils doivent servir d'exemple en matière de discipline et d'application des réglementations.
2. Les supérieurs sont responsables du maintien de la discipline parmi les subordonnés et doivent viser un degré d'efficacité maximale au sein de leur unité. Ils doivent notamment :
 - a) Respecter, dans leurs relations avec les subordonnés, l'égalité de dignité de tous les soldats et doivent les évaluer sur des critères justes et objectifs ;
 - b) De manière générale, s'abstenir de réprimander publiquement un soldat qui s'est mal conduit et s'entretenir avec lui en privé ;
 - c) Établir une relation intime avec leurs subordonnés, en connaissant les qualités de chacun et en essayant d'améliorer leurs compétences ;
 - d) Assurer l'éducation militaire de leurs subordonnés et prendre des mesures pour améliorer la cohabitation entre une éducation civique et des compétences professionnelles ;
 - e) Faire en sorte que le personnel dispose de conditions de travail et de vie optimales ;
 - f) Faire en sorte que les normes de sécurité soient respectées afin de préserver l'intégrité physique de leurs subordonnés ;
 - g) Accorder tout entretien demandé (y compris pour discuter de problèmes personnels ou familiaux), en accord avec les conditions établies par la loi, et fournir une évaluation rapide des pétitions présentées dans les formes prévues par la loi ;

- h) Adopter un comportement exemplaire en toutes circonstances et agir avec fermeté et impartialité ;
- i) Faire en sorte que leurs subordonnés exécutent les ordres dans les meilleures conditions possibles.

Le chef militaire est responsable de l'éducation, de la sécurité, de la discipline, de la santé, du bien-être, du moral et des capacités opérationnelles générales de ses subordonnés. Les devoirs ci-après sont communs à la majorité des systèmes militaires (voir encadré 20.3) : le devoir de montrer l'exemple, le devoir de s'occuper des subordonnés et la responsabilité de la discipline.

20.2.1 Ordres illégaux et impropres

Les supérieurs sont responsables des ordres qu'ils donnent et de leur mise en œuvre ; ils sont également tenus de ne pas maltraiter ni d'abuser de leurs subordonnés. Ils ont notamment le devoir de ne pas donner d'ordres illégaux ou impropres et de ne pas imposer de sanctions illégales.

Un officier donne un ordre impropre dès lors qu'il demande à un subordonné d'effectuer une activité qui se situe hors de son mandat spécifique ou qui ne sert pas un dessein militaire. Par exemple, si les conditions de travail du personnel des forces armées sont déplorable et que les soldes sont très faibles, il est possible que les membres des forces armées soient amenés à effectuer des services de nature non militaire (comme la moisson) ou à travailler pour des entreprises privées afin de gagner plus d'argent et d'améliorer leurs conditions de vie dans les casernes.

Un grand nombre de pays prévoit des sanctions dans le cas où la fonction de commandement serait ainsi détournée. Une distinction est souvent faite entre les infractions mineures qui engagent la responsabilité disciplinaire et les infractions graves qui engagent la responsabilité pénale (comme en Suisse). Dans certains cas, les deux types d'infractions donnent lieu à des mesures disciplinaires (comme en Autriche).

Encadré 20.4

La loi et les ordres illégaux dans certains pays

Belgique

Un ordre est illégal s'il n'est pas conforme à l'une des caractéristiques de l'ordre : 1) un ordre est donné par un supérieur ; un ordre doit concerner un devoir militaire ; 2) un ordre ne peut être exécuté si son exécution donne lieu à un délit ou un acte criminel ; 3) un ordre doit être clair pour le subordonné,

de telle sorte qu'il comprenne ce qu'on attend de lui ; 4) un ordre doit être clair et précis et ne doit pas prendre la forme d'une mesure générale afin d'éviter que les subordonnés ne considèrent l'ordre comme un simple conseil ou une simple demande qu'ils peuvent effectuer à leur guise.

Biélorussie

Un ordre illégal est un ordre qui est en contradiction avec la loi.

Estonie

Il est interdit de donner un ordre contraire à la loi, de même qu'un ordre qui dépasse l'autorité accordée au donneur d'ordre, un ordre qui impose à son destinataire d'exécuter un acte qu'il n'a pas le droit de faire, un ordre qui pourrait causer un préjudice matériel ou moral injustifiable, ainsi qu'un ordre qui est excessivement dangereux pour la vie ou la santé d'une personne.

Lituanie

Les ordres illégaux sont des ordres qui forcent le personnel à enfreindre son serment militaire, qui transgressent les lois nationales ou le droit international, ou qui forcent le personnel militaire à servir d'autres personnes ou groupes de personnes en dehors du cadre des missions officielles de l'armée.

Luxembourg

Un ordre illégal est un ordre interdit par la loi.

Pologne

Un ordre est illégal s'il impose d'exécuter un acte interdit ou délictueux en vertu des articles 318, 343 et 344 du Code pénal.

Les ordres illégaux enfreignent la loi nationale et constituent donc une infraction. Par exemple, l'ordre de tuer un soldat sans raison ou d'user de la force militaire à des fins non militaires entre dans cette catégorie (voir encadré 20.4). Les ordres illégaux sont ceux qui contreviennent aux valeurs et normes inscrites dans la constitution d'un pays, comme par exemple le fait de participer à des activités mettant le régime politique en danger (voir encadré 20.5).

Encadré 20.5

Slovaquie : ordre anticonstitutionnel

Art. 117.3 de la loi n°346/2006

Aucun ordre militaire ne peut être formulé s'il contrevient à la Constitution de la République de Slovaquie, aux lois constitutionnelles, aux autres lois, aux

réglementations contraignantes, aux réglementations militaires, au serment militaire ou au Code déontologique des soldats professionnels.

Les sanctions illégales (telles que les sanctions collectives) font également partie des ordres illégaux. Une sanction collective est une sanction appliquée à un groupe pour la mauvaise conduite d'un seul membre du groupe. Les responsables militaires doivent s'abstenir d'imposer des sanctions illégales.

20.2.2 La responsabilité des supérieurs vis-à-vis du comportement du subordonné

Il est convenu de s'interroger sur l'étendue de la responsabilité du supérieur vis-à-vis de ses subordonnés. Dans quelle mesure celui-ci est-il responsable des infractions ou des actes illégaux de ses subordonnés ?

Les supérieurs sont responsables des actes de leurs subordonnés s'ils ont été ou auraient pu être au courant de ces actes et n'ont pas pris les mesures nécessaires pour les empêcher ou pour les punir. Les chefs ont l'obligation positive d'empêcher que leurs subordonnés commettent des délits. Ils peuvent être accusés selon le droit pénal ou disciplinaire, en fonction de l'infraction commise, des circonstances de l'affaire, ainsi que de la prévisibilité de l'infraction commise par leurs subordonnés.

Si la participation du supérieur au délit revêt la forme d'une omission ou d'une connivence plutôt que d'un acte réel, il est plus difficile de prouver la culpabilité de celui-ci en cas de violation des droits de l'homme. Par conséquent, dans de tels cas, il est peu probable que des charges sérieuses soient imputées aux officiers supérieurs selon le droit pénal ou disciplinaire. Dans la plupart des cas, les supérieurs reçoivent des sanctions administratives pour les méfaits de leurs subordonnés. Ils pourraient par exemple être relevés de leurs fonctions de commandement, être rétrogradés ou être révoqués.

20.3 Responsabilité individuelle

Dans tous les systèmes militaires, les membres des forces armées ont le devoir d'obéir aux ordres de leurs supérieurs. En cas d'exécution d'un ordre illégal, la responsabilité morale et légale incombe à la fois au donneur d'ordre et à celui qui l'exécute. Par conséquent, le personnel des forces armées qui exécute des ordres criminels ou qui enfreignent la loi de leur propre initiative

sont généralement tenus individuellement responsables des délits commis.

Les militaires qui exécutent un ordre illégal sont soumis à des mesures disciplinaires ou à des sanctions pénales, en fonction de la loi nationale et de la gravité du geste. Les mesures disciplinaires à l'encontre de ceux qui donnent ou exécutent un ordre illégal sont prises par les officiers supérieurs, tandis que les sanctions pénales sont en principe appliquées par des tribunaux civils ou militaires particuliers (voir chapitre 21, « Discipline et justice militaire »).

20.3.1 Le devoir de désobéir aux ordres illégaux

Il existe des différences significatives entre les pays concernant la nature de l'obligation d'obéir à un ordre donné par un supérieur. À cet égard, les principales questions sont : quelles sont les circonstances dans lesquelles un soldat doit obéir à un ordre illégal ? Un ordre illégal est-il contraignant ? Il existe trois grandes théories sur le sujet :

1. La première est que le devoir des militaires d'obéir ne concerne que les ordres légaux. De ce fait, un soldat n'a en aucun cas le devoir d'obéir à un ordre illégal. Cette approche vaut au Royaume-Uni et en Belgique, par exemple, où un ordre illégal n'est jamais contraignant (voir encadré 20.6) ;
2. La seconde est que les ordres illégaux sont toujours contraignants. En conséquence, les subordonnés sont obligés d'obéir même si l'ordre est illégal ;
3. La troisième théorie défend que le pouvoir contraignant d'un ordre dépend de sa nature manifestement illégale ou non. En Italie, par exemple (voir encadré 20.6), tout ordre est présumé légal sauf s'il est manifestement illégal. Au Danemark, les militaires doivent immédiatement obéir aux ordres légaux ou illégaux ; ils doivent aussi informer immédiatement leur supérieur qu'ils comptent porter plainte si celui-ci donne un ordre illégal. Ce n'est que si un ordre illégal met en danger la sécurité et que son exécution met la vie de personnes en danger que le soldat n'est pas tenu d'obéir. Il doit néanmoins contacter rapidement son supérieur et faire une déclaration.

Encadré 20.6**Le devoir d'obéissance : différents modèles****Belgique**

Un ordre qui implique des actes illégaux n'est pas un ordre légal et ne peut être exécuté.

Royaume-Uni

La désobéissance aux ordres légaux

1) Une personne soumise aux règles militaires commet un délit si elle désobéit à un ordre légal et si elle tente de désobéir.

Italie

Art. 25.2 : un soldat qui reçoit un ordre contraire à la législation en vigueur doit en informer son supérieur. Si son supérieur confirme l'ordre, le soldat est tenu de l'exécuter. Dans le cas d'un ordre manifestement contre les institutions de l'État ou dont l'exécution constitue manifestement un crime, le soldat a le devoir de ne pas obéir à cet ordre et d'en informer ses supérieurs au plus vite.

20.3.2 Jugement personnel ou obéissance aveugle

Reconnaître au personnel des forces le droit de refuser d'exécuter un ordre illégal est d'une importance fondamentale. Cela implique que l'obligation d'exécuter un ordre n'exige pas une obéissance aveugle : dans certains cas, les soldats doivent pouvoir évaluer les conséquences de l'exécution d'un ordre. En revanche, cette idée représente une stratégie à haut risque car cela suppose un jugement personnel de la part des militaires confrontés à un ordre dont le pouvoir contraignant est incertain. En cas d'erreur de jugement, le subordonné est responsable de n'avoir pas obéi.

Plusieurs mécanismes peuvent servir à régler ce problème. Tout d'abord, le soldat doit prendre en compte si l'ordre reçu est contraire à la constitution ou aux lois nationales et doit utiliser ce point de référence pour décider d'obéir ou de désobéir à cet ordre. Il peut aussi avoir recours à des mécanismes de plainte s'il croit recevoir un ordre illégal afin de protester contre l'exécution de cet ordre (voir encadré 20.7). Les membres des forces armées qui signalent un comportement illégal sont en général protégés par la loi contre d'éventuelles représailles.

Encadré 20.7**Les procédures de plainte contre les ordres illégaux : exemples choisis****Belgique**

Tout militaire a le droit de demander à être entendu par un supérieur pour émettre une objection. En outre, le service de l'inspection générale a le devoir d'enquêter sur les plaintes concernant le fonctionnement des forces armées. Ce service comporte un réseau de médiateurs locaux.

Malte

Les soldats pensant avoir reçu un ordre illégal ont la possibilité de porter plainte par la voie hiérarchique.

Norvège

Il existe plusieurs possibilités de réponse à un ordre illégal. Les soldats ayant reçu un tel ordre peuvent en parler directement à celui qui l'a donné, ou peuvent adresser une requête à leur supérieur ou à la police militaire (concernant les ordres qui violent le droit humanitaire international ou le droit international des droits de l'homme, les soldats sont en fait tenus de signaler les ordres illégaux à leurs supérieurs). Le soldat a la possibilité d'adresser une plainte à un médiateur.

République Tchèque

D'après la section 48 de la loi n° 221/1999, les soldats sont tenus de refuser d'exécuter un ordre illégal et d'en informer directement leur supérieur ou la police militaire.

