# Direction: Renaissancelaan 30 Avenue de la Renaissance

B 1000 - Bruxelles / Brussel

Les Recueils de la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre sont édités à Bruxelles par la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre et imprimés avec l'appui financier de la Défense belge.



LA REGLE DE DROIT DANS LES OPERATIONS DE LA PAIX

THE RULE OF LAW IN PEACE OPERATIONS

## LA REGLE DE DROIT DANS LES OPERATIONS DE LA PAIX

### THE RULE OF LAW IN PEACE OPERATIONS



The "Recueils" of the International Society for Military Law and the Law of War are edited in Brussels by the International Society for Military Law and the Law of War and printed with the financial support of the Belgian Ministry of Defence.

#### RECUEILS DE LA SOCIETE INTERNATIONALE DE DROIT MILITAIRE ET DE DROIT DE LA GUERRE

### "RECUEILS" OF THE INTERNATIONAL SOCIETY FOR MILITARY LAW AND THE LAW OF WAR

Renaissancelaan 30 Avenue de la Renaissance – 1000 Brussel / Bruxelles (Belgique / Belgium)

TEL: +32.2.742.61.78 - FAX: +32.2.742.61.78 <e-mail: soc-mil-law@scarlet be>

> Directeur - Director (Editor) : Stanislas HORVAT

Conception et mise en pages - Layout : René MARION

Traductions - Translations :

Service de Traduction de la Défense belge Translation Office of the Belgian Ministry of Defence Valérie MARION - Stanislas HORVAT

Secrétariat - Secretariat : Hans VRANKEN, Chrysantos PAPADOPOULOS

Impression - Printing:
Print house Defence
Rue d'Evere / Eversestraat
1140 – Bruxelles / Brussel (Belgique / Belgium)

<sup>©</sup> La reproduction, même partielle et sous quelque frome que ce soit, des textes publiés dans cet ouvrage est strictement interdite, sauf autorisation expresse, préalable et écrite du Directeur du présent Recueil

<sup>©</sup> No part of this publication may be reproduced, in any form or by any means, without the prior, explicit and written permission of the Director of this Recueil.

## RECUEILS DE LA SOCIETE INTERNATIONALE DE DROIT MILITAIRE ET DE DROIT DE LA GUERRE

#### XVII

### DIX-SEPTIEME CONGRES INTERNATIONAL SEVENTEENTH INTERNATIONAL CONGRESS

SCHEVENINGEN (Pays-Bas/The Netherlands) 16 - 21 mai/May 2006

### LA REGLE DE DROIT DANS LES OPERATIONS DE LA PAIX

## THE RULE OF LAW IN PEACE OPERATIONS

BRUXELLES / BRUSSELS

2006

### **TABLE DES MATIERES / TABLE OF CONTENTS**

	Pages
LA REGLE DE DROIT DANS LES OPERATIONS DE LA PAIX THE RULE OF LAW IN PEACE OPERATIONS	
Introduction (français)	13
Introduction (English)	17
Organisation	21
Allocutions d'ouverture (français)	27
Opening addresses (English)	33
Questionnaire (français)	41
Questionnaire (English)	45
RAPPORT GENERAL / GENERAL REPORT	
Rapport général (français)	51
General Report (English)	109
RAPPORTS NATIONAUX / NATIONAL REPORTS	
Albanie - Albania (English)	161
Allemagne - Germany (English)	164
Arabie Saoudite - Saudi Arabia (English)	174
Argentine - Argentina (English)	177
Australie - Australia (English)	181
Autriche - Austria (English)	187
Belgique - Belgium (français - English)	192
Bosnie Herzegovine - Bosnia Herzegovina (English)	217
Bulgarie - Bulgaria (English)	219
Cameroun (français)	222
Canada (English)	225
République Démocratique du Congo - Democratic Republic of Congo (français) .	229
Croatie - Croatia (English)	231
Danemark - Denmark (English)	233
Emirats Arabes Unis - United Arab Emirates (English)	236
Fsnagne - Snain (français - English)	237

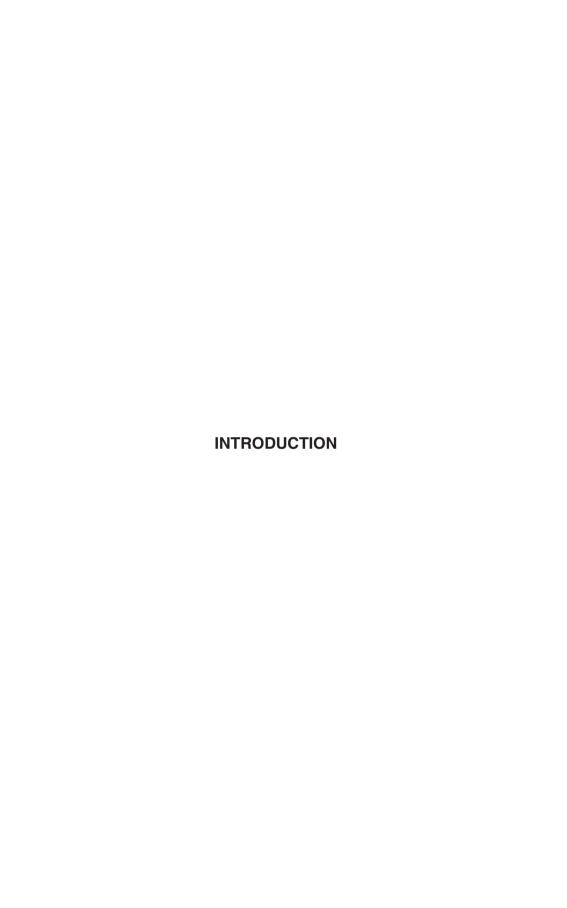
Etats-Unis - U.S.A. (English)	261
Gabon (français)	269
Géorgie - Georgia (English)	271
Ghana (English)	272
Grece - Greece (English)	276
Guyane - Guyana (English)	279
Hongrie - Hungary (English)	281
Irlande - Ireland (English)	286
Italie - Italy (English)	290
Japon - Japan (English)	297
Lettonie - Latvia (English)	300
Lituanie - Lithuania (English)	303
Grand-Duché de Luxembourg (français)	306
Malte - Malta (English)	315
Namibie - Namibia (English)	316
Nepal (English)	319
Norvège - Norway (English)	322
Pays-Bas - Netherlands (English)	326
Pérou - Peru (français)	337
Pologne - Poland (English)	340
Roumanie - Romania (français - English)	347
Russie - Russia (English)	363
Rwanda (français)	365
Serbie & Monténégro - Serbia & Montenegro (English)	369
Suède - Sweden (English)	374
Suisse - Switzerland (English)	379
République Tchèque - Czech Republic (English)	386
Tunisie - Tunisia (français)	390
Uruguay (français)	393

#### **RECOMMANDATIONS / RECOMMENDATIONS**

Recommandations (français)	413
Recommendations (English)	416
DISCUSSION THEMATIQUE / KEYNOTE DISCUSSION	
The Venice Commission on the Application of the European Convention on Huma Rights <i>Rationa Personae</i> in case of Peace Keeping and the Fight Against Terroris Dr. Pieter van DIJK	
Human Rights Obligations of External Military Forces Professor Adam ROBERTS	429
Extraterritorial Application of the European Convention on Human Rights - An overview of the Strasbourg case-Law Ms. Aysegül UZUN	451
Moving Beyond Bankovic: The Gradually Expanding Reach of the European Convention of Human Rights Professor Dr. Rick A. LAWSON	473
ALLOCUTIONS DE CIRCONSTANCE / SPECIAL ADDRESSES	
50ème anniversaire de la Société (français)	491
50th Anniversary of the Society (English)	493
Allocutions de circonstance (français)	495
Special Addresses (English)	495
Prix Ciardi / Ciardi Prize	513
LA SOCIETE INTERNATIONALE DE DROIT MILITAIRE ET DE DROIT DE LA GUERRE	
THE INTERNATIONAL SOCIETY FOR MILITARY LAW	525

Les actes des sessions des commissions spécialisées, seront publiés dans la Revue de Droit militaire et de Droit de la Guerre, Numéro 45 (2006), volume 1-2.

The proceedings of the sessions of the specialised committees, will be published in the Military Law and the Law of War Review,  $n^{\circ}$  45 (2006), Volume 1-2.



#### Le XVIIème congrès de la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre

### Me Stanislas **Horvat**Directeur des Publications

A l'invitation du Groupe national néerlandais, sous la présidence du Général de Brigade Jan-Peter Spijk, s'est déroulé, du 16 au 21 mai 2006, dans le magnifique cadre de l'hôtel Kurhaus à Scheveningen, le XVIIème congrès de la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre, se rapportant à la règle de droit dans les opérations de la paix.

Plus de 200 spécialistes d'environ 40 pays d'à travers le monde se sont réunis pour discuter ce problème hautement actuel. Plus de 50 pays avaient préalablement répondu à un vaste questionnaire, envoyé à des représentants dans tous les pays : présidents des groupes nationaux de la Société, chefs de postes diplomatiques, ministères de la Défense, etc. Le questionnaire portait sur trois grands thèmes : le mandat des opérations de la paix, les règles d'engagement et l'action humanitaire lors des opérations de la paix.

Sur la base des réponses des différents pays, le Professeur Terry Gill des universités d'Utrecht et d'Amsterdam et de l'académie militaire des Pays-Bas, le lieutenant-colonel Mario Léveillée, Juge-avocat général adjoint pour l'Europe des Forces armées canadiennes et le Dr. Dieter Fleck, ancien Chef du département des Affaires juridiques internationales du Ministère fédéral allemand de la Défense et Premier Vice-Président de la Société, ont présenté leurs rapports généraux respectifs sur chacun des thèmes mentionnés. Sous la présidence du Dr. Dieter Fleck, une session plénière des participants a ensuite élaboré des recommandations aux instances compétentes de tous pays.

En marge du thème général, un débat s'est tenu, sous la présidence du Dr. Seerp Ybema, Directeur des Affaires juridiques du Ministère de la Défénse des Pays-Bas et Président de la Société, sur l'application extraterritoriale des obligations en matière de Droits de l'Homme. Quatre experts faisaient partie du plateau : le Dr. Pieter Van Dijk, membre du Conseil d'Etat des Pays-Bas, le Professeur Rick Lawson de l'université de Leyde, le Professeur sir Adam Roberts de l'université d'Oxford et Madame Aysegul Uzun, conseiller juridique près la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Chacune des commissions spécialisées a, pour sa part, organisé deux sessions concernant des thèmes liés aux opérations de la paix. La

commission de Droit international humanitaire, sous la présidence du lieutenant-colonel Sylvain Fournier, conseiller juridique adjoint à l'état-major militaire international de l'OTAN, s'est intéressée à la transition d'opérations de combat en opérations de la paix et aux implications de cette transition. Le lieutenant-colonel Nick Mercer du service juridique des forces armées britanniques à Chypre et le colonel John Charvat, chef du département de droit international au Pentagone, ont abordé un nombre de problèmes lors de pareille transition. Ensuite, dans une deuxième session, le capitaine Machteld Bots-Bottinga (Pays-Bas) et M. Frederik Naert, attaché à la section de Droit humanitaire et de Droit pénal du Ministère de la Défense belge et directeur du Centre de documentation de la Société, ont minutieusement détaillé le statut des détenus pendant les opérations de la paix et les règles de leur détention.

La Commission de Criminologie et de Droit pénal militaires, sous la présidence du professeur Pierre Thys de l'université de Liège, s'est penchée sur les aspects de maintien de l'ordre. Une première session, consacrée au recours aux forces armées pour des opérations de police dans des situations post-conflictuelles, accueillait M. Matteo Tondini, doctorant à l'institut des hautes études de Lucca, et le Dr. Alexander Poretschkin, conseiller juridique à l'état-major des forces armées allemandes, tandis qu'un deuxième session, traitant de la participation militaire à des questions de maintien de l'ordre, accueillait le colonel Bertrand Soubelet, chef du bureau de la défense de la gendarmerie nationale française. Pour compléter lesdites présentations, le lieutenant-colonel de réserve Philippe Rousseau (Belgique) a élaboré quelques réflexions communes à la criminologie et la criminologie militaire.

Sous la présidence du Professeur Stefan Oeter de l'université de Hambourg, la Commission d'Histoire du Droit militaire et du Droit de la Guerre a étudié le droit de l'occupation militaire et l'usage de la force dans les territoires occupés et pendant les opérations de la paix. La première session comportait des présentations par Madame Christina Rueger, conseiller juridique de la MINUK, et par le Dr. Hans-Peter Gasser, ancien conseiller juridique du CICR, tandis que le Dr. Marten Zwanenburg, conseiller juridique à la Direction des Affaires juridiques du Ministère de la Défense des Pays-Bas, et Madame Katharina Parameswaran (Allemagne) encadraient la deuxième session.

La Commission des Affaires générales, dirigée par le Dr. Dieter Fleck, a examiné la question du personnel sous contrat pendant les opérations de la paix et la réparation du dommage pendant les opérations de la paix. Le colonel James Burger, adjoint du conseiller général des Affaires internationales du Ministère de la Défense US, et Monsieur Alfons Vanheusden, chef de la section de Droit humanitaire et de Droit

pénal du Ministère de la Défense belge et Secrétaire général adjoint de la Société, ont échangé leurs opinions concernant les « private contractors », tandis que Madame Catherine Baele, juriste du *Claims Office* du Ministère de la Défense belge, et le colonel David Crawford du *Claims office* des forces terrestres US en Europe, ont abordé le problème des indemnités des dommages.

Le congrès fut également l'occasion de la remise du Prix Ciardi, qui récompense le lauréat du concours Ciardi en matière de droit militaire et de droit des conflits armés. Monsieur Jean-Marie Henckaerts, juriste au CICR, co-éditeur d'une étude volumineuse sur le droit international humanitaire coutumier (J.M. Henckaerts & L. Doswald-Beck (eds.), Customary International Humanitarian Law, 3 Vol., Cambridge, Cambridge University Press, 2005, 78 + 5032 pages) (1), a été félicité par le Jury du Prix Ciardi, dans lequel siégeait, pour la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre, son Premier Vice-Président, le Dr. Dieter Fleck.

A l'occasion des congrès triennaux de la Société, les mandats au sein des conseils de direction et d'administration de la Société sont traditionellement renouvelés. C'est ainsi que le congrès s'est terminé par la « passation de pouvoir » de la présidence de la Société. Le Dr. Seerp Ybema a quitté ses fonctions de président, qu'il occupait depuis neuf ans, au bénéfice de Monsieur Arne Willy Dahl, Auditeur militaire en Chef de la Norvège et anciennement Vice-Président de la Société. Avec le Président sortant, son assistante, Madame Corrie Sassen van de Noort, a également quitté ses fonctions. L'ancien Premier Vice-Président, le Dr. Dieter Fleck, a quitté cette fonction pour reprendre la présidence de la Commission des Affaires générales, tandis que le Général de Brigade Jan-Peter Spijk et le colonel Dimitrios Zafiropoulos ont accédé à la viceprésidence. Le Colonel Rolet Loretan, anciennement Vice-Président, a été élu Premier Vice-Président. Le directeur des publications, Maître Stanislas Horvat, et le directeur du Centre de documentation, Monsieur Frederik Naert, intervertiront leurs fonctions vers la fin de l'année 2006. Le conseil de direction a accueilli plusieurs nouveaux membres, de pays qui n'étaient pas encore représentés au sein du conseil, tandis que la Société a accueilli avec joie le nouveau groupe national français.

Outre les aspects scientifique et de gestion, les organisateurs avaient aussi pensé aux aspects culturel, culinaire et touristique. Réception de bienvenue au « Kurhaus », Buffet-cocktail au Palais de la Paix de La Haye, dîner de clôture au « Kurhaus », excursion facultative à Amsterdam, sans oublier le programme des personnes accompagnantes à La Haye ou encore aux fameux champs de tulipes de Keukenhof, en plus des rendez-vous culinaires mentionnés ci-avant.

Une pensée très amicale doit finalement aller à notre ami et membre de longue date, le Colonel EMG Frédéric de Mülinen, Président honoraire de la Société, qui a du être hospitalisé pendant le congrès et à qui nous souhaitons beaucoup de courage et de tenacité.

(1) Un compte rendu de cet ouvrage, par le Dr. Dieter Fleck, a été publié dans la *Revue de Droit militaire et de Droit de la Guerre* 2005, volume 44/1-2, pp. 245-252.

### The XVII<sup>th</sup> congress of the International Society for Military Law and the Law of War

### Stanislas **Horvat**Director of Publications

At the invitation of the Dutch national Group, under the presidency of Brigadier General Jan-Peter Spijk, was held from 16 to 21 May 2006 in the splendid hotel Kurhaus in Scheveningen the XVII<sup>th</sup> congress of the International Society for Military Law and the Law of War on the rule of war in peace operations.

More than 200 specialists from approximately 40 countries all over the world met to discuss this highly current problem. More than 50 countries had answered beforehand a vast questionnaire, sent to representatives in all the countries: presidents of the national groups of the Society, Heads of diplomatic representations, Ministries of Defense, etc. The questionnaire related to three broad topics: the mandate of peace operations, rules of engagement and the humanitarian action during peace operations.

On the basis of the answers of the various countries, Dr. Terry Gill, Professor at the universities of Utrecht and Amsterdam and at the Netherlands Defense Academy, Lieutenant-Colonel Mario Léveillée, Deputy Judge Advocate General of the Canadian Forces in Europe and Dr. Dieter Fleck, Former Director International Agreements and Policy of the German Federal Ministry of Defense and Senior Vice-president of the Society, presented their respective general reports on each topic mentioned. Under the presidency of Dr. Dieter Fleck, a plenary session of the participants then worked out recommendations for the competent authorities of all countries.

In the margin of the general topic, a debate was held, under the presidency of Dr. Seerp Ybema, Director of Legal Affairs of the Netherlands Ministry of Defense and President of the International Society, on the extraterritorial application of the obligations regarding Human rights. Four experts formed part of the panel: Dr. Pieter Van Dijk, Member of the State Council of the Netherlands, Dr. Rick Lawson, Professor at the University of Leiden, Sir Adam Roberts, Professor at the University of Oxford, and Mrs. Aysegul Uzun, Legal Advisor to the European Court of Human Rights.

Each specialized Committee organized two sessions concerning topics related to peace operations. The Committee for International Humanitarian Law, under the presidency of Lieutenant-Colonel Sylvain Fournier, Deputy Legal Counsel at the International Military

HQ of NATO, explored the transition from combat operations to peace operations and the implications of this transition. Lieutenant-Colonel Nick Mercer of the Army Legal Services of the British Forces in Cyprus and Colonel John Charvat, SJA Chief International Law at the Pentagon, approached a number of problems of similar transition. Then, in a second session, Captain Machteld Bots-Bottinga (the Netherlands) and Mr. Frederik Naert, Deputy Adviser at the Humanitarian Law and Criminal Law Section of the Belgian Ministry of Defense and Director of the Documentation Centre of the Society, thoroughly detailed the statute of prisoners during peace operations and the rules of their detention.

The Committee for Military Criminology and Criminal Law, under the presidency of Dr. Pierre Thys, Professor at the University of Liège, investigated the aspects of maintenance of law and order. A first session, devoted to the recourse to armed forces for police operations in post-conflict situations, welcomed Mr. Matteo Tondini, Ph.D. student at the Lucca Institute for Advanced Studies and former Trainee at the General Secretariat of the Society, and Dr. Alexander Poretschkin, Legal Advisor at the German Armed Forces HQ, while a second session, on military participation in maintenance of law and order, welcomed Colonel Bertrand Soubelet, Chief of the Defense office of the French national gendarmerie. To supplement the aforementioned presentations, Lieutenant-Colonel (Res.) Philippe Rousseau (Belgium) worked out some common thoughts about criminology and military criminology.

Under the presidency of Dr. Stefan Oeter, Professor at the University of Hamburg, the Committee for the History of Military Law and the Law of War studied the rules of military occupation and the use of force in the occupied territories and during the peace operations. The first session comprised presentations by Mrs. Christina Rueger, Legal Officer of the UNMIK, and by Dr. Hans-Peter Gasser, Former Legal Advisor of the ICRC, while Dr. Marten Zwanenburg, Legal Advisor at the Direction of Legal Affairs of the Netherlands Ministry of Defense, and Mrs. Katharina Parameswaran (Germany) framed the second session.

The Committee for General Affairs, directed by Dr. Dieter Fleck, examined the question of the personnel under contract during peace operations and the compensation for damages during peace operations. Colonel James Burger, Associate Deputy General Counsel at the International Affairs Division of the US Ministry of Defense, and Mr. Alfons Vanheusden, Head of the Humanitarian Law and Criminal Law Section of the Belgian Ministry of Defense and Deputy Secretary-General of the Society, exchanged their opinions concerning the "private contractors", while Mrs. Catherine Baele, Lawyer at the Claims Office of Belgian Ministry of Defense, and Colonel David Crawford of the Claims

office of the US Terrestrial Forces in Europe, tackled the problem of the allowances for damages.

The congress was also the occasion of the presentation of the Ciardi Prize, which rewards the best publication submitted on military law and the law of armed conflicts. Mr. Jean-Marie Henckaerts, Lawyer at the ICRC, Co-editor of a voluminous study on the Customary International Humanitarian Law (J.M. Henckaerts & L. Doswald-Beck (eds.), *Customary International Humanitarian Law*, 3 Vol., Cambridge, Cambridge University Press, 2005, 78 + 5032 pages) (1), was congratulated by the Jury of the Ciardi Prize, on which sat, for the International Society for Military Law and the Law of War, its Senior Vice-president, Dr. Dieter Fleck.

On the occasion of the triennial congresses of the Society, the mandates within the Managing Board and the Board of Directors of the Society are traditionally renewed. Thus the congress ended in the assignment of the presidency of the Society to Mr. Arne Willy Dahl, Head of the Norwegian Military Prosecution Authority and former Vice-President of the Society, after Dr. Seerp Ybema held the position for nine years. With the outgoing President, his assistant, Mrs. Corrie Sassen van de Noort, also left her function. The former Senior Vice-president, Dr. Dieter Fleck, left this position to assume the presidency of the Committee for General Affairs, while Brigadier General Jan-Peter Spijk and Colonel Dimitrios Zafiropoulos acceded to the Vice-presidency. Colonel Rolet Loretan was elected Senior Vice-president. The Director of Publications. Mr. Stanislas Horvat, and the Director of the Documentation Centre, Mr. Frederik Naert, will invert their functions towards the end of the year 2006. The Board of Directors welcomed several new members of countries which were not represented yet within the Board, while the Society warmly welcomed the new French National Group.

In addition to the scientific and management aspects, the organizers had taken care of the cultural, culinary and tourist aspects. A welcome reception at the "Kurhaus", a buffet-cocktail at the Peace Palace of The Hague, the closing dinner at the "Kurhaus", an (optional) excursion to Amsterdam, excursions for the accompanying persons in The Hague and to the famous tulips fields of Keukenhof.

A very friendly thought must finally go to our friend and long-lived member, Colonel Frederic de Mülinen, honorary President of the Society, who was hospitalised during the congress and whom we wish a lot of courage and tenacity.

(1) This book was reviewed by Dr. Dieter Fleck in the *Military Law and the Law of War Review* 2005, volume 44/1-2, pp. 245-252.

# COMITE ORGANISATEUR ORGANISING COMMITTEE

#### Le XVIIe Congès International

#### Comité organisateur

#### Président:

Le Général de Brigade Jan-Peter **SPIJK**, (Pays-Bas), Président du groupe néerlandais

#### Coordinateurs:

Le Colonel Gerard **VAN VUGT** (Pays-Bas), Trésorier de la Société Internationale,

Le Lieutenant Colonel Jeaco **GROENHEIDE** (Pays-Bas), Le Major Menno **KERSBERGEN** (Pays-Bas), Le Lieutenant de Vaisseau 2 OC Martin **FINK** (Pays-Bas), Madame Corrie **SASSEN** (Pays-Bas), Assistante du Président de la Société Internationale

#### Présidents de Session:

Le Dr. Seerp B. **YBEMA**, Directeur des Affaires juridiques du Ministère de la Défense (Pays-Bas), Président de la Société Internationale Le Dr. Dieter **FLECK**, Ancien Chef du Département des Affaires juridiques internationales du Ministère fédéral de la Défense (Allemagne), Premier Vice—Président de la Société Internationale Le Lieutenant Colonel Sylvain **FOURNIER** (Canada), Conseiller juridique adjoint, Etat-Major Militaire International, OTAN Le Professeur Pierre **THYS**, Université de Liège (Belgique) Le Professeur Stefan **OETER**, Université de Hambourg (Allemagne)

#### Secrétariat:

Monsieur Chrysantos **Papadopoulos** (Belgique) Monsieur Daniel **Brasseur** (Belgique) Monsieur Hans **Vranken** (Belgique)

#### The XVIIth international Congress

#### Organising Committee

#### President:

Brig Gen mr. Jan-Peter **SPIJK**, (The Netherlands), President of the Dutch Group

#### Coordinators:

Col Gerard **VAN VUGT** (The Netherlands), Treasurer of the International Society,

LtCol Jeaco GROENHEIDE (The Netherlands),

Maj Menno KERSBERGEN (The Netherlands),

LTZA 2 OC Martin FINK (The Netherlands),

MsCorrie **SASSEN** (The Netherlands), Assistant of the President of the International Society

#### Chairmen:

Dr. Seerp B. **YBEMA**, Director of Legal Affairs, Ministry of Defence (The Netherlands), President of the International Society

Dr. Dieter **FLECK**, Former Head of the International Legal Affairs Department of the Federal Ministry of Defence (Germany), Senior Vice-President of the International Society

LtCol Sylvain **FOURNIER** (Canada), Deputy Legal Counsel, International Military Staff, NATO

Professor Pierre THYS, University of Liège (Belgium)

Professor Stefan **OETER**, University of Hamburg (Germany)

#### Secretariat:

Mr. Chrysantos, **Papadopoulos** (Belgium)

Mr. Daniel, **Brasseur** (Belgium)

Mr. Hans, **Vranken** (Belgium)

# ALLOCUTIONS D'OUVERTURE OPENING ADDRESSES

### Discours d'ouverture par

#### le Général de Brigade Jan-Peter Spijk

Président du Groupe national Néerlandais et du Comité organisateur

Vos Excellences, Généraux, Madames et Messieurs,

En ma qualité de président du groupe national néerlandais de la Société Internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre des Pays-Bas et votre hôte, j'ai l'honneur de vous souhaiter la bienvenue au 17<sup>ième</sup> Congrès de la Société Internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre.

Je tiens à m'adresser en particulier aux Ambassadeurs et à leurs représentants qui sont parmi nous aujourd'hui ; nous apprécions votre présence pendant cette session d'ouverture.

L'année 2006 est une année particulière. Notre Société célèbre en effet son 50<sup>ième</sup> anniversaire d'organisation vigoureuse et active se consacrant à l'étude et l'échange d'idées se rapportant au droit militaire et au droit de la guerre.

L'année 2006 est également l'année durant laquelle – hélas, on doit le souligner – de nombreux pays sont présents sur la scène de la coopération militaire internationale pour restaurer la stabilité et la paix. Pour cette raison, c'est une nécessité absolue de partager, entre avocats, politiques et militaires, la connaissance et les idées concernant les aspects juridiques de ces questions. Dans la Société Internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre, il s'agit exactement de cela et j'espère que ce Congrès pourra être un forum, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur de cette salle de conférence. J'en suis d'ailleurs certain au vu de la qualité académique des intervenants et des quelques 207 experts de 42 pays et de tous les continents du monde rassemblés ici aujourd'hui.

Tout ceci peut sembler un discours d'ouverture, mais ce ne l'est pas. Nous sommes honorés par la présence de Son Excellence le Juge Erkki Kourula, élu comme Juge de la Cour pénale internationale, ici à La Haye. Sa longue et impressionnante expérience dans les domaines du droit international et des affaires étrangères a abouti à sa désignation comme un des 18 Juges de la CPI.

C'est pourquoi je passe la parole, avec gratitude et avec grand plaisir, à Son Excellence le Juge Kourula, pour ouvrir cette conférence.

### Allocution d'ouverture par

et de Droit de la Guerre

le Dr. S.B. Ybema
Président de la Société Internationale de Droit militaire

Excellences, Mesdames et messieurs.

C'est avec beaucoup de plaisir que je vous souhaite la bienvenue à l'occasion du 17ème congrès trisannuel de la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre. En ma qualité de Président de la Société, c'est un privilège que de pouvoir m'adresser à vous tous ici présents. Je suis heureux de voir tellement de visages connus.

Je souhaiterais tout d'abord exprimer ma gratitude. En tout premier lieu à l'honorable juge Erkki Kourula, membre important de la Cour pénale internationale, qui a gracieusement accepté de procéder à l'ouverture de notre congrès. Votre honneur, permettez-moi de vous exprimer toute ma gratitude pour l'appui que vous nous témoignez. Votre présence parmi nous en ce jour est un honneur pour notre Société et nous avons fortement apprécié le discours que vous avez prononcé sur la nécessité et la pertinence de la Cour pénale internationale.

Vous avez dit clairement que l'établissement de la CPI, ici à la Haye, constitue une réalisation majeure pour l'ordre juridique international et représente un développement indispensable qui mérite tout notre appui.

Par ailleurs, je souhaiterais remercier le Général de Brigade Spijk, non seulement pour les paroles chaleureuses de bienvenue qu'il vient de prononcer mais également pour les travaux inlassables qu'il effectue au profit de la Société en sa qualité de chef du groupe national néerlandais et président du comité organisateur. En collaboration avec le service du Secrétaire général, vous ainsi que le groupe national néerlandais avez effectué des travaux préparatoires exemplaires en vue de ce congrès. A cet égard, je souhaiterais également mentionner le Dr. Dieter Fleck, premier vice-président de notre société, qui a joué un rôle de premier plan dans la préparation de la partie scientifique de notre congrès. Dr. Fleck, nous vous remercions pour tous vos efforts.

Un autre point tout aussi important, je souhaiterais vous remercier mesdames et messieurs d'avoir choisi de participer et de contribuer à notre congrès. La plupart d'entre vous ont effectué un long voyage pour assister au congrès qui se tient à Scheveningen. Je vous en suis

très reconnaissant. En effet, votre participation démontre votre volonté d'exploiter davantage les matières traitées au congrès dans vos pays respectifs.