Slovaquie

Selon l'article 117.4 de la Loi n° 346/2005, si un soldat professionnel estime que l'ordre, l'instruction ou la directive militaire de son responsable ou d'un commandant est contraire à des réglementations légales contraignantes, il est tenu d'en informer son responsable ou commandant. Si le responsable ou commandant insiste sur l'exécution de l'ordre, de l'instruction ou de la directive, cela doit être confirmé au soldat professionnel par écrit et celui-ci est tenu d'en assurer l'exécution.

Selon l'article 117.5 de la Loi n° 346/2005, un soldat professionnel est tenu de refuser d'exécuter un ordre, une instruction ou une directive si son exécution constitue un acte criminel ; il doit immédiatement le faire savoir à son supérieur immédiat ou à l'officier qui a donné cet ordre, cette instruction ou cette directive.

Turquie

En cas d'ordre illégal, le personnel des forces armées ne doit pas obéir et doit signaler le problème à son supérieur. Conformément à la Loi sur le service interne, les plaintes peuvent être adressées au commandement.

Une autre possibilité consiste à permettre au personnel, sous certaines conditions, d'invoquer un recours pour obéissance à un ordre pour se défendre d'un acte illégal (en Russie par exemple). Une défense fondée sur l'ordre donné par un supérieur n'est pas réglementée de la même manière dans tous les pays. En Allemagne, par exemple, la section 5 du Code pénal militaire statue qu'un subordonné qui commet un crime en exécutant un ordre est responsable s'il sait ou aurait dû savoir qu'il commettait un crime en exécutant cet ordre. Dans d'autres pays, un recours pour obéissance à un ordre est considéré comme un facteur atténuant, c'est-à-dire comme un moyen de réduire la peine (comme en Suisse et en Pologne). Enfin, dans certains États (l'Estonie, par exemple), les ordres donnés par un supérieur ne sont pas un argument de défense selon le droit militaire ou civil. L'encadré 20.8 donne un aperçu des différents modèles.

Encadré 20.8

Recours pour obéissance à un ordre comme moyen de se défendre pour des actions illégales dans certains pays de l'OSCE

Estonie

Une personne exécutant un ordre illégal est toujours responsable des conséquences de ses actes.

Malte

Un ordre n'est pas un argument pour défendre un acte illégal.

Pologne

L'article 30 du Code pénal statue :

Quiconque commet un acte interdit et prouve qu'il ignorait pour de bonnes raisons la nature illégale de cet acte ne commet pas un crime ; si l'erreur commise par cet acteur est injustifiable, la cour pourra prendre en considération cela comme une circonstance atténuante pour déterminer sa peine.

Russie

Conformément à l'article 42 du Code pénal, le fait de causer un préjudice à des intérêts protégés par la loi ne constitue pas un crime tant que le responsable du préjudice ne fait qu'exécuter un ordre ou une instruction

contraignante ; la responsabilité criminelle de ce préjudice incombe à la personne qui a donné l'ordre illégal. Toutefois, quiconque commet un préjudice intentionnel dans l'exécution d'un ordre ou d'une instruction manifestement illégale est responsable selon les règles habituelles ; le fait de ne pas exécuter un ordre manifestement illégal affranchit de la responsabilité criminelle.

Suisse

Une personne exécutant un ordre illégal demeure responsable de ses actes. Cependant, la peine peut être diminuée si la preuve est fournie qu'un ordre illégal a été donné.

Turquie

Un ordre ne peut servir à défendre des actions illégales.

20.4 Meilleures pratiques et recommandations

- Le cadre de la responsabilité du chef militaire et de la responsabilité individuelle doit être clairement défini par la loi ;
- Les officiers et les sous-officiers doivent recevoir une formation adéquate, non seulement dans leur manière de diriger mais aussi sur le droit militaire et le droit des droits de l'homme ;
- Les supérieurs hiérarchiques doivent user de leur position pour tisser des relations de travail efficaces entre les soldats, dans l'optique de créer un climat de confiance et de respect mutuels ;
- Un système de sanction efficace doit être mis en œuvre en cas d'abus de la fonction de commandement ;
- Au cours de leur formation, les gradés doivent être informés du devoir de ne pas donner d'ordres illégaux ni d'imposer des sanctions illégales ;
- Les sanctions illégales doivent être interdites, notamment les punitions collectives, les traitements dégradants ou humiliants et la torture ;
- En formation, le personnel des forces armées doit être informé du devoir de désobéir à un ordre illégal ;
- Des mécanismes de plainte doivent être accessibles aux personnes ayant reçu un ordre illégal.

CHAPITRE 21 : DISCIPLINE ET JUSTICE MILITAIRE

Ce chapitre analyse le rôle des systèmes de justice militaire dans la protection des droits de l'homme du personnel des forces armées. En tant que citoyens en uniforme, les membres des forces armées sont soumis au droit pénal au même titre que les civils, mais ont en outre des devoirs en vertu du droit militaire destinés à préserver un environnement discipliné. S'il est vrai que la justice militaire s'attache d'abord au respect de la discipline et relègue l'administration de la justice au second rang, l'application des obligations disciplinaires dans le respect des droits de l'homme (notamment le droit à un procès équitable) constitue un sérieux défi pour les tribunaux militaires. Quelles comparaisons peut-on tirer entre les droits des militaires et ceux des accusés dans les tribunaux civils ? L'indépendance des tribunaux militaires et l'impartialité de ses membres, qu'ils soient juges ou avocats, sont-elles respectées ?

Dans ce chapitre, nous discuterons d'abord de la logique de la justice militaire à la lumière des traités internationaux protégeant le droit à un procès équitable. Nous étudierons ensuite la relation entre les actes criminels et la discipline militaire et le partage de la juridiction entre tribunaux civils et militaires. Enfin, nous traiterons de la question de l'indépendance en s'intéressant à la composition et à la nomination des tribunaux, des procureurs, de la défense et des cours d'appel.

21.1 Enjeux

Un certain nombre d'aspects de la vie militaire nécessitent d'avoir un système de justice militaire. Les membres des forces armées évoluent dans un système disciplinaire beaucoup plus strict que pour les autres professions. Ceci découle du fait qu'ils vivent le plus souvent sur des bases militaires et qu'en service, la plupart de leur temps et de leurs efforts sont consacrés à des tâches militaires sous la supervision d'un supérieur. Dans une situation de conflit, l'importance de la mission, l'urgence et les risques mortels de la situation justifient une obéissance sans faille. La frontière entre vie de famille et vie professionnelle présente dans les autres métiers s'efface littéralement dans de

telles circonstances, et l'on peut comprendre que la discipline militaire recouvre un champ d'intervention beaucoup plus vaste que celui du droit pénal applicable aux citoyens en général. La nécessité constante d'entraîner les militaires pour qu'ils soient prêts en cas d'intervention militaire implique que la discipline doit aussi être respectée en temps de paix, bien qu'on puisse argumenter qu'une approche plus nuancée soit adoptée dans ces circonstances.

En outre, le régime juridique international présuppose l'existence de systèmes de discipline militaire. Ainsi, le droit humanitaire international impose que les troupes capturées soient soumises à un code disciplinaire pour pouvoir être considérées comme des prisonniers de guerre⁸⁹. Cela permet de distinguer les formes armées nationales des mercenaires et de faire en sorte qu'ils soient soumis à la discipline d'un officier supérieur pour toute infraction au droit de la guerre (Rowe, 2006).

Le besoin d'uniformité joue également en faveur de l'existence de systèmes de justice militaire. Un système de justice militaire permet de faire en sorte que les militaires sont soumis à des normes légales communes, qu'ils soient en mission à l'étranger ou non. L'applicabilité du droit militaire implique que le besoin de respecter les lois étrangères est moindre dans leur cas (soumis à l'accord de l'État hôte de renoncer à sa juridiction concernant les infractions commises par ces militaires). Dans le cas des pays où les forces armées n'interviennent pas à l'étranger, en revanche, l'argument fondé sur un système de justice militaire unifié qui inclut les infractions pénales courantes commises par les membres des forces armées (ainsi que les infractions disciplinaires) est moins recevable. Cette différence de taille explique les nombreuses variations qu'on rencontre d'un pays à l'autre en matière de justice militaire. Un système de discipline militaire unique peut également être un facteur unificateur entre différentes unités ou divisions des forces armées. Il s'agit d'un point de plus en plus important car la nature changeante des menaces nécessite des réponses militaires plus flexibles.

Le respect de la discipline est une responsabilité étroitement liée à la chaîne de commandement. La plupart des forces armées permettent que les problèmes mineurs de discipline soient réglés rapidement et de manière plus ou moins informelle par les officiers supérieurs. Les préoccupations en matière d'efficacité militaire, de discipline et de moral ont donné lieu dans de nombreux pays à la création de cours et de tribunaux militaires, indépendants

⁸⁹ Annexe de la Convention IV de la Haye, article 1 ; Troisième Convention de Genève de 1949, article 4.2 ; Protocole additionnel n°1 aux Conventions de Genève du 12 août 1949, article 43.

des tribunaux civils. La Cour suprême du Canada résume les préoccupations concernant les tribunaux militaires existantes dans certains pays, comme l'illustre l'encadré 21.1.

Encadré 21.1

L'intérêt des cours militaires (Cour suprême du Canada)⁹⁰

Le but d'un système de tribunaux militaires distinct est de permettre aux Forces armées de s'occuper des questions qui touchent directement à la discipline, à l'efficacité et au moral des troupes. La sécurité et le bien-être des Canadiens dépendent dans une large mesure de la volonté d'une armée, composée de femmes et d'hommes, de défendre le pays contre toute attaque et de leur empressement à le faire. Pour que les Forces armées soient prêtes à intervenir, les autorités militaires doivent être en mesure de faire respecter la discipline interne de manière efficace. Les manquements à la discipline militaire doivent être réprimés promptement et, dans bien des cas, punis plus durement que si les mêmes actes avaient été accomplis par un civil. Il est donc nécessaire d'établir des tribunaux distincts chargés de faire respecter les normes spéciales de la discipline militaire.

Ces tribunaux peuvent traiter des questions qui tombent normalement sous le droit pénal *et* de celles qui ne violent que le code disciplinaire. Parallèlement, et de plus en plus, les cours civiles peuvent avoir juridiction sur des infractions commises par des militaires, du moins lorsqu'ils se trouvent dans leur pays d'origine. Les différences existantes en termes de personnel, de procès, d'appel et de pouvoir de sanction sont abordées plus loin dans ce manuel.

En dépit de ces variations, on observe deux préoccupations majeures concernant les systèmes de justice militaire : l'indépendance et l'égalité de traitement.

La question de l'indépendance est liée à la chaîne de commandement. Comme nous l'avons déjà expliqué, la nature omniprésente de la discipline militaire donne au supérieur un degré de contrôle très élevé sur la vie des militaires, ce qui pourrait donner lieu à des décisions radicales concernant la santé, la sécurité ou la vie de famille d'un individu. Les questions de discipline peuvent parfois être réglées dans des conditions de travail extrêmes, où des sauvegardes de procédure sont impossibles et où la situation est telle que la

⁹⁰ R. *v. Généreux*, Cour Suprême du Canada, 13 février 1992, voir le site : <<http://scc.lexum.umontreal.ca/fr/1992/1992rcs1-259/1992rcs1-259.html>>

discipline doit être rétablie à tout prix et de toute urgence pour que la mission ne soit pas compromise. En revanche, une grave erreur d'application de la justice peut, de la même manière, conduire à des sanctions sévères ayant des conséquences considérables.

Afin de garder une certaine crédibilité et légitimité aux yeux des forces armées comme du public, la justice militaire doit être disjointe de la chaîne de commandement immédiate ; autrement, on assisterait à un conflit d'intérêt entre la position des supérieurs concernant le dépôt d'une plainte et le jugement de la plainte à proprement parler. Pour cette raison, on rencontre souvent un droit de révision ou d'appel à la décision disciplinaire sommaire de l'officier en charge de l'affaire. En ce qui concerne la juridiction des cours militaires sur des affaires plus graves, la question de l'indépendance doit s'appliquer à la nomination des juges et des autres membres de la cour, à l'origine des membres de la cour (à savoir s'ils sont de la même unité ou d'une unité différente, s'ils sont civils ou militaires), à l'accès à une représentation légale et au choix du procureur et de la défense de l'accusé. Si l'un des membres de la cour est directement sous l'influence ou le contrôle des officiers supérieurs de l'accusé, cela peut mettre en doute leur indépendance.