Le fait que les membres de la Société viennent des guatre coins du monde, de continents et de pays aussi variés que l'Argentine, l'Australie, les Etats-Unis, le Zimbabwe et la Roumanie, constitue un grand atout. Un point que je continuerai à souligner à chaque congrès de la Société est que notre principe directeur est et devrait toujours être un échange de vues ouvert et franc. C'est la raison pour laquelle la Société cherche à rassembler tous ses membres en provenance du monde entier. Et guand je regarde autour de moi, il est clair, qu'à cet égard, notre congrès a toujours été un succès! Mais attention, ne me comprenez pas mal. Le congrès peut non seulement vous apporter beaucoup dans les prochains jours mais nous espérons que vous avez également quelque chose à nous proposer en échange. Déjà le simple fait de votre présence parmi nous, qui est par ailleurs très agréable, constitue déjà une contribution positive à nos activités. Après les discussions générales, nous espérons tirer des conclusions et faire des recommandations claires.

D'autre part, la diversité de nos membres représente également une grande importance pratique. Pour le moment, les opérations de la paix sont pour ainsi dire toujours exécutées par des forces multinationales.

En effet, des soldats de la paix argentins, australiens, roumains, américains et zimbabwéens travaillent côte à côte au service de la paix. Etant donné l'environnement multinational, la valeur des contacts avec des collègues, partout dans le monde, ne peut être surestimée.

Il est, par ailleurs, très important à mes yeux que les conseillers juridiques militaires aient quelques notions des systèmes juridiques étrangers. La recherche comparative effectuée par la Société dans ce domaine est inestimable à cet égard.

Plusieurs sujets intéressants seront abordés dans les prochains jours. Cette année, comme le savez, le thème sera "La Règle de Droit dans les Opérations de la Paix". Le Professeur Gill, le Lieutenant-Colonel Léveillée et le Dr. Fleck ont préparé un excellent rapport général. Je leur suis très reconnaissant des efforts qu'ils ont accomplis.

Le rapport général est basé sur les réponses au questionnaire qui a été envoyé aux Etats, groupes nationaux et experts individuels. Les recommandations du rapport général sont en cours d'élaboration pour le moment. Les discussions en séance plénière seront d'une importance capitale pour la version définitive de ce rapport. C'est pourquoi, mesdames et messieurs, je vous demande une fois de plus d'intervenir autant que possible pendant le congrès. Si vous souhaitez apporter votre contribution, n'hésitez pas.

"L'application extraterritoriale des obligations en matière des droits de l'Homme" est un sujet qui a suscité de plus en plus d'intérêt ces derniers temps. Ce point sera abordé dans le cadre d'un discours - programme séparé. Comme la plupart d'entre nous savent déjà, plusieurs cas concernant l'application des droits de l'homme pendant les opérations de paix ont été soumis à la Cour européenne des Droits de l'Homme récemment<sup>1</sup>. Les Nations Unies sont également de plus en plus concernées par cette problématique.

L'application extraterritoriale des obligations en matière des droits de l'homme constitue un sujet très intéressant et je prends beaucoup de plaisir au fait que plusieurs orateurs distingués ont souhaité mener les débats. Il s'agit du Professeur Sir Adam Roberts, du Professeur Rick Lawson, de Mademoiselle Aysegul Uzun et du Dr. Pieter van Dijk. J'attends avec impatience d'entendre leurs vues ainsi que les vues des participants demain.

Le congrès comprend également les traditionnelles sessions des commissions spécialisées. Ce sont des sessions organisées en marge du congrès. Vous serez par conséquent appelés à choisir de participer à deux des quatre commissions.

Plusieurs points intéressants seront abordés au sein de ces commissions. Pour vous montrer que ces points n'ont pas été choisis au hasard, je souhaiterais, à titre d'exemple, attirer votre attention sur un point spécifique à aborder: le statut des détenus pendant les opérations de paix et les règles de détention. Ceux parmi vous qui ont suivi les actualités, se seront rendus compte que beaucoup de choses ont changé depuis notre dernier congrès de Rome en 2003. Entre-temps, la question du traitement des détenus a fait l'objet de nombreuses discussions. La société essaie d'aborder ces sujets avec beaucoup de vigueur, étant parfaitement consciente des sensibilités politiques qui y sont liées mais qui ne devraient pas être prises en compte. Nous ne sommes pas ici pour nous préoccuper de toutes ces sensibilités politiques, pas plus que pour faire des recherches académiques, juste pour le plaisir. Au contraire, nous sommes ici pour apporter une véritable contribution valable au travail du chef militaire sur le terrain et de son conseiller juridique. En principe, ce sont eux qui devraient être les principaux bénéficiaires de nos travaux.

Je maintiens catégoriquement que ce principe devrait se passer de commentaires. Je suis convaincu qu'il s'agit d'un thème lié à l'obligation même de l' article 82 du premier protocole additionnel aux Conventions de Genève, en vertu duquel les parties au traité s'engagent à fournir des conseillers juridiques aux chefs militaires. Le protocole additionnel laisse une certaine marge de manœuvre aux Etats parties par rapport aux fonctions de leurs conseillers juridiques mais exige d'autre part que ces mêmes conseillers disposent du niveau approprié de connaissances et d'expertise en droit international humanitaire, s'ils sont appelés à conseiller les chefs militaires de manière efficace. La recherche effectuée par la Société est inestimable, précisément parce que la Société garde toujours ce principe à l'esprit.

Etant donné la complexité croissante de l'environnement juridique des opérations de paix, la position du conseiller juridique est devenu de plus en plus important. Aux Pays-Bas, cette évolution a débouché récemment sur la création d'un service juridique militaire intégré pour les forces armées. Il s'agit d'un service juridique qui englobe tous les juristes militaires, toutes armées confondues.

Le chef du Service juridique militaire, qui sera incorporé au personnel de la Direction des Affaires juridiques du Ministère de la défense dont je suis chargé, sera autorisé à aborder et prévoir des normes pour des questions portant sur l'unité *de doctrine*, le contrôle de la qualité, la gestion des connaissances, la formation juridique afin de garantir un niveau approprié de connaissances. Il sera également procédé à la mise au point d'applications TIC, ce qui permettra aux conseillers juridiques à demander directement l'assistance de collègues, en cas de besoin. Tout ceci dans le but d'assister au mieux les chefs militaires sur le terrain.

Lors de la mise place du Service juridique militaire, j'ai prononcé une petite allocution, au cours de laquelle j'ai souligné - comme je viens de le faire maintenant - qu'étant donné l'environnement multinational dans lequel les conseillers juridiques sont tenus d'opérer, la valeur des contacts internationaux ne peut être surestimée. C'est la raison pour laquelle, lors de mon intervention, j'ai invité tous les conseillers juridiques présents à devenir membre de la Société internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre! En ma qualité de président de cette Société, je ne suis peut-être pas la partie la plus objective mais j'ai la ferme conviction que les conseillers juridiques sont presque obligés de faire partie de la Société!

Mesdames et messieurs, dans mon discours, j'ai abordé trois sujets que je considère essentiels à l'ordre juridique international, à savoir la

Cour pénale internationale, l'application extraterritoriale des obligations en matière des droits de l'homme pendant les opérations de paix et le traitement des détenus pendant les opérations de paix. Encore une fois, je tiens à vous assurer que ces trois sujets n'ont pas été choisis au hasard. Je suis certain que ces éléments sont étroitement liés et que sans l'un d'entre eux, l'ordre juridique international ne serait pas complet.

Premièrement, la Cour pénale internationale constitue une institution indispensable et tout à fait pertinente dont le premier orateur du congrès, l'honorable juge Kourula, a parlé en termes tellement convaincants. Je suis convaincu que grâce la création de la CPI nous sommes enfin parvenus à remplir un vide juridique.

Deuxièmement, le discours - programme sur l'application extraterritoriale des obligations en matière de droits de l'homme pendant les opérations de paix. Le respect des obligations en matière de l'homme est tout aussi indispensable si nous voulons réaliser un ordre mondial où règne la règle de droit. Ce sujet sera traité sous un double angle. Premièrement, dans quelle mesure les obligations en matière des droits de l'homme de pays sont-elles applicables en dehors de leurs frontières? Et deuxièmement, dans le cas où les opérations sont menées par une organisation internationale, dans quelle mesure cette organisation internationale est-elle liée par des obligations en matière de droits de l'homme? Mesdames et messieurs, je suis très curieux d'apprendre vos opinions sur la question.

Troisièmement, le traitement des détenus, qui sera abordé pendant une de nos sessions de travail, est également important pour l'ordre juridique international. Le traitement des détenus mérite toute notre attention et constitue une des pierres angulaires d'une société civilisée. L'ordre juridique international ne peut fonctionner convenablement si des principes juridiques de base comme ceux-ci ne sont pas pris en compte.

#### Mesdames et messieurs.

Je suis certain que les sujets qui ont été proposés à la discussion lors du congrès suggèrent une multitude de questions auxquelles il convient de répondre. Pour ce qui me concerne, je vous souhaite des journées fructueuses et créatives et un congrès réussi, ici à Scheveningen. Je vous remercie de votre attention.

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> Behrami versus France et Saramati versus Danemark et Allemagne

#### Opening address by Brigadier General Jan-Peter Spijk

President of the Dutch National Group and of the Organising Committee

Your Excellencies, generals, ladies and gentlemen,

As chairman of the Netherlands national group of the International Society for Military Law and the Law of War and your host it is a great honour to welcome you today at the start of this Seventeenth Congress of the International Society for Military Law and the Law of War.

I like to extend a special welcome to the Ambassadors and their representatives who are with us today; we certainly appreciate your presence at this opening session.

The year 2006 is a special year. It is the year in which our Society celebrates its 50th anniversary as a vibrant and active organisation dedicated to the study and exchange of ideas related to military law and the law of war.

The year 2006 is also a year in which - alas, we must say - indeed very many countries are the stage of international military co-operation, in order to restore stability and peace. It is therefore a sheer necessity to share knowledge and ideas on the legal aspects of these issues amongst lawyers, policy-makers and the military. This is what the International Society for Military Law and the Law of War is all about and I express the hope this Congress may be a forum for just that, inside and outside this conference-room. And I trust it will be, looking at the academic quality of our international group of speakers and at the approx. 207 experts from 42 countries and all the continents of the world that have gathered here today.

This may all sound like an opening speech, but actually it is not. We are honoured by the presence of his Excellency Judge Erkki Kourula, since 2003 elected as Judge at the International Criminal Court, here in The Hague. Judge Kourula has a very long and impressive experience in international law and foreign affairs, which has culminated in his appointment as one of the 18 Judges of the ICC.

It is therefore with gratitude and great pleasure that I give the floor to his Excellency Judge Kourula to open this conference.

# Opening Address by Dr. S.B. Ybema President of the International Society for Military Law and the Law of War

Excellencies, Ladies and gentlemen,

It is with a great deal of genuine pleasure that I bid you welcome at the occasion of the 17th tri-annual congress of the International society for military law and the law of war. As President of the Society, it is my privilege to address you all. I am glad to see so many familiar faces.

I would like to commence by extending my gratitude. In the first place to the right honourable judge Erkki Kourula, the prominent member of the International Criminal Court, who has graciously agreed to perform the opening of our congress. Your honour, permit me to express my sincere appreciation for your support. Your presence here today is an honour for our Society and we greatly appreciated the speech you delivered on the necessity and relevance of the International Criminal Court.

You made it quite clear that the establishment of the ICC, here in the Hague, is a major achievement for the international legal order and a most necessary development that deserves our strong support.

Furthermore, I would like to thank Brigadier Spijk, not only for his warm words of welcome just now, but also for his tireless work for the Society as head of the Dutch national group, and chairman of the organising committee. In collaboration with the Secretary-general's office, you and your national group have done exemplary work in preparation of this congress. In this respect I also wish to mention Dr. Dieter Fleck, senior vice-president of our society, who had a leading role in preparing the scientific part of our congress. Dr. Fleck, we thank you for your fine efforts.

By no means least important, I would like to thank you all ladies and gentlemen, who have chosen to participate in, and contribute to, the congress this year. Many of you have travelled from far away to be present today, in Scheveningen. I am very grateful for that and It shows that you all mean to gain something from this congress that you may bring home.

The fact that the members of our Society span the globe, coming from all continents and countries as diverse as Argentina, Australia, the United

States, Zimbabwe and Romania, is a great asset. A point I continue to make at every congress of the Society is that our guiding principle is and should always be an open and frank exchange of views. That is why the Society often seeks to bring together its many members, from all over the world. And when I look around me, it is clear to me that, in this regard, our congress has already succeeded! However, please, do not misunderstand me. There is not only much to gain for you, over the next few days, but we also expect you to have something to offer. Your presence alone, ladies and gentlemen, pleasant as it may be, should amount to a genuine contribution to our work. After the general discussions, we hope to achieve clear conclusions and recommendations.

In other ways the diversity of our membership is also of great practical importance. These days, peace-support operations are almost always performed by multinational forces.

It would not be too much of a stretch of the imagination to find, for instance, Argentinean, Australian, Romanian, American and Zimbabwean peacekeepers working side by side, in the furtherance of peace. Given such a multinational environment, the value of contacts with colleagues, all over the globe, cannot be overestimated.

In addition, I feel it is most important for military legal advisers to have some notion of foreign legal regimes and systems of law. The comparative research performed by the Society is invaluable in this regard.

Over the next few days, many interesting subjects will be addressed. This year, as you know, the theme will be "the Rules of Law in peace-operations". Professor Gill, Lieutenant-Colonel Léveillée and Dr. Fleck have prepared on excellent general report. I am very grateful for their efforts.

The general report is based on the answers to the questionnaire, which has been sent to States, National groups and individual experts. The recommendations of the general report are currently in draft. For the definitive wording, the plenary discussion will be most essential. Therefore ladies and gentlemen, I again implore you not to be silent during the congress. If you have a contribution to make, please do so.

A subject, for which there has been an increasing amount of attention recently, is the application of Human rights obligations in peace-operations. This will be dealt with in a separate key-note discussion.

As many of you may know, several cases concerning the application of human rights in peace-support operations have been brought before the European Court of Human Rights, recently<sup>1</sup>. Also, the United Nations are getting more involved in this subject.

The extraterritorial application of Human Rights obligations is a very interesting subject and I take great pleasure in the fact that several distinguished speakers have been found willing to lead of the discussions. These are Professor Sir Adam Roberts, Professor Dr. Rick Lawson, Ms. Aysegul Uzun and Dr. Pieter van Dijk. So, I look forward to hearing their views and the views of the participants tomorrow.

The congress of the society will also feature the traditional sessions of the specialised committees. These are parallel sessions so you will have to make a choice regarding which two of the four committees to attend.

Within the specialised committees there will be many interesting issues on the agenda. To illustrate that these are not chosen at random, I would like to draw your attention, as an example, to one specific issue to be discussed: the status of detainees in peace operations and rules of detention. Those of you with an eye on current events, will be aware that much has happened since the Society's last congress in Rome, 2003. The treatment of detainees is an issue that has been the subject of much discussion in the interim period. The society strives to boldly address these subjects, fully aware that political sensitivities abound, but should be put aside. The Society does not believe in catering to political sensitivities. Neither does it believe in academic research for the sake of academic research, alone. We are here to make a genuine and worthwhile contribution to the work of the military commander in the field and his legal adviser. In principle, they should be the main beneficiaries of our work.

I am adamant that this principle should speak for itself. I feel it is a theme connected to the very obligation of article 82 of the first additional protocol to the Geneva Conventions, which provides that parties to the treaty, commit themselves to providing military commanders with legal advisers. While the additional protocol leaves State parties a certain degree of freedom as to the functions of their legal advisers, it does demand that they possess an adequate level of knowledge and expertise in international humanitarian law, if they are to advise military commanders effectively. The research performed by the Society is invaluable, precisely because the Society always keeps this principle in mind.

Given the often complex legal environment in peace-support operations, the legal adviser's position has become of growing importance. In the Netherlands, this has recently led to the establishment of an ontegrated Military Legal Service for the Armed Forces. This concerns a legal service, which encapsulates all military lawyers, transcending the different branches of the armed forces.

The head of the Military Legal Service, who will be embedded within my own staff at the Directorate of Legal Affairs in the Ministry of Defence, will be allowed to address, and set standards for, issues concerning *unité de doctrine*, quality control, knowledge-management, legal training in order to guarantee an adequate level of knowledge. Also, ICT-applications will be developed which will allow legal advisers to immediately seek assistance from colleagues, if necessary. All this in order to provide military commanders in the field with the best possible support.

At the establishment of the Military Legal Service, I gave a short address, in which I stressed - as I have just now - that, given the multinational environment in which military lawyers operate, the value of international contacts cannot be overestimated. Therefore, in my address at that occasion, I advised all the military lawyers present, to join the International Society for Military Law and the Law of War! As president of that Society I may not be the most objective party, but I genuinely feel that, for military lawyers, membership of the Society is almost an obligation!

Ladies and gentlemen, in my speech I have touched upon three subjects that I feel are all essential elements of the international legal order, the *International Criminal Court*, the *application of human rights obligations in peace-operations* and the *treatment of detainees in peace-operations*. Again, I assure you these three subjects were not chosen at random. I feel that these elements are closely linked and that without one of these elements, the international legal order will not be complete.

First, the International Criminal Court in the first place is a necessary and relevant institution, of which we have heard our opening speaker, the right honourable judge Kourula, speak so convincingly. I feel that, with the establishment of the ICC we have filled a legal vacuum that desperately needed to be filled.

Secondly, the key-note discussion on the extraterritorial application of human rights obligations in peace-operations. The observance of human rights obligations is equally essential to reach a world order in which the rule of Law prevails. This subject may essentially be seen as a twofold question. Firstly, to what extent can Human rights obligations

of countries be applicable outside their own borders? And secondly, if peace-operations are conducted by an International Organisation, to what extent is such International Organisation bound by Human Rights obligations? Ladies and gentlemen, I, for one, am very curious to learn opinions on this matter.

Thirdly, the treatment of detainees, which will be addressed during one of our working sessions, is equally important for the international legal order. Due process for detainees is one of the cornerstones of a civilised society. The international legal order cannot be said to function properly if basic legal principles such as these are not given due attention.

Ladies and gentleman,

I am sure that the topics that have been proposed for discussion at the congress suggest a multitude of questions that need to be answered. From my part I wish you all fruitful and creative days and a most successful congress, here in Scheveningen. I thank you for your kind attention.

<sup>&</sup>lt;sup>1</sup> Behrami versus France and Saramati versus Denmark and Germany



#### **QUESTIONNAIRE** (français)

#### LA REGLE DE DROIT DANS LES OPERATIONS DE LA PAIX

Le XVIIème Congrès de la Société Internationale de Droit Militaire et de Droit de la Guerre abordera les aspects juridiques de l'imposition de la paix, du maintien de la paix et de la consolidation de la paix post-conflictuelle à l'issue de conflits armés internationaux et non internationaux. Les opérations de paix sont la plupart du temps multinationales. Elles peuvent être menées par les Nations Unies, par des organisations régionales ou des alliances militaires ou par des Etats. Afin d'assurer la bonne application des règles applicables, une coopération internationale étroite est essentielle.

## 1. Le mandat des opérations de paix

- a. Qui a autorité pour interpréter le mandat d'une opération de paix?
   (Les Nations Unies? Les forces participantes? Le commandant de la coalition? D'autres autorités?)
- b. Vos forces armées, lorsqu'elles furent impliquées dans de récentes opérations de paix, ont-elles agi sous le couvert d'un mandat spécifique?
- Par quelle autorité, internationale ou nationale, ce mandat a-t-il été émis?
- d. Comment le mandat a-t-il été interprété?
- e. Quel type de difficultés vos forces ont-elles récemment rencontrées face à de tels mandats? Votre pays a-t-il rencontré de tels problèmes en raison du champ d'application restreint et/ ou de la formulation peu claire du mandat applicable? Veuillez expliquer et indiquer tout « enseignement tiré ».
- f. Le mandat a-t-il élargi des normes existantes?
- g. Les mandats d'opérations de paix doivent-ils être détaillés ou doivent-ils plutôt être vagues et ouverts à une interprétation large?
- h. Les mandats d'opérations de paix devraient-ils inclure des tâches spécifiques afin d'assurer la surveillance des droits de l'homme, la création de capacités et d'institutions, de faciliter la coopération avec des autorités locales compétentes et des organisations non gouvernementales œuvrant sur le terrain?

# 2. Le rôle des règles d'engagement (ROE) lors d'opérations de paix

- a. Le droit public ou le droit pénal de votre pays requiert-il directement ou indirectement l'existence de ROE pour des opérations de paix?
- b. Selon votre pays, les ROE doivent-elles couvrir tout usage de la force qui pourrait être autorisé sous le couvert du mandat donné, ou les ROE peuvent-elles être plus restreintes? Si les ROE peuvent être plus restreintes, l'usage de la force qui excède l'usage de la force autorisé par les ROE est-il automatiquement illégal, ou pourrait-il néanmoins être couvert par le mandat donné?
- c. Votre pays a-t-il préparé des ROE pour des missions nationales (ou internes), des missions à l'étranger, ou des ROE spécialisées pour le maintien de la paix ou d'autres missions internationales?
- d. Existe-t-il des ROE permanentes pour toutes les opérations?
   Des ROE spécialisées? Les deux?
- e. S'il participe à une mission de maintien de la paix des NU ou multinationale ou à une mission internationale, votre pays adopterait-il des ROE des NU ou d'autres ROE multinationales?
- f. Quels problèmes spécifiques doivent être prévus dans de telles ROE? Les exemples peuvent inclure:
  - l'usage de la force pour accomplir la mission;
  - la légitime défense de forces nationales, de forces alliées ou de civils;
  - des ROE spécialisées pour des armes spécifiques, pour des mesures anti-émeutes, etc.
- g. Votre pays devrait-il compléter des ROE multinationales en prévoyant des règles, des limitations nationales, etc.?
- h. Comment les ROE sont-elles préparées dans votre pays? Par du personnel opérationnel ? Par des juristes? Les deux?

- i. Existe-t-il des ROE distinctes pour les Forces terrestres, la Force aérienne, la Marine, les Forces spéciales? Quels sont les problèmes spécifiques qu'elles abordent?
- j. Votre Marine a-t-elle participé à des opérations d'interception maritime (MIO), telles que les opérations « Enduring Freedom » et « Resolute Behaviour »? Des ROE spécialisées basées sur le principe de neutralité maritime ont-elles été adoptées pour de telles missions? De quelle manière le principe de neutralité maritime estil applicable par des Etats agissant (individuellement ou dans le cadre d'une coalition) en mer, en vertu de l'article 51 de la Charte des Nations Unies?
- k. Votre pays a-t-il des juristes militaires sur le terrain pour conseiller les commandants et l'état-major sur des questions relatives aux ROE?
- I. Vos forces ont-elles des ROE qui traitent des crimes de guerre ou qui soutiennent des tribunaux jugeant les crimes de guerre?
- m. Vos forces sont-elles formées pour appliquer les ROE? Avant ou pendant la mission? Avec des forces d'autres pays?
- n. Avez-vous des suggestions en vue d'améliorer la qualité des ROE ou leur application?
- o. Dans quelle mesure votre pays considère-t-il les ROE comme juridiquement contraignantes pour les forces? Les ROE sont-elles contraignantes si leur application devait manifestement ou non violer le droit national ou international? Les ROE sont-elles considérées comme des ordres? Des ordres spécifiques peuvent-ils outrepasser des ROE? Les ROE doivent-elles être complétées par des ordres spécifiques ou peuvent-elles toujours être appliquées, même si aucun ordre spécifique n'a été donné?
- p. Existe-t-il des décisions rendues par les cours et tribunaux militaires ou civils de votre pays traitant de la problématique des ROE? Dans l'affirmative, veuillez donner les références de ces décisions et résumer les faits ainsi que ce qui a été dit à propos des ROE.

# 3. Le devoir moral/légal de fournir de l'aide humanitaire lors d'opérations de paix

- a. Vos forces armées ont-elles participé à la distribution ou à la protection de l'aide humanitaire sur votre territoire ou lors d'opérations à l'étranger?
- b. Décrivez les expériences récentes de votre pays en matière de la coopération civilo-militaire dans ce contexte.
- c. L'aide humanitaire internationale devrait-elle être organisée à l'échelle multinationale plutôt que bilatérale?
- d. Quels ont été les facteurs influençant l'aide humanitaire lors des opérations de paix dans lesquelles votre pays a été impliqué?

#### **QUESTIONNAIRE** (English)

#### THE RULE OF LAW IN PEACE OPERATIONS

The XVIIth Congress of the International Society for Military Law and the Law of War will discuss legal aspects of peace enforcement, peacekeeping and post - conflict peace - building after international and non-international armed conflicts. Peace operations are mostly multinational. They may be conducted by the United Nations, by regional organisations or military alliances or by States. To ensure effective implementation of applicable rules, close international cooperation is essential.

## 1. The Mandate for Peace Operations

- a. Who has the authority to interpret the mandate of a peace operation? (The UN? The participating forces? The coalition commander? Other authorities?)
- b. Did your armed forces, when involved in recent peace operations, operate under a specific mandate?
- By which authority international or national was this mandate issued?
- d. How was the mandate interpreted?
- e. What kind of difficulties have your forces recently encountered with such mandates? Did your country encounter such problems due to the limited scope and/or the unclear wording of the applicable mandate? Please explain and mention any « lessons learned ».
- f. Did the mandate extend existing standards?
- g. Do mandates of peace operations need to be detailed or should they rather be vague and open to broad interpretation?
- h. Should mandates of peace operations include specific tasks to ensure human rights monitoring, capacity building and institution building, to facilitate co-operation with competent local authorities and non-governmental organiszations working in the field?

## 2. The Role of Rules of Engagement (ROE) in Peace Operations

- a. Does public law or criminal law of your country directly or indirectly require the existence of ROE for peace operations?
- b. According to your country, do ROE need to cover every use of force that could be authorised under the given mandate, or can ROE be more limited? If ROE can be more limited, is the use of force that exceeds the use of force authorised by the ROE automatically illegal, or could it nevertheless be covered by the given mandate?
- c. Has your country prepared ROE for national (or internal) missions, missions abroad, or specialised ROE for peacekeeping or other international missions?
- d. Are there standing ROE for all operations? Specialised ROE? Both?
- e. If participating in a UN or other combined peacekeeping or international mission, would your country adopt UN or other combined ROE?
- f. What special problems need to be provided for in such ROE? Examples may include:
  - use of force to carry out the mission:
  - self-defence of national forces, allied forces or civilians;
  - specialised ROE for specific weapons, for riot control measures, etc.
- g. Would your country need to supplement combined ROE by providing for national rules, limitations, etc.?
- h. How are the ROE prepared in your country? By operational personnel? By lawyers? Both?
- i. Are there separate ROE for Army, Air Force, Navy, Special Forces? What special issues do they address?
- j. Has your Navy taken part in Maritime Interception Operations (MIO), such as Operations « Enduring Freedom » and « Resolute Behaviour »? Were specialised ROE based on the principle of maritime neutrality adopted for such missions? In what manner

is the principle of maritime neutrality applicable by States acting (individually or within the framework of a coalition) at sea under Article 51 of the UN Charter?

- k. Does your country have military lawyers in the field to advise commanders and staff on ROE issues?
- I. Do your forces have ROE that deal with war crimes or provide support to war crimes tribunals?
- m. Are your forces trained to apply the ROE? Before or during a mission? With forces from other countries?
- n. Do you have suggestions for improving the quality of ROE or their implementation?
- o. To what extent does your country consider ROE to be legally binding on the forces? Are ROE binding if their application would manifestly or otherwise violate national or international law? Are ROE considered to be orders? Can ROE be overruled by specific orders? Do ROE need to be supplemented by specific orders or can they always be applied, even if no specific order has been given?
- p. Are there any decisions given by national military or civilian courts or tribunals of your country dealing with the issue of ROE? If yes, please give the references of these decisions and summarise the facts and what was said about ROE.

# 3. The Morale/Legal Duty to Provide Humanitarian Aid in Peace Operations

- a. Has your armed forces taken part in the distribution or protection of humanitarian assistance inside your territory or in operations abroad?
- b. Describe your recent national experience with civil-military cooperation in this field.
- c. Should international humanitarian assistance be organised at multinational rather than bilateral level?
- d. What were the influencing factors on humanitarian assistance in the peace operations in which your country has been involved?

# RAPPORT GENERAL GENERAL REPORT

## **TABLE DES MATIERES**

F	Pages
I. Introduction	51
II. Réponses au Questionnaire	53
Le mandat des Opérations de la Paix	53
2. Le rôle des Règles d'engagement lors d'Opérations de la Paix	67
Le devoir moral et légal de fournir de l'aide humanitaire lors d'Opérations de la Paix	87
III. Conclusion.	96

#### RAPPORT GENERAL

# Terry Gill<sup>1</sup>, J. A. Mario Léveillée<sup>2</sup> et Dieter Fleck<sup>3</sup>

#### I. Introduction

Le Rapport général rassemble les réponses au Questionnaire de la Société Internationale de Droit Militaire et de Droit de la Guerre qui a été distribué en automne 2004. Nous exprimons notre gratitude aux auteurs des Rapports nationaux soumis par nos collègues d'Albanie. d'Allemagne, d'Arabie Saoudite, d'Argentine, d'Autriche, d'Australie, de Belgique, de Bosnie Herzégovine, de Bulgarie, du Canada, du Cameroun, de la République démocratique du Congo, de Croatie, du Danemark, des Emirats Arabes Unis, d'Espagne, des Etats-Unis, du Gabon, de Géorgie, du Ghana, de Grèce, de Guyane, de Hongrie, d'Italie, d'Irlande, du Japon, de Lettonie, de Lituanie, du Luxembourg, de Malte, de Namibie, du Népal, de Norvège, des Pays-Bas, du Pérou, de Pologne, de Roumanie, de Russie, du Rwanda, de Serbie Monténégro, de Suède, de Suisse, de la République tchèque, de Tunisie, et d'Uruguay. Nous avons également exploité des discussions que nous avons eues avec nos collègues des Nations Unies au sujet de plusieurs aspects liés aux défis actuels et avons proposé des solutions pour les opérations de paix internationales. Toutes les opinions émises dans le Rapport général sont personnelles.