En ce qui concerne l'égalité de traitement, on peut se demander si les membres des forces armées soumis à la justice militaire disposent du même droit que les civils en matière de procès équitable. C'est une question essentielle dans le cas des systèmes de justice militaire, qui endossent la responsabilité de juger des infractions qui, eussent-elles été commises par des civils, auraient été jugées par des cours civiles. Dans ces cas, il convient de savoir si les droits tels que le droit au silence, à la présomption d'innocence, à un avocat, à n'être arrêté que pour des faits précis, à une caution, à connaître le réquisitoire et à interroger les témoins selon les mêmes règles que le ministère public s'appliquent également aux accusés devant les tribunaux militaires. L'étude en profondeur de chacune de ces questions nécessiterait un exposé détaillé sur les dispositions constitutionnelles et les procédures pénales dans les États participants, ce qui n'est pas le propos de ce chapitre. Il existe également une distinction considérable entre les pays : dans ceux privilégiant le droit coutumier, le juge joue dans une affaire criminelle le rôle d'arbitre entre le ministère public et l'avocat de la défense, tandis que dans d'autres, le droit civil prédomine et le modèle du juge d'investigation est appliqué. Le principal est que tout écart de procédure soit justifié par des exigences militaires et qu'il soit conforme aux restrictions du droit à un procès équitable inscrites dans les conventions sur les droits de l'homme. Dans certains cas, les systèmes de justice militaire peuvent s'éloigner des

procédures civiles, mais l'important est qu'ils fournissent les mêmes protections à l'accusé.

Un certain nombre de pays, qui auparavant jugeaient toutes les affaires impliquant des militaires accusés de crime dans des cours militaires, sont récemment passés à une position qui donne aux cours civiles juridiction sur les affaires criminelles ordinaires en raison de doutes concernant l'indépendance et l'égalité de traitement, même si les cours civiles opèrent parfois dans des divisions particulières ou selon des règles de procédure spécifiques. Dans les pays où ce n'est pas encore le cas, l'introduction de garanties constitutionnelles ou des droits de l'homme dans les systèmes de justice militaire a conduit à des réformes significatives qui font que ces derniers ressemblent de plus en plus aux tribunaux civils.

21.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Les traités internationaux sur les droits de l'homme reconnaissent des droits (comme le droit à un procès équitable ou à ne pas être arrêté ou détenu arbitrairement) qui s'appliquent aux systèmes de justice militaire. Ces traités établissent des critères internationaux pour juger de l'équité d'un procès.

Encadré 21.2 Droits internationaux de l'homme concernant la détention et le procès criminel
--

Art. 9 PIDCP	1. Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraires. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour les motifs et conformément à la procédure prévus par la loi.
Art. 10 DUDH	Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.
Art. 11.1 DUDH	1. Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées.

<p>Art. 5 CEDH</p>	<p>Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :</p> <ul style="list-style-type: none"> - s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ; - s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ... <p>Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.</p> <p>Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1.c du présent article, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience.</p> <p>Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.</p> <p>Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article a droit à réparation.</p>
<p>Art. 6 CEDH</p>	<p>1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.</p> <p>2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.</p>

La récusation des cours militaires a constitué une source précieuse de jurisprudence en vertu de la CEDH, ce qui a conduit à des réformes considérables au Royaume-Uni, en Belgique et en Irlande, entre autres. Même si l'article 6 de la CEDH parle d'une « accusation en matière pénale », il est évident, au vu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que, pour déterminer ce qu'est une « accusation en matière pénale », il ne suffit pas de regarder si les lois nationales proposent une définition de ce concept. Le concept d' « accusation en matière pénale » va au-delà des définitions nationales et inclut certaines mesures disciplinaires selon la nature de la peine, notamment lorsque le militaire qui est accusé de manquement à la discipline peut être arrêté s'il est jugé coupable (*Engel c. Pays-Bas*). La Cour européenne des droits de l'homme estime que le droit à un procès équitable par un tribunal indépendant et impartial n'est pas respecté si l'officier supérieur de l'accusé désigne les juges, le ministère public et/ou l'avocat de la défense, ou s'il prépare des preuves contre l'accusé. Le pouvoir du supérieur consistant à rejeter ou modifier une décision de la cour militaire a également été perçu comme incompatible avec l'article 6. Faire comparaître des civils devant une cour militaire ou une cour civile incluant des juges militaires pour une infraction commise à l'encontre des forces armées viole également l'article 6.

Un certain nombre de membres du Conseil de l'Europe ont émis des réserves aux articles 5 et 6 de la CEDH concernant leur système de justice militaire : l'Espagne, la France, la Lituanie, la Moldavie, le Portugal, la République Tchèque, la Russie, la Slovaquie, la Turquie et l'Ukraine. Cela signifie que les articles 5 et 6 ne peuvent être invoqués par les membres des forces armées dans ces pays (pour plus de détails sur les réserves, voir chapitre 5, « Droit international des droits de l'homme »). Bien que ces États représentent près du quart du Conseil de l'Europe, les 37 pays restants dans lesquels ces articles s'appliquent à la justice militaire représentent tout de même près des deux tiers des États participants de l'OSCE.

Les États participants de l'OSCE ont à plusieurs reprises affirmé l'importance fondamentale de critères minimaux en matière de procès équitable pour toutes les personnes quelles qu'elles soient (membres des forces armées inclus). Ces engagements insistent sur la nécessité d'octroyer aux personnes arrêtées certains droits avant le procès (Moscou, 1991, § 23) et de faire en sorte que ces personnes comparaissent devant un tribunal indépendant et impartial (Vienne, 1989). Ce dernier élément, qui est le plus pertinent ici, a été développé en grande partie lors de la conférence de Copenhague en 1990 (voir encadré 21.3).

Encadré 21.3

Les engagements de l'OSCE en matière de procès équitable (extraits)

Ils déclarent solennellement que, parmi les principes de la justice essentiels à l'expression complète de la dignité inhérente à la personne humaine et des droits égaux et inaliénables de tous les êtres humains, il faut mentionner les suivants :

— l'indépendance des juges et le fonctionnement impartial de la justice seront assurés ;

— l'indépendance des avocats sera reconnue et protégée, notamment quant aux conditions de recrutement et d'exercice de leur activité — les règles relatives à la procédure pénale comporteront une définition claire des compétences concernant les poursuites et les actes les précédant et les accompagnant ; — toute personne arrêtée ou détenue pour une infraction pénale a le droit d'être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer une telle fonction, qui statuera sur la légalité de son arrestation ou de sa détention ;— toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal compétent, indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera soit du bien fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil ;— toute personne poursuivie aura le droit de se défendre elle-même ou d'avoir rapidement l'assistance d'un défenseur de son choix ou, si elle n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, de pouvoir être assistée gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent.

21.3 Approches

La justice militaire est un domaine complexe dans lequel opèrent des systèmes nationaux divers et variés, et qui soulève une foule de questions techniques dont quelques-unes seulement seront abordées ici, étant donné que ce manuel s'intéresse surtout aux droits de l'homme des forces armées (Nolte, 2003). Pour cette raison, ce manuel ne traite pas de la question de la juridiction des tribunaux militaires sur les civils, comme cela est possible lorsqu'une infraction est commise à l'encontre d'un membre des forces armées ou dans le cas d'un événement dans l'enceinte d'un terrain militaire. Nous nous intéressons ici à la relation entre les infractions pénales et la discipline militaire, au type de tribunal qui s'occupe des infractions militaires, au choix des juges militaires ou civils, à la position du ministère public et des

avocats de la défense et à la nécessité d'avoir des cours d'appel indépendantes.

21.3.1 Relation entre les infractions pénales et la discipline militaire

Il convient de distinguer les infractions pénales des manquements à la discipline qui ne sont en général pas des infractions pénales. Par exemple, le vol ou l'agression constitue une infraction pénale tandis que le fait de ne pas se présenter à son poste tiens du manquement à la discipline mais n'est pas une infraction pénale. Si les cours civiles ne traitent généralement que des cas d'infractions pénales, les cours militaires traitent soit des manquements à la discipline ou soit des deux types de fautes, selon les pays.

La relation entre les infractions pénales et la discipline militaire soulève deux questions en termes de protection des droits de l'homme : les membres des forces armées accusés pour des faits criminels bénéficient-ils des protections de procédure applicables aux civils et peuvent-ils comparaître plus d'une fois via des systèmes judiciaires différents pour le même acte ?

On peut distinguer deux approches différentes en réponse à ces questions. La plus courante consiste à traiter les affaires de discipline d'un côté et les infractions pénales de l'autre. L'avantage de ce modèle est que, dans le cas des affaires criminelles, les procédures civiles peuvent s'appliquer d'une manière simple (même si demeure la question pratique de savoir dans quel type de tribunal se déroulera le procès).

L'Espagne et la Norvège ont ainsi établi une séparation très nette entre les manquements à la discipline, qui sont jugés par des cours militaires, et les infractions pénales générales qui sont du ressort des cours civiles. Cette approche permet de garantir que les membres des forces armées sont traités de la même manière que les accusés civils mais que l'expertise militaire reste présente dans les cas d'infractions purement militaires. En revanche, l'inconvénient de ce système est qu'il existe un risque que le soldat soit condamné plusieurs fois pour un même acte, recevant une sanction disciplinaire et une sanction pénale, plus une éventuelle sanction professionnelle (comme une perte de grade). Ces sanctions, considérées dans leur ensemble, peuvent donc être disproportionnées par rapport à l'infraction commise, notamment si l'on compare à la sanction que pourrait recevoir un civil dans des circonstances semblables.

La deuxième approche, parfaitement illustrée par le Royaume-Uni, consiste à permettre aux cours militaires de traiter les infractions pénales et les manquements à la discipline en intégrant l'ensemble des infractions pénales à

la législation des forces armées (*Armed Forces Act of 2006*) au même titre que les infractions disciplinaires. Cela supprime le problème potentiel de double incrimination. Cependant, ce système peut aussi faire ressortir les divergences de procédure entre les cours militaires et les cours pénales civiles. Une variante de ce modèle nous est donnée par le Canada, où les cours militaires peuvent juger les soldats pour les infractions pénales mineures mais où les crimes graves (comme les homicides et les massacres) sont réservés aux cours civiles⁹¹.

Comme nous l'expliquons ci-dessus, les pays qui différencient les affaires disciplinaires et les affaires pénales sont confrontés au problème de double incrimination, qui contrevient à l'État de droit et aux engagements internationaux en matière de droits de l'homme (article 14.7 du PIDCP). Il est vrai que les procédés disciplinaires et le droit pénal visent des fonctions différentes, mais celles-ci ne s'excluent pas pour autant. On peut penser que l'objectif de l'action disciplinaire, qui est de garantir l'efficacité des forces armées, ne soit pas parfaitement rempli en imposant des sanctions pénales qui se concentrent sur les circonstances et la gravité de l'infraction commise et qui décide de la peine en fonction de ces paramètres. Dans le cas d'une double incrimination, une action disciplinaire peut être comparable à la décision prise par un employeur au sujet d'un employé dont la conviction criminelle aurait démontré qu'il n'était pas à sa place. Il existe en revanche de solides contre-arguments au fait de distinguer trop nettement les objectifs des deux systèmes. En Allemagne et en Espagne, par exemple, des sanctions disciplinaires et pénales peuvent être imposées successivement. Toutefois, au sein du système disciplinaire, certaines sanctions ne s'appliquent que si le code en question est enfreint, tandis que la réhabilitation du coupable est un objectif fréquemment cité pour juger celui-ci dans un tribunal pénal. En outre, du point de vue du militaire en question, la privation de liberté, les sanctions financières ou autres sont plus significatives qu'une nuance subtile dans la logique de la punition. Les Pays-Bas, la Belgique et le Royaume-Uni sont autant d'États qui interdisent la double incrimination. Si un militaire est inculqué dans une cour pénale, il ne peut être puni par une action disciplinaire pour le même acte dans une cour militaire.

Comme l'explique le point 21.2, l'une des questions les plus importantes en matière de droits de l'homme est de savoir si la cour est effectivement indépendante par rapport à la chaîne de commandement. Pour répondre à cela, il faut savoir qui des cours militaires ou civiles détiennent la juridiction, comment les juges des cours militaires sont nommés, quel est le rôle du ministère public et celui de l'avocat de la défense et comment sont gérées les

⁹¹ Loi sur la défense nationale du Canada.

procédures d'appel.

21.3.2 Type de cour s'occupant des infractions militaires

Les pays ont des systèmes très variés pour juger des violations présumées du droit pénal (voir encadré 21.4).