Le terme « opérations de paix », tel qu'utilisé dans le Rapport général, comprend toutes les opérations de maintien de la paix ainsi que toutes les opérations d'imposition de la paix menées en appui des efforts diplomatiques visant à établir et à maintenir la paix. Le concept moderne d'opérations de paix a une acception plus large que le terme traditionnel de maintien de la paix, étant donné qu'il englobe des éléments de maintien de la paix, de rétablissement de la paix et de consolidation de la paix. Ces termes ont été définis par l'ancien Secrétaire général des Nations Unies Boutros Boutros Ghali dans son Agenda pour la Paix.4 Le Rapport du Groupe d'expert sur les opérations de paix de l'Organisation des Nations Unies,5 tout en affirmant catégoriquement que l'accord des parties locales. l'impartialité et la limitation de l'emploi de la force aux cas de légitime défense doivent rester les principes fondamentaux du maintien de la paix, a, à juste titre, confirmé que le respect de ces principes ne doit toutefois pas permettre la manipulation de ceux-ci par les parties au conflit. Il convient de ne pas confondre impartialité et neutralité.

Après la Guerre froide, les opérations de paix se sont multipliées dans plusieurs endroits du monde et leurs mandats se sont élargis en termes de portée et de complexité. Dans les opérations de paix actuelles, les forces militaires ainsi que les autres acteurs sont impliqués dans un processus couvrant plusieurs tâches différentes avant comme objectif commun le maintien et le rétablissement de la paix. La distinction pure et simple entre les opérations traditionnelles de maintien de la paix et d'imposition de la paix s'est souvent avérée impossible. Au cours des deux dernières décennies, les trois caractéristiques du maintien de la paix traditionnel à savoir - l'accord, l'impartialité, le recours à la force minimale - ont été remises en question.<sup>6</sup> L'Organisation des Nations Unies et ses Etats membres ont été confrontés à d'importants défis dans le cadre des efforts qu'ils ont déployés pour faire face à ces transformations. Ils doivent s'assurer que les considérations portant sur le rétablissement de l'état de droit et l'administration de la justice pendant la période de transition soient intégrées aux plans stratégiques et opérationnels des opérations de paix.7 De nouvelles doctrines et procédures ont été mises au point, mais bien trop souvent après et en réaction à des événements souvent tragiques. De nouveaux efforts s'imposent en vue d'assurer la création d'un système interdépendant de capacités de maintien de la paix qui permettra aux Nations Unies de travailler de concert avec les organisations régionales appropriées dans le cadre de partenariats prévisibles et fiables.8 Ce processus est toujours en cours.9 Les résultats recherchés dépendront des procédures internationales et nationales auxquelles un grand groupe d'experts sont invités à participer.

Les trois sections du Chapitre II correspondent au Questionnaire. La section 1 porte sur le mandat des opérations de paix, la section 2 sur le rôle des règles d'engagement (ROE) et la section 3 sur le devoir moral et légal de fournir de l'aide humanitaire lors d'opérations de paix. Le Chapitre III prévoit quelques conclusions qui serviront de point de départ aux discussions. Tandis que les auteurs partagent une responsabilité conjointe, la section 1 a été préparée par Terry Gill, la section 2 par Mario Léveillée et la section 3 par Dieter Fleck. La contribution de deux stagiaires travaillant au Secrétariat Général à Bruxelles – à savoir Mademoiselle Griet Seurs et le Dr Matteo Tondini – a largement facilité les préparations.

#### II. Réponses au Questionnaire

## 1. Le Mandat des Opérations de Paix

Toutes les opérations de paix sont menées sous un mandat spécifique. Ce mandat sert de base légale, en vertu du droit international public, au déploiement des forces militaires des pays participants sur le territoire de l'état/des états où l'opération est menée et définit les objectifs et buts de l'opération en guestion. 10 A leur tour, ceux-ci servent de paramètres et de cadre aux instruments de mise en œuvre, comme par exemple les accords en vertu desquels les états participants engagent des éléments de leurs forces armées dans l'opération et les règles d'engagement (ROE) sous lesquelles l'opération est menée. 11 Il va sans dire que ces instruments de mise en œuvre tiennent leur autorité du mandat lui-même et doivent par conséquent refléter les termes, les objectifs et les buts du mandat. Ceci nécessite clairement une interprétation du mandat, ce qui soulève la question de savoir quelles sont les instances habilitées à procéder à cette interprétation et quelles sont ou devraient être les limitations liées à cette interprétation afin de garantir, d'une part, la mise en œuvre efficace de la mission, compte tenu des intérêts spécifiques des Etats participants, tout en évitant d'enfreindre les termes du mandat, d'autre part. A son tour se posent des guestions sur les conditions requises pour l'établissement de tels mandats; faut-il prévoir des mandats généraux pour garantir une certaine souplesse ou faut-il au contraire prévoir des mandats spécifiques pour éviter la confusion ou une interprétation erronée? Les Etats participants ont-ils rencontré des problèmes particuliers quant à l'interprétation et à la mise en œuvre de ces mandats dus à l'imprécision du libellé ou à l'ambiguïté de ses objectifs et a-t-il par conséguent fallu élargir les normes existantes? Dans ce contexte, d'autres questions spécifiques connexes se posent comme la mesure dans quelle les mandats doivent inclure des tâches spécifiques relatives au contrôle du respect des droits de l'homme et à la coopération avec les autorités locales et les organisations non-gouvernementales et la mesure dans quelle le droit international humanitaire et celui des droits de l'homme s'appliquent à la conduite de l'opération. Ces questions sont abordées dans les réponses au Questionnaire ci-après. Elles peuvent fournir un outil précieux, bien qu'incomplet, favorisant la discussion et l'analyse des problèmes soulevés par les mandats des opérations de paix.

# a. Qui a autorité pour interpréter le mandat d'une opération de paix:

- les Nations Unies?
- les forces participantes ?
- le commandant de la coalition?
- d'autres autorités?

Depuis longtemps, les règles et pratiques des Nations Unies prévoient que le pouvoir d'interprétation d'une décision ou de tout autre acte d'un organe spécifique des Nations Unies incombe à l'organe qui a formulé et émis la décision ou l'acte en question. 12 Dans le cas des opérations de paix des Nations Unies, les pratiques en vigueur depuis très longtemps prévoient que les décisions visant à exécuter ces opérations et qui définissent le mandat d'une opération spécifique sont prises par le Conseil de Sécurité des Nations Unies, bien qu'auparavant l'Assemblée Générale des Nations Unies était impliquée dans ce processus. 13 II est certain que le Conseil de Sécurité est habilité, en vertu de la Charte, à prendre un large éventail de mesures portant sur le maintien et le rétablissement de la paix et de la sécurité internationales et à participer à la mise en œuvre de la résolution pacifique des différends et conflits. Cette habilitation inclut le pouvoir de mettre sur pied et d'exécuter une opération de paix, indépendamment du fait qu'il s'agisse d'une opération d'une portée plus large du type « maintien de la paix » ou « imposition de la paix » ou d'une opération plus traditionnelle et consensuelle du type 'maintien de la paix'; nonobstant l'absence d'une disposition spécifique de la Charte portant sur ces opérations. Ce pouvoir est tiré des Articles 1 et 24 et des Chapitres VI et VII de la Charte, bien qu'il ne soit pas toujours tout à fait évident de savoir sur quelle disposition spécifique de la Charte repose originellement une opération en particulier. 14 Quoi qu'il en soit, étant donné qu'il est généralement admis que le Conseil de Sécurité a l'autorité primaire pour introduire et mettre en œuvre les mandats des opérations de paix, il en découle tout naturellement que c'est lui qui a l'autorité primaire pour les interpréter et - en cas de besoin - pour les modifier ou les élargir.

Les réponses que les différents Rapports nationaux ont fournies à cette question reflètent cette situation. Les auteurs de ces Rapports ont déclaré à l'unanimité que l'organe de l'organisation internationale ou d'un autre organisme qui émet le mandat a l'autorité primaire pour l'interpréter, bien que les avis soient partagés sur la question de savoir qui (ou ce qui), au-delà de l'autorité qui a émis le mandat, aurait autorité pour interpréter le mandat; nous reviendrons sur ce point ultérieurement. Etant donné que la plupart des opérations de paix sont exécutées

en vertu d'un mandat émis par le Conseil de Sécurité des Nations Unies, il est clair que cet organe a l'autorité primaire pour interpréter le mandat des opérations de l'ONU ou autorisées par l'ONU. Si l'Assemblée Générale des Nations Unies devait à nouveau participer au processus du maintien de la paix, cet organisme aurait autorité pour interpréter le mandat. Dans le cas où le Conseil de Sécurité des Nations Unies fait appel à et autorise une organisation régionale ou se réfère à un accord de sécurité pour exécuter une opération de paix, en conformité avec une résolution d'exécution adoptée par le Conseil de Sécurité, il semble logique de conclure que le Conseil de Sécurité et l'organe approprié de l'organisation régionale en guestion partagent ces pouvoirs et responsabilités, bien qu'il n'y ait pratiquement pas de doute sur la primauté du Conseil de Sécurité à cet égard. Si les Nations Unies ou une organisation régionale décidaient de déployer une mission de paix à sur invitation ou avec l'accord d'un Etat en particulier, le pouvoir d'interprétation du mandat appartiendrait conjointement à l'organe approprié de l'organisation internationale en question et au gouvernement de l'Etat de séjour, puisque le mandat consisterait essentiellement en l'accord des parties sur les conditions et objectifs de l'opération. 15 Enfin si des questions d'ordre juridique devaient se poser concernant l'interprétation d'un mandat d'une opération de l'ONU ou autorisée par l'ONU, la Cour internationale de Justice pourrait émettre un avis consultatif qui déboucherait inévitablement sur l'interprétation d'au moins certains aspects du mandat en question, si elle était appelée à émettre un avis consultatif de ce genre en vertu de la Charte et du Statut de la Cour.16

Aucune de ces possibilités ne laisse beaucoup de marge à la controverse sous l'angle du droit public international en ce qui concerne la compétence d'interprétation en tant que telle (bien qu'il puisse y avoir place à la controverse concernant la question de savoir comment ces organismes ont véritablement interprété un mandat donné dans un cas particulier, comme plusieurs exemples d'opérations de paix par le passé l'ont démontré). Il va sans dire que l'organe d'une organisation internationale qui émet un mandat ou les parties à un accord qui constitue en soi un mandat pour une opération de paix, sont habilités à interpréter le mandat. Il s'agit de règles et de pratiques bien établies, en vertu de la Charte des Nations Unies et en vertu d'autres règles et principes appropriés du droit international.

Outre l'autorité émettant un mandat ou les parties à un accord qui constitue en soi un mandat, il s'est avéré que le Secrétaire général des Nations Unies et ses représentants délégués ont un rôle important à jouer dans ce contexte. Tandis que les mandats des Opérations de Paix des Nations Unies sont formulés par le Conseil de Sécurité, il appartient

au Secrétaire général d'organiser et de superviser les Opérations de Paix à la demande du Conseil, en vertu de l'Article 98 de la Charte des Nations Unies et des pratiques onusiennes en vigueur dans ce domaine d'activité. 17 Le Secrétaire général nomme normalement un Représentant spécial, qui sera chargé de la direction politique de l'opération en qualité de Chef de Mission. La direction militaire est assumée par le Commandant de la Force des Nations Unies chargé de la mission, qui est lui aussi normalement choisi et nommé par le Secrétaire général parmi les pays fournisseurs de troupes. Le Chef de Mission et le Commandant de la Force sont assistés par le Département des opérations de maintien de la paix, qui relève du Secrétaire général et qui fournit, depuis sa création en 1992, un soutien à la planification, à la gestion et à l'exécution des Opérations<sup>18</sup> de Paix des Nations Unies. Par ailleurs, le Département des Affaires politiques de l'ONU, qui est lui aussi placé sous l'autorité du Secrétaire général, joue également un rôle important dans les Opérations de Paix des Nations Unies au niveau politique. Etant donné que toutes les opérations de paix des Nations Unies sont exécutées sur la base de contributions volontaires des Etats membres en personnel civil et militaire et d'autres movens mis à disposition, le Secrétaire général, ses représentants et son personnel sont inévitablement impliquées dans les consultations avec les gouvernements des Etats membres afin de s'assurer de leur volonté de participer à une opération de paix donnée, dès qu'elle a été approuvée, en consultation avec le Conseil de Sécurité. 19

Il est inévitable que ce processus implique des explications et, dans une certaine mesure, une interprétation du mandat que le Secrétaire général, ses représentants et son personnel, se chargent d'exécuter par délégation de pouvoir. Par conséquent, toute interprétation à ce niveau, se fera dans le cadre des termes généraux du mandat que le Conseil de Sécurité a fixés. Toutefois, étant donné que la supervision et la gestion des Opérations de Paix des Nations Unies sont confiées au Secrétaire général qui intervient par l'intermédiaire de ses représentants et de son personnel, ces derniers seront inévitablement chargés d'élaborer et d'interpréter le mandat dans le cadre des responsabilités respectives qui leur ont été attribuées. De même, chaque état qui entre dans des consultations avec le Secrétaire général au sujet d'une participation possible à une opération de paix particulière, que ce soit de sa propre initiative ou à la demande du Secrétaire général, sera chargé de fixer les conditions et modalités de sa (possible) participation, en tenant compte de ses propres considérations en termes de politique et de ses normes juridiques nationales.20 Ceci nécessite également, dans une certaine mesure, une interprétation du mandat au niveau gouvernemental approprié, habituellement au niveau du Ministère des Affaires étrangères et/ou

de la Défense, afin de déterminer s'il compte de fait participer et à quelles conditions. Dans le cas où une opération de paix est exécutée par une organisation internationale autre que les Nations Unies, ou sur la base d'un accord conclu entre la Nation hôte et une organisation internationale (régionale) ou un (groupe) (d') Etat(s), un processus similaire sera appliqué mais sous une forme légèrement différente. Dans tous les cas, un certain degré d'interprétation du mandat est inévitable dans le cadre de ce processus, à la fois de la part des organes et représentants délégués de l'autorité qui émet le mandat et de la part des gouvernements des Etats participant à l'opération.

Généralement parlant, les réponses proposées dans les Rapports nationaux reflètent ces considérations, bien qu'il y ait quelques petites divergences concernant certains points particuliers. Il est à noter les divergences d'opinions parfois marquantes et significatives sur la question de l'autorité des instances, autres que l'autorité qui a émis le mandat, pour s'engager dans l'interprétation de ce mandat. Par exemple, tandis que les auteurs de la plupart des Rapports nationaux étaient d'accord sur le fait que les organes délégués de l'ONU, ses représentants et son personnel, étaient appelés à jouer un certain rôle dans ce processus, la question d'une éventuelle interprétation du mandat par les gouvernements des Etats participants n'a pas fait l'objet d'un accord unanime et encore moins la question d'une éventuelle interprétation du mandat par le Commandant de la Force ou le commandant de la force participante.<sup>21</sup>

Ceci nous amène à la guestion de savoir ce qu'il convient d'entendre par les termes « autorité pour interpréter le mandat d'une opération de paix ». Comme énoncé, il existe différents types et niveaux d'interprétation de ces mandats. C'est un état de fait qu'il faut garder à l'esprit et qui plus que probablement explique les divergences dans les réponses à cette question importante.<sup>22</sup> S'il est fait référence à l'autorité compétente pour modifier, élargir ou mettre fin au mandat ou aux termes généraux du mandat qui définissent le type de base de l'opération en question (par exemple une opération de type consensuelle/coercitive) et ses objectifs généraux (observation, maintien d'un cessez-le-feu, imposition de la paix, etc.), il est clair que c'est/ce sont l'autorité (les autorités) ayant émis le mandat qui dispose(nt) du pouvoir exclusif d'interpréter le mandat dans ce sens. S'il est fait référence à la décision d'un gouvernement d'engager des troupes dans une mission et de fixer les conditions de sa participation en conformité avec sa politique et ses considérations juridiques nationales, ou même de mettre fin à sa participation à une opération, c'est alors le gouvernement de l'Etat concerné qui est compétent pour prendre ces décisions et pour interpréter le mandat à ces fins.<sup>23</sup>

Par ailleurs, étant donné que ce sont les gouvernements des Etats qui fournissent des troupes à une opération particulière qui exercent l'autorité pénale et disciplinaire exclusive sur leur personnel, il se pourrait qu'ils soient appelés à interpréter le mandat par rapport à leurs propres systèmes disciplinaire et pénal militaire afin d'assurer la compatibilité entre le mandat et ces systèmes et de garantir la supervision appropriée de leur personnel. Ce point sera abordé plus en détails dans la Section 2 du Rapport.

A côté de ces types et niveaux d'interprétation, il faut également tenir compte de l'interprétation du mandat au niveau du Secrétaire général (ou niveau d'autorité assimilé dans une organisation régionale) et de ses représentants désignés qui est nécessaire pour conclure des accords avec les pays fournisseurs de troupes et indispensable à la mise en œuvre et à l'opérationnalisation de la mission sur base d'un Plan d'Opérations et des instruments de mise en œuvre qui y sont associés. Ces instruments sont mis au point par le Chef de Mission avec l'aide du personnel d'appui, sous l'autorité du Secrétaire général et sont, à leur tour, soumis à l'approbation générale du Conseil de Sécurité (ou de toute autre autorité politique ayant émis le mandat) afin de garantir leur compatibilité réciproque.<sup>24</sup>

Enfin, il est très possible que le Commandant de la Force et peutêtre même des commandants subalternes, au niveau des contingents ou unités individuels, soient appelés à traduire les objectifs généraux du mandat et de ses instruments de mise en œuvre en actions concrètes « sur le terrain », compte tenu des réalités de la situation à mesure qu'elles se manifestent et se déroulent à un moment précis dans le temps. Il pourrait en résulter un certain degré d'interprétation du mandat et plus particulièrement, de ses instruments de mise en oeuvre et des instructions s'y rapportant; non pas dans le sens d'une redéfinition de la nature de l'opération ou de ses objectifs généraux, mais plutôt dans le sens d'une exécution fructueuse de la mission ou d'une partie de celle-ci conformément au mandat, tout en tenant compte des possibilités et des limitations propres à une situation donnée ainsi que des restrictions nationales éventuelles<sup>25</sup>. S'il s'agit dans ce cas d'interprétation du mandat - ce qui semble être plausible-il s'agit manifestement d'une interprétation d'une toute autre nature que celle qui a lieu au niveau de l'autorité émettant le mandat, au niveau du gouvernement d'un pays fournisseur de troupes ou au niveau du Secrétaire général et de ses plus hauts représentants délégués auprès des Quartiers Généraux des Nations Unies ou encore de son Représentant spécial agissant en qualité de Chef de Mission.

Une question claire et récurrente qui se pose ici porte sur l'interprétation d'un paragraphe opérationnel qui s'est à présent généralisé dans les Résolutions du Conseil de Sécurité concernant les opérations de maintien de la paix multidimensionnelles. Il concerne la protection des civils sous menace imminente de violence physique. <sup>26</sup> La guestion la plus critique est de savoir dans quelle mesure la menace imminente est elle imminente? Doit-elle être instantanée et écrasante ou les soldats de la paix doivent-ils attendre un fusil fumant? Certainement pas si l'arme choisie est une machette. Il appartient aux commandants sur le terrain de donner la réponse à cette question à mesure que la situation évolue et en accord avec la stratégie de la mission en général et le mandat, traduits en plans d'opération et en accord avec les Règles d'engagement. Si les renseignements révèlent l'existence de plans et des preuves crédibles permettant de conclure qu'une milice est en train de monter une attaque contre des civils un peu plus loin sur la route, le commandant soutiendra que la menace est imminente: les massacres peuvent commencer dans les heures voire les minutes à suivre. A ce stade, il ne faut pas perdre de temps et il faut attaquer la milice, si nécessaire en recourant à la force mortelle.

Il faut également mettre fin aux activités des stations radio contrôlées par les rebelles et arrêter les émissions incitant aux grossièretés et ordonnant la violence. Ces actions peuvent éventuellement inclure un recours à la force, proportionnelle et nécessaire. Si des informations révèlent l'existence de caches d'armes, les commandants sont supposés agir et ne pas attendre que les armes soient distribuées et utilisées contre la population. Bien que l'approche actuelle puisse s'écarter des opérations des Nations Unies d'il y a une dizaine d'années, les mandats et les règles n'ont pas tellement changé.27 L'autorisation pour agir est fixée dans la résolution et est basée sur cette résolution, sur le plan de mise œuvre de la mission et les ordres d'opérations, les Règles d'engagement autoriseront le recours à la force. Ce qui est nouveau, c'est la prise de conscience des milieux politiques et militaires que les soldats de la paix ne peuvent plus se permettre de rester passifs alors que des civils sont menacés. Les soldats et leurs commandants se rendent de plus en plus compte qu'il est préférable de se battre et de mourir que de survivre et de revoir sans cesse défiler des images de femmes et d'enfants massacrés et brûlés. Au cours de la dernière décennie, de précieux enseignements ont pu être tirés dans le domaine du maintien de la paix. En particulier concernant le recours à la force, les soldats de la paix se sont rendus compte que l'objectif principal de leur présence dans ce pays déchiré par la guerre, en étant bien armés et équipés, consiste à créer la stabilité et à protéger les civils sous menace imminente de violence. Si l'état de préparation ou la volonté d'avoir recours à la force font défaut, les troupes ne devraient tout simplement pas être là. Des efforts sont déployés à différents niveaux pour garantir la préparation des troupes. Ceci inclut des visites aux pays fournisseurs de troupes, des formations avant le déploiement et des programmes de formation en cours de mission <sup>28</sup>

En résumé, l'« interprétation du mandat » peut manifestement avoir des significations différentes et intervenir à différents niveaux et dans des contextes différents et à des fins différentes. Si tel est le cas, il est en effet plus facile de comprendre les disparités dans les réponses formulées par les différents groupes nationaux par rapport à cette question, puisqu'elles se rapportent à ces différents niveaux.

A titre purement illustratif, et sans laisser supposer qu'une opération de paix équivaut à une opération militaire de combat traditionnelle, dont l'objectif consiste à attaquer et vaincre la résistance de l'adversaire, il peut s'avérer utile d'illustrer ce que cela signifie en se référant à le doctrine militaire en vigueur. Etant donné que les opérations militaires traditionnelles se caractérisent par des niveaux différents de prise de décision, de formulation d'objectifs, de définition et d'interprétation d'instructions et d'ordres (niveau stratégique général et sur le terrain, niveau opérationnel, niveau tactique, etc.), il peut dès lors être utile d'appliquer ce schéma par analogie aux opérations de paix, qui nonobstant leurs différences par rapport aux opérations militaires traditionnelles, se caractérisent également par des niveaux différents d'autorité et de fonctionnement pouvant par conséquent entraîner des niveaux différents d'interprétation et de mise en œuvre du mandat.<sup>29</sup>

# b. Est ce que vos forces armées ont opéré sous le couvert d'un mandat spécifique lors de leur implication dans de récentes opérations de paix?

Il est évident que toutes les opérations de paix menées au niveau international et impliquant le déploiement de troupes et d'autres membres du personnel sur le territoire d'un autre Etat, avec ou sans le consentement du gouvernement du pays de séjour, nécessiteront un mandat en vertu du droit international.<sup>30</sup> Ce mandat sert de base légale internationale à la conduite de l'opération et définira, en principe, l'intention de base et les objectifs de la mission.

Ceci se retrouve dans les réponses fournies par les rapports nationaux. La grande majorité des personnes interrogées ont fourni une réponse affirmative à cette question. Dans deux cas, une réponse négative a été donnée sans doute parce que les forces des Etats qui ont répondu négativement avaient été intégrées aux forces d'un autre Etat (tiers)

pendant le déploiement.<sup>31</sup> Il s'agit d'un malentendu, étant donné que même si un Etat qui participe à une opération de paix particulière décide d'intégrer ses forces participantes aux forces d'un autre Etat participant, elles opéreront toujours sous le couvert d'un mandat spécifique.

Un autre Etat a répondu de manière affirmative à cette question, bien que de manière indirecte, en faisant référence à une disposition légale nationale spécifique portant sur la participation aux opérations de paix internationales qui ont été autorisées par une organisation internationale dont il est membre.<sup>32</sup> Cette réponse confond dans une certaine mesure la question de la base légale internationale indispensable à la conduite d'une opération sous la forme d'un mandat avec la question de l'autorisation de participation en vertu du droit national. Nous reviendrons sur ce point dans les commentaires concernant les questions suivantes ci-dessous.

# c. Par quelle autorité – internationale ou nationale – ce mandat a-t-il été émis?

Il ressort de certaines réponses à la question que le terme « mandat » est uniquement utilisé par référence à la base légale internationale servant à la conduite d'une opération de paix, tandis que d'autres emploient le terme pour désigner à la fois la base légale internationale permettant d'initier et de déterminer l'intention de base et les objectifs d'une opération, et l'autorisation nationale pour la participation des troupes de cet Etat à une mission en particulier. Certaines réponses à cette question ont initialement renvoyé ou même exclusivement renvoyé au terme « mandat » dans la dernière acception, à savoir par référence à l'autorisation nationale de participation.<sup>33</sup>

Pour plus de clarté et pour des raisons juridiques, il faut scinder les deux aspects de la question et il convient d'utiliser le terme « mandat » uniquement pour référer à la base légale internationale servant à la conduite d'une opération de paix. La question de l'autorisation (légale) nationale de participation à une opération de paix en particulier se présente tout à fait différemment et il serait préférable d'utiliser le terme « autorisation nationale » plutôt que le terme « mandat ». Cette désignation différente aide non seulement à éviter toute forme de confusion terminologique mais souligne également les différents domaines de droit et de politique concernés. Un « mandat », lorsqu'il est compris correctement, renvoie à l'autorité et à la base légales internationales permettant la conduite d'une opération de paix et définit, au niveau de la politique, les objectifs et buts de base de l'opération. Il est évident que ceci se passe au niveau du droit international public et de la politique suivie et que le mandat ne pourra être émis que par

une instance (ou des instances) qui est/sont habilitée(s) à le faire en vertu et en conformité avec le droit international.

Les discussions portant sur le mandat international d'une opération de paix débouchent sur des questions pratiques spécifiques: Le mandat est-il trop vague, reflétant ainsi les compromis politiques pris en compte au moment de sa mise au point? S'agit-il d'un mandat à durée limitée ou illimitée? Dans quelle mesure a-t-on pris en compte les problématiques des droits de l'homme? Quels sont les rôles et fonctions des agences internationales, tels que le Département des opérations de maintien de la paix, le Haut Commissariat aux Réfugiés des Nations Unies, dans le contexte plus large de l'opération? Y a-t-il un conflit d'intérêts pour les spécialistes des droits de l'homme concernés? Existe-t-il un mécanisme indépendant de contrôle des droits de l'homme? Quels sont les devoirs des soldats de la paix dans le domaine de la protection des droits de l'homme, de l'aide humanitaire et de la création de capacités locales ? Quels sont les mécanismes de contrôle externe et de garantie de responsabilité internationale en vigueur? <sup>34</sup>

La question de l'autorisation nationale que le gouvernement d'un Etat donne à ses forces ou à tout autre personnel pour participer à une opération de paix en particulier est d'une tout autre nature qui relève du droit et de la politique nationale. Etant donné que toutes les opérations de paix sont entreprises sur la base de contributions volontaires et qu'elles sont, dans une certaine mesure, tributaires de l'autorisation nationale - qu'elle soit de nature politique, juridique ou les deux -, il s'agit d'un facteur incontournable dans toutes les opérations de paix. Toutefois l'autorisation nationale relève d'un domaine tout à fait différent de celui du mandat décrit ci-dessus - à savoir du domaine du droit et de la politique au niveau national, qu'il ne faut pas confondre avec l'autorité, en vertu du droit international, permettant d'autoriser, d'initier et de déterminer les objectifs des opérations de paix.

### d. Comment le mandat a-t-il été interprété?

Cette question a été « interprétée » de manière fort variée par les différents groupes nationaux qui y ont répondu. D'autres n'ont pas répondu à la question car ils ont estimé qu'elle manquait de précision.

Certaines réponses portent plutôt sur la question de savoir qui est habilité à interpréter un mandat ou qui est impliqué dans ce processus, que de savoir *comment* le mandat avait été interprété.<sup>35</sup> Etant donné que la question de savoir qui est habilité à interpréter un mandat a fait l'objet de commentaires détaillés dans les réponses à la question (a)

ci-dessus, il ne nous semble pas utile de s'étendre davantage sur ce point si ce n'est de dire qu'il existe plusieurs niveaux d' interprétation à des fins différentes et que toutes les interprétations au niveau national, visant à déterminer si un Etat serait disposé à participer à une mission en particulier et à quelles conditions, devraient tenir compte des objectifs et de la portée du mandat fixé par l'autorité qui l'a émis au niveau international. Le même raisonnement s'applique à un deuxième groupe de réponses qui ont souligné la nécessité d'interpréter le mandat en conformité avec le droit international et/ou national. Etant donné que l'« interprétation du mandat » peut intervenir à plusieurs niveaux et à des fins différentes, elle peut tenir compte d'un éventail de considérations. Il va sans dire que les considérations juridiques, d'ordre international et national, peuvent être pertinentes dans ce processus, en fonction de l'autorité qui se charge de l'interprétation et du but dans lequel l'interprétation est faite.

Dans tous les cas, le droit international constituera la limite extrême d'interprétation. Toutefois, pour ce qui concerne la question de l'autorisation nationale donnée pour la participation de forces d'un Etat en particulier à une opération donnée, il est évident que les considérations nationales d'ordre juridique et politique joueront indubitablement - et à juste titre d'ailleurs - un rôle crucial à côté des considérations internationales et en conformité avec celles-ci. Plusieurs Rapports ont répondu à cette question en utilisant le terme « strictement ».<sup>37</sup> Il semblerait donc que toute interprétation au niveau national devraient être en conformité avec les termes et la portée du mandat, d'une part, et, avec le droit international dans un sens plus large, d'autre part. Enfin un groupe de Rapports ont répondu qu'il n'y avait pas lieu à interprétation ou n'ont pas répondu à la question du fait qu'elle n'était pas claire.<sup>38</sup>

Il est apparu que tous les Rapports ont estimé que les mandats respectifs étaient clairs et ont exprimé leur confiance dans l'interprétation, formulée par l'organe qui a émis le mandat, conformément au droit international.

e. Quels types de difficultés vos forces ont-elles récemment rencontrées en opérant sous de tels mandats? Ces difficultés sont-elles attribuables à la portée limitée et/ou à la formulation imprécise du mandat applicable? Veuillez expliquer et indiquer « les enseignements tirés ».