Encadré 21.4 Qui s'occupe des violations du droit pénal ?
--

Modèle	Exemples
Les cours civiles ordinaires ont la juridiction exclusive sur toutes les affaires pénales.	Allemagne, Danemark, Suède
Des cours civiles spéciales détiennent la juridiction pour toutes les affaires pénales.	Italie, Pays-Bas
Les cours militaires et civiles ont toutes deux juridictions.	Belgique, France, États-Unis, Royaume-Uni
Les cours militaires ont juridiction exclusive sur les infractions pénales et disciplinaires.	Azerbaïdjan, Biélorussie, Luxembourg, Pologne, Suisse, Turquie, Ukraine

Prenons d'abord le cas de cours civiles ordinaires jugeant toutes les infractions pénales des membres des forces armées, comme il y en existe en Allemagne, au Danemark ou en Suède. Ce modèle met l'accent sur une égalité de traitement et une indépendance stricte. Il peut y avoir certains inconvénients à cela, comme le fait que des infractions commises dans un contexte militaire puissent être examinées par des juges étrangers aux conditions et à la culture militaires. Il est également possible que l'intervention d'une cour civile puisse en soi avoir un impact négatif sur l'efficacité et les exigences militaires, comme dans le cas où le procès serait soumis à des procédures particulièrement longues.

L'approche suivante, justement conçue pour répondre à ces difficultés, consiste à créer une division ou une procédure spéciale pour les militaires au sein des cours civiles. Aux Pays-Bas, des chambres spéciales ont été créées pour juger les infractions militaires des soldats, tandis que les infractions pénales des soldats sont jugées par des cours civiles. L'un des juges de ces cours est un membre des forces armées. Les affaires sont d'abord entendues par la division cantonale de la cour régionale (pour les infractions mineures) ou par la cour régionale d'Arnhem pour les infractions plus graves, avec

possibilité de faire appel devant la chambre militaire de la Cour d'appel d'Arnhem (Nolte, 2003). En Italie, les cours militaires ont été incluses au sein des cours civiles lors de l'abolition de la Cour militaire suprême en 1981, ce qui a ramené les cours militaires sous la juridiction de la Cour de cassation.

Troisièmement, les cours civiles et militaires peuvent partager la juridiction. Dans ces cas, l'affaire peut être attribuée à l'une des cours en fonction de plusieurs facteurs, tels que la gravité de l'infraction, le lieu du crime, l'identité de la victime, ou le fait qu'elle ait été commise en temps de paix ou de guerre. Au Royaume-Uni, les infractions pénales commises par les membres des forces armées à l'encontre des civils sont en règle générale examinées par une cour civile, tandis que les infractions pénales commises par un soldat à l'encontre d'un autre sont entendues par une cour militaire. Cela vise très clairement à garantir l'indépendance et à renforcer la confiance publique concernant le jugement des affaires les plus graves. En Belgique, les cours civiles entendent les affaires où un accusé civil est impliqué, ce qui garantit que tous les accusés sont traités de la même manière. En France, les cours civiles examinent les militaires ayant commis des infractions sur le sol français, tandis que les cours militaires sont responsables des infractions commises à l'étranger (pour des considérations pratiques).

Enfin, dans certains pays, les cours militaires sont les seules à juger des infractions pénales commises par des soldats. L'avantage de ce modèle est que les cours connaissent la vie militaire et que la gêne occasionnée eu égard à l'efficacité militaire est minime. Ces dispositions sont toutefois moins sensibles à l'opinion du public vis-à-vis de l'indépendance des tribunaux et de l'égalité de traitement des accusés militaires par rapport aux civils.

21.3.3 Composition des cours militaires

Comme l'illustre l'encadré 21.5, la composition des cours militaires peut varier selon les pays. Il n'est pas rare d'y inclure un civil, ce qui renforce l'indépendance du tribunal et donc la confiance publique, même s'il peut parfois être étranger au contexte dans lequel s'effectuent les décisions disciplinaires. Les membres civils de la cour sont une sorte de garantie contre l'influence du commandement sur les juges militaires. On peut obtenir cette même garantie en gardant une cour militaire en première instance et en utilisant une cour d'appel constituée de civils en seconde instance. De cette manière, les cours militaires peuvent être mieux intégrées dans le système judiciaire dans son ensemble.

Encadré 21.5
Personnel composant les cours militaires

Militaires uniquement	Civils uniquement	Civils et militaires
Biélorussie, Croatie, Espagne, États-Unis, Irlande, Slovaquie, Suisse, Turquie, Ukraine	Azerbaïdjan, Lettonie	Canada, Finlande, France, Luxembourg, Royaume-Uni

21.3.4 Nomination des membres des cours militaires

Dans un grand nombre de pays, les membres des cours militaires sont nommés de la même manière que les membres des cours civiles, soit par le chef de l'État (Estonie, Finlande, République Tchèque) ou le ministère de la justice (Danemark), soit par un conseil de nomination (Norvège). Dans certains pays, toutefois, le processus de nomination peut inclure le ministère de la défense (Allemagne, Croatie), les membres du système de justice militaire (Irlande) ou peut varier si le pays est en guerre (France). Si le ministère de la défense est impliqué dans ce processus, la justice militaire paraîtra plus indépendante si la cour d'appel n'est pas nommée par le ministère de la défense, comme c'est le cas de la Cour administrative fédérale allemande.

Encadré 21.6
Nomination des membres des cours militaires dans quelques États

Allemagne	Les juges civils dans les cours de discipline militaire et les cours de première instance sont nommés par le ministère de la défense. Les juges civils des divisions militaires de la Cour administrative fédérale (instance d'appel) sont choisis par le ministère de la justice et le comité de sélection judiciaire et sont nommés par le président.
France	En temps de paix, les juges sont nommés par le ministère de la justice, et ne siègent dans les cours que des juges civils. Les militaires y sont jugés comme des civils. En temps de guerre, les juges sont nommés par le ministère de la défense et les cours sont constituées de juges civils et militaires.
Irlande	Dans le cas des tribunaux militaires, les juges militaires sont

nommés par le procureur général, un civil, nommé par le président d'Irlande. Les juges civils sont nommés par le président sur avis du gouvernement.
--

21.3.5 Ministère public et avocats de la défense

Selon que les affaires criminelles sont entendues par un tribunal civil ou militaire, certains pays peuvent avoir recours à un ministère public militaire distinct. En Allemagne, en France et aux Pays-Bas, l'accusation du personnel militaire est incarnée par un procureur ordinaire, contrairement à d'autres pays qui disposent de procureurs militaires. Comme dans le cas des juges, ces procureurs sont des spécialistes du droit militaire et connaissent bien le contexte militaire. Il faut garder à l'esprit que certains systèmes judiciaires octroient aux procureurs des pouvoirs forts en termes de détermination des charges, de report d'audience, d'examen de la preuve, et d'éventuels contre-interrogatoires des témoins et de l'accusé ; c'est pourquoi l'indépendance du ministère public est un facteur essentiel. Comme le montre l'encadré 21.7, son indépendance peut être protégée par la constitution, les lois et les procédures administratives.

Encadré 21.7 Protections de l'indépendance des procureurs militaires

Pays	Protection
Estonie	Les procureurs sont des civils dépendant du ministère de la justice.
Irlande	Les procureurs dans les cours martiales sont nommés parmi une sélection par le directeur des poursuites militaires. Ils n'appartiennent pas à la même formation ou à la même unité que l'accusé.
Russie	Le ministère public exerce son autorité indépendamment des organes d'administration de l'État, des autorités publiques des sujets de la Fédération de Russie, des structures de gouvernance locale, des associations publiques, et conformément aux lois applicables sur le territoire de la Fédération. Toute forme d'influence est contraire à la loi (art. 4 et 5 de la Loi fédérale 2201-1 du 17 janvier 1992 sur le Bureau du Procureur de la Fédération de Russie).
Turquie	L'indépendance des procureurs est déterminée par les articles 9,

Il convient que les militaires accusés de crimes graves ou de violations disciplinaires graves aient accès à un conseil juridique et à une représentation indépendants. Comme précisé dans le point 21.2, l'article 6 de la CEDH prévoit que l'accusé a le droit de « se défendre lui-même ou d'avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, de pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent ». Imposer un avocat militaire contre la volonté de l'accusé serait donc contraire à la Convention. Néanmoins, cela ne s'applique qu'aux affaires criminelles ou aux infractions disciplinaires ayant des conséquences semblables (ce qui n'est pas le cas de toutes les infractions militaires) et qu'aux États signataires de la Convention.

Un autre moyen de garantir l'indépendance des avocats de la défense dans ces circonstances est le code déontologique de l'avocat représentant son client. Le privilège avocat-client peut aussi être une source de protection contre l'influence des supérieurs dans le cas où l'avocat serait membre des forces armées.

21.3.6 Procédures d'appel

Comme nous l'avons expliqué précédemment, le fait de pouvoir interjeter appel dans une cour civile après un procès en cour militaire représente une protection importante. Cela permet de garantir que le tribunal de 1er degré applique correctement le droit commun (issu de la constitution ou du Code pénal). Cela permet aussi de corriger les vices de procédure, notamment ceux qui auraient été provoqués sous l'influence d'un chef militaire. À cet égard, l'intégration des cours militaires dans le système judiciaire civil représente une protection importante pour éviter d'éventuelles erreurs judiciaires et permet d'accroître la confiance publique vis-à-vis de la justice militaire. De même que l'armée devrait en dernier lieu être sous contrôle civil, on peut soutenir que les cours militaires devraient être intégrées au système judiciaire civil (Rowe, 2006). En outre, dans le cas de poursuites criminelles, le droit de faire appel contre une peine ou un jugement est reconnu dans les principaux traités sur les droits de l'homme, même si ceux-ci ne précisent pas le type de cour. Dans le cas d'infractions disciplinaires moins graves ayant été punies par un officier supérieur, la procédure d'appel permet d'entendre l'affaire dans un cadre officiel comportant des sauvegardes de procédure.

En pratique, les procédures d'appel peuvent varier fortement d'un pays à l'autre. Dans un nombre restreint d'États participants, le jugement ne peut

faire l'objet d'un appel que devant une cour militaire de second degré. La plupart des pays, néanmoins, permettent un pourvoi en cassation devant la Cour suprême du pays sous certaines conditions (par exemple, l'interprétation des dispositions constitutionnelles). Dans certains pays (Canada et États-Unis, par exemple), il existe un appel intermédiaire à une cour militaire, dont la fonction consiste à garantir une certaine cohérence entre les différentes armées et corps d'armée.

21.4 Meilleures pratiques et recommandations

- Dans les cas où les cours civiles et militaires sont toutes deux compétentes pour juger une affaire, celle-ci devrait être attribuée à un tribunal civil ;
- Des sauvegardes devraient être mises en place pour éviter que des militaires soient doublement incriminés pour le même acte par des actions pénales et des actions disciplinaires ;
- Les juges militaires et l'accusation doivent être sélectionnés hors du champ de commandement de l'unité impliquée dans le procès et être nommés si possible par le ministère de la justice ou la magistrature civile. Les juges militaires nommés en magistrature doivent bénéficier du principe d'inamovibilité ;
- Les juges et l'accusation devraient être affectés à des tribunaux militaires via une procédure libre de l'intervention de la chaîne de commandement ;
- L'accusé dans un procès militaire doit avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, doit pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, dans les mêmes conditions que celles appliquées dans les affaires pénales civiles ;
- Dans le cas où les infractions sont jugées devant un tribunal militaire plutôt que civil, le tribunal militaire doit inclure un juge civil en première instance ou permettre de faire appel devant une cour d'appel civile. Dans tous les cas, le dernier appel doit être introduit devant le système judiciaire civil.

CHAPITRE 22 : OMBUDSMANS

Un ombudsman⁹² est une institution qui veille à ce que l'administration publique observe les principes et les bonnes pratiques de gouvernement en recueillant les plaintes du public contre les décisions, actions et oublis de l'administration publique.

Ce chapitre traite notamment des ombudsmans militaires. Il démontre l'importance de cette institution dans son rôle de protection des droits de l'homme du personnel des forces armées en temps de paix et sa contribution à une structure militaire plus efficace et plus responsable. À cet effet, ce chapitre présente différentes approches de la fonction d'ombudsman, en précisant les avantages et les inconvénients de chacune.

22.1 Pertinence

Quel est l'intérêt d'un médiateur ? Bien qu'il existe des procédures de plainte dans l'armée, certains pays ont un médiateur qui s'occupe des plaintes concernant les comportements impropres ou hors-la-loi dans l'armée, les points faibles de la politique militaire ainsi que les problèmes systémiques. Après avoir enquêté sur les plaintes et les failles du système, l'ombudsman formule des recommandations en vue d'une action corrective. Dans cette optique, l'ombudsman a plusieurs utilités :

1. Une supervision indépendante accroît la confiance dans le secteur militaire en augmentant la transparence des procédés administratifs sans remettre en cause l'autorité de la chaîne de commandement.
2. En tant qu'organisme de surveillance indépendant, il contribue à un contrôle civil et démocratique des forces armées. Il renforce les principes de bonne gouvernance, de contrôle civil, de l'Etat de droit et des droits de l'homme dans les casernes.
3. Le médiateur fournit une protection essentielle au personnel

⁹² Un ombudsman est un mot d'origine suédoise qui désigne hors de France l'équivalent du médiateur de la République française. Il est utilisé indifféremment avec le terme « médiateur » dans ce manuel (NdT).

des forces armées contre toute violation de leurs droits, contre les abus de pouvoir et les décisions injustes.

4. Le médiateur peut aider les responsables militaires à effectuer des changements en interne et à améliorer le fonctionnement interne des forces armées.
5. Par conséquent, le médiateur peut avoir un impact positif sur la qualité de vie et le moral des militaires ainsi que sur l'esprit de corps, ce qui permet entre autres de fidéliser un maximum de soldats en période de pénurie d'effectif.

22.2 Engagements internationaux en matière de droits de l'homme

Sans forcément faire allusion au contexte militaire, l'OSCE a réaffirmé à de nombreuses reprises l'importance fondamentale du médiateur dans la protection des droits de l'homme, en insistant sur les questions de minorités et de sexe (voir encadré 22.1).

Encadré 22.1

Engagements de l'OSCE en matière de médiateur : quelques exemples

Annexe à la décision no 3/03 : plan d'action visant à améliorer la situation des Roms et des Sintis dans l'espace de l'OSCE (Maastricht 2003)

Mesures recommandées aux institutions et aux structures de l'OSCE :

20. Le BIDDH et, s'il y a lieu, d'autres institutions et structures de l'OSCE, y compris les opérations de l'OSCE sur le terrain, prêteront leur concours aux Etats participants, à leur demande, pour l'élaboration d'une législation anti-discrimination, et pour l'établissement d'organes chargés de lutter contre la discrimination

22. Sur demande, le BIDDH fournira des conseils aux Etats participants sur la manière dont leurs mécanismes existants, comme les bureaux du médiateur, les commissions chargées de lutter contre la discrimination, la police, les commissions disciplinaires et d'autres organes compétents peuvent atténuer les tensions entre les Roms et les Sintis et les autres communautés.

Annexe à la Décision No. 14/04 : Plan d'action de l'OSCE 2004 pour la promotion de l'égalité entre les sexes (Sofia 2004)

44 (g) Elaborer de mécanismes nationaux pour l'avancement des femmes
Le BIDDH continuera à apporter son savoir-faire et son appui à

l'instauration d'institutions démocratiques visant à faire progresser l'égalité entre les sexes, par exemple par des bureaux de médiateur aux niveaux local et national, le cas échéant

22.3 Différentes approches vis-à-vis de la fonction de médiateur

En ce qui concerne la structure et les compétences des ombudsmans, on peut distinguer quatre modèles :

- Les pays dépourvus d'ombudsman militaire (Espagne, Slovaquie) ;
- Les pays où le médiateur est intégré au sein de l'armée, sous le titre d'inspecteur général (Pays-Bas, Belgique) ;
- Les pays où l'armée fait aussi partie des responsabilités du médiateur civil (Suède, Danemark, Pologne) ;
- Les pays qui disposent d'un ombudsman militaire indépendant (Allemagne, Canada, Irlande).

22.3.1 Pays dépourvus de médiateur militaire

La majorité des pays est dépourvue d'ombudsman militaire. Cette approche présente l'avantage de s'appuyer principalement sur la structure de commandement pour faire respecter la discipline dans les rangs de l'armée. Toutefois, il existe un risque que les mauvais traitements envers le personnel demeurent impunis en raison du manque de confiance dans les procédures de discipline interne et de la peur des représailles par les chefs militaires ; par conséquent, la protection des droits de l'homme des militaires peut être mise en danger. L'absence de médiateur militaire est souvent due à une forte résistance de la part de la chaîne de commandement face à l'introduction de ces mécanismes de plainte indépendants. Au Royaume-Uni, par exemple, après la mort de quatre recrues à la caserne militaire de Deepcut, un débat mouvementé sur l'intérêt de mettre en place un outil de supervision externe et indépendant des forces armées a eu lieu. La création d'un ombudsman militaire ayant droit d'enquêter librement sur les plaintes et doté d'une autorité suffisante pour trancher des litiges a été recommandé par le Comité de défense de la Chambre des représentants et par le rapport d'expert Deepcut (Blake, 2004).

Cependant, le ministre de la défense n'a pas tenu compte de ces recommandations, « notamment parce qu'il existe déjà dans l'armée des procédures de réparation des plaintes ». En outre, la proposition d'étendre les pouvoirs du commissaire parlementaire pour l'administration afin qu'il puisse

s'occuper des plaintes de nature administrative de la part des militaires a également été refusé. En revanche, une loi de 2006 a mis en place un commissaire aux plaintes militaires. Nommé par le ministre de la défense, ce commissaire a pour mission de superviser les enquêtes sur les plaintes au sein de l'armée et doit adresser un rapport annuel au ministre de la défense sur l'application des procédures de réparation.

22.3.2 Pays où le médiateur est intégré au sein de l'armée

La chaîne de commandement militaire tend à favoriser un mécanisme de surveillance interne à l'armée, plus réceptif au problème de contrôle et d'ordre et attentif à la nécessité de protéger l'efficacité opérationnelle de l'armée ; en outre, il a l'avantage de bien connaître les caractéristiques et problèmes liés à la vie militaire. Toutefois, les mécanismes intégrés peuvent manquer d'indépendance car ils sont sous le contrôle de la hiérarchie. Cela peut par conséquent écorner la légitimité des mécanismes de plainte aux yeux des plaignants.

L'inspecteur-général (nom le plus souvent donné à ce type de médiateur) est un membre actif de l'armée et il s'occupe entre autres des problèmes opérationnels. C'est par exemple le cas aux Pays-Bas, où l'inspecteur général possède à la fois un rôle de conseil et de médiation ; il remplit aussi la fonction d'inspecteur pour les anciens combattants (voir encadré 22.2). Le principal inconvénient de ce système est que l'armée se surveille elle-même, ce qui peut créer un conflit d'intérêt potentiel et miner la confiance dans les recommandations de l'organe de surveillance.

Encadré 22.2

Inspecteur-général des forces armées des Pays-Bas (IGK)

Position de l'IGK

L'IGK dépend directement du ministre de la défense, ce qui signifie qu'il détient une position indépendante au sein de l'organisation de défense. Afin de remplir sa mission, l'IGK a accès à la totalité des éléments de l'organisation de la défense, et est autorisé à examiner certains documents et à participer aux réunions.

Mission de l'IGK

L'une des responsabilités de l'IGK est servir d'intermédiaire entre l'armée et les anciens combattants lorsque l'un d'eux ou un membre de sa famille dépose une requête.

Domaines d'intervention de l'IGK

L'IGK intervient dans les affaires individuelles liées à l'organisation de défense, ainsi que dans les cas de mauvaises conduites ou de comportements irrespectueux envers un collègue. En principe, il n'examine pas les procédures légales déjà entamées ni les affaires où un verdict a déjà été donné.

La période entre le procès et l'appel ne change pas en fonction de l'intervention ou non de l'IGK. Celui-ci n'intervient pas non plus dans le règlement des infractions. Le cas échéant, il peut faire part de ces infractions à la Police militaire royale.

En Belgique, l'inspecteur général médiateur dirige le service de l'inspection générale du ministère de la défense. Ses compétences sont décrites dans l'encadré 22.3.

Encadré 22.3

L'inspecteur général médiateur (IGM) des forces armées belges

Position

L'IGM dépend directement du ministère de la défense et détient donc une position indépendante au sein de l'armée. L'IGM peut aussi s'adresser au chef de la défense le cas échéant. L'IGM dirige le service d'inspection générale

Autorité

- Enquêter sur les plaintes des civils de la défense et des militaires à propos du fonctionnement de tous les services du ministère ; des cas de discrimination, de l'indépendance nécessaire à l'exercice de certaines fonctions ;
- Servir de médiateur entre les plaignants et le ministère de la défense ;
- Recevoir et transmettre les plaintes sur des violences et harcèlements moral ou sexuel au conseiller prévention si la médiation est refusée par le plaignant ;
- Répondre à toutes les demandes d'étude, d'examen ou de conseil ordonnées par le ministère de la défense ;
- Engager des inspections et des enquêtes de manière régulière et ponctuelle ;
- Faire son rapport au ministre de la défense, ou au chef de la défense si cela ne met pas en danger les investigations actuelles ou futures.

Enquête et médiation

En fonction des plaintes reçues, l'IGM a la possibilité d'enquêter sur la plainte ou de servir de médiateur entre le plaignant et les services du ministère de la défense. Ces deux activités sont très différentes et ne peuvent être entreprises ensemble. Si la médiation échoue, l'IGM doit mandater une

commission qui enquêtera sur l'affaire. Cette commission d'enquête n'a pas le droit de recevoir des informations sur les activités de médiation.

Rapports annuels

Les rapports annuels de l'IGM sont soumis au ministre de la défense. Les rapports de l'IGM ne contiennent aucune information pouvant révéler l'identité des plaignants.

Réseau de médiateurs locaux

Le fonctionnement de l'IGM repose sur un réseau de médiateurs locaux. Ce sont des membres des forces armées qui servent d'intermédiaires entre le plaignant et le service dont ils s'occupent. Les médiateurs locaux ont le statut officiel de conseiller.

22.3.3 Pays où l'armée fait partie des responsabilités du médiateur civil

Dans certains pays, en Suède et en Pologne par exemple, la fonction de supervision de l'armée est comprise dans le mécanisme civil de surveillance. Un ombudsman civil possède l'avantage d'avoir une indépendance forte et de s'assurer de l'égalité de traitement entre les civils et les militaires. En revanche, un médiateur civil peut manquer de connaissances sur la vie militaire et de crédibilité au sein de l'armée. En outre, une charge de travail excessive peut engendrer des retards considérables dans la résolution des affaires. Une solution à cela pourrait être de mettre en place des services spécialisés à l'intérieur du bureau du médiateur, en désignant un médiateur assistant spécialisé dans les affaires militaires, par exemple.

C'est notamment le cas en Suède où le travail du médiateur est divisé en plusieurs domaines de responsabilité, tels que les forces armées, le service civil national et les autres secteurs d'activité du ministère de la défense.

La Suède a été le premier pays à mettre en place un médiateur pour les affaires militaires, dès 1915. Dans les années 80, en revanche, les responsabilités de l'ombudsman militaire ont été intégrées aux fonctions du médiateur parlementaire dans le cadre de la réforme générale de l'armée suédoise (voir encadré 22.4).

Encadré 22.4

Suède : un ombudsman civil pour surveiller l'armée

Les membres des forces armées suédoises ne peuvent soumettre leur plainte

ou requête à l'ombudsman parlementaire qu'après que tous les autres systèmes militaires de plainte aient été épuisés. Les conscrits dont les plaintes ne sont pas prises en compte au niveau local par l'intermédiaire de la voie hiérarchique peuvent adresser leurs plaintes au bureau national de la conscription puis, s'ils ne sont toujours pas satisfaits, à l'ombudsman parlementaire. Un officier peut porter plainte via la chaîne de commandement au commandant suprême des forces si besoin est. Si le problème n'est pas résolu, l'ombudsman parlementaire en est informé.

L'ombudsman parlementaire peut s'entretenir avec une unité des forces armées à tout moment, soit pour enquêter sur des plaintes, soit pour échanger des informations avec les conscrits, les officiers ou les civils. Ces dernières années, l'ombudsman parlementaire ne s'est saisi que d'une dizaine de cas par an.

Au Danemark, un organe spécifique a été mis en place pour assister et conseiller les soldats et les officiers ayant été victimes ou ayant été accusés de discrimination. Cet organe est constitué par des conseillers extérieurs à la chaîne de commandement et effectuant leur rôle de conseil en plus de leurs responsabilités classiques. Dans le cadre de leur mission de conseil, ils dépendent du conseiller en chef dans le département du Personnel de l'armée. Les conseillers aident notamment le plaignant à formuler sa demande auprès de sa hiérarchie. Cet organe n'est pas un mécanisme de plainte indépendant en soi.

Ce système a l'avantage de garantir que les droits des soldats ne soient pas restreints sans raison par rapport à ceux de la population civile. La concentration de la fonction de médiation dans un organe unique peut également être moins coûteuse que le fonctionnement de plusieurs organes spécialisés. En revanche, un mécanisme civil de surveillance peut ne pas avoir l'expertise nécessaire pour intervenir dans le secteur de la défense et il peut, en raison de l'étendue considérable de sa mission, ne pas être assez attentif aux problèmes spécifiques des militaires.