De par leur nature, les mandats internationaux des opérations de paix tendent à être relativement larges et généraux en soi et à refléter un degré (important) de compromis politiques, résultant de la nécessité d'accommoder des perspectives différentes et d'obtenir le niveau le plus élevé possible d'appui pour l'opération.39 D'un autre côté, un degré raisonnable de spécificité et de réalisme s'impose lors de la formulation des objectifs généraux et des termes de l'opération et un certain degré de tension s'installe inévitablement suite la conciliation de ces deux considérations. Bien que cette situation tende probablement à s'améliorer grâce à un certain nombre de facteurs (incluant un niveau relativement plus élevé de spécificité dans plusieurs mandats récents. une plus grande application du Chapitre VII de la Charte offrant une base juridique plus claire pouvant servir à d'éventuelles opérations plus musclées, une meilleure préparation à certaines missions par le biais d'une transposition plus claire des objectifs du mandat en tâches militaires spécifiques par le recours à des instruments d'exécution (Plans et ordres d'Opérations, Règles d'engagement, etc.) et à la formation), une certaine tension persistera inévitablement entre flexibilité et spécificité dans la plupart de ces mandats.

De nombreux Groupes nationaux ont reflété ces considérations dans leurs réponses à cette question. Un leitmotiv est l'existence de cette tension. Un aspect particulier à cet égard qui apparaît dans un certain nombre de réponses porte sur le rôle des forces de maintien de la paix dans le maintien de l'ordre public et dans l'application de la loi dans le cadre du mandat d'une opération de paix. Les problèmes et questions rencontrés portent sur des sujets tels que le degré de force susceptible d'être utilisé dans le cadre de l'exécution de ces tâches, les normes nationales et internationales divergentes applicables à l'exécution de tâches comme la lutte anti-émeute, les arrestations et la détention, etc., et le fait que plusieurs forces armées ne soient pas entraînées ni équipées de manière spécifique à l'exécution de ces tâches qui sont normalement confiées, au niveau national, à la police civile ou à la gendarmerie. La l'agit d'une question qui mérite incontestablement d'être examinée et débattue davantage.

Par ailleurs, un nombre significatif de personnes interrogées n'a pas rapporté de problèmes spécifiques liés à cette question, ou a signalé une nette amélioration à cet égard dans les récents mandats grâce aux facteurs mentionnés ci-dessus.<sup>43</sup>

#### f. Le mandat élargissait-il des normes existantes?

Les réponses à cette question ont révélé une grande divergence d'opinion et de compréhension concernant la signification des termes « normes existantes ». Une partie des personnes interrogées ont répondu par la négative, parfois en émettant des réserves comme « en général » ou « sauf si le mandat en convient ainsi ».<sup>44</sup> Un autre

groupe a répondu par la négative, généralement par le biais d'une clarification ou par référence à un exemple spécifique qui a permis à la personne interrogée de conclure que les normes existantes avaient été entachées ou élargies. Enfin, plusieurs rapporteurs nationaux ont estimé que la question n'était pas suffisamment claire pour y répondre ou ont tout simplement refusé de répondre à la question.<sup>45</sup>

Une telle divergence soulève la question de savoir ce qu'il convient d'entendre par « normes existantes », comme l'a soulevé une des personnes interrogées. Il va sans dire que les mandats doivent être émis en conformité avec le droit international. Le Conseil de Sécurité des Nations Unies (mais aucune autorité ayant émis un mandat) a la compétence, en vertu de la Charte, de déroger au droit international dans l'exercice de ses attributions en vertu du Chapitre VII de la Charte, bien que cette compétence ne soit pas sans limites. 46 Cette dérogation est inhérente à l'exercice des pouvoirs d'exécution, qui de par leur nature peuvent empiéter sur les droits dont jouissent les Etats en vertu de conventions internationales et du droit international coutumier, et les obligations découlant de la Charte ont primauté sur celles prévues dans d'autres instruments internationaux, comme l'ont soulevé plusieurs personnes interrogées. 47

Toutefois il semble improbable qu'il s'agissait là de la signification se cachant derrière les termes « normes existantes » dans le contexte de cette question. Il semble plus probable que le but de la question consistait à examiner si la portée des mandats avait évolué dans la pratique récente et/ou s'il y a eu un élargissement de types spécifiques d'activités et de la responsabilité et de la compétence visant à garantir l'exécution de la mission dans le cadre des derniers mandats. Si tel est le cas, il est indéniable qu'il y a eu un élargissement des normes existantes dans le cadre de la plupart des derniers mandats.

Par exemple, la doctrine actuelle relative au recours à la force dans le contexte d'Opérations de Paix des Nations Unies a manifestement évolué au fil du temps pour passer d'une notion restrictive de légitime défense individuelle à une notion plus proactive liée au succès de la mission. Alors qu'il s'agissait initialement d'un changement essentiellement doctrinal et qu'il ne se conformait pas toujours aux réalités sur le terrain, il a de plus en plus été traduit dans des mandats plus solides — bien souvent basés sur le Chapitre VII plutôt que sur le Chapitre VI de la Charte au cours des dernières années. De même, depuis la fin de la Guerre froide, les tâches et les responsabilités des opérations de paix se sont multipliées de manière spectaculaire au fil du temps, en comparaison avec le type plus « traditionnel » d'opération de paix des années antérieures.

Un autre changement s'est opéré dans ce contexte, vers un intérêt accru pour les questions relatives à l'applicabilité des droits de l'homme et du droit humanitaire dans le contexte des opérations de paix.<sup>51</sup> En fin de compte, tous ces développements ont eu des répercussions sur les considérations nationales juridiques et politiques liées à l'autorisation des gouvernements des différents Etats pour la participation de leurs forces armées aux opérations de paix et l'exécution de tâches qui n'étaient jusqu'ici pas envisagées par leurs règles légales nationales respectives. Un certain nombre de personnes interrogées ont abordé cet aspect dans leurs réponses à cette question.<sup>52</sup>

Un autre domaine dans lequel les « normes existantes » ont été élargies et qui n'a pas été mentionné de manière spécifique dans les réponses au Questionnaire, porte sur le recours par le Conseil de Sécurité à des organisations régionales et à des accords de sécurité pour la conduite de toute une série d'opérations de paix sous le Chapitre VIII de la Charte, et pour la mise sur pied d'opérations de paix par ces organisations régionales, de leur propre chef, même en l'absence d'une délégation de pouvoir spécifique du Conseil de Sécurité. Ce qui a conduit à la transformation partielle de certaines organisations et arrangements régionaux (tels que l'Alliance Atlantique Nord) dans des directions qui n'avaient pas été envisagées par leurs fondateurs ou dans la Charte. Il s'agit d'un développement important qui mériterait d'être examiné et débattu plus en détail notamment concernant les possibilités de participation des organisations régionales au maintien et au rétablissement de la paix internationale par rapport au Conseil de sécurité des Nations Unies.

# g. Les mandats d'opérations de paix doivent-ils être détaillés ou doivent-ils plutôt être vagues et ouverts à une interprétation large?

Cette question a donné lieu à un éventail de réponses qui semblent, à première vue, exprimer une divergence d'opinion entre les partisans de mandats bien définis et relativement détaillés et ceux favorisant un équilibre entre flexibilité et quantité suffisante de clarté et de détails permettant ainsi de fournir une réponse efficace à la bonne exécution de la mission. Toutefois, après un examen plus rigoureux de la question, il s'avère qu'il y a probablement moins de divergence d'opinion qu'il n'y paraît. Une importante majorité de réponses ont exprimé le besoin de combiner, dans la mesure du possible, le besoin d'une marge de manœuvre suffisante et la flexibilité du mandat permettant de fournir un large appui à l'opération et de favoriser une réponse souple à des situations changeantes, à la nécessité de disposer d'un mandat suffisamment bien défini et précis pour pouvoir identifier des tâches et des objectifs spécifiques.<sup>54</sup>

Ceci reflète la tension inhérente, dont il a déjà été question dans le cadre d'une question précédente, entre le souhait de réaliser le degré le plus large possible d'appui à la mission au niveau politique et la nécessité de disposer d'un degré raisonnable de spécificité et de réalisme pour l'identification de tâches et d'objectifs spécifiques. <sup>55</sup> Il s'agit apparemment d'une question qui mériterait d'être débattue et - en cas de besoin - examinée plus en détail afin de pouvoir déterminer la manière de concilier au mieux ces deux éléments.

h. Les mandats d'opérations de paix devraient-ils inclure des tâches spécifiques afin d'assurer le contrôle du respect des droits de l'homme, la construction de ressources et d'institutions, de faciliter la coopération avec des autorités locales compétentes et les organisations non gouvernementales oeuvrant sur le terrain?

Une nette tendance s'est dessinée au cours de plusieurs opérations de paix récentes, visant à incorporer ce type de tâches dans le mandat, fût ce de manière explicite ou implicite. Un certain nombre de réponses à cette question citent des exemples illustrant cette approche. La plupart des réponses se sont prononcées en faveur d'un appui conditionnel à ces tâches, si nécessaire et compte tenu des conditions spécifiques dans chaque opération particulière. La plupart des personnes interrogées ont souligné la complémentarité entre les acteurs civils et militaires et la nature spécifique de leurs rôles respectifs sur le terrain, en sachant que la composante militaire est chargée de créer un environnement stable pour permettre aux acteurs civils tels que les autorités locales et les ONG d'exécuter leurs missions de surveillance et d'application des droits de l'homme et d'assistance à la construction de capacités et d'institutions. Ceci pourrait sembler être une répartition logique des responsabilités - bien qu'en pratique, dans bien des cas, les choses ne soient pas aussi évidentes qu'en théorie. Certains rapporteurs ont affirmé que dans le contexte post-conflictuel en Afghanistan, les droits de l'homme n'avaient pas recu la priorité qu'ils auraient dû dans le cadre de la lutte permanente contre le terrorisme.56

La relation entre les opérations militaires et l'aide humanitaire sera abordée dans la section 3.

# 2. Le rôle des règles d'engagement (ROE) lors d'opérations de paix

L'évolution rapide de la portée et de la fréquence des opérations de paix au cours de la dernière décennie a débouché sur un nombre d'enseignements difficiles tirés.<sup>57</sup> Cette situation a engendré une

révision des pratiques de l'ONU dans ce domaine allant de pair avec la mise au point d'une doctrine appropriée dans les pays participant à ces opérations<sup>58</sup>. Le changement rapide de la nature des opérations passant du maintien de la paix traditionnel - ne nécessitant que peu ou pas de recours à la force - aux opérations d'imposition de la paix autorisant tous les moyens nécessaires, s'est avéré être un défi particulièrement difficile à relever. Le soldat moderne intervenant sous le couvert d'un mandat des Nations Unies peut être un observateur impartial n'utilisant la force qu'en cas de légitime défense ou, au contraire, un soldat de la paix robuste engagé dans une guerre impliquant des actions contre des groupes armés non organisées ou des bandes armées. Les opérations de paix couvrent un large éventail d'activités qui sont souvent menées dans des environnements variables et complexes et impliquant un nombre important d'acteurs. Les forces militaires placées sous commandement national ou onusien sont appelées en premier lieu à créer les conditions de sécurité qui contribueront à la réalisation des autres objectifs repris dans un mandat donné du Conseil de Sécurité. Dans le cas des opérations d'imposition de la paix, il s'agira de tâches pouvant comprendre la protection de l'aide humanitaire, l'instauration de l'ordre et de la stabilité, l'imposition de sanctions, la garantie et l'interdiction de mouvement, la création de zones protégées et la séparation de belligérants par la force.

Ce large éventail de rôles complexes implique que les forces militaires comprennent clairement ce que l'on attend d'elles en vertu du mandat et qu'elles sachent la mesure dans laquelle elles sont autorisées à utiliser la force en dernier recours. Cette compréhension doit résulter de directives précises des chefs politiques et militaires qu'il conviendra de traduire en ordres plus spécifiques. Ces ordres prendront des formes différentes et aborderont différents aspects de la mission militaire. Les directives sur l'application de la force par les forces militaires sur le théâtre d'opérations sont reprises dans des règles d'engagement (ROE).59 Ces directives qui sont émises par une autorité compétente déterminent les circonstances et les restrictions permettant le recours à la force. Généralement elles spécifieront le moment, le lieu, les personnes contre qui et la manière suivant laquelle il est possible d'user de la force. 60 Parfois, elles peuvent également inclure d'autres dispositions, incluant l'utilisation autorisée de certaines armes, les obligations en matière de droits de l'homme et les directives définissant la manière de traiter les populations locales. Elles reflètent les aspects juridiques importants et applicables, les considérations opérationnelles ainsi que les préoccupations politiques nationales et internationales.<sup>61</sup> Des difficultés peuvent éventuellement surgir pour arriver à un accord sur l'uniformité des règles lors d'opérations de paix impliquant des forces militaires multinationales. Il est courant que des nations

émettent des réserves par rapport aux Règles d'Engagement de la mission afin de refléter leur perception du mandat des Nations unies et garantir le respect de leur propre législation nationale. Les Règles d'Engagement peuvent prendre différentes formes pour s'adapter à une diversité d'opérations militaires. Plusieurs pays disposent de Règles d'Engagement standard qui abordent la gamme complète des opérations et qui servent de modèle au développement et à la mise en œuvre de Règles d'Engagement spécifiques pour une mission.

Les réponses au questionnaire révèlent une uniformité globale relative dans l'interprétation et l'application des Règles d'Engagement pendant les opérations de paix. Elles permettent de comprendre des domaines où les règles et pratiques sont en pleine évolution et devraient servir de référence générale utile pour ce qui concerne l'interprétation des Règles d'Engagement et leur statut dans les pays ayant répondu au questionnaire. En tant que telles, elles pourraient servir d'instrument au développement possible de Règles d'Engagement universelles standard lors d'opérations de paix.

# a. Le droit public ou le droit pénal de votre pays requiertil directement ou indirectement l'existence de Règles d'Engagement pour des opérations de paix?

La Charte des Nations Unies constitue l'autorité centrale pour ce qui concerne le recours à la force dans un contexte international et la mise sur pied d'opérations de paix.<sup>62</sup> Le type et le niveau de force autorisés dans le cadre d'opérations militaires internationales correspondra au degré de violence requis pour repousser une attaque armée ou pour réaliser l'objectif souhaité ou la mission spécifiée dans un mandat donné du Conseil de Sécurité. Les Règles d'Engagement en temps de paix n'autoriseront que l'engagement dans un contexte de légitime défense individuelle, de l'unité ou nationale. A l'autre bout de la gamme, les Règles d'Engagement en temps de guerre autoriseront les forces militaires à rechercher, attaquer et détruire des objectifs ennemis qui représentent des dangers réels ou des dangers immédiats.<sup>63</sup> En temps de paix, les considérations politiques et légales nationales - y compris le droit pénal et le droit international des droits de l'homme - fournissent les directives principales indispensables à l'utilisation de la force. Les Règles d'Engagement en temps de paix limiteront les actions offensives et peuvent également comprendre des mesures restrictives destinées à empêcher l'éclatement d'un conflit armé éventuel. 64 Les opérations de paix internationales se déroulant dans un environnement non hostile peuvent être exécutées par le recours à des Règles d'Engagement semblables à celles du temps de paix. Les Règles d'Engagement qui sont émises après l'éclatement d'un conflit armé fourniront généralement des directives relatives à l'usage de la force qui sont en conformité avec le droit international des conflits armés.<sup>65</sup>

Les forces militaires opèrent de plus en plus dans des scénarios se situant à mi-chemin entre la paix et la guerre. C'est en premier lieu pour pouvoir aborder cette large zone grise qu'il a fallu progressivement définir des Règles d'Engagement. Les Règles d'Engagement résultent de la nécessité de fournir un certain degré de simplicité et de clarté aux forces militaires pour ce qui concerne l'usage de la force dans un environnement légal et opérationnel sinon complexe. Dans les opérations de paix, la modération est souvent un principe directeur important pour l'usage de la force.66 Les groupes ne sont que rarement déclarés hostiles, et tandis que les soldats sont autorisés à utiliser la force en cas de légitime défense, ils peuvent également réagir s'il y a commission d'un acte hostile ou manifestation d'une intention hostile.67 Des notions comme l'acte hostile ou l'intention hostile sont des tentatives visant à fournir des règles claires au soldat. Elles font désormais partie intégrante du fameux lexique des ROE des opérations de paix. Les définitions données à ces expressions doivent être - comme l'équilibre des règles - en conformité avec les normes juridiques internationales et nationales.68

Alors que dans la plupart des pays ayant répondu au questionnaire, le droit public (qui comprend le droit pénal) ne nécessite pas directement l'existence de ROE lors d'opérations de paix, il s'avère dans la pratique que les nations adopteront des ROE en vue de régler l'usage de la force militaire. <sup>69</sup> Certains rapports nationaux ont mentionné qu'indirectement leur système juridique exigeait l'existence de ROE lors d'opérations de paix, <sup>70</sup> alors que d'autres ont stipulé que leur droit pénal public exigeait l'existence de ROE lors d'opérations de paix. <sup>71</sup>

b. Selon votre pays, les ROE doivent-elles couvrir tout usage de la force qui pourrait être autorisé sous le couvert du mandat donné, ou les ROE peuvent-elles être plus restreintes? Si les ROE peuvent être plus restreintes, l'usage de la force qui excède les limites des ROE est-il automatiquement illégal?

Cette question renferme trois aspects relativement différents. Le premier aspect se rapporte au contenu des ROE et à leur lien par rapport au mandat de la mission. Le deuxième aspect aborde la question de savoir si les ROE peuvent restreindre ce qui serait normalement autorisé. Le troisième aspect porte sur les conséquences légales résultant de l'usage de la force, qui excède l'usage autorisé par les ROE. La plupart des rapports n'abordent directement que les premier et troisième aspects. Ceci peut s'expliquer par le fait qu'ils avaient l'occasion de répondre de manière plus spécifique à cette

problématique à la question 2 (g). Certaines personnes interrogées lorsqu'elles ont abordé le troisième élément de cette question, ont nécessairement examiné l'aspect des limites des ROE.

Les réponses ont révélé des divergences d'opinions quant à savoir si les ROE devaient couvrir tout usage de la force, autorisé sous le couvert du mandat. Etant donné que par définition les ROE autorisent ou fixent les limites de l'usage de la force pendant les opérations militaires, une coalition de pays ou un pays en particulier peut, pour des raisons politiques, légales ou opérationnelles, ne choisir que certaines des règles d'engagement spécifiques reprises dans les différents catalogues de ROE. Ceci étant dit, et en se basant partiellement sur leur propre expérience, un nombre de pays estiment que les ROE doivent couvrir tout usage de la force qui pourrait être autorisé sous le couvert du mandat donné, alors que d'autres partagent une opinion opposée. Un rapport a exprimé la position selon laquelle les ROE doivent couvrir tout usage de la force mais qu'on pouvait parler en termes généraux à savoir la force létale et non létale.72 La légitime défense a été considérée comme une autorisation d'user de la force. même si les ROE n'en font pas mention.73

La plupart des pays ayant répondu au questionnaire considèrent l'usage de la force qui excède les limites des ROE - à l'exception de la légitime défense - comme étant illégale ou potentiellement illégale. La violation pourrait être de nature pénale ou disciplinaire en fonction de sa nature. Les pays qui considèrent les ROE comme des ordres, assimilent les infractions à des violations disciplinaires. Certains rapports ont abordé la question de savoir s'il fallait considérer une violation des ROE comme étant illégale même si l'action se situe dans les limites du mandat général de la mission. Il est un fait certain que des pays peuvent choisir d'émettre des restrictions ou des réserves nationales sur l'usage de la force pourtant autorisé en vertu du droit international (y compris du mandat de la mission). Il faut généralement assimiler les restrictions nationales à des normes contraignantes qu'il convient de respecter et les soldats doivent répondre des violations de ces normes.

Un nombre de rapports ont souligné le fait que l'usage de la force qui excède ce qui est autorisé par les ROE n'est pas automatiquement illégal. Comme c'est le cas pour toute suspicion de violation, la question fera l'objet d'une enquête et d'un examen impartial par un tribunal, après avoir rejeté la notion de l'illégalité inévitable. Trois rapports ont déclaré que l'usage de la force en cas de légitime défense, même si les ROE n'en font pas spécifiquement mention, ne constituerait normalement pas une violation des ordres.

Sur base de ce qui précède, les questions suivantes se posent: Faut-il aborder la question de la légitime défense dans les ROE?<sup>77</sup> Les restrictions nationales relatives à l'usage de la force sur base de considérations légales (politiques ou opérationnelles) peuvent - elles être exécutoires lorsqu'elles limitent des règles autorisées en vertu du mandat de la mission émis par le Conseil de Sécurité des Nations Unies?

# c. Votre pays a-t-il préparé des ROE pour des missions nationales (ou internes), des missions à l'étranger, ou des ROE spécialisées pour le maintien de la paix et d'autres missions internationales?

La formulation de cette question a débouché sur des réponses brèves et plusieurs pays ont répondu tout simplement par un oui ou par un non. Cette problématique est également liée à la guestion 2 (e), qui demande si un pays adopterait des ROE des Nations unies ou d'autres ROE multinationales. La plupart des réponses peuvent être répertoriées en trois catégories. Le premier et plus large groupe a une certaine expérience dans le domaine de la préparation des ROE s'appliquant à différents types d'opérations nationales et/ou internationales.<sup>78</sup> Le deuxième groupe comprend les pays qui ne préparent pas de ROE nationales pour des opérations internationales mais qui adoptent les ROE adoptées par l'organisation internationale (l'UE, l'ONU, l'UA, l'OTAN) ou les ROE du pays sous le commandement duquel ils sont placés.<sup>79</sup> Le troisième groupe comprend les rapports qui ont déclaré qu'ils n'avaient adopté aucun des types de ROE repris ci-dessus.80 Les rapports ne se sont pas étendus sur les raisons pour lesquelles des ROE n'avaient pas été préparées.81

# d. Existe-t-il des ROE permanentes pour toutes les opérations? Des ROE spécialisées ? Les deux?

Un des objectifs visés par les règles d'engagement standard consiste à fournir des directives générales concernant l'application de la force en vue de l'exécution de la mission et de l'exercice de la légitime défense. El Ces règles s'appliquent en l'absence de directives spécifiques émanant d'instances supérieures sous la forme de mesures complémentaires. Elles proposent un modèle pour le développement et la mise en œuvre de ROE spécifiques à une mission et peuvent reprendre la définition de concepts clé, un catalogue ou un condensé de ROE ainsi que des directives particulières pour certains types spécifiques d'opérations (opérations spéciales, maritimes, aériennes). Des organisations permanentes telles que l'OTAN et l'UE ont adopté des directives doctrinales ainsi que des ROE de référence à utiliser par leurs forces.

Les réponses aux questions confirment qu'une majorité de pays disposent d'une forme de ROE permanentes et ont également adopté des règles adaptées à la mission.<sup>84</sup> Les autres sont pour ainsi dire partagés de manière égale entre ceux n'ayant adopté que des ROE spécialisées et ceux n'ayant aucun des deux types de ROE. Les termes (ROE) « permanentes » et (ROE) « spécialisées » ont peut-être créé la confusion. En effet, certains rapports avaient dit dans leur réponse à la question précédente, avoir adopté des ROE pour les missions à l'étranger mais ne pas disposer de ROE permanentes ou spécialisées.<sup>85</sup>

e. Si votre pays participe à une mission de maintien de la paix des Nations unies ou multinationale ou à une mission internationale, adopterait-il des ROE des Nations unies ou d'autres ROE multinationales ?

Il est utile de lire les réponses à cette question avec les réponses aux questions 2 (c) et 2 (g). Les coalitions opérant dans des opérations de paix peuvent se subdiviser en deux grandes catégories: les coalitions permanentes et *ad hoc.*86 Une coalition permanente est basée sur un partenariat existant tel que l'OTAN et engage des forces qui appliquent habituellement une doctrine multinationale ainsi que des procédures opérationnelles permanentes.87 La majorité des forces participant à ce type de coalition se seront entraînées ensemble à des opérations combinées en utilisant des ROE communes. Les restrictions résultant de la législation nationale seront en principe connues des partenaires de la coalition et les canaux de communication sont établis de longue date. Il n'en va pas nécessairement de même dans une coalition ad hoc qui comprend peut-être des pays qui n'ont que peu de choses en commun si ce n'est l'objectif de participer à l'opération. Dans ce type de coalition en particulier, l'application des ROE peut varier compte tenu du degré d'importance y étant accordé par les différents commandants de la force de coalition, des différences d'entraînement parmi les forces de la coalition, des niveaux différents d'expérience des forces de la coalition dans la manière d'agir vis-à-vis de la population locale et des différentes interprétations de critères définissant l'usage progressif de la force. Le défi qui s'impose aux commandants de la coalition consiste à déployer des efforts concertés visant à réduire les différences principales et visant, dans la mesure du possible, à standardiser l'interprétation et l'application de ROE communes par toutes les forces des coalitions.

La plupart des nations ayant répondu au questionnaire adopteraient des ROE des Nations unies ou d'autres ROE multinationales soumises à des restrictions nationales, à condition qu'elles soient en conformité avec la législation nationale et les obligations légales internationales

en vigueur. Certains adopteraient leurs propres ROE en accord avec les ROE des Nations unies ou les ROE multinationales (mais elles pourraient être plus limitées) dans la mesure où elles sont jugées plus appropriées à l'application au niveau opérationnel et tactique et qu'elles offrent une base plus solide permettant les poursuites judiciaires en cas de violations.<sup>88</sup>

f. Quels problèmes spécifiques doivent être prévus dans de telles ROE? L'usage de la force pour accomplir la mission; la légitime défense de ses forces nationales et des forces alliées ou des civils; des armes spécifiques pour des mesures anti-émeutes.

La guestion demandait que les rapports nationaux offrent un inventaire d'éventuelles mesures à inclure dans les ROE. Les points soumis par les différents rapports comprennent: les définitions; les circonstances dans lesquelles il est légal de recourir aux forces létales; les actions préventives face à une attaque imminente; l'usage de la force pour protéger la population civile; la prévention de crimes graves; la participation d'unités militaires aux opérations de police; l'utilisation de contre-mesures électroniques; les arrestations; les concepts communs de légitime défense (parmi les nations participantes); l'utilisation de certaines armes, comme les bombes à fragmentation; l'utilisation des moyens des pays de séjour; l'utilisation de la force pour accomplir la mission; la défense d'autres unités et du personnel des Nations unies; les aspects liés au positionnement des forces; les armes autorisées en vertu du droit humanitaire international; les restrictions relatives à l'utilisation des gaz CS/CN ou de cartouches en plastique dans des cas de lutte antiémeute; les dispositions portant sur l'utilisation de la force mortelle en vue de protéger des biens désignés de la mission; les détenus; la protection des biens culturels et des lieux de culte; la riposte graduée à la menace; l'obligation de respecter les lois locales, le respect des coutumes et des habitudes religieuses; les ROE spécialisées; l'autorisation d'arrêter et de fouiller; l'entrée dans un territoire étranger, ses eaux ou son espace aérien; les problèmes spécifiques à la mission.

Un nombre important de pays a souligné la nécessité de disposer de règles simples et précises et l'importance de la carte du soldat. Certains ont déclaré que les ROE doivent fournir des directives spécifiques uniformes concernant l'utilisation de la force en cas de légitime défense tandis que d'autres ont exprimé que les ROE n'étaient pas indispensables pour la légitime défense. Un rapport a mis l'accent sur le rôle du chef sur le terrain comme étant la personne la mieux placée pour analyser une situation et pour donner les ordres appropriés.

## g. Votre pays devrait-il compléter des ROE multinationales en prévoyant des règles, des limitations nationales, etc.?

Comme déjà mentionné dans les réponses à la question 2 (e), la plupart des rapports nationaux ont déclaré qu'il fallait compléter les ROE multinationales par des directives prévoyant des règles ou des limitations nationales. Pour le moment, le Luxembourg examine cette question, en particulier lorsqu'il participe à des opérations avec des forces belges. Certains pays seraient prêts à accepter d'opérer en vertu de ROE sanctionnées par les Nations unies sans restrictions nationales.<sup>89</sup>

# h. Comment les ROE sont-elles préparées dans votre pays? Par du personnel opérationnel, par des juristes ou par les deux?

La première question vise la méthode utilisée pour la rédaction de ROE (le « comment »). La deuxième question porte sur l'identité des acteurs impliqués dans ce processus. Il n'y a eu que très peu de réponses à la première sous-question.

Il n'existe pas de méthodologie universelle pour la rédaction de ROE.<sup>90</sup> Une série de facteurs influenceront leur préparation, à savoir: le temps et les informations disponibles; le type de mission et l'endroit où elle a lieu; les pays impliqués dans l'opération; la doctrine opérationnelle; les participants au processus de rédaction, les forces employées; les considérations légales/politiques et le niveau de menace prévu, pour n'en citer que quelques-uns. Dans certains pays le processus est établi de longue date. Les pratiques et les enseignements tirés au cours de la dernière décennie en particulier ont, en effet, débouché sur l'élaboration d'une doctrine interarmées et multinationale dans de nombreux pays.<sup>91</sup> Toutefois le processus de rédaction ne sera parfait que s'il est précédé de la réflexion préalable et indispensable sur les questions qui pourraient survenir en ce compris les facteurs tactiques qui interviennent dans le processus d'évaluation juridique.<sup>92</sup>

Le développement des ROE et la planification à proprement parler de l'opération spécifique doivent se faire simultanément. 93 On pourrait confier le travail à une cellule chargée des ROE qui serait composée de personnel clé du renseignement (J2), des opérations (J3), de la planification (J5) assisté d'un soutien juridiques. L'élément juridique peut ou peut ne pas être intégré à l'équipe de rédaction. Alors que les conseillers juridiques ont un rôle important à jouer dans le développement et la mise en oeuvre des ROE, il y a peu de doute que la responsabilité des ROE incombe au final au commandement qui doit réaliser les nécessaires directives au niveau de la politique et

contrôler les ressources disponibles. Tous les rapports font pour ainsi dire état du rôle que joue le personnel opérationnel et juridique dans la rédaction des ROE. Certains font également mention du rôle des conseillers politiques dans le processus.<sup>94</sup>

Certains pays disposent de juristes militaires qui ont acquis une expertise unique dans ce domaine. On pourrait même affirmer que l'expérience et la formation spéciale que ces officiers ont eu l'occasion d'acquérir sur le plan opérationnel et dans le domaine des procédures d'état-major leur donnent de meilleures compétences pour fournir un appui approprié au processus de rédaction des ROE. Ceci nous amène aux questions pratiques suivantes : Les ROE devraient-elles être systématiquement rédigées par une « cellule ROE » composée d'une sélection d'officiers? Quelle est la personne la plus habilitée à fournir l'appui juridique au stade du développement des ROE?

# i. Existe-t-il des ROE distinctes pour la Force terrestre, la Force aérienne, la Marine, les Forces spéciales? Quels sont les problèmes spécifiques qu'elles abordent? 96

Le deuxième élément de cette question n'a pas été abordé directement dans les rapports que nous avons reçus. 97 Un rapport a noté la tendance à suivre le catalogue OTAN fourni selon les règles et applicable à l'ensemble des Forces armées.98 Il n'était pas facile de répondre au deuxième aspect de cette question sans avoir une idée bien précise du type de mission à exécuter et des forces qui seraient concernées. Au mieux, les rapports auraient pu formulé une série de questions ou de règles éventuelles pouvant figurer dans leurs règles d'engagement génériques ou permanentes. Les Règles d'Engagement permanentes ne sont toutefois pas rédigées spécialement pour les opérations de paix. Comme déjà mentionné précédemment, elles proposent entre autres un catalogue de mesures possibles pouvant être appliquées ou adaptées à une mission en particulier basées en partie sur le niveau requis de violence justifié pour accomplir les tâches militaires. Pendant les opérations de paix, les forces terrestres sont plus particulièrement confrontées à des faits tels que: les arrestations et fouilles « les détentions, l'utilisation d'agents de lutte anti-émeute, le contrôle des foules, l'usage de la force en cas de légitime défense ou pour l'accomplissement de la mission, la défense des biens, la prévention de crimes graves, la protection et la prise en charge de civils. Les Forces aériennes tendent à avoir un rôle plus restreint pendant les opérations de paix. Les ROE relatives aux opérations aériennes seront plus techniques étant donné que les manifestations d'acte hostile et d'intention hostile seront généralement communiquées par le biais de moyens électroniques.99 On peut y avoir recours pour assurer un appui aérien rapproché, pour participer à l'application des zones d'exclusion aérienne. Par conséquent les ROE devront aborder le « targeting », les zones de contrôle de l'espace aérien, les itinéraires de transit. 100 Les ROE relatives aux opérations navales en temps de paix aborderont l'emploi autorisé « de systèmes et de plateformes de targeting de surveillance et le largage de munitions ». 101 Les ROE relatives aux opérations navales des opérations de paix peuvent également aborder les différents aspects des opérations d'interdiction maritime.

La majorité des rapports nationaux ont déclaré que les principes d'utilisation de la force sont similaires pour toutes les armées ou éléments armés mais qu'il faudra certainement adopter des ROE spécialisées destinées à traiter leurs systèmes d'armes, leur environnement et leurs missions spécifiques. 102 Ces dispositions spéciales sont reprises aux annexes du corps principal des ROE.

Certains rapports ont indiqué que des ROE distinctes pouvaient être adoptées en fonction du mandat. On ne sait pas vraiment si ces ROE sont de véritables ROE distinctes ou des annexes spécifiques à un corps principal de ROE Une autre série de rapports nationaux ont déclaré ne pas avoir de ROE distinctes par composante.

j. Votre Marine a-t-elle participé à des opérations d'interdiction maritime (MIO), telles que les opérations «Enduring Freedom» et «Resolute Behaviour»? Des ROE spécialisées basées sur le principe de neutralité maritime ont-elles été adoptées pour de telles missions? De quelle manière le principe de neutralité maritime est-il applicable par des états agissant (individuellement ou dans le cadre d'une coalition) en mer, en vertu de l'Article 51 de la Charte des Nations unies?

Les opérations d'interdiction maritime ont pour objectif d'empêcher des tentatives de renforcement ou de manoeuvre entreprises à partir de la mer et de contrecarrer la maîtrise des mers par l'ennemi et les opérations d'interdiction de l'espace maritime. La Convention des Nations unies sur le droit de la mer les fixe entre autres les règles juridiques en temps de paix relatives à la navigation internationale. En période de conflit armé entre Etats, le droit de la guerre navale réglementera la conduite des hostilités en mer. Le concept de neutralité se rapporte à la situation juridique des Etats qui ne participent pas activement à un conflit armé donné. Une des questions résultant des différents rapports nationaux est de savoir dans quelle mesure il nous faut employer la notion de neutralité pendant des opérations navales comprenant des opérations d'interdiction maritime (MIO)

ne se déroulant pas dans le contexte d'un conflit armé? Comme il en a été fait état dans un certain nombre de rapports nationaux, la question de la neutralité pendant des opérations de paix peut être relativement problématique. Dans le cas d'un conflit armé, le concept de la neutralité est relativement clair. Les règles de visite et de fouilles pendant un conflit armé le considèrent comme un élément de base. 108 En décrivant ces activités comme des MIO, nous ne faisons que renforcer la possibilité de confusion concernant le statut juridique applicable. Pendant un conflit armé, il faudrait appeler les MIO menées, « visite ou fouilles ou blocus », étant donné qu'il s'agit de termes techniques qui ont des implications opérationnelles importantes sur l'autorité et la responsabilité. Les régimes des « visite ou fouilles ou blocus », renferment également un nombre de concepts juridiques tels que la contrebande et la neutralité qui ne sont techniquement pas applicables en dehors d'un conflit armé en mer.

Il est difficile d'évaluer la signification du concept de la neutralité lors d'opérations en temps de paix d'imposition de sanctions par le Conseil de Sécurité des Nations Unies. L'Article 25 et le Chapitre VII de la Charte des Nations unies semblent laisser sous-entendre que si des sanctions du Conseil de Sécurité des Nations Unies sont imposées en vertu du Chapitre VII, il n'y a pas d'états neutres. La situation peut se compliquer davantage lorsqu'une opération préexistante d'interdiction maritime autorisée par le Conseil de Sécurité des Nations Unies reste en vigueur alors qu'un conflit armé portant sur la même question éclate. Ce fut le cas lorsque les opérations militaires commencèrent en Iraq en 2003. Dans ces cas-là, il faut concilier les conditions concurrentes de la neutralité, en conformité avec les règles du droit des conflits armés et du droit de la guerre navale, avec les règles de la non neutralité lors de l'imposition des sanctions par le Conseil de Sécurité des Nations Unies. 109

Certains rapports expriment la position selon laquelle la neutralité maritime est applicable pendant les opérations menées en vertu de l'Article 51, étant donné qu'en général ces opérations tombent sous l'application de la définition des conflits armés. Ils affirment que le principe de la neutralité n'exclurait aucunement les opérations d'abordage destinées à s'assurer de ou à vérifier la neutralité des navires en vertu du droit des conflits armés en mer. D'autres rapports déclarent que le principe de la neutralité ne s'applique pas aux actions coercitives ou aux opérations de paix sous le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies décidées par le Conseil des Nations Unies. La situation peut être différente dans des cas où un conflit armé existe effectivement entre des Etats (agissant en vertu d'un mandat du Conseil de Sécurité des Nations Unies) et d'autres Etats belligérants.

Lorsque le Conseil de Sécurité a identifié une ou plusieurs parties à un conflit armé responsables du recours à la force, les Etats neutres sont tenus de ne pas prêter assistance à cet Etat (sauf de l'aide humanitaire), mais ils peuvent prêter assistance aux Etats qui ont été les victimes de la violation de la paix.<sup>110</sup>

Nous pouvons conclure de ce qui précède qu'une plus grande clarté s'impose en ce qui concerne les règles juridiques applicables lors d'opérations d'interdiction maritime, et en particulier dans des situations de transition d'une opération de paix à un conflit armé.

### k. Votre pays a-t-il des juristes militaires sur le terrain pour conseiller les commandants sur des questions relatives aux ROE?

Les Etats ont pour obligation légale de s'assurer que des conseillers juridiques soient disponibles à tout moment, en cas de besoin, pour conseiller les commandants sur l'application du droit international humanitaire. 111 On peut affirmer que cette obligation s'étend également aux opérations de paix menées sous le commandement et le contrôle des Nations Unies lorsque le droit international humanitaire est d'application. 112 Que le déploiement de conseillers juridiques pendant des opérations de paix soit dicté par ces obligations ou par d'autres motifs, cette pratique est à présent bien établie dans la plupart des pays. 113 Le rôle de ces conseillers juridiques peut varier en fonction de leur formation et du mandat que le client qu'ils conseillent leur a confié. Dans certains pays, le conseiller juridique donne des conseils sur toutes les questions relatives au droit opérationnel. Il s'agit de la discipline militaire, du droit international, du droit pénal et du droit administratif. Il n'existe toutefois pas de mandat standard pour les conseillers juridiques pendant les opérations de paix. Les rapports nationaux n'ont pas abordé la question des relations que les conseillers juridiques doivent entretenir avec les commandants pas plus que leur place dans la chaîne de commandement. Les conseillers juridiques devraient-ils jouir d'un certain degré d'indépendance vis-à-vis du client qu'ils conseillent? En général, les conseillers juridiques sont déployés et servent avec leur contingent national.114 Les plus petites nations peuvent faire appel aux services des conseillers juridiques des partenaires de la mission. Tous les conseillers juridiques ne sont pas affectés exclusivement à des fonctions juridiques. En effet, certains sont également officiers d'état-major. Les rapports ont également mentionné qu'ils n'ont pas tous le même niveau de formation juridique ou opérationnelle. Certains pays emploient des officiers de ligne ayant reçu une formation spéciale dans le domaine du droit des conflits armés et/ou des ROE. Certains sont civils, d'autres sont militaires.

L'emploi de conseillers juridiques pendant les opérations de paix semble être une pratique relativement courante. Il serait toutefois utile d'examiner la nature précise de leur rôle plus en détails, les rapports qu'ils entretiennent avec la chaîne de commandement ainsi que le niveau de formation juridique et opérationnelle qu'ils devraient posséder.

### I. Vos forces ont-elles des ROE qui traitent des crimes de guerre ou qui soutiennent des tribunaux jugeant des crimes de guerre?

Les rapports nationaux révèlent un consensus concernant l'engagement de soutenir la justice pénale internationale. Dans plusieurs cas. cet aspect est lié aux obligations générales légales nationales et internationales visant à empêcher et à punir les crimes de guerre ou les crimes contre l'humanité. Une grande majorité de réponses ont indiqué que les ROE n'aborderont toutefois pas directement les questions relatives aux crimes de guerre puisque leur objet principal consiste à réglementer l'usage de la force. 115 Les ROE peuvent contenir des dispositions générales portant sur les arrestations et les détentions ou sur l'obligation de rapporter la commission de crimes ou de violations des droits de l'homme par la chaîne de commandement après en avoir fait la constatation. Ces dispositions peuvent avoir une application indirecte au niveau de la procédure relative à un criminel de guerre présumé. 116 Le mandat d'une opération de paix peut contenir des dispositions spécifiques concernant l'appui de forces militaires à la recherche et l'arrestation de criminels de guerre. Cette tâche particulière sera plus que probablement reprise dans un Plan ou Ordre opérationnel spécifiant la procédure appropriée à suivre. 117 On suppose que les directives concernant l'usage de la force qui sont définies dans les ROE seront appliquées pour traiter les cas de criminels de guerre présumés.

# m. Vos forces sont-elles formées pour appliquer les ROE? Avant ou pendant la mission? Avec des forces d'autres pays?

Dès que des ROE spécifiques pour une mission sont émises se posent les questions: Quand, comment et avec qui s'entraîner? Il appartient à la chaîne de commandement de veiller à ce que la formation appropriée soit donnée. Le rôle du Commandant de veiller à ce que les ROE soient bien comprises et estimées à leur juste valeur est la clé du succès d'une mission. La nécessité de bien faire comprendre ces ROE par le biais d'une formation aux ROE est d'une importance capitale pendant des opérations militaires.

La question concernant la forme que devrait prendre cette formation n'a pas été abordée. Nous proposons que des programmes de formation individuelle et collective comprenant des exercices de formation en situation complètent la formation théorique. 120 A une exception près, tous les rapports nationaux confirment que la formation aux ROE est mise au point et proposée avant et/ou pendant les déploiements, parfois en coopération avec d'autres partenaires de la coalition. Le rapport italien a déclaré que pour une force d'intervention navale, la période de transit précédant l'arrivée dans la zone d'opérations est utilisée par les équipages à bord de navires sélectionnés pour réaliser une application uniforme des ROE.

La formation peut se donner au niveau de l'unité ou dans une installation spécialisée utilisée pour la formation avant le déploiement avec l'appui de plusieurs experts y compris des conseillers juridiques. La formation aux ROE générales permanentes est proposée dans certaines écoles militaires, écoles de commandement et fait partie intégrante d'une autre formation au droit des conflits armés.

# n. Avez-vous des suggestions en vue d'améliorer la qualité des ROE ou leur application?

Une suggestion qui se retrouve régulièrement dans plusieurs rapports nationaux est que les ROE doivent être transparentes, précises et simples, tout en étant suffisamment compréhensibles que pour être appliquées par un soldat se trouvant dans une situation de stress émotionnel extrême. Il faudrait veiller à les disséminer de manière adéquate par la chaîne de commandement et à les adapter au type de mission.

Un rapport a souligné que la force utilisée doit être évaluée et limitée au maximum tout en assurant la sécurité des unités déployées et la protection de la population civile. Une autre réponse a proposé que le mandat et les autres documents réglementant les opérations de paix clarifient et soulignent l'applicabilité des droits de l'homme. Le droit international des droits de l'homme a un impact sur l'interprétation et l'applicabilité des ROE, en particulier lors de la planification et de l'exécution d'opérations telles que la détention, les activités de recherche, la mise sur pied de postes de contrôle et la mise au point de mesures affectant la vie de la population civile. Deux rapports ont constaté la nécessité d'améliorer la situation dans le domaine de la légitime défense et de l'usage de la force à cet effet. Ils affirment que cette notion est souvent mal interprétée et de manière trop stricte. A cet égard,une formation plus poussée améliorerait la situation. L'importance de promulguer les ROE relatives à une opération

donnée dans les plus brefs délais pour faciliter leur traduction et leur conversion en carte du soldat, a été mise en exergue. Un rapport a lié la qualité des ROE au niveau de planification et au processus de rédaction ainsi qu'à la participation de tous les acteurs clé.

Un nombre de rapports ont souligné la valeur des mécanismes d'évaluation efficaces suite à des incidents et des changements du mandat ou de la mission. Des mécanismes d'évaluation ou des processus d'enseignements tirés devraient être mis en place après l'opération. 123 On a proposé d'entreprendre des tentatives au niveau international visant à réaliser une compréhension et une interprétation communes du droit applicable et des différences entre Etats sur certaines questions. La Société Internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre pourrait appuyer ce processus de coordination par exemple par le biais de recommandations lors de son congrès annuel

o. Dans quelle mesure votre pays considère-t-il les ROE comme juridiquement contraignantes pour les forces? Les ROE sontelles contraignantes si leur application devait -manifestement ou non - violé le droit national ou international? Les ROE sontelles considérées comme des ordres? Des ordres spécifiques peuvent-ils outrepasser des ROE? Les ROE doivent-elles être complétées par des ordres spécifiques ou peuvent-elles toujours être appliquées, même si aucun ordre spécifique n'a été donné?

La première question porte sur la nature contraignante des ROE. La deuxième est à la recherche d'une réponse concernant les mécanismes destinés à compléter ou amender les ROE. La plupart des réponses se sont concentrées sur le premier élément de la question. A une exception près, tous les rapports nationaux ont déclaré qu'ils considéraient les ROE comme juridiquement contraignantes à condition qu'elles ne violent pas le droit national ou international. Toutefois certains n'ont pas considéré les ROE comme des « ordres ». L'illégalité des règles est considérée comme étant improbable puisque le processus de rédaction des ROE tient compte de considérations juridiques. Certains rapports ont déclaré qu'en tant que telles les ROE ne sont pas des ordres mais qu'elles sont imposées par un ordre. Les ROE font partie intégrante des ordres opérationnels et sont par conséquent appliquées automatiquement. Un autre rapport a déclaré que les ROE n'étaient contraignantes qu'après avoir été mises en œuvre de manière formelle (sous la forme d'un ordre de mise en œuvre des ROE). Une réponse a fait la distinction entre le terme « directive » - employé dans la doctrine OTAN - et le terme « ordre ». C'est le droit national ou les

réglementations nationales qui déterminent le caractère contraignant d'un ordre ou d'une directive. Les violations des ROE sont assimilées à des délits disciplinaires et pénaux en fonction de la nature de la violation. 124

Les rapports ont déclaré à l'unanimité que des ordres spécifiques émanant d'un commandant habilité peuvent outrepasser ou modifier des ROE. Cela se fait au moyen d'un ordre complémentaire. Certains rapports ont déclaré que des ordres d'une autre nature ne pouvaient pas outrepasser des ROE. Un commandant subalterne peut restreindre l'usage de la force autorisée par les ROE si les circonstances le justifient.

p. Existe-t-il des décisions rendues par les cours et tribunaux militaires ou civils de votre pays traitant de la problématique des ROE? Dans l'affirmative, veuillez donner les références de ces décisions et résumer les faits ainsi que ce qui a été dit à propos des ROE.

Les rapports du Canada, du Cameroun, de la Belgique et des Pays-Bas ont déclaré qu'il y avait eu des décisions de justice dans leur pays traitant des ROE.<sup>125</sup>

Les cours belges ont traité trois cas. Le tribunal militaire a traité l'affaire du Colonel Luc Marchal (Cour d'Appel militaire, 4 juillet 1996) qui se situe dans le cadre des événements tragiques qui se sont déroulés au Rwanda en 1993/1994 pendant le déploiement de la Mission des Nations Unies pour l'Assistance au Rwanda (MINUAR) autorisée en vertu du Chapitre VI de la Charte des Nations Unies. Le 7 avril 94, 10 Casques bleus belges furent tués pendant une opération d'escorte ordonnée par le Colonel Marshal pour protéger le Premier Ministre rwandais de l'époque. 126 Le Colonel Marshal fut inculpé d'abstention coupable et d'homicide involontaire mais fut acquitté ultérieurement. Les ROE ont été discutées dans le contexte du cadre légal de la mission. La cour d'appel a confirmé que les ROE autorisaient l'usage de la force dans certaines situations qui ne sont pas couvertes par la légitime défense en vertu du droit pénal belge. La cour a conclu que les ROE ne posaient pas de problème en tant que tel, puisque la carte du soldat indiquait clairement que la sécurité du personnel de la MINUAR était primordiale et que les ROE autorisaient une réponse appropriée par rapport à tout usage de la force. Indépendamment des circonstances de l'espèce et de la formulation des ROE, la légitime défense s'applique toujours en raison du droit de tout être humain à se défendre.

Korad Kalid c. soldat paracommando (Cour d'Appel militaire, 24 mai 1995). Le 21 août 1993, un soldat belge en Somalie (ONUSOM) a tiré sur les jambes d'un enfant de 12 ans se trouvant dans une zone de sécurité, après avoir lancé un avertissement verbal et tiré des coups de semonce, et a blessé l'enfant. L'accusé fut acquitté des charges retenues contre lui dans cette affaire. Le soldat avait recu des ordres visant à empêcher quiconque de pénétrer dans la zone de sécurité. Les ROE furent abordées dans le contexte de l'article 70 du Code pénal. 127 La cour a statué que pour invoguer l'ordre du supérieur comme justification, l'ordre doit avoir été donné au préalable, doit être légal et doit émaner d'un supérieur agissant dans le cadre de ses prérogatives. Sa mise en œuvre doit correspondre à l'objet de cet ordre. De manière générale, on peut partir du principe que le soldat d'un grade inférieur a agi en supposant que l'ordre était légitime. L'enquête a dû déterminer si la force dictée par l'officier supérieur ne dépassait pas celle qui était absolument nécessaire pour atteindre l'action envisagée. L'ordre que l'accusé a cité à titre d'exemple (visant à empêcher l'accès à la zone) doit être considéré conjointement avec d'autres instructions plus générales et permanentes données sous forme de ROE. La cour a déclaré que les ROE sont destinées à donner des instructions aussi précises que possible aux forces armées sur les circonstances dans lesquelles elles peuvent utiliser la force dans l'exercice de leur fonction. Les Etats « traduisent » les ROE en ordres portant sur l'usage de la force destinés aux troupes déployées. Il y a une obligation d'obéissance à cet ordre lorsque celuici émane d'un supérieur ayant la même nationalité. Les ROE peuvent être considérés comme des ordres ayant force de loi. Par conséquent, aux yeux du soldat, les ROE ont pris la forme d'un ordre de facto et de jure. Lors de l'appréciation de la cause de justification, le juge doit apprécier la conduite de l'accusé au moyen des ordres donnés par le supérieur.

Somow c. soldat paracommando (Cour d'Appel militaire, 24 mai 1995). Le 14 juillet 1993, un soldat belge en Somalie (ONUSOM) avait été affecté à un poste d'observation avec comme ordre de garder un secteur et avec comme instruction de ne laisser personne entrer dans le secteur. Il devait également veiller à ce que personne n'ait l'occasion de « s'installer » sur les épaves présentes dans le secteur. Après avoir aperçu une personne à proximité de la plus grande épave, l'accusé a, après avoir donné tous les avertissements prescrits, pointé son arme sur l'intrus et a tiré sur lui mais sans intention de le toucher. La balle a probablement fait ricochet et a touché la victime qui en mourra. Le soldat a été accusé d'homicide involontaire mais fut acquitté La cour a abordé les ROE dans le contexte de l'art. 70 du Code pénal. En vertu de l'article 70, il n'y a pas d'infraction, lorsque le

fait était ordonné par la loi et commandé par une autorité compétente. Un soldat qui exécute un ordre légal de façon imprudente ne peut pas invoquer l'article 70. En vertu de l'art. 260 du Code pénal, le subordonné qui exécute un ordre illégitime ne peut être sanctionné pénalement s'il a agi par ordre de ses supérieurs (ce qui n'exempte pas le supérieur). Un soldat qui n'exécute pas correctement l'ordre d'un supérieur ne peut pas invoquer l'art. 260. L'ordre que l'accusé a cité à titre d'exemple doit être considéré conjointement avec d'autres instructions plus générales et permanentes données sous la forme de ROE. Il faut d'abord évaluer la nature juridique des ROE avant d'examiner leur caractère contraignant. Dans le cas présent, les ROE en question ont pris la forme d'un ordre donné à l'accusé.

Au Canada, la question des ROE a été traitée dans des décisions de justice impliquant le commandant du 1er Commando du Régiment aéroporté du Canada qui a servi en Somalie dans le cadre de l'Opération Délivrance. Préoccupé par le nombre croissant de vols d'effets personnels et d'autres types de matériel au sein du camp canadien, le 28 janvier 1993. le commandant a prétendument donné l'ordre ou l'autorisation à ses subalternes de tirer sur les pillards ou les voleurs s'échappant du camp. Le 4 mars 1993, un somalien fut tué par une patrouille en dehors du camp où se trouvaient les hélicoptères. Le Ministère public a allégué que cet ordre était en contradiction avec les ROE et le commandant a été accusé d'exécution négligente d'une tâche militaire. 128 Il fut acquitté mais l'accusation a fait appel de cet acquittement devant la Cour d'Appel de la Cour Martiale (CACM). La Cour d'Appel a décidé que l'instruction rendue par le Ministère public concernant le concept de la négligence et soumise aux officiers constituant la cour, était tout à fait erronée. 129 La CACM a examiné les ROE et a déclaré:

« La lecture de ce document permet de conclure qu'il donne une grande liberté d'action aux commandants auxquels il est adressé. Toutefois il est clair que l'usage de la force mortelle devait s'accompagner de beaucoup de prudence et que seule la force minimale pouvait être utilisée pour repousser les attaques ou les menaces des éléments non armés. (trad.) »

Le Lieutenant-Colonel Mathieu a de nouveau été traduit devant une autre Cour Martiale générale et fut une fois de plus acquitté. 130

Le 27 décembre 2003, un bataillon néerlandais réduit de la Force de Réaction Rapide a été envoyée en mission avec une équipe de dépannage pour récupérer une remorque et un conteneur, qui s'étaient renversés sur un des deux itinéraires principaux d'approvisionnement entre Basra et Bagdad. 131 A leur arrivée, des masses de gens se

trouvaient près du lieu de l'incident. L'unité chargée de la garde du conteneur avant l'arrivée de la Force de Réaction Rapide avait tiré des coups de semonce pour contenir la foule. A mesure que la récupération progressait, la foule se rapprochait de plus en plus et le volume de la Force ne permettait pas d'établir un périmètre de défense. Le chef sur place, le Sergent-Major Eric O. sentait que la situation devenait dangereuse et devait empêcher la foule de se rapprocher davantage. Il a placé des munitions dans la chambre de son fusil. Etant donné que cela n'a eu aucun effet, il a tiré un coup en l'air, cela n'a pas fait bouger les choses. C'est pourquoi il a pointé son arme sur le sol sur le côté de la route et a tiré un seul coup devant et sur le côté du meneur de la foule. 132 Un homme a été touché par ce coup de fusil et est décédé ultérieurement. Le Sergent Major O. a été jugé par la chambre militaire du tribunal d'arrondissement d'Arnhem pour violation d'ordres militaires en vigueur et pour homicide involontaire. Le Ministère public a déclaré que l'accusé avait violé les ordres militaires en vigueur figurant sur les cartes néerlandaises en utilisant de la force qui n'était pas spécifiquement autorisée par ces cartes. Pour ce qui concerne le chef d'accusation de l'homicide involontaire, on a dit que l'accusé avait fait preuve de négligence et de négligence grave dans la manière de tirer avec son fusil. L'accusé a été acquitté de ces chefs d'accusation. Le tribunal d'arrondissement a décidé que les cartes néerlandaises constituaient des ordres militaires permanents contraignants. 133 II a conclu que les règles applicables donnaient une certaine latitude concernant la protection de la force et que la situation dans la région était explosive par suite de plusieurs incidents de pillage. La Cour a déclaré que la menace potentielle à laquelle l'accusé a été exposé justifiait l'usage de la force autre que la force mortelle. Le recours aux tirs d'avertissement était autorisé par les ROE dans les circonstances en question et d'après la cour, le tir d'avertissement qui a provoqué le décès de la personne, avait été tiré de manière proportionnelle et sûre.

L'accusation a fait appel de l'acquittement. La Chambre d'Appel a décidé que les ROE, l'Aide-mémoire et la carte du soldat devaient être assimilés à des ordres militaires permanents. Elle a estimé que les ROE, lorsqu'elles sont combinées avec l'intention du commandant et avec la situation du moment, justifiaient le recours aux tirs d'avertissement. l'accusé a agi dans le cadre des ROE, compte tenu de l'intention du commandant en ce qui concerne les biens de la force et la nécessité de la protection de la force, face à une rupture du cercle de protection. Compte tenu des circonstances en l'espèce, et en particulier du fait que le coup tiré en l'air n'avait pas produit l'effet désiré, d'après l'opinion répandue à l'époque, le coup tiré dans le sol ne pouvait pas être considéré comme étant imprudent, imprécis ou négligent. La cour a été particulièrement

critique à l'égard du parquet et de la manière dont il a mené l'affaire ainsi que de son manque de connaissance des opérations militaires. Elle a recommandé que le parquet et le Ministère de la Défense ouvrent un dialogue et partagent leurs connaissances afin d'éviter que des cas semblables ne se reproduisent. 136

Le rapport du Cameroun a indiqué que des tribunaux avaient traité des affaires concernant la problématique des ROE mais que les références à ces affaires n'étaient pas aisés.

## 3. L'obligation morale et légale d'apporter une aide humanitaire dans les opérations de paix

Le besoin en aide humanitaire a augmenté de façon dramatique dans les situations de conflictuelles et post-conflictuelles récentes. En même temps, l'aide fournie par les Etats, les organisations internationales et les organisations non gouvernementales est confrontée à d'énormes problèmes.<sup>137</sup> Une coordination efficace est devenue indispensable. Le droit conventionnel concernant l'aide humanitaire a progressé par vagues successives, 138 en commençant par les règles rudimentaires sur l'assistance humanitaire dans les conflits armés (Art. 3 commun CG, Art. 27, 55, 56, 59, 60 CG IV), pour ensuite couvrir les actions de secours organisées, soumises à l'accord entre les parties au conflit (Art. 55-56, 70, 71 PA I, Art. 18 (2) PA II). La pratique a créé des droits et des devoirs pour les organisations humanitaires, y compris un droit d'accès, un droit de faire protéger l'aide par la force ainsi gu'un Code de Conduite pour les Organismes d'Aide Humanitaire élaboré par le CICR et par les organisations non gouvernementales intéressées. 139 [3] Il va de soi qu'un organisme humanitaire ne peut opérer sans le consentement de la partie concernée. Cependant, ce consentement ne peut être refusé pour des motifs arbitraires et chaque partie au conflit doit permettre et faciliter un passage libre et rapide des secours humanitaires destinés aux civils dans le besoin; ces secours doivent présenter un caractère d'impartialité et être dispensés sans aucune distinction hostile, soumis à un droit de contrôle.140

Dans une tentative d'élaborer une déontologie applicables aux conditions très difficiles rencontrées lors de catastrophes causées par l'homme, le Manuel de San Remo sur la Protection des victimes des Conflits Armés Non Internationaux<sup>141</sup> [5] confirme le droit des victimes de demander et recevoir une aide humanitaire, l'obligation de la partie qui contrôle le territoire de fournir une assistance humanitaire et d'accepter les offres d'organismes impartiaux proposant de fournir cette assistance. Cette aide ne peut être soumise qu'à des conditions raisonnables de sécurité et à des exigences techniques.

Comme l'aide humanitaire est, dans une large mesure, apportée non pas par les Nations Unies mais bilatéralement par des états ou des organisations non gouvernementales, seule une petite partie des activités peut être entièrement dirigée par le Bureau de l'ONU pour la Coordination des Affaires Humanitaires (OCHA). L'un des plus grands donateurs du monde, les Etats-Unis, a créé un «*Center of Excellence in Disaster Management and Humanitarian Assistance* (COE)»; ce projet a reçu du Congrès Américain le mandat de favoriser une gestion efficace au plan civilo-militaire dans le domaine de l'assistance humanitaire, des interventions lors de catastrophes et du maintien de la paix. La formation dispensée dans ce centre aborde les principes et politiques de l'ONU; la formation est destinée à assister le personnel civil et militaire des états donateurs dans leurs efforts de formation.