22.3.4 Les pays disposant d'un médiateur militaire indépendant

Dans certains pays, la législation prévoit la mise en place d'un médiateur autonome et indépendant pour l'armée, tel que l'ombudsman parlementaire des forces armées norvégiennes, le commissaire parlementaire des forces armées en Allemagne, l'ombudsman de la défense nationale et des forces canadiennes ou l'ombudsman des forces de défense d'Irlande.

Outre ses connaissances approfondies dans le domaine militaire,

l'ombudsman militaire indépendant a l'avantage d'être crédible aux yeux des plaignants, du parlement et du public. Le principal désavantage de ce type de médiation est son coût élevé.

L'ombudsman parlementaire des forces armées norvégiennes est créé en 1952, ce qui en fait le premier ombudsman parlementaire militaire au monde. Cet ombudsman dirige le Comité de l'ombudsman, constitué de sept membres. L'ombudsman et le Comité de l'ombudsman sont des organes du parlement norvégien, sont élus par lui et en dépendent. L'ombudsman est impartial et indépendant vis-à-vis du ministère de la défense et des autorités militaires. Il a pour mission de protéger les droits de l'ensemble du personnel militaire et des anciens combattants. L'encadré 22.5 résume les principales fonctions de l'ombudsman.

Encadré 22.5

L'ombudsman parlementaire des forces armées norvégiennes

- L'ombudsman peut entamer une enquête sur demande ou de sa propre initiative dans toute affaire qui parvient à sa connaissance ;
- Toutes sortes de problèmes et de situations relatifs au travail dans l'armée peuvent être portés à la connaissance de l'ombudsman à tout moment ;
- L'ombudsman a le pouvoir de traiter d'affaires impliquant des autorités quelles qu'elles soient ;
- L'ombudsman a accès à tous les documents et informations et peut entendre des témoins et des experts ;
- Le Comité de l'ombudsman inspecte les unités militaires sur le territoire national et à l'étranger ;
- L'ombudsman soumet des protocoles d'inspection détaillant les recommandations à suivre au ministère de la défense, au chef de la défense et aux autorités militaires concernées ;
- L'ombudsman peut à tout moment faire part d'un problème au parlement ;
- L'ombudsman joue le rôle de conseiller du parlement et du ministère de la défense sur les thèmes qui entrent dans sa sphère de compétence ;
- Le Comité de l'ombudsman soumet un rapport annuel au parlement.

Le **Commissariat parlementaire allemand** est créé en 1959 après que la décision fut prise de rétablir les forces armées allemandes (art. 45 de la loi fondamentale). Le médiateur allemand est un organe du parlement, élu par lui et dépendant de celui-ci. Le commissaire parlementaire – qui n'est pas membre du parlement – agit sur instruction du parlement, du Comité de défense du parlement ou de sa propre initiative quand il prend connaissance

d'une situation de violation des droits fondamentaux d'un membre des forces armées ou des principes de l'*Innere Führung*. En outre, le personnel des forces armées peut adresser directement une pétition au commissaire parlementaire sans passer par les autres organes de réparation de l'armée. Dans le cadre de sa mission, le commissaire parlementaire a accès à des informations qu'il juge opportunes, peut entendre des témoins ou des experts et a le droit de visiter les bases militaires sans préavis. À la fin de son enquête, le commissaire parlementaire livre ses recommandations et surveille leur mise en œuvre. Le commissaire parlementaire transmet un rapport annuel au parlement, comportant les problèmes et incidents au sein des forces armées et qui peut ensuite faire l'objet d'un débat et d'une décision sur le développement interne des forces armées.

Le Bureau de l'Ombudsman de la défense nationale et des forces canadiennes est créé en 1998 après qu'une enquête publique a été menée sur la participation du régiment aéroporté à la torture et à l'exécution de jeunes Somaliens lors d'une opération de maintien de la paix en Somalie en 1992. L'une des recommandations de cette enquête publique était de renforcer la responsabilité des Forces canadiennes en créant un organe de surveillance indépendant. L'ombudsman militaire canadien est une institution entièrement indépendante nommée par le cabinet et qui présente ses conclusions au ministère de la défense. Il traite les plaintes déposées par les militaires, leurs familles, le ministère de la défense ou agit de sa propre initiative. Contrairement à son homologue allemand, le plaignant canadien est tenu (sauf circonstances exceptionnelles) de passer d'abord par la voie hiérarchique ou les mécanismes de plainte militaires avant d'avoir recours à l'ombudsman. Le médiateur peut aussi enquêter sur des problèmes systémiques, comme dans le cadre du traitement contre le syndrome de stress post-traumatique, par exemple. L'ombudsman publie un rapport annuel qui est présenté au parlement par le ministre de la défense et débattu par les comités parlementaires concernés, ainsi que des rapports spéciaux sur certaines enquêtes, s'il juge que cela est dans l'intérêt général.

Un organe de surveillance militaire indépendant a l'avantage de ne porter son attention que sur les questions militaires, développant ainsi un savoir spécialisé dans ce domaine. Le fait qu'il puisse publier des rapports publics renforce la capacité de surveillance du parlement et assure une plus grande transparence et une plus grande responsabilité de l'armée.

Voilà quelques exemples pertinents de mécanismes indépendants de surveillance militaire, repris parfois par d'autres pays (l'Irlande, entre autres). **L'ombudsman des forces armées d'Irlande** est désigné par le président

d'Irlande sur avis du gouvernement et relève du ministre de la défense. Il enquête sur les plaintes déposées par les membres et anciens membres des forces de défense. La mission du médiateur consiste à garantir que les membres et anciens membres d'active et de réserve des forces de défense disposent d'un appel équitable, rigoureux et indépendant pour les plaintes qu'ils estiment non satisfaites par les procédures de plainte militaires internes. L'ombudsman est impartial et indépendant vis-à-vis du ministère de la défense et des autorités militaires. Comme au Canada, les membres des forces armées doivent d'abord recourir aux procédés internes de plainte avant de s'adresser au médiateur. Après enquête, celui-ci peut soumettre ses recommandations au ministre de la défense en énonçant les mesures à prendre pour redresser la situation. Si la réponse du ministre aux recommandations de l'ombudsman n'est pas satisfaisante, ce dernier peut publier un rapport spécial sur le problème.

Le tableau ci-dessous souligne les principales caractéristiques de l'ombudsman en fonction des différentes approches (encadré 22.6).

Encadré 22.6
La fonction de médiateur : comparaison entre les différentes approches (Canada, Pays-Bas, Suède)

	Indépendant	Expertise	Intégré à la chaîne de commandement	Crédibilité auprès du plaignant
Canada	Oui	Oui	Non	Oui
Pays-Bas	Non	Oui	Oui	Non
Suède	Non	Non	Non	Non

22.4 Fonctionnement du médiateur : questions et réponses

22.4.1 Quelles conditions garantissent le bon fonctionnement du médiateur ?

Quelle que soit l'approche choisie, trois conditions doivent être remplies afin de garantir le bon fonctionnement de l'institution de médiateur :

1. Efficacité (les recommandations du médiateur sont suivies par les organes concernés) ;

2. Impartialité (transparence des procédures) ;
3. Indépendance.

L'indépendance du poste de médiateur est cruciale pour faire en sorte que l'armée soit efficacement contrôlée et crédible aux yeux de l'opinion publique. Pour être totalement indépendant, le médiateur doit jouir d'une autorité légale, d'une indépendance opérationnelle et d'une équipe appropriée. Cela implique d'abord que la fonction de médiateur soit reconnue par la constitution (Azerbaïdjan), par la loi (Finlande) ou par les deux (Danemark). Ensuite, l'ombudsman doit disposer d'une capacité d'investigation autonome. Enfin, l'ombudsman doit être entouré d'une équipe qualifiée et suffisamment nombreuse.

L'indépendance de l'ombudsman militaire dépend également de son ancrage institutionnel dans le système politique, qui varie d'un pays à l'autre. Dans certains pays, l'ombudsman militaire est nommé par le parlement et est responsable devant lui (Pologne, Norvège, République Tchèque) ; dans d'autres, il est nommé par le ministère de la défense et responsable devant le ministère et le parlement (Canada). Le médiateur peut également être nommé par le commandant des forces armées et être sous sa tutelle (Estonie). L'indépendance du médiateur est l'une de ses plus grandes forces et constitue pour cela une source de confiance ; par conséquent, l'ombudsman ne doit jamais servir de conseiller pour un ministre ou pour le parlement (voir encadré 22.7).

Encadré 22.7

Indépendance des médiateurs : clauses nationales pertinentes

Pologne

Article 210 de la constitution

Le commissaire pour les droits des civils/citoyens est indépendant dans l'exercice de ses activités, indépendant des autres organes de l'État et n'est responsable que devant le *Sejm* en conformité avec les principes énoncés dans une ordonnance.

Azerbaïdjan

Article 5. Garanties de l'indépendance du commissaire

5.1 Le commissaire est indépendant et n'obéit qu'à la constitution et aux lois de la République d'Azerbaïdjan.

5.2 L'indépendance du commissaire est garantie par les présentes dispositions :

5.2.1 Il ne peut être remplacé au cours de son mandat ;

5.2.2 Il bénéficie d'immunités ;
5.2.3 Aucune ingérence par un organe gouvernemental ou municipal dans ses activités n'est autorisée ;
5.2.4 Il bénéficie de garanties financières et sociales.
5.3 La déclaration de l'état d'urgence ou de la loi martiale n'interrompt ni ne restreint les activités du commissaire.

22.4.2 Qui peut porter plainte ?

Les membres des forces armées, les anciens membres, les soldats de réserve, les postulants, ou leur partenaire/famille qui estiment qu'ils ont subi un traitement injuste ou improprie peuvent, dans la plupart des pays, demander au médiateur d'ouvrir une enquête. En outre, le médiateur a souvent le pouvoir de conduire une enquête sur demande du parlement. En général, les membres de la société au sens large ne peuvent porter plainte devant un ombudsman.

Dans certains pays, le médiateur peut également commencer une enquête de son propre chef sur une affaire où il y a pu avoir violation des droits fondamentaux d'un militaire (Allemagne, Canada, Finlande, Géorgie, Irlande) (voir encadré 22.8). Ce type d'investigation constitue un instrument de choix si le médiateur souhaite étudier un problème systémique concernant l'ensemble des militaires.

Encadré 22.8

Canada : qui peut porter plainte devant l'ombudsman militaire ?

- un militaire actif ou à la retraite ;
- un membre actif ou un ex-membre des Cadets ;
- un employé ou un ex-employé du ministère de la Défense nationale ;
- un employé ou un ex-employé des fonds non publics ;
- une personne qui présente une demande d'enrôlement ;
- un membre de la famille immédiate de toute personne faisant partie des groupes énumérés ci-dessus ;
- une personne travaillant pour les Forces canadiennes en détachement ou dans le cadre d'un programme d'échange.

22.4.3 Types de plainte

Les plaintes peuvent renvoyer à un large éventail de problèmes officiels, personnels ou sociaux que les militaires rencontrent dans leur vie

quotidienne, en allant d'une mauvaise administration jusqu'à une violation des droits fondamentaux. Les plaintes peuvent avoir trait aux conditions de travail, à l'exemption ou l'ajournement du service militaire obligatoire, aux pensions d'invalidité ou de veuvage, ainsi qu'à la discrimination et au harcèlement sur le lieu de travail (voir encadré 22.9).

Encadré 22.9

Allemagne : type de plaintes étudiées par le médiateur

- Droits et devoirs des militaires ;
- Manière de diriger et attitude des supérieurs ;
- Modalités de la formation militaire ;
- Application des réglementations disciplinaires ;
- Horaires de travail et salaires ;
- Affectation et mobilité géographique ;
- Réglementations relatives à la représentation des militaires ;
- Plaintes sur les conditions de vie (logement, vêtements, etc.) ;
- Accès aux soins et services médicaux ;
- Questions relatives à l'avancement, à la notation et aux mutations.

Les médiateurs peuvent traiter de problèmes individuels ou systémiques (concernant des politiques générales). Il arrive qu'une enquête sur un cas particulier mette à jour un problème systémique.

22.4.4 Quels sont les pouvoirs d'investigation de l'ombudsman et a-t-il accès aux informations confidentielles ?

Dans certains pays, le médiateur ne peut se saisir d'un dossier qu'une fois les recours internes de plainte épuisés (voir chapitre 20, « Responsabilité des chefs militaires et responsabilité individuelle » et chapitre 21, « Discipline et justice militaire »). En Irlande, la chaîne de commandement et le système de justice militaire ont un délai de 28 jours pour s'occuper d'une affaire. Passé ce délai, une plainte peut être adressée à l'ombudsman. Cette règle a très nettement accéléré les mécanismes internes de plainte.