La coopération civilo-militaire dans les missions humanitaires ne se déroule pas toujours sans frictions, mêmes lorsque les règles déontologiques sont observées. Alors que les urgences complexes requièrent une réponse rapide, un appui efficace et une coopération mutuelle, les participants militaires et civils aux opérations d'aide humanitaire travaillent avec des règles, des mandats et des responsabilités différents. Comme l'explique le Rapport Suédois, la coopération civilo-militaire apportée par la force de paix devrait viser à faciliter la réalisation des objectifs militaires du Commandant de la Force et augmenter ses efforts de protection de la force (par exemple en réalisant des petits projets à impact rapide). Cependant, il est assez fréquent que ces activités se développent au-delà de cette portée limitée et deviennent des activités indépendantes d'assistance humanitaire et de reconstruction. C'est surtout le cas dans des missions bien établies qui sont en cours depuis un certain temps.

Pour établir un cadre de base en vue de formaliser et utiliser avec plus d'efficacité et d'efficience les équipes étrangères militaires ainsi que les équipes de la protection civile dans les opérations de secours à des populations victimes de catastrophes, l'OCHA a publié les Directives d'Oslo sur l'utilisation des ressources de l'armée et de la protection civile dans le cadre d'opérations de secours en 1994,144 complétées par un document de discussion concernant « L'emploi des escortes militaires ou armées pour les convois humanitaires » en Septembre 2001 145 [9] et les Directives sur l'utilisation des ressources de l'armée et de la protection civile dans le cadre d'opérations d'aide humanitaire d'urgence complexe (Directives MDCA) en mars 2003.146 Ces documents sont basés sur le principe du dernier recours pour la participation militaire à la fourniture immédiate d'aide humanitaire ainsi que sur une supervision et un contrôle par un coordinateur civil responsable, comme l'OCHA. Bien sûr, ce soutien militaire doit avoir

été approuvé clairement par le pays touché et il y sera mis fin dès que se termine la phase d'urgence. Les Directives demandent également que l'assistance humanitaire militaire soit fournie gratuitement aux bénéficiaires et que l'armée ne puisse pas tenter de récupérer les coûts sur les budgets d'aide au développement, ni exploiter ces activités d'assistance à des fins de collecte de renseignements, de propagande ou d'opérations psychologiques. Le Mouvement de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge a adopté un 'Document d'orientation sur les Relations des Composantes du Mouvement avec les Militaires', en vue de sauvegarder son identité et de coordonner ses activités dans la mesure la plus large possible avec les autres acteurs sur le terrain, sans compromettre l'application des Principes Fondamentaux.<sup>147</sup>

Alors que ces politiques sont largement acceptées en principe, il est clair que des mécanismes spécifiques et efficaces de mise en œuvre font défaut. En pratique, le droit d'apporter et de recevoir une assistance humanitaire n'est pas garanti. 148 Dans de nombreux cas, une coordination professionnelle n'est pas assurée à tous les niveaux et des principes importants sont négligés dans la pratique étatique. La question de savoir si la condition de dernier recours sera remplie dépend des décisions *ad hoc* qui seront prises. Comme le financement est une responsabilité nationale, l'appui militaire pourrait être fourni au détriment de l'aide nationale au développement. Il reste également difficile de vérifier si des renseignements sont obtenus ou si des opérations psychologiques sont menées par le biais de l'assistance militaire.

# a. Vos forces armées ont-elles participé à la distribution ou à la protection de l'assistance humanitaire sur votre territoire ou lors d'opérations à l'étranger ?

L'assistance humanitaire a joué un rôle important dans de nombreuses opérations militaires. Les Rapports Nationaux indiquent que les forces armées ont fait preuve d'un savoir-faire considérable dans la distribution de biens, la fourniture de services ainsi que la garantie de la sécurité des personnes qui dispensent l'aide, à la fois sur leur territoire et à l'extérieur de celui-ci.

La vaste gamme de ces activités comprend l'engagement de Forces Armées albanaises dans la distribution de l'assistance humanitaire dans le nord-est de l'Albanie, isolé par d'importantes chutes de neige, ainsi qu'en Bosnie-Herzégovine, en Afghanistan et en Irak; la participation des forces argentines aux activités humanitaires de la MINUSTAH (Haïti); les activités de transport de l'Autriche vers le Kosovo; la participation de la Belgique à la protection de l'aide humanitaire en faveur de UNOSOM, UNPROFOR, et AFOR/Allied

Harbour (Albanie), le transport aérien de et vers l'Irak et le Soudan pour le compte du CICR, les activités de nettoyage et de reconstruction suite à la catastrophe du Tsunami au Sri Lanka, la coopération avec Handicap International au Laos et au Cambodge, les travaux de construction au Bénin, la participation aux premiers secours et aux activités de soutien en Iran (tremblement de terre de 2003), au Maroc (tremblement de terre de 2004) et à Sumatra (tsunami en 2005), la coopération avec Caritas au Kosovo et avec les filiales danoise et belge de l'UNICEF au Pakistan, et également, à l'intérieur du territoire belge, la fourniture d'un toit aux sans-abri pendant la période de Noël: l'assistance médicale fournie par les Forces de Défense du Ghana aux populations locales du Liban participation de la Force de Défense de la Guyane, avec de nombreuses autres forces armées. à l'Opération Floodgate I/2005/ Respuesta Solidaria/Joint Response après le Tsunami de 2005; le transport militaire assuré par la Hongrie d'un équipement médical de réanimation vers Bagdad; l'aide fournie par les forces italiennes aux boat people suite à la guerre du Vietnam (1979); les activités d'aide humanitaire et d'aide à la reconstruction des Forces d'Auto-Défense du Japon, basées sur la loi de mesures spéciales irakienne (Iraq Special Measures Law); la participation du Luxembourg à la distribution de nourriture au Kosovo et l'assistance humanitaire à la population irakienne en 1990 et 1991; les services de purification d'eau de l'Armée péruvienne; le travail humanitaire des Forces Armées polonaises pendant UNDOF, UNIFIL, IFOR, SFOR, KFOR, EUFOR, ISAF et l'opération de Stabilisation en Irak; l'assistance fournie par les Forces Armées du Rwanda au cours de la dernière éruption volcanique du Nyiragongo et après un accident à Kabare en Uganda, de l'autre côté de la frontière avec le Rwanda; l'assistance des Forces Armées tunisiennes à la distribution d'eau potable dans la province de Kinshasa; et les activités des forces militaires d'Arabie Saoudite lors de la création d'un centre saoudien de services humanitaires en Irak, en construisant un hôpital pour les urgences, en distribuant l'aide alimentaire et médicale ainsi qu'en établissant un pont aérien pour évacuer les patients qui ne peuvent être traités en Irak.

Alors que l'expérience décrite dans les Rapports Nationaux est très positive car elle révèle une motivation élevée et un bon savoir-faire professionnel des soldats participants, certaines questions d'ordre organisationnel et légal restent toutefois à résoudre. Il s'avère que de nombreuses activités militaires auraient pu être réalisées de la même manière par des autorités civiles et des acteurs non étatiques, et que les principes respectifs des Directives d'Oslo sont rarement respectés en pratique. La coopération entre tous les acteurs aux différents niveaux était et reste une tâche complexe. Comme le souligne

le Rapport des Pays-Bas, l'assistance humanitaire n'est pas la responsabilité première des forces armées. Ce sont normalement les organisations internationales et non gouvernementales qui prennent la tête des opérations. Cependant, dans les situations de crise où il existe un besoin urgent d'assistance humanitaire et où cette aide n'est pas immédiatement disponible, les forces armées sont susceptibles d'être chargées de cet appui. D'après le Rapport de la Roumanie, le but principal de la participation militaire est la protection de la population civile et des biens civils, mais, dans de nombreux cas, il est fait appel aux forces armées, non seulement pour protéger les assistants humanitaires mais également pour fournir elles-mêmes l'aide humanitaire. La pratique a démontré que sans aide militaire, les transports humanitaires, la reconstruction de l'infrastructure et l'entretien des équipements publics ne peuvent souvent pas être assurés.

Dans les opérations militaires à l'étranger, l'aide humanitaire peut être organisée parallèlement à une opération de maintien de la paix ou d'imposition de la paix, voire même faire partie de celle-ci. Mais, comme le mentionne le Rapport suisse, les activités humanitaires ne se limitent pas au contexte des opérations de paix *stricto sensu*. Elles peuvent également concerner des missions de sauvetage à l'étranger ou constituer des opérations distinctes, par exemple dans le cas de catastrophes naturelles. Comme ces interventions militaires doivent être organisées par la voie diplomatique et coordonnées avec d'autres organismes sur place, une coopération efficace n'est possible qu'au prix d'efforts complexes.

Souvent, la structure légale et organisationnelle de ces activités est tout sauf claire. Pour ce qui concerne l'implication de forces militaires. il reste essentiel que celles-ci se conforment strictement aux mandats approuvés par le droit national et par les mécanismes de contrôle bien établis. Les Etats ont réglementé de diverses manières l'emploi de leurs forces armées pour ce qui concerne les activités d'aide humanitaire. très souvent par une législation mais parfois également par des décrets gouvernementaux ou des ordres militaires donnés à un niveau inférieur. L'armée autrichienne, par exemple, est légalement tenue de fournir les secours humanitaires et d'aider à la distribution de ceux-ci en cas de catastrophes naturelles survenues sur le territoire autrichien. Une « Austrian Forces Disaster Relief Unit (AFDRU) » spéciale est toujours prête à être déployée rapidement dans un contexte international en vue d'effectuer de courtes opérations de recherche et de sauvetage. En Croatie, une loi sur la participation des Forces Armées croates, de la police, de la protection civile et des fonctionnaires aux opérations de la paix et autres activités permet d'envoyer du personnel en opérations à l'étranger pour participer à l'assistance humanitaire. Une autorité judiciaire distincte est requise pour la participation des Forces Armées luxembourgeoises aux missions d'aide humanitaire. La législation roumaine contient des dispositions encore plus détaillées. Dour les autres Forces Armées, les exigences peuvent être moins strictes. Les Forces Armées Nationales de Lettonie peuvent participer aux activités d'assistance humanitaire grâce à un décret du Cabinet des Ministres. Dans d'autres états, la décision de fournir une assistance par l'intermédiaire des Forces Armées peut être prise à un niveau inférieur.

Il n'existe pas de normes communes concernant les conditions de fourniture d'aide humanitaire par les Forces Armées. Il serait souhaitable de respecter un principe de subsidiarité pour cette assistance et de placer celle-ci sous un contrôle entièrement civil. Mais le travail de coordination nécessaire ne doit pas s'effectuer au détriment des personnes dans le besoin et, dans les cas où l'assistance humanitaire n'est pas fournie en pratique par les civils, l'assistance militaire ne devrait pas être exclue.

## b. Décrivez vos expériences nationales récentes dans le domaine de la coopération civilo-militaire.

Tous les Rapports Nationaux confirment une large acceptation de l'idée de la coopération civilo-militaire (CIMIC) ainsi qu'une grande motivation par rapport à la poursuite de son amélioration. La pratique de disposer d'un officier CIMIC dans les contingents participant à des opérations de soutien de la paix est bien établie. De nombreuses Forces Armées ont mis sur pied des équipes d'experts CIMIC pour appuyer les opérations internationales et améliorer les liens étroits avec les agences de l'ONU et les ONG. Dans l'Alliance de l' Atlantique Nord, les Groupes CIMIC sont constitués en unités multinationales.

Pourtant, la CIMIC est toujours en train de consolider sa structure organisationnelle et de compléter sa base légale et doctrinale. La grande variété et la complexité des tâches ainsi que les nombreux acteurs différents du côté civil requièrent une grande flexibilité et une disposition à l'improvisation. La Société Internationale de Droit militaire et de Droit de la Guerre a consacré son XVe Congrès (Lillehammer, 2000) à ce sujet. 151 [15]

On peut se poser la question de savoir si l'acceptation de la CIMIC et la motivation par rapport à celle-ci se sont développées de la même manière parmi les acteurs civils. De nombreux volontaires travaillant pour les ONG ne sont pas familiarisés aux exigences des opérations

et des structures militaires. Il peut exister des réserves de la part d'ONG par rapport aux forces militaires. Ces réserves sont dues aux différences dans les tâches et l'expérience acquise mais, dans l'intérêt des personnes dans le besoin, elles doivent être surmontées. Pour réaliser cet objectif, il faut garantir le respect strict des principes et politiques établis à tous les niveaux afin de renforcer la transparence et la confiance. Comme le mentionne le Rapport autrichien, les opérations CIMIC sont cruciales car elles aident à améliorer l'opinion publique vis-à-vis de l'engagement militaire dans la région.

Malgré les éventuelles difficultés dans la réalisation quotidienne des activités CIMIC, il existe une grande unanimité quant à la tâche essentielle qui consiste à impliquer les organisations locales de façon large et efficace, pour que l'assistance humanitaire soit pleinement effective

## c. L'assistance humanitaire internationale devrait-elle être organisée au niveau multinational plutôt que bilatéral ?

De nombreux Rapports Nationaux indiquent que l'assistance humanitaire internationale devrait être organisée au niveau multinational plutôt qu'au niveau bilatéral. L'un des avantages de l'appui multinational est que des organisations plus nombreuses sont en mesure de fournir une aide plus grande avec des capacités d'infrastructure et de logistique plus vastes car, généralement, le problème principal semble être le manque de transports et d'autres ressources logistiques. Les structures multinationales sont préférées car elles résultent de responsabilités partagées et les capacités et ressources s'en trouvent augmentées. Elles pourraient déboucher sur des synergies et une plus grande efficacité et un nombre plus élevé de donateurs pourrait être atteint. Comme le mentionne le Rapport belge, l'assistance humanitaire devrait être coordonnée au niveau multinational autant que possible, par exemple par les Nations Unies ou l'une de ses agences compétentes et, au niveau européen, par l'Office Humanitaire de la Communauté européenne (ECHO). Lorsque c'est nécessaire, l'assistance devrait être accompagnée d'efforts bilatéraux. De toute manière, il est nécessaire de mettre au point des mécanismes de coordination permanents. Les acteurs civils et militaires devraient être impliqués dans la coordination.

D'autres Rapports Nationaux émettent le point de vue que, pour des considérations pratiques, il faudrait opter pour des solutions bilatérales plutôt que multinationales. Les Forces argentines et chiliennes ont mené ensemble des exercices d'assistance et ont obtenu d'excellents résultats. Le Rapport hongrois souligne que l'aide urgente qui ne peut

être retardée devrait être organisée sur une base bilatérale. Pour ce qui concerne l'assistance militaire fournie en dernier ressort conformément aux directives d'Oslo, cette remarque importante pourrait déboucher sur une concentration d'activités bilatérales. Pour les opérations lancées par des organismes civils, une assistance plus restreinte peut être requise, surtout dans le domaine de la sûreté et de la sécurité. Cependant, la pratique montre que, dans de nombreux cas de projets d'assistance multilatérale, il a été demandé aux forces armées de participer et de fournir le transport ainsi que de nombreux autres services. Un aspect intéressant expliqué dans le Rapport albanais montre que la préférence pour une coopération bilatérale peut être temporaire : cette coopération peut viser le développement d'une identité nationale pour ce qui concerne les capacités CIMIC afin d'acquérir l'expérience nécessaire pour s'intégrer dans les opérations multilatérales.

### d. Quels sont les facteurs qui ont eu une influence sur l'assistance humanitaire dans les opérations de paix auxquelles votre pays a participé ?

Cette question porte sur trois niveaux décisionnels complexes: Quel est le type d'assistance qui devrait être offert? Quel est le type d'aide qui devrait être fournie par les Forces Armées? Quels sont les types de problèmes à résoudre pour fournir une assistance efficace?

Comme l'indique le Rapport luxembourgeois, les exigences existantes et les besoins sur place devraient rester les facteurs décisifs pour toute décision relative à la fourniture d'une assistance humanitaire. La question est de savoir comment déterminer ces besoins de manière objective et comment attribuer les ressources limitées aux différents endroits dans le besoin situés dans un même pays. Quatre éléments décrits dans le Rapport autrichien pourraient illustrer la complexité du processus décisionnel: (1) une bonne conscientisation de l'influence des médias en tant qu'outil formant l'opinion, tant de la population que des autorités politiques; (2) l'importance du caractère historique, de l'héritage culture let des croyances religieuses de la population du théâtre d'opérations, et le respect dû à celles-ci par la présence internationale; (3) le besoin en capacités de chargement immédiatement disponibles afin d'assurer l'expédition des marchandises nécessaires vers les zones touchées et. (4) la coordination entre acteurs internationaux participant à la distribution d'aide à la population.

C'est le niveau de menace qui constitue l'aspect le plus important dans les décisions concernant la fourniture d'assistance par les Forces Armées. L'environnement est-il permissif ou pas ? Ceci a une influence sur les possibilités de fournir une assistance humanitaire

ainsi que sur le besoin de protection. D'autres aspects sont le climat, le terrain, l'infrastructure disponible, l'équipement et les moyens. Comme l'énonce le Rapport belge, plusieurs considérations permettent de déterminer si l'aide humanitaire sera fournie par les Forces Armées dans les opérations de paix. Celles-ci comprennent, entre autres, la question de savoir si un conflit armé est encore en cours et, si c'est le cas, quelle est son intensité, ainsi que l'ampleur des besoins, la présence des autres acteurs et le besoin en moyens et capacités que seules les Forces Armées peuvent fournir.

Le Rapport albanais, qui met en évidence les problèmes les plus importants qui se posent pendant la fourniture d'assistance militaire, fait référence au manque d'entraînement, de structure organisationnelle et d'appui logistique. Le Rapport grec souligne l'importance d'un mandat clair et détaillé, d'une coopération civilo-militaire étroite, de l'aide de la population locale et de la coordination avec les autres forces participantes. Le Rapport hongrois stipule que le manque d'information, la lenteur des communications et une coordination insatisfaisante ont eu une influence négative sur certaines activités. Le Rapport de Serbie Monténégro explique qu'il y a eu de nombreux problèmes techniques dans la distribution de secours du fait de la mauvaise infrastructure routière dans les pays où les missions ont été menées. Dans de nombreux cas, ce sont la sécurité interne défaillante de l'état de séjour, le manque de contrôle de ses services publics ainsi que la corruption qui ont eu une influence négative sur la mise en œuvre de l'activité humanitaire. De nombreuses opérations ont dû être limitées par manque de fonds. Comme l'explique le Rapport du Ghana, à de nombreuses reprises, la population locale a cru que les fonds utilisés pour l'assistance humanitaire provenaient de son propre état; elle a ainsi demandé plus que ce que les contingents militaires opérant sur le terrain pouvaient fournir.

Il est fait appel aux décideurs politiques et militaires pour veiller à ce que l'assistance humanitaire fournie aux personnes dans le besoin par leurs Forces Armées soit conforme aux principes d'humanité et d'impartialité. Les Forces Armées doivent également se tenir au strict respect des principes de sécurité et de sûreté.

#### III. Conclusions

Il apparaît clairement, à la lecture des réponses aux questions traitées ci-dessus, qu'il existe un accord assez général sur certaines questions essentielles; néanmoins, les opinions divergent sur certains points et il s'avère nécessaire de faire la lumière sur d'autres domaines suscitant la controverse ou manquant de clarté. Il ne sera peut-être pas possible d'arriver à un consensus net sur toutes ces questions, mais cette discussion permettra au moins à tous les participants de mieux comprendre les différents points de vue des personnes ayant répondu au questionnaire et de tirer profit de ce partage de points de vue et d'expériences. De plus, l'objectif d'un tel exercice devrait toujours être d'éclaircir au maximum les malentendus sur les questions et positions respectives et, lorsque c'est possible, d'arriver à un degré de consensus plus élevé, sans toutefois sacrifier les principes essentiels.

Les domaines prêtant à controverse et nécessitant de plus amples discussions et une étude approfondie sont les suivants :

- 1.1 Quels ont les paramètres utilisés pour interpréter le mandat d'une opération de paix? Est-il possible d'identifier différents niveaux d'interprétation pour des objectifs spécifiques à réaliser par les autorités internationales et nationales compétentes ?
- 1.2 Quelle doit être l'acception du terme «mandat»; ce terme doit-il faire référence exclusivement à la base internationale d'une opération de paix, ou bien doit-il également être utilisé pour renvoyer à l'autorisation, tant au plan légal que politique, des gouvernements des Etats participants de participer à une opération spécifique?
- 1.3 Quel est le véritable **lien entre le droit international** et la politique d'une part, et le **droit national** et la politique d'autre part, dans l'interprétation des mandats pour les opérations de paix ?
- 1.4 Comment la tension inhérente entre la nature des mandats, en tant qu'expression du compromis politique pour assurer l'appui et la participation les plus larges possibles, peut-elle être conciliée avec le besoin de garantir des objectifs réalistes ainsi qu'un degré raisonnable de précision dans la formulation des mandats?
- 1.5 Comment (et dans quelle mesure) les forces armées engagées dans une opération de paix peuvent-elles être chargées de fonctions qui dans un contexte national relèvent normalement de la responsabilité de la **police** civile pour un mandat d'ordre public, d'actions anti-émeutes, etc.?
- 1.6 Comment les **normes** concernant, notamment, l'emploi de la force, l'application des droits de l'homme et du droit humanitaire

- ainsi que l'appui fourni aux agences civiles sur le terrain ont-elles évolué dans le contexte des récentes opérations de paix ?
- 1.7 Quel est le lien souhaité et le plus logique entre le Conseil de Sécurité des Nations Unies et les Organisations Régionales et les Accords de Sécurité pour ce qui concerne le formulation et la réalisation des opérations de paix ?
- 1.8 Quel est le lien souhaité et le plus efficace entre l'armée et les composantes civiles dans les opérations de paix ?
- 2.1 Quelle est la **méthodologie** la plus appropriée pour l'élaboration de **Règles d'Engagement** ?
- 2.2. Quelles sont les caractéristiques souhaitées pour les **Règles** d'Engagement?
- 2.3. Quel est le lien entre les **Règles d'Engagement** et la l**égitime défense** personnelle ?
- 2.4. Les **Règles d'Engagement** peuvent-elles limiter le droit inhérent à la légitime défense ? D'autres ordres militaires peuvent-ils le faire ?
- 2.5. Des Règles d'Engagement standardisées et universelles pour les opérations de paix sont-elles souhaitables et possibles ? Si oui, quels en seraient les éléments essentiels? Quelles sont les difficultés associées à une telle initiative?
- 2.6. Les **Règles d'Engagement nationales** et/ou les restrictions nationales devraient-elles être coordonnées au plan international?
- 2.7. Dans quelle mesure des Règles d'Engagement distinctes pour l'armée de terre, de l'air, la marine et les forces spéciales sont-elles nécessaires ?
- 2.8. A quel niveau de la planification, de la mise en oeuvre et de la révision des **Règles d'Engagement un avis juridique** professionnel est-il indispensable?
- 2.9. Quel devrait être le rôle du conseiller juridique dans l'élaboration et l'application des Règles d'Engagement et quelles devraient être les relations de celui-ci avec la chaîne de commandement sur le terrain ?
- 3.1 Existe-t-il une base légale internationale suffisante pour la fourniture d'aide humanitaire dans les opérations de paix ?
- 3.2 Les organisations d'aide humanitaire appliquent-elles un code de conduite commun et existe-t-il des mécanismes pour renforcer le respect des règles ?
- 3.3 Le **principe de subsidiarité** dans le rapport entre l'assistance fournie par les organismes d'aide humanitaire et les forces armées est-il généralement accepté et bien appliqué en pratique ?
- 3.4 Comment peut-on améliorer les **normes** légales et organisationnelles **pour l'assistance humanitaire** ?
- 3.5 A quel niveau et comment la coordination entre les forces armées et les organisations d'aide humanitaire peut elle être améliorée afin de gagner en efficacité ?

3.6 La coopération entre les forces armées et les organismes d'aide humanitaire peut-elle devenir un élément essentiel de la coopération civilo-militaire ?

#### **NOTES ET REFERENCES**

- 1. Professeur Terry Gill, Université d' Utrecht, T.Gill@law.uu.nl.
- 2. Lieutenant-Colonel J. A. Mario Léveillée, Forces canadiennes, Juge-avocat général adjoint pour l'Europe, Leveillee.JAM@forces.gc.ca.
- 3. Dr. Dieter Fleck, ancien Chef du Département des Affaires juridiques internationales du Ministère fédéral de la Défense, Allemagne, DieterFleck@t-online.de.
- 4. Voir l'Agenda pour la Paix: diplomatie préventive, rétablissement de la paix et maintien de la paix, Rapport du Secrétaire général conformément à la déclaration adoptée lors de la Réunion au Sommet du Conseil de Sécurité le 31 janvier 1992, A/47/277 S/24111 (17 juin 1992) http://www.un.org/Docs/SG/agpeace.html, §. 20, 46-54. Voir également le supplément de l'Agenda pour la Paix : Conclusions du Secrétaire général à l'occasion de la célébration du 50e anniversaire des Nations Unies, A/50/60 S/1995/1 (3 janvier 1995, http://www.un.org/Docs/SG/agsupp.html.
- Rapport du Groupe d'expert sur les opérations de paix de l'Organisation des Nations Unies (Rapport Brahimi), Doc ONU A/55/305 – S/2000/809 (21 août 2000), http://www.un.org/peace/reports/peace\_operations/.
- Voir S. Chesterman, The Use of Force in UN Peace Operations, External Study for the UN Peacekeeping Best Practice Unit, 31 août 2004, http://www.un.org/ Depts/dpko/lessons/.
- 7. L'Etat de droit et l'administration de la justice pendant la période de transition dans les sociétés en proie à un conflit ou sortant d'un conflit, Rapport du Secrétaire général, Doc ONU S/2004/616 (23 août 2004), §. 65.
- 8. Dans Larger Freedom: towards development, security and human rights for all, Rapport du Secrétaire général, Doc ONU A/59/2005 (21 mars 2005), §. 111-119.
- 9. Voir D. Harland, United Nations Peacekeeping Today: Current Challenges and Required Responses, Conférence UNITAR/IPS « United Nations as Peacekeeper and Nation-Builder: Continuity and Change What Lies Ahead? », Hiroshima, Japon, 28 et 29 mars 2005, http://www.un.org/Depts/dpko/lessons/.
- Voir entre autres H. McCoubrey et N.D. White, The Blue Helmets: Legal Regulation of United Nations Military Operations (1996), 69 et svts..; T. Findlay, The Use of Force in UN Peace Operations (2002), 7-9.
- 11. Findlay, op. cit. note 10, 9-14.
- B. Simma (ed.) The Charter of the United Nations a Commentary (1995) 25-44, 195-96. Voir également S. Rosenne, The Law and Practice of the International Court (2ème éd rév.) (1985) 44-6.
- 13. Findlay, o.c. note 10, 8 incl. note 14; McCoubrey and White, o.c. note 10, 45 et svts. L'Assemblée Générale était active dans les opérations de paix des Nations Unies dans les années cinquante et soixante. Toutefois, depuis la crise importante qui s'est déclenchée à l'ONU suite au refus à l'époque de l'URSS et de la France de contribuer à l'opération ONUC au Congo, un consensus a été adopté consistant à charger exclusivement le Conseil de Sécurité des Nations Unies de mettre sur pied et d'autoriser tous les types d'opérations de paix des Nations Unies.
- 14. Simma, o.c. note 12, 590-92.
- 15. Toutes les opérations de paix hors Chapitre VII nécessitent l'accord du gouvernement de l'Etat hôte pour le déploiement de troupes étrangères sur son territoire. Dans le cas où une opération repose uniquement sur l'invitation de l'Etat hôte, l'accord fera normalement l'objet d'un Arrangement qui définira les conditions du déploiement et les objectifs de la mission, et constituera par conséquent le mandat de l'opération.
- 16. La CIJ a émis une seule fois un avis consultatif lorsqu'elle y a été invitée par l'AGNU. Il s'agissait bien évidemment de la fameuse affaire des « Dépenses ». Voir ICJ Reports, 1962, 151. L'autorisation de demander des avis consultatifs est basée sur l' Article 96 de la Charte des Nations Unies.

- 17. www.un.org/Depts./dpko/dpko/faq/95.htm; voir aussi Findlay, o.c. note 10, 9 et s.
- 18. Voir sources reprises à la note 17 ci-dessus.
- 19. Ibid
- Ces considérations ont, entre autres, été mentionnées dans les rapports nationaux de la Belgique, de la République tchèque, du Luxembourg, de l'Espagne et de la Suède.
- 21. Les groupes nationaux d'Argentine, de Belgique, du Ghana, de Grèce, d'Irlande, de Norvège, de Suisse et des Emirats Arabes Unis se sont prononcés en faveur d'une interprétation du mandat par les gouvernements nationaux des pays fournisseurs de troupes et/ou par le Commandant de la Force. Les groupes nationaux de Bulgarie, de Géorgie, du Japon, de Lituanie, des Pays-Bas, de Pologne et d'Espagne n'ont pas répondu à la question ou se sont opposés à la proposition permettant ou devant permettre aux gouvernements nationaux et/ou au Commandant de la Force d'interpréter un mandat.
- Plusieurs groupes nationaux dont la Hongrie, la Norvège et l'Irlande, ont fait référence aux différents niveaux ou types d'interprétation dans leur réponse au questionnaire.
- 23. Voir, entre autres, la réponse du groupe national de Tunisie à cette question.
- 24. Voir les sources mentionnées à la note 17 ci-dessus.
- 25. En particulier, les groupes nationaux d'Irlande et de Norvège ont repris ce type d'interprétation dans leur réponse au questionnaire
- 26. Voir par exemple, la résolution du CS n°1542, 30 avril 2005, Haïti [«... protéger les civils contre la menace imminente de violence physique dans les limites de ses moyens et des secteurs où elle est déployée. ...»]; Résolution CS 1565, 2004, République Démocratique du Congo [«...d'assurer la protection des civils, y compris le personnel humanitaire, sous la menace imminente de violences physiques ...»].
- 27. Résolution CS 836, 1993, République de Bosnie-Herzégovine, §. 5 [«...de dissuader les attaques contre les zones de sécurité, de contrôler le cessez-le-feu, de favoriser le retrait des unités militaires ou paramilitaires ne relevant pas du Gouvernement de la République de Bosnie-Herzégovine et d'occuper quelques points essentiels sur le terrain...»], §. 9 [«....dans l'accomplissement du mandat défini au paragraphe 5 ci-dessus, pour se défendre, à prendre les mesures nécessaires, y compris en recourant à la force, en riposte à des bombardements par toute partie contre les zones de sécurité, à des incursions armées ou si des obstacles délibérés étaient mis à l'intérieur de ces zones ou dans leurs environs à la liberté de circulation de la FORPRONU ou de convois humanitaires protégés.»]
- 28. Extrait de 'Peacekeepers at War Use of Force and UN Rules of Engagement' par le Général Major Patrick C. Cammaert, Commandant adjoint de la force de la MONUC et le Lieutenant Colonel Ben Klappe, Adjoint spécial auprès du Conseiller militaire des Nations Unies, qui sera publié au printemps 2006 dans le *Military Spectator* (magazine militaire néerlandais).
- 29. Les niveaux 'classiques' de planification et de mise en oeuvre auxquels il est fait référence dans la doctrine militaire se rapportent en général aux niveaux stratégique, opérationnel et tactique des opérations. Il pourrait être utile de les rappeler par analogie avec les Opérations de Paix des Nations Unies mais uniquement à titre de point de référence. A cet effet, l'autorité qui émet les mandats (par ex le Conseil de Sécurité des Nations Unies) correspondrait au niveau stratégique d'opérations où sont formulés les objectifs généraux et qui exerce le commandement et le contrôle général; avec des rôles et des responsabilités correspondants aux niveaux moyens et inférieurs d'autorité jusqu'au niveau tactique d'opérations, qui, dans le cas des opérations de paix des Nations Unies, correspondrait au commandant du contingent national. Chaque niveau a manifestement son propre rôle et sa propre responsabilité, qu'il s'agisse d'opérations militaires traditionnelles ou d'opérations de paix internationales.