En Allemagne, au contraire, les militaires peuvent adresser directement leur plainte au commissaire parlementaire sans passer par les canaux officiels et sans avoir à respecter certaines limites de temps. Afin de protéger les droits des militaires, l'ombudsman a la capacité de mener des enquêtes. Dans ce cadre, il peut exiger des informations, entendre des témoins ou avoir accès à des archives.

En raison de la nature même du secteur de la défense, certaines informations ne peuvent être révélées au public pour des raisons de sécurité nationale. En règle générale, le médiateur a accès à la totalité des documents pertinents pour une affaire particulière, même quand ceux-ci sont strictement confidentiels (Lituanie). Toutefois, le médiateur ne peut révéler d'information confidentielle ou les résultats de l'enquête à la presse (voir encadré 22.10).

Encadré 22.10

Loi sur la confidentialité : clauses spéciales concernant la confidentialité au sein du Bureau de l'ombudsman parlementaire (Suède)

Chapitre 11, article 4

« ... Le jugement d'une affaire par l'ombudsman parlementaire n'est en aucun cas confidentiel. Si un ombudsman parlementaire ... reçoit des informations confidentielles d'une autre autorité publique, cette confidentialité s'applique également au Bureau de l'ombudsman ou au ministère de la justice. Toutefois, si ces informations sont contenues dans un document rédigé pour l'affaire en question, la confidentialité s'applique au Bureau de l'ombudsman si la publication de ces informations cause un préjudice excessif à un intérêt public ou privé. ... »

22.4.5 Le médiateur visite-t-il les casernes ?

Dans de nombreux pays (Allemagne, Géorgie), l'ombudsman a le droit de visiter les installations militaires de toute unité à tout moment et sans préavis (voir encadré 22.11). Les visites de terrain permettent au médiateur de rencontrer et de s'entretenir avec les militaires de tous grades afin de se faire une impression réelle des conditions dans l'armée. Au cours de ces visites, les militaires peuvent informer le médiateur de tout problème rencontré lors de leurs tâches quotidiennes ainsi que de leurs préoccupations personnelles, souvent absentes des requêtes. Grâce à ces visites de terrain, l'ombudsman a également la possibilité de prendre des actions préventives et de soumettre des situations problématiques aux autorités concernées.

Encadré 22.11

Prérogatives d'inspection du médiateur en Géorgie, en Lituanie et en République Tchèque

Géorgie

Article 18 de la Loi sur le Défenseur public de Géorgie

Lors d'une enquête, le défenseur public jouit des droits suivants :

- Avoir accès à toute autorité publique, locale ou nationale, toute entreprise, organisation ou institution, y compris les unités militaires ... sans entrave.
- Exiger et recevoir des autorités publiques, locales ou nationales, des entreprises privées ou publiques, des organisations ou institutions, ainsi que des responsables publics et des personnes morales, toute information, tout document ou tout autre support nécessaire à l'enquête.
- Obtenir des explications sur le problème de la part des responsables publics
- Demander l'avis d'experts et tirer des conclusions via des organisations gouvernementales ou non-gouvernementales ; inviter des experts à conduire des recherches et à conseiller le défenseur public.

Lituanie

L'ombudsman a le pouvoir d'exiger des informations nécessaires à l'enquête, de pénétrer dans des institutions (y compris des installations militaires) et des entreprises pour conduire des inspections de terrain et pour demander des explications.

République Tchèque

En vertu de la Loi n° 349/1999, le médiateur a le droit de mener ses propres enquêtes et de proposer des mesures correctives aux organes de l'État appropriés ; en cas de refus d'une proposition du médiateur, celui-ci peut divulguer l'affaire à la presse et requérir que des mesures soient prises par un supérieur ou par le gouvernement. L'inspecteur en chef des droits de l'homme a le droit de conduire toutes sortes d'inspections au sein des forces armées et de proposer des mesures correctives.

22.4.6 Quelle est l'issue d'une enquête de l'ombudsman ?

Une fois l'enquête menée à son terme, l'ombudsman a le pouvoir de présenter des recommandations visant à éliminer les conduites impropres et peut même exiger un changement de politique ou l'adoption de certaines mesures pour faire en sorte que le problème ne se répète pas. Il peut aussi transmettre l'affaire à l'autorité chargée des poursuites pénales ou disciplinaires (voir chapitre 20, « Responsabilité des chefs militaires et responsabilité individuelle ») et chapitre 21, « Discipline et justice militaire »). Dans la plupart des pays, l'ombudsman n'a pas de pouvoir de sanction contraignant mais il peut jouer sur la persuasion. Ses recommandations ne sont pas contraignantes et ne peuvent modifier les décisions des systèmes de justice civile ou militaire ; toutefois, les recommandations du médiateur revêtent un poids politique non-négligeable et une autorité morale forte (voir encadré 22.12).

22.4.7 Que contient le rapport annuel du médiateur ?

En sus de ses recommandations, l'ombudsman peut publier un rapport public annuel, adressé soit au parlement (Finlande, Lituanie, Pologne) soit au gouvernement (Canada). Dans celui-ci, l'ombudsman décrit les problèmes auxquels sont confrontés les militaires et l'état des relations entre le médiateur et la chaîne de commandement. L'encadré 22.12 décrit les éléments fréquemment inclus dans le rapport annuel de l'ombudsman.

Encadré 22.12

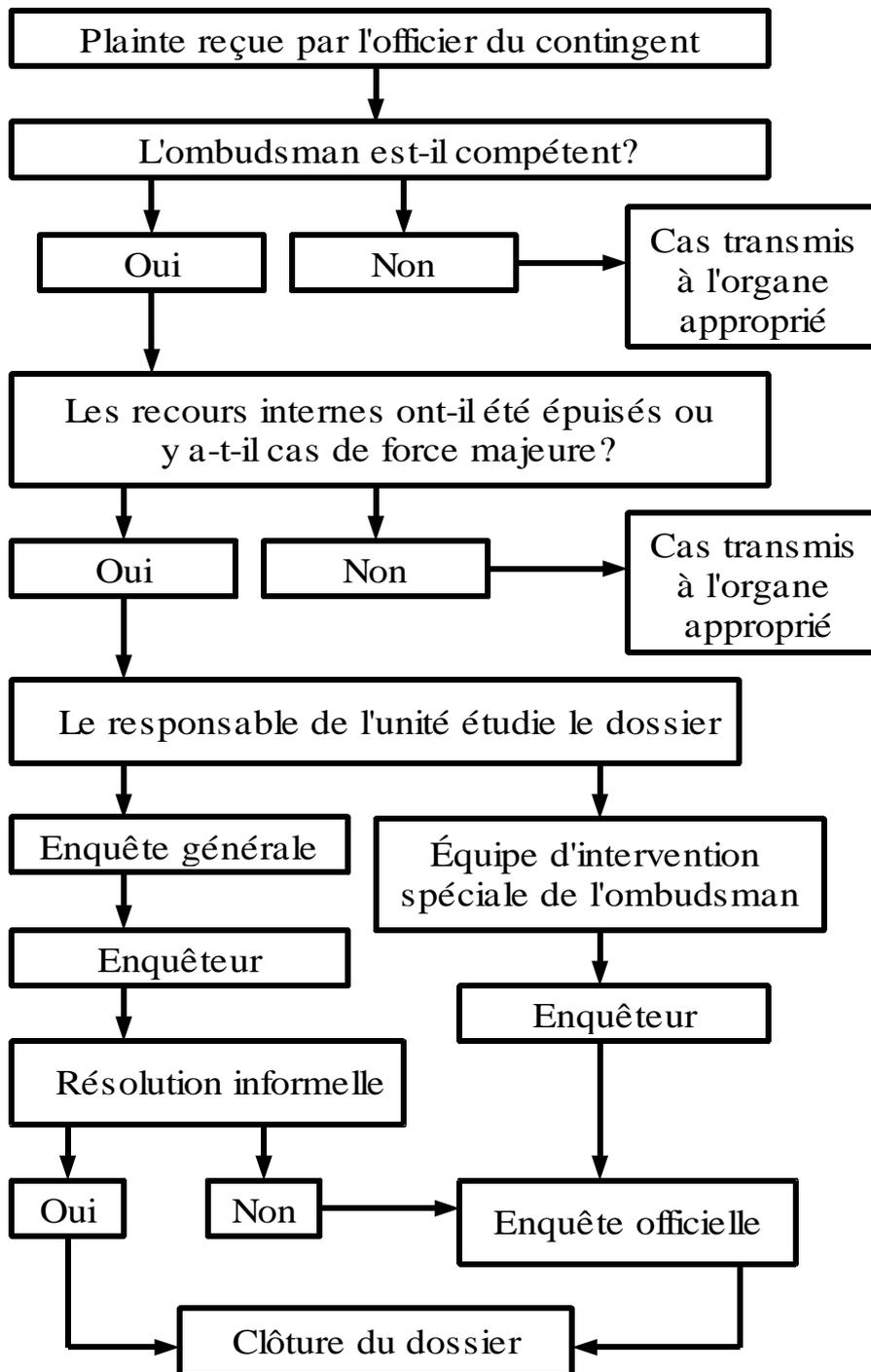
Le rapport annuel du médiateur doit :

- être publié aussitôt que possible après la fin de l'année ;
- être indépendant (aucune censure par les autorités politiques) ;
- contenir la description des plaintes enregistrées au cours de l'année ;
- fournir un compte-rendu de l'ensemble des enquêtes principales menées durant l'année ;
- identifier les problèmes systémiques ;
- Motiver et argumenter toute décision prise par le médiateur ;
- préciser si les recommandations ont bien été suivies.

Un rapport annuel sert à la fois en termes de responsabilité et d'efficacité ; si une recommandation n'est pas suivie ou une enquête est bloquée, cela peut être mentionné dans le rapport. Ainsi, ces rapports publics représentent un moyen efficace pour le médiateur de faire en sorte que les autorités politiques et judiciaires s'intéressent aux questions militaires et de transmettre toute lacune au gouvernement ou au parlement, ainsi qu'au public dans son ensemble.

Dans certains pays comme l'Irlande ou le Canada, l'ombudsman peut publier des rapports spéciaux de son plein gré en dehors du rapport annuel obligatoire si les recommandations ne sont pas suivies ou si des problèmes systémiques ont besoin d'être développés.

Indépendamment des pouvoirs de l'ombudsman en termes de recommandations et de rapport annuel, l'existence même d'une telle institution indépendante peut avoir un effet positif sur le comportement de nombre de supérieurs.



Encadré 22.13 (sur la page précédente)
Canada : traitement d'une plainte par l'ombudsman

22.5 Meilleures pratiques et recommandations

- L'instauration d'un médiateur indépendant – extérieur à la chaîne de commandement – ayant la compétence de traiter les questions militaires est un moyen efficace de gérer les plaintes, failles et problèmes systémiques au sein des forces armées ;
- Un ombudsman doit disposer d'une autorité légale, d'une indépendance opérationnelle et d'une équipe adéquate ;
- Un statut juridique *ad hoc* devrait être octroyé au médiateur par la constitution ou par une loi statutaire. Cette loi doit comprendre des clauses au sujet du mandat de l'ombudsman, des types d'affaires/de plaintes dans son champ de compétence, de l'accès aux informations confidentielles, de l'accès aux installations militaires, du passage forcé ou facultatif par les voies de recours militaires internes avant de saisir le bureau de l'ombudsman, des pouvoirs d'investigation de l'ombudsman, des procédures d'élection et de révocation, des protections visant à garantir l'indépendance du médiateur, de la procédure d'approbation du budget de l'ombudsman, du statut des recommandations faites par l'ombudsman et des obligations en termes de rapport (rapport annuel, rapport spécial) ;
- Un médiateur doit pouvoir ouvrir une enquête de son plein gré, entre autres pour lutter contre les problèmes systémiques au sein des forces armées ;
- Les pays disposant d'un ombudsman militaire ou souhaitant instaurer cette institution devraient s'inspirer de l'expérience d'autres pays disposant de cette institution ;
- Les pays disposant d'un ombudsman militaire devraient mener une étude comparative en termes de champ de compétences, fonctions, procédures générales (rapport devant le parlement, etc.), impact, ressources et budget de l'institution par rapport aux autres pays disposant d'un système semblable.