- 30. Voir note 10 et le texte s'y rapportant ci-dessus. Il va sans dire que les opérations de paix sont menées sous le couvert d'un mandat, quelle que soit sa forme. Sans mandat, qu'il s'agisse d'une résolution du Conseil de Sécurité des Nations Unies en vertu du Chapitre VII et/ou du consentement de la nation hôte où l'opération de paix est menée, il n'y aurait pas de base de droit international public permettant le déploiement de troupes ou le recours à la force sur le territoire d'un autre état.
- Voir les réponses fournies à ce sujet par les groupes nationaux d'Albanie et de Géorgie.
- 32. Voir les réponses fournies par le groupe national du Luxembourg.
- Il en fut ainsi dans les réponses formulées par les groupes nationaux d'Autriche, de Serbie Monténégro et des Emirats Arabes Unis
- 34. Voir N.D.White et D. Klaasen (eds.), *The UN, human rights and post-conflict situations*, Manchester, Manchester University Press, 2005, 14-15.
- Par exemple, dans les rapports des groupes nationaux de Belgique, du Ghana, d'Arabie Saoudite et de Serbie Monténégro.
- Par exemple, dans les réponses des groupes nationaux d'Autriche, d'Irlande, de Pologne et d'Espagne.
- 37. Par exemple, dans les réponses fournies par la Bulgarie, la Grèce et la République tchèque.
- 38. Dans les réponses formulées par les groupes nationaux d'Albanie, du Luxembourg et de Tunisie, les personnes interrogées ont répondu qu'au niveau national, aucune tentative d'interprétation n'avait été entreprise. Au Danemark et aux Pays-Bas, les personnes interrogées ont répondu que la question n'était pas claire.
- 39. Ces facteurs ont été mentionnés dans un certain nombre de rapports nationaux comprenant entre autres l'Espagne et les Pays-Bas.
- Voir les commentaires formulés à cet égard par la Belgique, la Pologne et les Pays-Bas.
- 41. Cet aspect particulier apparaît dans un certain nombre de rapports à savoir les rapports de l'Autriche, des Pays-Bas, de l'Espagne et de la Suisse.
- 42. Un point spécifiquement mentionné dans le rapport du groupe national espagnol. Dans la plupart des Etats, les forces armées n'interviennent pas ou jouent tout au plus un rôle auxiliaire dans l'application de la loi et le maintien de l'ordre public dans un contexte national. Dans des Etats où la gendarmerie fait partie des traditions (par exemple la France, l'Italie, l'Espagne, les Pays-Bas) il peut y avoir (des unités spécifiques au sein d') une gendarmerie qui combinent (certaines) des prérogatives et fonctions des forces armées et des forces de police régulières. Les demandes croissantes adressées aux forces armées de fournir cette combinaison de fonctions dans le cadre de plusieurs opérations de paix représentent un point spécifique qui nécessite une plus grande attention.
- 43. A ce sujet, voir les réponses formulées par l'Irlande, la Lituanie, la Roumanie et la Serbie Monténégro.
- 44. Ce groupe comprend des réponses formulées par les groupes nationaux d'Argentine, du Danemark, du Ghana, de la Roumanie et d'Espagne.
- 45. Font partie de ce groupe les réponses de l'Autriche, de la République tchèque, du Népal, de la Pologne, de l'Arabie Saoudite, de la Suisse et des Emirats Arabes Unis. Les personnes interrogées du Danemark et des Pays-Bas ont estimé que la question était imprécise. Les personnes interrogées en Belgique ont répondu que tout dépendait de la signification des termes « normes existantes ».
- 46. En vertu de l'Article 24 de la Charte, le Conseil de Sécurité est tenu de respecter les « buts et principes » des Nations Unies. Pour plus de détails voir, entre autres, T.D. Gill 'Legal and Some Political Limitations on the Power of the UN Security Council to Exercise its Enforcement Powers under Chapter VII of the Charter', 26 Netherlands Yearbook of International Law (1995), 33 et svts.
- 47. Par exemple dans les réponses provenant de la Belgique, de l'Irlande, de la Lituanie et de la Tunisie.
- 48. A cet égard voir Findlay, op. cit. note 10.

- 49. Au cours des dernières opérations de paix, la plupart des mandats émis par le Conseil de Sécurité des Nations Unies reposaient sur le Chapitre VII de la Charte, y compris les opérations actuelles en République démocratique du Congo, au Kosovo, en Côte d'Ivoire et ailleurs. Voir www.un.org/Depts/dpko/dpko/faq/9.9htm
- 50. Voir les sources reprises aux notes 1 et 39 ci-dessus.
- 51. Pour ce qui concerne la question de l'applicabilité du droit humanitaire aux opérations de paix des Nations Unies voir M.C. Zwanenburg, *Accountability under International Humanitarian Law for the United Nations and North Atlantic Treaty Organisation Peace Support Operations* (2004). Pour ce qui concerne des questions spécifiques relatives au rôle du droit international des droits de l'homme pendant les opérations de paix voir White & Klaasen, *o.c.* note 34.
- Par exemple dans les réponses de la Belgique, de la République tchèque et de la Suisse.
- 53. A propos de l'évolution des opérations de paix entreprises par des organisations régionales, voir entre autres McCoubrey et White, note 10, 59-65 ci-dessus.
- 54. La situation est devenue claire après examen de plusieurs réponses préconisant une tendance vers des mandats bien définis mais présentant suffisamment de flexibilité que pour pouvoir faire face à tout un éventail de situations (par exemple les réponses formulées par l'Autriche, l'Irlande, la Hongrie, le Luxembourg et les Pays-Bas).
- 55. Voir commentaires concernant la question 1(e) ci-dessus.
- 56. Voir N. Niland, 'Rights, rhetoric and reality: a snapshot from Afghanistan', dans White & Klaasen, *o.c.* note 34 ci-dessus, 322-346.
- 57. Pour un aperçu du nombre et de la portée des opérations de paix des Nations Unies, voir 'The Surge in UN Peacekeeping' sur le site http://www.un.org/Depts/dpko/dpko/pub/exhibition/
- 58. Voir le Rapport Brahimi (o.c. note 5 ci-dessus); le Rapport du Secrétaire général: «Pas de sortie sans stratégie: la prise de décisions au Conseil de Sécurité et la clôture ou la transformation d'une opération de maintien de la paix des Nations Unies, S/2001/394; Rapport de la Commission indépendante d'enquête sur les actions de l'Organisation des Nations Unies lors du génocide de 1994 au Rwanda, S/1999/1257.
- 59. Gouvernement du Canada, Rapport de la Commission d'enquête sur la Somalie, sur le site www.dnd.ca/somalia/vol. 2/ v2c22e.htm. Il existe d'autres définitions des Règles d' Engagement. Voir par exemple: Joint Chiefs of Staff, Department of Defense Dictionary of Military and Associated Terms, Joint Publication 1-02(Washington D.C. 23 march 1994) p. 329; MC 362»1 Règles d'Engagement de l'OTAN, 27 juin 2003; Glossaire des Opérations de paix de l'ONU sur http://www.un.org/Depts/dpko/glossary/r.htm
- Scott D. Hagen, 'Rules of Engagement', Security Studies, vol.1, no.1(Automne 1991), p. 80.
- 61. Pour une discussion concernant la base des Règles d'Engagement voir: J. Ashley Roach, 'Rules of Engagement', Naval War College Review, Jan-Fév 1983, pp 47-48; Guy R Phillips, 'Rules of Engagement: A Primer', Army Lawyer, July 1993, pp. 6-9; Richard J. Grunawalt, 'The JCS Standing Rules of Engagement: A Judge Advocates Primer', 42 Air Force Law Review, p. 247; James. C. Duncun, 'The Commanders Role in Developing Rules Of Engagement', sur www.nwc.navy.mil/ press/Review/1999/summer/art3-su9.htm.
- 62. Voir la Charte des Nations Unies, Articles 2, 39, 42, 51.
- Mark S. Martins, 'Rules of Engagement for Land Forces: A Matter of Training not Lawyering', 143 Military Law Review, 1994 p. 27; Guy R Phillips, o.c. note 61, pp. 22-23:
- 64. Voir par exemple les Règles d'Engagement pour l'opération «Desert Shield», reprises dans Stephen A. Myrow, 'Waging War on the Advice of Counsel: The Role of Operational Law in the Golf War', *Journal of Legal Studies*, 1996-1997, sur le site http://atlas.usafa.af.mil/dfl/documents/advcou.doc, note 82.

- 65. Voir la carte des Règles d'Engagement pour « Desert Storm » dans « Judge Advocate General's School », U.S. Army, Operational Law Handbook (2005), p. 117. Voir à cet effet le MC 362/1 Règles d'Engagement de l'OTAN, p. 6. Les Règles d'Engagement applicables à un conflit armé se rapporteront essentiellement à des questions d'objectifs.
- Glenn Bowens, 'Legal Issues in Peace Operations', Parameters (Winter 1998), p.
   57
- 67. ld.
- Les pays ayant répondu au questionnaire ont confirmé que les ROE applicables aux opérations de paix seront en conformité avec leur propre législation.
- 69. Le rapport autrichien mentionne toutefois que l'Autriche a déployé des troupes dans le cadre de la FNUOD et de l'UNFICYP sans ROE nationales. A la question 2 (e) le rapport mentionne toutefois que la décision d'adopter des ROE devrait être prise en tenant compte des circonstances de chaque mission.
- 70. Voir les Rapports de la République tchèque et du Ghana qui n'ont toutefois pas spécifié de quelle manière c'était requis.
- 71. Voir les Rapports du Népal, de l'Arabie saoudite et des Emirats Arabes Unis. Récemment la Roumanie a adopté la loi 42/18 en mars 2004, où selon l'art. 11(2) «les participants à une mission exécuteront les ordres du Commandant de la Force, qui ont été définis au moment du transfert d'autorité et en conformité avec les dispositions du droit international et des ROE.»
- 72. Voir le rapport autrichien.
- 73. Voir, entre autres, le rapport canadien.
- Un nombre de rapports ont déclaré qu'il ne fallait pas aborder la légitime défense dans les ROE.
- 75. Il peut également s'agir d'infractions pénales. La Croatie assimile les ROE à des directives plutôt qu'à des règles. L'usage de la force dépassant le cadre des ROE mais tombant dans les limites imposées par l' Article 33 du « Service Law » ne constitue pas une violation du droit en Croatie.
- 76. Rapports de l'Autriche, de la Belgique et de la Suisse.
- 77. Voir également les réponses à la question 2 (f).
- Le Canada, la Norvège, l'Italie, la Pologne, l'Allemagne, la Suisse, le Cameroun, la Belgique, l'Irlande, la Grèce, le Danemark, la Hongrie, la Guyane, l'Espagne, l'Arabie saoudite, les Etats Arabes Unis, Malte, le Ghana, la Lettonie.
- 79. L'Argentine, le Ghana, la Bulgarie, la Roumanie, la République tchèque, le Luxembourg. Malte et le Ghana disposent de leurs propres ROE pour des opérations internes mais souscriraient aux ROE adoptées par l'UE (Malte) ou par l'UA (le Ghana) pour des opérations internationales. La Bulgarie et la Roumanie ont préparé des ROE pour l'entraînement.
- 80. Voir les rapports du Rwanda, de la Croatie, de l'Autriche, de la Lituanie, de la Tunisie, de la Serbie-Monténégro.
- 81. La rapport autrichien.
- 82. Voir par exemple la version non-classifiée des Règles d'Engagement permanentes pour les Forces américaines dans « Judge Advocate General's School », U.S. Army, *Operational Law Handbook* (2005), p. 102-113.
- 83. Voir MC 362»1 du 27 juin 2003 par exemple. Les nations tenteront d'adopter un catalogue national de ROE qui est similaire à celui de la coalition permanente à laquelle elles sont parties.
- 84. Le Népal et l'Irlande disposent de ROE permanentes mais uniquement pour des opérations internes. Le Japon a adopté des Règles de conduite opérationnelles plutôt que des ROE.
- 85. Le terme « ROE spécialisées » a peut-être été perçu comme étant une règle ou une mesure spéciale faisant partie de ROE standard ou spécifiques à une mission
- 86. Drew A Bennett and Anne F. Macdonald, 'Coalition Rules of Engagement', sur le site http://www.dtic.mil/doctrine/jel/jfq\_pubs/coal8.pdf

- 87. Comme les Publications alliées ou les Accords de Standardisation (STANAG).
- 88. Voir, entre autres, le rapport australien.
- 89. Voir, entre autres, le rapport argentin.
- 90. Nous renvoyons ici aux ROE spécifiques de la mission. Dans son excellent article, le Commandant Guy Phillips, voir note 61 ci-dessus, p. 26, offre toutefois une méthodologie générique pour la rédaction des ROE.
- Au Canada, une Commission d'Enquête a été chargée en 1995 d'enquêter sur le système de la chaîne de commandement, le leadership, la discipline, les actions et les décisions des Forces canadiennes ainsi que sur les actions et les décisions du Département de la Défense, pour ce qui concerne la participation des Forces canadiennes à la mission des Nations Unies en Somalie en 1992-93. Les conclusions du rapport furent les suivantes: « à tout prendre, les Forces canadiennes et le QGDN n'étaient pas bien préparés pour rédiger les ROE pour l'opération Deliverance. » Toujours d'après le rapport: « Des représentants du Département de la Défense nous ont franchement confié qu'en décembre 1992, ils ne disposaient pas des instruments essentiels à la rédaction des ROE. A part la résolution 794 du Conseil de Sécurité des Nations Unies du 3 décembre 1992, les bases du droit international se rapportant à la mission étaient ambiguës. Nous avons également appris qu'il n'y avait pas de doctrine des Forces canadiennes stipulant la manière de rédiger les ROE pour les forces interarmées. Les personnes chargées de la rédaction des ROE ne disposaient pas non plus d'une définition détaillée du mandat de la mission, ni d'une déclaration écrite des objectifs politiques du Canada, pas plus qu'une évaluation des risques, ni le concept opérationnel recommandé par le commandant de la force-pour ne citer que quelques lacunes principales ». Le rapport est disponible sur le site http://www. dnd.ca/somalia/somaliae.htm
- 92. D.P. O'Connel, *The Influence of Law on Sea Power*, Manchester, 1975, at p.170
- 93. Duncun, o.c. note 61, p.1.
- 94. Voir, entre autres, le rapport des Pays-Bas.
- 95. Aux Pays-Bas, au Canada et aux Etats-Unis par exemple.
- Pour plusieurs pays, cette question avait moins d'importance étant donné qu'ils ne disposent pas de forces aériennes ni de marine.
- 97. Les raisons de cet état de choses n'ont pas été mentionnées mais les personnes interrogées ont eu l'impression que cette problématique avait déjà été traitée à la question 2 (f). Seul le Japon a indiqué de manière spécifique qu'il ne pouvait pas révéler le contenu de son CCO (Concept de capacités opérationnelles).
- 98. Rapport espagnol.
- 99. Philipps, o.c. note 61, p. 21.
- 100. Voir rôle des forces aériennes pendant les opérations de paix par le Major Steve Rudder, 'The Role of Close Air Support in Peace Operations', sur le site http:// www.globalsecurity.org/military/library/report/1997/Rudder.htm.
- 101. Roach, o.c. note 61, p. 52.
- 102. Voir, entre autres, les rapports d'Australie, de Belgique, du Canada, d'Irlande, d'Italie, des Pays-Bas et de la Norvège.
- 103. L'Arabie saoudite, le Danemark, la Grèce, la Guyane, la Pologne et la Roumanie ont des ROE distinctes pour les forces militaires et pour les services des gardecôtes.
- 104. L'Autriche, la Bulgarie, la République tchèque, le Ghana, la Serbie-Monténégro et la Suisse.
- 105. L'Australie, l'Argentine, la Belgique, le Canada, le Danemark, l'Allemagne, le Ghana, la Grèce, l'Italie, le Japon, les Pays-Bas, la Pologne, l'Arabie saoudite et l'Espagne ont déclaré avoir participé à ce genre d'opérations. L'Albanie, l'Autriche, la Bulgarie, le Cameroun, la République tchèque, la Guyane, la Hongrie, l'Irlande, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, le Népal, la Roumanie, le Rwanda, la Serbie-Monténégro, la Suède, la Suisse et la Tunisie ont déclaré ne pas avoir participé à des opérations d'interdiction maritime.

- 106. Adoptée le 10 décembre 1982, entrée en vigueur le 16 novembre 1994. Elle prévoit que les états côtiers exercent leur souveraineté sur leur mer territoriale et qu'ils ont le droit de fixer la largeur de leur mer territoriale qui ne dépasse pas les 12 miles marins. Elle prévoit également que les navires étrangers jouissent du droit de passage inoffensif dans cette mer. Les navires et aéronefs de tous les pays jouissent du droit de passage en transit par les détroits servant à la navigation internationale. Les états riverains des détroits peuvent réglementer les aspects liés à la navigation et de toute autre nature. Les états non côtiers jouissent des libertés de navigation et de survol dans la zone économique exclusive des 200 miles ainsi que de la liberté de poser des câbles sous-marins et des pipelines. Tous les états jouissent des libertés traditionnelles de navigation, de survol, de recherche scientifique et de pêche en haute mer. Les états sans littoral jouissent du droit d'accès à la mer et depuis la mer et jouissent de la liberté de transit à travers le territoire des états de transit.
- 107. Voir Convention (VII) relative à la transformation des navires de commerce en bâtiments de guerre, La Haye, 1907; la Convention (VIII) relative à la pose de mines sous-marines automatiques de contact, La Haye, 1907; la Convention (IX) concernant le bombardement par les forces navales en temps de guerre, La Haye, 1907; la Convention (XI) relative à certaines restrictions à l'exercice du droit de capture dans la guerre maritime, La Haye, 1907; la Convention (XIII) concernant les droits et les devoirs des Puissances neutres en cas de guerre maritime, La Haye, 1907. Voir l'Institut international de droit humanitaire, San Remo Manual on International Law Applicable at Sea, Cambridge, Cambridge University Press, 1995.
- 108. Voir Manuel de San Rémo, pp. 31-32.
- 109. Voir rapport australien.
- 110. Manuel de San Remo, p. 8.
- 111. Art 82 du Protocole I additionnel aux Conventions de Genève.
- 112. Voir le Bulletin du Secrétaire général des Nations Unies: Respect du droit international humanitaire par les Forces des Nations Unies, 12 août 1999.
- 113. Toutefois les réponses fournies par l'Albanie, le Japon, la Guyane, l'Arabie saoudite et la Serbie Monténégro, déclarent qu'il n'y pas sur le terrain de juristes militaires conseillant les commandants et l'état-major sur des questions relatives aux ROE.
- 114. Le rapport de l'Irlande a spécifié qu'une force emploiera des conseillers juridiques mais ces derniers ne sont pas déployés dans la zone d'opérations à moins que le commandant ne le demande.
- 115. Voir entre autres les rapports de l'Australie, de Bulgarie, du Cameroun, du Canada, de l'Allemagne, de la Grèce, de la Hongrie, de l'Irlande, du Népal, de la Suède et de la Suisse qui disent avoir des ROE traitant des crimes de guerre sans donner plus de détails.
- 116. Voir les rapports néerlandais, norvégien et espagnol.
- 117. Voir les rapports de la Belgique et de la Pologne.
- 118. Michael J. Kelly, AM, Peace Operations: Tackling the Military, Legal and Political Challenges, Canberra: Australian Government Publishing Service, 1997, pp. 10-20. « Il est important que les commandants des contingents examinent consciencieusement la question de l'application de la force pendant les opérations de paix. A cet égard, les commandants sont tenus de prendre en compte les différentes circonstances des opérations ce qui leur permettra de comprendre que, de par leur nature, les opérations de paix sont plus proches de ce que l'on appelait les « opérations anti-insurrectionnelles » et qui portent à présent le terme générique de « conflit de basse intensité ». Les commandants qui ne tiennent pas compte des subtilités de ces opérations ne devraient pas être désignés ».
- 119. Canada, Rapport de la Commission d'Enquête sur la Somalie, (n. 91) ci-dessus, vol. 4, (Col Labbé).

- Voir l'article détaillé de Mark S. Martins sur la formation aux ROE, note 63 cidessus.
- 121. L'Argentine dispose d'un Centre interarmée dont la mission consiste à former le personnel militaire susceptible de participer aux opérations de paix. Le Canada dispose d'une installation similaire.
- 122. Voir le rapport de la Suède.
- 123. Le rapport de la Bulgarie a signalé que son pays était en train d'examiner l'expérience des forces américaines et canadiennes dans le domaine des ROE.
- 124. Du droit pénal militaire ou général et jugée par des tribunaux militaires ou civils.
- 125. Le rapport de la Suisse a mentionné que l'article 72 du Code pénal militaire suisse prévoit que les ROE sont des « règles militaires ». Les violations légères seront traitées par un commandant au même titre que les questions disciplinaires. Début 2005 un magistrat militaire a enquêté sur une allégation de mauvais traitement d'un soldat autrichien par la Compagnie suisse de la KFOR pendant un exercice. L'enquête a permis de conclure qu'il s'agissait d'une violation du Code de conduite mais pas des ROE et, étant par ailleurs légère, il convenait de la sanctionner par des mesures disciplinaires.
- 126. Cette mesure défensive appliquée en conformité avec la Plan Rouge fut ordonnée par le commandant de la Force des Nations Unies de l'époque, à savoir le Général de Brigade canadien Dallaire. Les soldats belges furent envoyés pour renforcer la garde ghanéenne composée de cinq hommes qui étaient en poste au domicile du Premier Ministre.
- 127. L'article porte sur les causes de justification et d'excuse.
- 128. Une infraction punissable en vertu de l'article 124 de la Loi sur la Défense nationale. Le Lieutenant-Colonel Mathieu fut jugé par une Cour Martiale générale. La transcription et les jugements ultérieurs sont disponibles sur le site http://cmj. mil.ca/transcript\_e.asp. Les motifs et les acquittements ultérieurs n'ont pas été publiés par la cour, qui dans ce genre d'enceinte (qui ressemble à un jury) n'est tenue qu'à examiner la culpabilité de l'accusé qui comparaît devant elle.
- Cette décision se trouve sur le site http://www.cmac-cacm.ca/business/decisions\_ e.shtml.
- 130. Un nombre de questions portant sur l'application et l'interprétation des ROE par les Forces canadiennes en Somalia a été examiné par la Commission d'Enquête sur la Somalie sur le site http://www.dnd.ca/somalia/vol2/v2c22e.htm:»REGLES D'ENGAGEMENT: CONFUSION ET INTERPRETATION ERRONEE «.
- 131. Les forces armées néerlandaises participant à la Force de Stabilisation en Iraq opéraient dans une sous-section régionale de la Division Multinationale Sud-Est (MND-SE) sous commandement britannique. Les forces néerlandaises opéraient sous le couvert des ROE de MND-SE. Les unités disposaient d'une version simplifiée des ROE (Aide-Mémoire) destinée aux sous-officiers concernant leur rôle en tant que chefs de patrouille et tout le personnel disposait de la carte du soldat reprenant les autorisations et restrictions les plus pertinentes des ROE.
- 132. Aux Pays-Bas le nom de famille des suspects n'est pas divulgué pour protéger leur vie privée.
- 133. La Cour a dit que les ROE étaient d'une nature différente sans spécifier en quoi consistait cette nature.
- 134. Vers la fin 2003, le commandant de la MND-SE a émis « l'intention du commandant» stipulant que le pillage devait être considéré comme étant un élément déstabilisant intolérable et a souligné qu'il fallait protéger les biens de la coalition.
- 135. Les procureurs sont des civils.
- Extrait de la Revue de Droit Militaire néerlandaise (Militair Rechtelijk Tijdschrift, juin 2005, p 213-224.
- 137. Voir plus haut, Question 1 h); D. Dijkzeul (ed.), Between Force and Mercy. Military Action and Humanitarian Aid, Bochumer Schriften zur Friedenssicherung und zum humanitären Völkerrecht, Band 50, Berliner Wissenschaftsverlag, Berlin, 2005, 417 pp.

- 138. M. E. O'Connell, 'Humanitarian Assistance in Non-International Armed Conflict, The Fourth Wave of Rights, Duties and Remedies', 31 *Israel Yearbook on Human Rights* (2001), 183-217.
- 139. '(1) L'impératif humanitaire constitue la priorité absolue (humanité). (2) L'aide est apportée sans aucune considération de race, de croyance ou de nationalité du bénéficiaire et sans discrimination d'aucune sorte. Les priorités en matière d'assistance sont déterminées en fonction des seuls besoins (impartialité). (3) L'aide ne saurait être utilisée au service de convictions politiques ou religieuses, quelles qu'elles soient (neutralité). (4) Nous nous efforcerons de ne pas servir d'instrument à la politique étrangère des gouvernements (indépendance). (5) Nous respecterons les cultures et les coutumes (sensibilité culturelle). (6) Nous chercherons à fonder nos interventions sur les capacités locales (création de capacités locales). (7) Nous nous emploierons à trouver des moyens d'associer les bénéficiaires des programmes à la gestion des secours (participation). (8) Les secours doivent autant viser à limiter les vulnérabilités futures qu'à satisfaire les besoins essentiels (réduire la vulnérabilité et rencontrer les besoins). (9) Nous nous considérons responsables, tant à l'égard des bénéficiaires potentiels de nos activités que vis-à-vis de nos donateurs (obligation de rendre compte). (10) Dans nos activités d'information, de promotion et de publicité, nous présenterons les victimes de catastrophes comme des êtres humains dignes de respect, et non comme des objets de commisération (dignité).' Voir Humanitarian Charter and Minimum Standards in Disaster Response, Genève/Oxford, The Sphere Project/ Oxfam Publishing, 2000, 314-318.
- 140. J. M. Henckaerts and L. Doswald-Beck, eds., Customary International Humanitarian Law, 2 volumes, Vol. I Rules, Vol. II. Practice (2 Parts), Cambridge University Press, 2005, http://www.icrc.org/eng/customary-law and http://www.cambridge.org/CIHL\_; J. M. Henckaerts, 'Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict', 87 N° 857 IRRC (March 2005), 175-212; Rule 55.
- 141. San Remo Manual on the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts. Tentative Text at http://web.iihl.org/iihl/Documents/Tentative%20 Text. doc, par. 257-260.
- 142. http://coe-dmha.org/index.htm.
- 143. Civil-Military Relationship in Complex Emergencies. Reference Paper prepared for the Inter-Agency Standing Committee Working Group, June 2004, http://www. un.org/Depts/dpko/lessons/.
- 144. See http://coe-dmha.org/guidelines01.htm, http://www.humanitarianinfo.org/darfur/uploads/military/Guideline%20on%20Use%20of%20Military% 20Assets% 20in%20Support%20of%20UN% 20Humanitarian%20Action.pdf.
- 145. http://coe-dmha.org/Media/Guidance/4OCHAMiltarvEscorts.pdf.
- 146. http://coe-dmha.org/Media/Guidance/3MCDAGuidelines.pdf.
- 147. Council of Delegates, Seoul, November 2005, Resolution 7, http://www.cicr. org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/council-of-delegates-resolutions-181105/\$File/ CD2005\_AllResolutions\_ENG\_23.11.pdf.
- 148. R. A. Stoffels, 'Legal regulation of humanitarian assistance in armed conflict: Achievement and gaps', 86 *IRRC* (September 2004) No. 855, 515-546.
- 149. Loi modifiée du 2 août 1997 portant réorganisation de l'armée et modification de la loi du 27 juillet 1992 relative à la participation du Grand-Duché de Luxembourg à des opérations pour le maintien de la paix (OMP) dans le cadre d'organisations internationales, article 2, cité dans le Rapport de Luxembourg.
- 150. Loi No. 42/15.03.4004 du 15 mars 2004 sur la participation des Forces Armées roumaines aux missions à l'étranger, Official Gazette of Romania, No. 242/2004, citée dans le Rapport roumain.
- 151. M. Ryding-Berg, 'Military Support to Civil Authorities', General Report, XXXIX *RDMilG* (2000), pp. 127-214.