Annexe 1 : Engagements de l'OSCE

DROIT	ENGAGEMENT DE L'OSCE
Droit à la vie	S'agissant de la question de la peine de mort, les Etats participants notent que, dans un certain nombre d'entre eux, la peine capitale a été abolie. Dans les Etats participants où elle ne l'a pas été, cette peine ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves, conformément à la législation qui était en vigueur au moment où le crime a été commis et qui ne doit pas être contraire à leurs engagements internationaux (Vienne 1989)
Interdiction de la torture	Les Etats participants condamnent vigoureusement la torture sous toutes ses formes qu'ils considèrent comme l'une des plus flagrantes violations des droits de l'homme et de la dignité humaine. Ils s'engagent à ne rien négliger pour éliminer la torture. (Budapest 1994)
Droit à la liberté et à la sécurité	Les Etats participants feront en sorte que nul ne soit privé de sa liberté si ce n'est pour des motifs et selon des procédures prévus par la loi (Moscou 1991) Toute personne arrêtée ou détenue pour une infraction pénale a le droit d'être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer une telle fonction, qui statuera sur la légalité de son arrestation ou de sa détention (Copenhague 1990)
Droit à un procès équitable	Les États participants (...) respecteront (...) le droit d'être entendues équitablement et publiquement, dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial (Vienne 1989)
Pas de sanction sans loi	Nul ne peut être accusé d'une infraction pénale, jugé ou reconnu coupable à moins que cette infraction ne soit prévue par une loi qui en définit les éléments avec clarté et précision (Copenhague 1990)
Droit au respect à la vie privée et de famille	Les Etats participants confirment à nouveau le droit à la protection de la vie privée et familiale, du domicile, de la correspondance et des communications électroniques. Afin d'éviter toute ingérence abusive ou arbitraire de l'Etat dans la sphère personnelle de l'individu, qui serait préjudiciable à toute société démocratique, l'exercice de ce droit ne pourra faire l'objet de restrictions que si ces restrictions sont prévues par la loi et compatibles avec les normes internationales communément admises en matière de droits

	de l'homme. Les Etats participants assureront en particulier que les fouilles de personnes, les perquisitions de locaux et les saisies de biens privés ne soient opérées que conformément aux normes susceptibles d'un contrôle judiciaire. (Moscou 1991)
Liberté de pensée, de conscience, de religion et de conviction	Les Etats participants s'accordent à prendre les mesures nécessaires pour garantir la liberté qu'a l'individu de professer et pratiquer, seul ou en commun, une religion ou une conviction en agissant selon les impératifs de sa propre conscience (Madrid 1983)
Objection de conscience et service de remplacement	Les Etats participants conviennent d'examiner la possibilité de mettre en place, quand cela n'a pas encore été fait, un service sous d'autres formes qui soit compatible avec les motifs invoqués par l'objecteur de conscience, ces formes de service étant en principe de nature non belligérante ou civile, d'intérêt public et ne présentant aucun caractère répressif. Ils rendront publiques des informations sur cette question; ils poursuivront l'examen, dans le cadre de la Conférence sur la dimension humaine, des questions pertinentes concernant l'exemption du service militaire obligatoire, là où il existe, pour les individus qui se déclarent objecteurs de conscience, et échangeront des informations sur ces questions. (Copenhague 1990) Les Etats participants feront figurer dans leurs lois ou autres textes pertinents les droits et devoirs des membres des forces armées. Ils étudieront la possibilité de dispenses ou de formules de remplacement du service militaire (Budapest 1994)
Liberté d'expression	Toute personne a droit à la liberté d'expression, y compris le droit de communiquer. Ce droit comprend la liberté d'exprimer des opinions ainsi que de recevoir et de transmettre des informations et des idées, sans ingérence de la part des autorités publiques et sans considération de frontières. (Copenhague 1990)
Liberté de réunion et d'association	Les Etats participants affirment que, sans discrimination, tout individu a le droit à la liberté d'association et de réunion pacifique (Paris 1990)
Droit à des recours effectifs	Les Etats participants veilleront à ce que des recours effectifs et une information complète au sujet de ceux-ci soient à la disposition des personnes qui font valoir qu'il y a eu violation des droits de l'homme et des libertés fondamentales à leur endroit (Vienne 1989)

	Les Etats participants envisageront d'adhérer à une convention internationale de caractère régional ou universel relative à la protection des droits de l'homme, tels que la Convention européenne des droits de l'homme ou le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, qui prévoient des procédures de recours individuels devant des instances internationales. (Copenhague 1990)
Interdiction de la discrimination	Tous les individus sont égaux devant la loi et ont droit sans aucune discrimination à une protection égale de la loi. A cet égard, la loi interdit toute discrimination et garantit à toutes les personnes une protection égale et effective contre toute discrimination, quels qu'en soient les motifs. (Copenhague 1990)
Egalité entre les sexes	Les Etats participants prendront des mesures visant à éliminer toute forme de discrimination à l'égard des femmes et à mettre fin à la violence exercée contre les femmes et les enfants de même qu'à l'exploitation sexuelle et à toute forme de trafic d'êtres humains. (Istanbul 1999)
Droit à la propriété	Toute personne a le droit de jouir en paix de sa propriété, à titre individuel ou en association avec d'autres. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique, et sous réserve des conditions prévues par la loi et conformément aux obligations et engagements internationaux. (Copenhague 1990)
Droit à l'éducation	Les Etats participants garantiront à tous, sans distinction de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou autre, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation, l'accès aux différents types et niveaux d'éducation. (Vienne 1989)
Education aux droits de l'homme	Les Etats participants affirment que l'enseignement des droits de l'homme est fondamental et qu'il est par conséquent indispensable que leurs citoyens reçoivent un enseignement au sujet des droits de l'homme et des libertés fondamentales (Moscou 1991)
Droit à des élections libres	Pour faire en sorte que la volonté du peuple soit le fondement des autorités publiques, les Etats participants garantiront un suffrage universel et égal aux citoyens majeurs, respecteront le droit des citoyens de solliciter des fonctions politiques ou publiques, à titre individuel ou en tant que représentants de partis politiques ou

	d'organisations, sans discrimination, respecteront le droit des individus ainsi que des groupes ou groupements de créer, en toute liberté, leurs propres partis ou autres organisations politiques, et fourniront à ces partis et organisations les garanties légales nécessaires pour leur permettre de se mesurer sur la base d'une égalité de traitement devant la loi et les autorités. (Copenhague 1990)
Liberté de mouvement	Les Etats participants respecteront pleinement le droit de chacun : de circuler librement et de choisir sa résidence à l'intérieur des frontières de chaque Etat, et de quitter tout pays, y compris le sien, et de revenir dans son pays. (Vienne 1989)
Droit à la nationalité	Nous réaffirmons que nous reconnaissons que tout individu a droit à une nationalité et que personne ne devrait être privé arbitrairement de sa nationalité. Nous nous engageons à poursuivre nos efforts pour garantir que tout le monde puisse exercer ce droit. Nous nous engageons aussi à contribuer à assurer la protection internationale des personnes apatrides. (Istanbul 1999)
Identités nationale, culturelle et linguistique	Ils protégeront les identités ethnique, culturelle, linguistique et religieuse des minorités nationales sur leur territoire et créeront des conditions propices à la promotion de ces identités. (Vienne 1989)
Droits économiques et sociaux	<p>Les Etats participants reconnaissent que les libertés et droits ... économiques, sociaux, culturels et autres, sont tous d'une importance capitale et doivent être pleinement mis en œuvre par tous les moyens appropriés. A cet égard, ils développeront leurs lois, règlements et politiques concernant les droits ... économiques, sociaux, culturels et les autres droits de l'homme et libertés fondamentales, et les appliqueront de manière à assurer l'exercice effectif de ces droits et libertés (Vienne 1989)</p> <p>Le droit d'association est garanti. Est garanti également le droit de former un syndicat et d'y adhérer librement, sous réserve du droit général dont jouit tout syndicat de déterminer ses propres conditions d'adhésion. Ces droits excluent tout contrôle préalable. La liberté d'association des travailleurs, y compris le droit de grève, est garantie, sous réserve des limites prévues par la loi et compatibles avec les normes internationales communément admises. (Copenhague 1990)</p>

BIBLIOGRAPHIE

Ahdar, R., et I. Leigh, *Religious Freedom in the Liberal State* (Oxford: Oxford University Press, 2005)

Blake, N., *The Deepcut Review. A review of the circumstances surrounding the deaths of four soldiers at Princess Royal Barracks, Deepcut between 1995 and 2002* (London: The Stationery Office, 2006)

Born, H., P. Fluri, et A. Johnsson (eds.), *Handbook on Parliamentary Oversight of the Security Sector: Principles, mechanisms and practices* (Geneva: Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces, Inter-Parliamentary Union, 2003)

Caforio, G. (ed.), *Handbook of the Sociology of the Military* (New York: Kluwer Academic/Plenum Publishers, 2003)

Callaghan, J., et F. Kernic (eds.), *Armed Forces and International Security: Global Trends and Issues* (Münster: Lit Verlag, 2003)

Careiras, H., *Gender and the Military: Women in the Armed Forces of Western Democracies* (London: Routledge, 2006)

Detter, I., *The Law of War* (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), 2nd edition
Fleck, D. (ed.), *The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts* (Oxford: Oxford University Press, 1995)

Ghébal, V.-Y. et A. Lambert, *The OSCE Code of Conduct on Politico-Military Aspects of Security: Anatomy and Implementation* (Leiden/Boston: Brill Academic Publishers, 2005)

Ghébal, V.-Y., "Revisiting the OSCE Code of Conduct on Politico-Military Aspects of Security (1994)," in H. Hänggi and T.H. Winkler, *Challenges of Security Sector Governance* (Berlin: DCAF and LIT Verlag, 2003).

Gleumes, K., *Der Wehrbeauftragte: parlamentarische Kontrolle über die Streitkräfte; Petitionsinstanz für Soldaten der Bundeswehr* (Berlin: German Bundestag Publications, 2001)

- Goffman, E., *Asylums: Essays on the Social Situation of Mental Patients and Other Inmates* (New York: Doubleday, 1961)
- Harrel, M., et L. Miller, *New Opportunities for Military Women. Effects Upon Readiness, Cohesion and Morale* (Santa Monica, California: Rand, 1997)
- Lindholm, T., W.C. Durham, et B. Tahzib-Lie, *Facilitating Freedom of Religion or Belief: A Deskbook* (Leiden: Martinus Nijhoff Publishers/Brill Academic, 2004)
- Moskos, C., J.A. Williams, et D. Segal (eds.), *The Post-modern Military: Armed Forces after the Cold War* (Oxford: Oxford University Press, 2000)
- Nesterov, V.S., et A.D. Pruefert, *Military Unionism: The Establishment of Professional Organisations/Trade Unions of Servicemen and their Present Position* (Moscow: Ves Mir, 2006)
- Nolte, G. (ed.), *European Military Law Systems* (Berlin: De Gruyter Recht, 2003)
- Piotet, F., V. Porteret, K. Sorin, et C. Famechon-Koudjil, “Les conditions de vie des militaires en Europe : convergences et divergences (Allemagne, Belgique, Espagne, France, Pays-Bas, Italie et Royaume-Uni)”, Centre d’études en sciences sociales de la défense, Mars 2003
- Quaker Council for European Affairs, *The Right to Conscientious Objection in Europe: A Review of the Current Situation* (Brussels: Quaker Council for European Affairs, 2005)
- Rowe, P., *The Impact of Human Rights Law on Armed Forces* (Cambridge: Cambridge University Press, 2006)
- Sassoli, M., et A. McChesney, *Conscripts’ rights and military justice training manual* (Chisinau: Centre for Recruits’ and Servicemen’s Rights Protection of the Republic of Moldova, 2002)
- Schlueter, D.A., *Military Criminal Justice: Practice and Procedure* (Charlottesville, Virginia: LexisNexis, 2004)
- Shelton, D., *Remedies in International Human Rights Law* (Oxford: Oxford University Press, 2005), 2nd edition
- Snider, T.W., A.B. Adler, et C.A. Castro (eds.), *Military Life: The Psychology of Serving in Peace* (Westport, Connecticut: Praeger, 2005)

Soeters, J., et J. van der Meulen (eds.), *Managing Diversity in the Armed Forces: Experiences from Nine Countries* (Tilburg: Tilburg University Press, 1999)
Sorin, K. (ed.), *Des femmes militaires en Occident, quels enseignements pour la France ?* (Paris: Centre d'études en sciences sociales de la défense, 2005)

Thoreau, H.D., *On Civil Disobedience* (Chicago: Charles H. Kerr, 1989)

LIENS INTERNET

Geneva Centre for the Democratic Control of the Armed Forces
www.dcaf.ch

European Organisation of Military Associations
www.euromil.org

OSCE's Office for Democratic Institutions and Human Rights
www.osce.org/odhr

Council of Europe
www.coe.int

European Court of Human Rights
www.echr.coe.int

European Committee for the Prevention of Torture
www.cpt.coe.int

National Human Rights Institutions Forum
www.nhri.net

International Labour Organization
www.ilo.org

United Nations Committee against Torture
<http://www2.ohchr.org/english/bodies/cat/>

Parliamentary Assembly of the Council of Europe
www.assembly.coe.int

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights
www.ohchr.org

International Committee of the Red Cross
www.icrc.org