#### TABLE OF CONTENTS

		Pá	ages
	I. Introduction.		109
	II. Answers to	the Questionnaire	110
	1. The Ma	andate for Peace Operations	110
	2. The Ro	ole of Rules of Engagement in Peace Operations	123
		oral and Legal Duty to Provide Humanitarian Peace Operations	140
III Conclusion		1/18	

#### GENERAL REPORT

#### Terry Gill<sup>1</sup>, J. A. Mario Léveillée<sup>2</sup> and Dieter Fleck<sup>3</sup>

#### I. Introduction

This General Report provides answers to the Questionnaire of the International Society for Military Law and the Law of War which was distributed in Autumn 2004. We express our gratitude for National Reports submitted by colleagues from Albania, Argentina, Austria, Australia, Belgium, Bosnia and Herzegovina, Bulgaria, Canada, Cameroon, the Democratic Republic of Congo, Croatia, the Czech Republic, Denmark, Gabon, Georgia, Germany, Ghana, Greece, Guyana, Hungary, Italy, Ireland, Japan, Latvia, Lithuania, Luxembourg, Malta, Namibia, Nepal, the Netherlands, Norway, Peru, Poland, Romania, Russia, Rwanda, Saudi Arabia, Serbia and Montenegro, Spain, Sweden, Switzerland, Tunisia, the United Arab Emirates, the United States, and Uruguay. We also profited from discussions with colleagues from the United Nations on various aspects of current challenges and proposed solutions for international peace operations. All opinions expressed in this General Report are personal.

The term peace operations, as used in this General Report, comprises all peacekeeping operations and peace enforcement operations conducted in support of diplomatic efforts to establish and maintain peace. The modern concept of peace operations goes beyond traditional peacekeeping, as it combines elements of peacekeeping with peacemaking and peace-building, terms defined by former UN Secretary-General Boutros Boutros Ghali in his *Agenda for Peace*.<sup>4</sup> The Report of the Panel on United Nations Peace Operations,<sup>5</sup> while categorically stating that consent of local parties, impartiality and the non-use of force except in self-defence should remain the bedrock principles of peacekeeping, has rightly confirmed that adherence to these principles should not permit its exploitation by the parties to the conflict. Impartiality should not be confused with neutrality.

After the Cold War, peace operations have multiplied in many areas of the world and their mandates have expanded in scope and complexity. In current peace operations military forces and other actors are involved in a process of many different tasks with the shared objective to maintain or restore peace. The strict division between traditional peace-keeping and enforcement operations has often proven to be impossible. Over the last two decades, all three characteristics of traditional peacekeeping – consent, impartiality, minimum use of force – have been brought into question. The United Nations and its member

states have faced significant challenges in their efforts to respond to these transformations. They are challenged to ensure that rule of law and transitional justice considerations are integrated into the strategic and operational planning of peace operations. New doctr ine and practices have been developed, but too often only after and in response to sometimes tragic events. New efforts are required to ensure the establishment of an interlocking system of peacekeeping capacities that will enable the United Nations to work with relevant regional organisations in predictable and reliable partnerships. This process is still continuing. Its results will depend on international and state practice in which a large community of experts is challenged to participate.

The three Parts of Chapter II correspond to the Questionnaire. Part 1 deals with the mandate for peace operations, Part 2 with the role of rules of engagement (ROE) and Part 3 with the moral and legal duty to provide humanitarian aid in peace operations. In Chapter III some conclusions will be drawn, to facilitate discussions. While the authors share a joint responsibility, Part 1 was prepared by Terry Gill, Part 2 by Mario Léveillée and Part 3 by Dieter Fleck. Distinct support provided by interns at the General Secretariat in Brussels, Ms Griet Seurs and Dr.Matteo Tondini, has greatly facilitated preparations.

#### II. Answers to the Questionnaire

#### 1. The Mandate for Peace Operations

All peace operations operate under a specific mandate which provides both a legal basis under public international law for the deployment of military forces by the participating states on the territory of the state(s) where the operation is conducted and sets out the basic objectives and purposes of the operation in question. 10 These in turn serve as the parameters and framework for the implementing instruments, such as the agreements by which the participating states commit elements of their armed forces to the operation and the rules of engagement (ROE) under which the operation is conducted.<sup>11</sup> It goes without saying that such instruments of implementation derive their authority from the mandate itself and as such must reflect the terms, objectives and purposes of the mandate. This can clearly necessitate the interpretation of the mandate, which raises guestions relating to which entities are empowered to engage in such interpretation and what the limits to such interpretation are or should be to ensure, on the one hand, the effective implementation of the mission taking into account the specific concerns of the participating states, while, on the other hand, avoiding contravening the terms of the mandate. This in turn

gives rise to questions relating to the requirements for such mandates; should they be broad to ensure flexibility or specific in order to avoid confusion or misinterpretation? Have participating states encountered particular problems with the interpretation and implementation of such mandates due to their possible unclear wording or ambiguous objectives and has this resulted in the extension of existing standards? Other related specific issues in this context include the question to what extent mandates should include specific tasks relating to human rights monitoring and cooperation with local authorities and nongovernmental organisations and the extent to which international humanitarian law and human rights law are applicable to the conducting of the operation. These issues are addressed in the following answers to the Questionnaire. They may provide a valuable, albeit incomplete, tool for further discussion and analysis of the problems surrounding the mandates for peace operations.

# a. Who has the authority to interpret the mandate of a peace operation:

- the UN?
- the participating forces?
- the coalition commander?
- other authorities?

It has long been established in UN law and practice that the power to interpret a decision or other act by a specific organ of the United Nations resides with the organ that has formulated and issued the decision or other act in question. 12 In the case of United Nations peace operations, it has been established practice over a considerable period that the decisions to carry out such operations and which set out the mandate for a specific operation are issued by the UN Secretary Council, although previously the UN General Assembly was also involved in this process. 13 There is no doubt that the Security Council is empowered under the Charter to take a wide variety of measures relating to the maintenance and restoration of international peace and security and to assist in the implementation of the peaceful resolution of disputes and conflicts. This includes the power to initiate and carry out a peace operation, whether of the far-reaching 'wider peacekeeping' or '(peace) enforcement' variety, or of the more traditional consensual peacekeeping variety; notwithstanding the absence of a specific Charter provision relating to such operations. This power is derived from Articles 1 and 24 and Chapter VI and VII of the Charter, although it is not always completely clear upon which specific provision of the Charter a particular operation is primarily based.14 Be that as it may, since it is generally accepted that the UN Security Council

has the primary authority to initiate and implement the mandates for peace operations, it naturally follows that the Security Council has the primary authority to interpret and – where necessary – modify or extend them.

This is reflected in the answers provided by the various National Reports to this guestion. All were in agreement that the organ of the international organisation or other body which issues the mandate has the (primary) power to interpret it, although opinions differed in relation to the question who (or what) would have the power to interpret the mandate in addition to the issuing authority, a point that will be returned to presently. Since most peace operations are carried out under a mandate issued by the UN Security Council, there can be no doubt that the power to interpret the mandate for UN or UN authorized peace operations resides (primarily) with the Council. If the UN General Assembly were to reenter the business of peacekeeping, this authority would reside with that body. In the event the UN Security Council calls upon and authorizes a regional organisation or Security Arrangement to carry out a peace operation under an implementing resolution adopted by the Security Council, it seems logical to conclude that both the Council and the appropriate organ of the regional organisation in question would share this authority and responsibility, although there can be little doubt of the primacy of the Security Council in this respect. If either the UN or a regional organisation decided to deploy a peace mission at the invitation or with the consent of a particular state, the authority to interpret the mandate would reside jointly with the relevant organ of the international organisation in question and the government of the host state, since the mandate would essentially consist of the agreement between the parties relating to the terms and objectives of the operation.<sup>15</sup> Finally, should legal questions arise concerning the interpretation of a mandate for a UN or UN authorized peace operation, the International Court of Justice could provide an advisory opinion which would inevitably involve interpretation of at least certain aspects of the mandate in question, if it was called upon to deliver such an advisory opinion under the Charter and Statute of the Court.16

None of these possibilities give rise to much room for controversy in terms of public international law as far as the competence to engage in interpretation as such is concerned (although there could well be room for controversy in relation to how any of these bodies actually interpreted a given mandate in an individual case, as is clear from numerous past examples of peace operations). There can be no doubt that the (organ of) an international organisation issuing a mandate or the parties to an agreement which itself constituted a mandate for a peace operation, are entitled to interpret the mandate. This is well

established law and practice, both under the UN Charter, and under other relevant rules and principles of international law.

In addition to the issuing authority for a mandate or the parties to an agreement which itself constitutes a mandate, it has become well established that the UN Secretary-General and his delegated representatives have a role to play within this context. While the mandates for UN Peace Operations are formulated by the Security Council, it is the Secretary-General who is tasked with the organisation and supervision of Peace Operations at the request of the Council, acting under Article 98 of the UN Charter and established UN practice in this area of activity. 17 The Secretary-General normally appoints a Special Representative, who will take on the responsibility of providing the political leadership of the operation as Head of Mission. The military leadership is the responsibility of the UN Force Commander for the mission, who is likewise normally appointed by the Secretary-General from one of the troop contributing nations. Both are assisted by the Department of Peacekeeping Operations, which resorts under the Secretary-General and provides, since its establishment in 1992, support in the planning, management and execution of UN Peace Operations.<sup>18</sup> In addition, the UN Department of Political Affairs, likewise operating under the authority of the Secretary General, also plays a significant role in UN Peace Operations at the policy level. Since all UN peace operations are carried out on the basis of voluntary contributions of military and civilian personnel and other assets by the member states, this necessarily involves the Secretary-General and his representatives and staff in consultations with the governments of member states in order to ascertain their willingness to participate in a given peace operation, once it has been agreed to, in consultation with the Security Council.19

It is inevitable that this process will involve explanation and some degree of interpretation of the mandate which the Secretary-General and his representatives and staff are carrying out under delegated authority. Hence, any interpretation at this level will have to be carried out within the general terms of the mandate which the Security Council has established. However, since the supervision and management of UN Peace Operations are entrusted to the Secretary-General working through his delegated representatives and staff, they will necessarily have the responsibility of working out and interpreting the mandate within the scope of their respective designated responsibilities. Likewise, any state which enters into consultation with the Secretary-General concerning the possibility of participating in a particular peace operation, either on its own initiative or at the request of the Secretary General, will have to work out the terms and modalities of its (possible)

participation, taking into account its own policy considerations and national legal standards.<sup>20</sup> This too, will necessarily involve some degree of interpretation of the mandate at the appropriate level of its government, usually at the level of its Foreign and/or Defence Ministry, in order to determine whether it will in fact participate and under which conditions it will do so. In the event a peace operation is carried out by an international organisation other than the UN, or on the basis of an agreement between a host state and a (regional) international organisation or (group of) state(s), a similar process will take place, albeit in a slightly different form. In any case, there will inevitably be some degree of interpretation of the mandate in this process both on the part of delegated organs and representatives of the issuing authority, and the governments of the states participating in the operation.

The answers provided in the National Reports reflect these considerations by and large; although there are some divergences on particular points, sometimes quite significant and marked differences of views on the question of the authority of entities other than the issuing authority of the mandate to engage in its interpretation. For example, while most National Reports were in agreement that UN delegated organs, representatives and staff had some role to play in this process, there was less agreement on the question of possible interpretation by the governments of the participating states and still less on the question of possible interpretation on the part of the Force Commander or the commander of the participating force.<sup>21</sup>

This brings us to the question of what is meant by the term «authority to interpret the mandate of a peace operation». It is submitted that there are different types and levels of interpretation involved in relation to such mandates, which should be borne in mind and which quite possibly would account for the divergences in the answers to this important question.<sup>22</sup> If one is referring to the authority to modify, extend or terminate the mandate, or the general terms of the mandate which lay down the basic type of operation in question (e.g. consensual/ coercive) and its general objectives (observation, maintenance of a cease-fire, enforcement of the peace, etc.), clearly it is the authority (authorities) issuing the mandate which has (have) the exclusive power to interpret the mandate in this sense. If one is referring to the decision by a government to commit troops to a mission and to stipulate the terms and conditions of its participation in accordance with national policy and legal considerations, or even terminate its participation in an operation, then it is the government of the state concerned which is competent to make such decisions and to interpret the mandate for those purposes.<sup>23</sup> In addition, since it is the governments of the

states contributing troops to a particular operation which exercise exclusive authority in relation to penal and disciplinary matters over their personnel, they may well have to interpret the mandate in relation to their particular military disciplinary and penal systems in order to insure compatibility between the two and to ensure proper supervision of their personnel. This point will be elaborated in Part 2 of this Report.

Alongside these types and levels of interpretation, there is also the interpretation of the mandate at the level of the Secretary-General (or similar level of authority in a regional organisation) and his designated representatives which is necessary for the purposes of entering into agreements with the troop contributing nations, and for the implementation and «operationalisation» of the mission on the basis of an Operational Plan and related instruments of implementation which are drawn up by the Head of the Mission with the assistance of supporting staff under the authority of the Secretary-General and which in turn will be subject to the overall approval of the Security Council (or other political authority issuing the mandate) in order to ensure their mutual compatibility.<sup>24</sup>

Finally, there is the real possibility that the Force Commander and perhaps even subordinate commanders at the level of individual contingents or units will be called upon to translate the broad objectives of the mandate and its implementing instruments into concrete actions «on the ground», taking into account the realities of the situation as they appear and develop at the relevant moment in time. This could well entail some degree of interpretation of the mandate and in particular of its implementing instruments and instructions; not in the sense of redefining the nature of the operation or its overall objectives, but rather in the sense of bringing about a successful outcome of (a part of) the mission in accordance with the mandate, while taking account of the possibilities and limitations inherent in a given situation as well as possible national caveats.25 If this is in fact interpretation of the mandate - which seems plausible, it is clearly interpretation of a completely different nature than that which takes place at the level of the issuing authority, the government of a troop contributing nation, or the Secretary-General and his highest delegated representatives at UN Headquarters or in the person of his Special Representative acting as Head of Mission.

A clear and recurring issue here is the interpretation of an operational paragraph that now has become standard in SC Resolutions on UN multi-dimensional peacekeeping operations. It concerns the protection of civilians under imminent threat of physical violence.<sup>26</sup> The most

critical issue here is how imminent is imminent? Should it be instant and overwhelming or do peacekeepers have to wait for a smoking gun? Clearly not if the weapon of choice is a machete. The answer will have to be given by commanders on the ground as the situation develops, in line with the overall mission strategy and the mandate, worked out in operation plans and in line with the ROE. If intelligence reveals plans and credible evidence that militia is mounting an attack on civilians two miles down the road, the commander will maintain that the threat is imminent: within hours, even minutes, the killing may start. No time should be lost at that stage and the militia should be engaged, if necessary by using deadly force.

Rebel-controlled radio stations, broadcasting inciting language and ordering violence should be stopped as well. This may eventually include the use of force, proportionate and necessary. When information reveals the location of weapon caches, commanders are supposed to act and not wait until the weapons are distributed and used against the population. Although nowadays approach may deviate from UN operations a decade ago, the mandates and rules have not changed that much.27 The authority to act is in the resolution and based on that resolution, the mission implementation plan and operational orders, the ROE will authorise the use of force. What is new, is the awareness at both political and military levels that peacekeepers no longer can stand idle when civilians are threatened. Soldiers and their commanders increasingly realise that it is better to fight and die than survive and revive images of slaughtered and burned women and children. Costly peacekeeping lessons have been learned during the last decade. In particular on the use of force, peacekeepers have come to realise that the main purpose of them being in that war-torn country, well armed and equipped, is to provide stability and to protect civilians under imminent threat of violence. If preparedness or willingness to use force is absent, the troops should not be there in the first place. Efforts are made at various levels to guarantee preparedness of troops. It includes visits to contributing countries, pre-deployment training and in-mission training programs.<sup>28</sup>

In short, «interpretation of the mandate» can quite possibly mean different things and take place at different levels and within different contexts and for different purposes. If this is in fact the case, then the disparities in the answers to this question by various National Groups become much more understandable, since they relate to these different levels.

As a practical means of illustration only, and without implying that a peace operation is the same as a traditional combat military operation,

which has as its object to engage and overcome the resistance of the adversary, it may be useful to illustrate what is meant by reference to well established military doctrine. If traditional military operations are characterized by different levels at which decisions are made, objectives are formulated and instructions and orders are issued and interpreted (grand and theatre strategic, operational, tactical, etc.), then it may be useful to use this as an analogy with peace operations, which notwithstanding their differences with traditional military operations, also have different levels of authority and functioning and which well may entail correspondingly different levels of interpretation and implementation of a mandate.<sup>29</sup>

# b. Did your armed forces, when involved in recent peace operations, operate under a specific mandate?

It is axiomatic that any peace operation at the international level, which involves the deployment of troops and other personnel on the territory of another state, with or without the consent of the host state's government, will require a mandate under international law.<sup>30</sup> Such a mandate serves as the international legal basis for the operation and will normally set out the basic purpose and objectives of the mission. This is reflected in the answers provided in the National Reports. The overwhelming majority of the respondents provided an affirmative answer to this question. In two cases, a negative answer was given because apparently the responding states forces had only operated as part of another (third) state's forces during deployment.<sup>31</sup> This is a misunderstanding, since even if a state which participates in a particular peace operation decides to integrate its participating forces with those of another participating state; they will still be operating under a specific mandate.

One other state answered this question affirmatively, albeit in an indirect fashion, by referring to a specific national legal provision relative to participation in international peace operations which have been authorized by an international organisation of which it is a member.<sup>32</sup> This answer confuses, to some extent, the question of the international legal basis for the operation in the form of a mandate, with that of authorization for participation under national law. This point will be returned to in the commentary to the following questions below.

### c. By which authority – international or national – was this mandate issued?

It would appear from some answers to the question that the term «mandate» is used only in relation to the international legal basis for a peace operation, while others employ the term to denote both the international legal basis for initiating and determining the basic purposes and objectives of an operation alongside the question of national authorization for participation of that state's troops in a particular mission. Some responses to this question referred to the term «mandate» primarily or even exclusively in the latter sense – i.e. in relation to national authorization for participation.<sup>33</sup>

For the sake of clarity, as well as a matter of law, the two aspects of the question should be kept separate and the term «mandate» should be used to refer exclusively to the international legal basis for a peace operation. The guestion of national (legal) authorization for participation in a particular peace operation is quite different and preferably it should be designated by the term «national authorization» rather than the term «mandate». This difference in designation not only helps to avoid terminological confusion, it underscores the different areas of law and policy which are involved. A «mandate», properly understood, refers to the international legal authority and basis for a peace operation and defines the basic policy objectives and purposes of the operation. Obviously, this takes place at the level of public international law and policy and can only be issued by an entity (or entities) authorized to do so under international law and in conformity with international law. A discussion of the international mandate of a peace operation leads to specific practical questions: Is the mandate too vague, reflecting political compromises that went into its creation? Is it time limited or open ended? What consideration is there of human rights issues? What is the role and function of international agencies, such as DPKO. UHCHR, within the wider context of the operation? Is there a conflict of interest for human rights officers involved? Does an independent human rights monitoring mechanism exist? What duties do peacekeepers have for human rights protection, humanitarian assistance and local capacity-building? What mechanisms for external scrutinizing and ensuring international accountability are applicable?34

The question of national authorization by the government of a state for its forces or other personnel to participate in a particular peace operation is a completely separate matter which relates to national law and policy. Since all peace operations are undertaken on the basis of voluntary contributions and are dependent upon some form of national authorization; be it political, legal or both, this is an indispensable factor in any peace operation. However, it is one which belongs to a completely separate realm from that of the mandate as described above – that of national law and policy, which should not be confused with the authority under international law to authorize, initiate and determine the objectives of peace operations.

#### d. How was the mandate interpreted?

This question was «interpreted» in a variety of ways by the various national groups which provided responses to it and was deemed by others too unclear to provide a specific response to.

Some answers were directed towards who is entitled to or involved in the interpretation of a mandate, rather than how the mandate was interpreted.35 Since the guestion of who is entitled to interpret a mandate was commented upon extensively in relation to the answers given to question (a) above, it does not seem necessary to comment further upon that point beyond stating that there are different levels of interpretation for different purposes and that any national interpretation. for the purpose of determining whether and under which conditions a state would be prepared to participate in a particular mission, would have to have due regard for the objectives and scope of the mandate laid down by the issuing authority at the international level. This also applies in relation to a second group of answers which emphasized the necessity of interpretation in conformity with international and/or national law.36 Since «interpretation of the mandate» can take place at different levels and for different purposes, it can take account of a variety of considerations. It goes without saying that both international and national legal considerations can be relevant within this process. depending on who is doing the interpreting and for which purpose any interpretation is being undertaken.

In all cases, international law will be the defining outer limit of interpretation. However, as regards the question of national authorization for participation by an individual state's forces in a particular operation, national legal and policy considerations will clearly – and quite rightly – play a role of crucial importance alongside and in conformity with international ones. Several Reports answered this question by employing the term «strictly».<sup>37</sup> This would seem to refer to the fact that any national interpretation would have to be in conformity with the terms and scope of the mandate and with international law in a more general sense. Finally, there was a group of Reports which either replied that no interpretation was ever undertaken, or which did not answer the question due to the question being unclear.<sup>38</sup>

It would appear that all reports considered the respective mandates clear and expressed confidence in the issuing organ's interpretation in accordance with international law.

e. What kind of difficulties have your forces recently encountered with such mandates? Did your Country encounter such problems due to the limited scope and/or the unclear wording of the applicable mandate? Please explain and mention any «lessons learned».

By their nature international mandates for peace operations tend to be fairly broad and general in nature and to reflect a (significant) degree of political compromise, due to the necessity of accommodating varying perspectives and gaining the broadest possible degree of support for the operation.<sup>39</sup> There is, on the other hand a need for a reasonable degree of specificity and realism in setting out the overall objectives and terms of the operation and there is almost inevitably a certain degree of tension inherent in reconciling these two considerations. While there is probably a tendency towards improvement in this situation due to a number of factors including: a relatively greater level of specificity in many recent mandates, a greater reliance on Chapter VII of the Charter to provide a clearer legal basis for the possibility of more robust operations, better preparation for some missions by clearer translation of the objectives of the mandate into specific military tasks through implementing instruments (Operational Plans and Orders, ROE, etc.) and training; there will nevertheless inevitably be a certain tension between flexibility and specificity in most such mandates

This is reflected in many of the answers to this question provided by the responding National Groups. 40 A *leitmotiv* is the existence of this tension. One particular aspect of this referred to in a number of the responses is the question of the role of peacekeeping forces in relation to the maintenance of public order and law enforcement within the scope of a mandate for a peace operation. 41 Problems and questions encountered included such matters as the degree of force which could be employed in the execution of such tasks, differing national and international standards in respect to the carrying out of tasks such as riot control, arrests and detention, etc., and the fact that many armed forces are neither specifically trained or equipped to carry out such tasks; which in a national context are normally entrusted to the civilian police or constabulary. 42 This is an issue which clearly requires further study and discussion.

On the other hand, a significant number of respondents reported no specific problems in relation to this question, or in any case a clear improvement in this respect in recent mandates due to the factors referred to above.<sup>43</sup>

#### f. Did the mandate extend existing standards?

The answers to this question revealed a significant divergence in opinion and understanding of the meaning of the term "existing standards". One group of Reports replied in the negative, sometimes with a proviso such as "in general" or "except when the mandate so stipulates". Another group answered in the affirmative, usually with a clarification or reference to a specific example in which the respondent felt that existing standards had been affected or extended. Finally, there were several national rapporteurs which felt the question was insufficiently clear to enable the provision of a reply, or which otherwise declined to provide an answer. 45

Such divergence raises the question as to what is meant by "existing standards", as was pointed out by one of the respondents. Clearly, mandates must be issued in conformity with international law. The UN Security Council (but no other issuing authority) has the competence under the Charter to derogate from international law in the exercise of its powers under Chapter VII of the Charter, although this competence is not without limits. As Such derogation is inherent in the exercise of enforcement powers, which by their very nature can impinge upon the rights that states enjoy under international conventions and under customary international law, and Charter obligations take precedence over those provided for in other international instruments, as was pointed out by several respondents.

However, it seems unlikely that this was the meaning behind the term "existing standards" within the context of this question. It seems more likely that the question intended to examine whether the scope of mandates has evolved in recent practice and/or whether there has been an extension of specific types of activity and in the responsibility and competence to ensure performance of the mission in recent mandates. If this is in fact the case, it is incontrovertible that there has been an extension of existing standards in most recent mandates.

For example, the prevailing doctrine relating to the use of force within the context of UN Peace Operations has clearly evolved over the years from a restrictive notion of personal self-defence, to a more proactive one relating to the success of the mission. While this shift was initially a primarily doctrinal one and did not always conform to realities on the ground, it has been increasingly translated into more robust mandates – very often based on Chapter VII, rather than Chapter VI of the Charter in more recent years. Likewise, the tasks and responsibilities of peace operations have increased dramatically

in the years since the end of the Cold War, as compared to the more «traditional» type of peace operation of earlier years.<sup>50</sup>

Another shift within this context has been in the direction of increased attention for issues relating to the applicability of human rights and humanitarian law within the context of peace operations.<sup>51</sup> Finally, all of these developments have affected national legal and policy considerations relating to authorization by individual states' governments for their forces to participate in peace operations and carry out tasks which were hitherto not contemplated under their respective national legal standards. This aspect was referred to by a number of respondents in their answers to this question.<sup>52</sup>

Another area in which «existing standards» have been extended not specifically mentioned in the responses to the Questionnaire has been in relation to the utilization by the Security Council of regional organisations and security arrangements in a variety of peace operations under Chapter VIII of the Charter, and in the initiation of peace operations by such regional organisations in their own right, even in the absence of a specific delegation of authority by the Security Council.<sup>53</sup> This has resulted in the partial transformation of some regional organisations and arrangements (such as the NATO Alliance) in ways not contemplated by their founders or in the Charter. This is a significant development which may require further study and discussion in relation to the question of the possibilities of the participation of regional organisations in the maintenance and restoration of international peace in relation to the UN Security Council.

### g. Do mandates of peace operations need to be detailed or should they rather be vague and open to broad interpretation?

This question resulted in a variety of responses which at first sight appear to express a division in opinion between those which favour well defined and fairly detailed mandates and those favouring a balance between flexibility and sufficient clarity and detail to enable an effective response to successful execution of the mission. However, on closer examination, there is probably less divergence in opinion to this question than might appear. A significant majority of the responses reflected an awareness of the need to combine, as far as possible, the need for sufficient breadth and flexibility of the mandate to accommodate broad support for the operation and enable a flexible response to changing situations, with the requirement that the mandate should be sufficiently well defined and clear enough to identify specific tasks and objectives.<sup>54</sup>

This reflects the inherent tension between ensuring the broadest possible degree of support for the mission at the political level with the need for a reasonable degree of specificity and realism in the identification of specific tasks and objectives which was referred to in relation to a previous question. This seems to be a question which may well require further discussion and, where necessary, further study to help determine how these two elements can best be accommodated.

h. Should mandates of peace operations include specific tasks to ensure human rights monitoring, capacity building and institution building, to facilitate cooperation with competent local authorities and non-governmental organisations working in the field?

There is a clear tendency in many recent peace operations to include these types of tasks either explicitly or implicitly within the mandate, examples of which were given in a number of the individual responses to this question. Most of the responses were in favour of a conditional support for such tasks, where relevant, with due regard to the specific conditions in each particular operation. Most respondents emphasized the complementarity between military and civilian actors and the specific nature of their respective roles in the field, with the military component being responsible for providing a stable environment to enable civilian actors such as local authorities and NGO's to carry out their tasks of monitoring and implementing human rights and assisting in capacity and institution building. This would seem to be a logical allocation of responsibilities - albeit one which is more difficult to achieve in practice than in theory in many cases. Some have argued that in post-conflict Afghanistan human rights have not received the priority it should within the context of the continuing fight against terrorism 56

The relationship between military operations and humanitarian assistance will be further addressed in Part 3.

#### 2. The Role of Rules of Engagement (ROE) in Peace Operations

The rapidly expanding scope and frequency of peace operations over the past decade has resulted in a number of difficult lessons learned.<sup>57</sup> This situation has fuelled reviews of UN practices in this field together with the development of relevant doctrine in the countries participating in these operations<sup>58</sup>. The rapid shift in prevalence from traditional peacekeeping requiring little or no use of force to enforcement operations authorizing all necessary means has been particularly

challenging. The modern soldier acting under UN mandate can be an impartial monitor using force only in self-defence, or a robust peacekeeper engaged in war like scenarios against loosely organised armed groups or armed gangs. Peace operations cover a wide range of activities often conducted in variable complex environments and involving a significant number of different actors. Military forces acting under national or UN command are called upon primarily to provide safe and secure conditions that will allow the accomplishment of other goals included in a given Security Council mandate. In the case of peace enforcement operations, this is translated in tasks, which may include protection of humanitarian assistance, establishment of order and stability, enforcement of sanctions, guarantee and denial of movement, establishment of protected zones, and forcible separation of belligerents.

This wide range of complex roles require military forces to understand clearly what is expected of them under the mandate and the degree to which they are allowed to use force as last resort. This understanding will result from clear direction from political and military leaders, translated into more specific orders. These orders will take different forms and address various aspects of the military mission. Directions guiding the application of force by military forces within a theatre of operations are contained in rules of engagement (ROE).59 These directives issued by a competent authority specify the circumstances and limitations under which force can be used. They will generally speak to when, where, against whom and how force can be used. 60 They may sometimes also include other provisions, including the permitted use of certain weapons, human rights obligations of sending states and directives on how to deal with local populations. They reflect critical and applicable legal aspects, operational considerations, and domestic and international political concerns. 61 Difficulties may be encountered in reaching agreement on a uniform set of rules in peace operations involving multinational military forces. It is not uncommon for nations to introduce caveats to mission ROE to reflect their understanding of the United Nation's mandate and to ensure respect of their own domestic law. Rules of engagements may take different forms to adapt to a variety of military operations. Many countries have Standing Rules of Engagement that address the full range of operations and that provide a model for the development and implementation of mission specific ROE.

The answers to the questionnaire reveal an overall relative uniformity in interpretation and application of ROE in peace operations. They provide insight into areas where both the law and practices are still very much evolving, and should be a useful general reference on the

interpretation of ROE and their status in responding countries. As such, they could serve as a tool for the possible development of an accepted universal standard ROE in peace operations.

#### a. Does public law or criminal law of your country directly or indirectly require the existence of ROE for peace operations?

The United Nations Charter is the overarching legal authority for both the use of force in an international context and the establishment of peace operations.<sup>62</sup> The type and level of force authorized in international military operations will correspond to the degree of violence required to stifle an armed attack or to achieve the desired goal or mission specified in a given UN Security Council mandate. Peacetime ROE will only authorize engagement in individual, unit or national self-defence. At the other end of the spectrum, wartime ROE will authorize military forces to seek out, engage and destroy enemy targets whether they represent actual or immediate threats.63 In peacetime, domestic policy and legal considerations - including criminal and human rights law - provide the necessary and primary direction for the use of force. Peacetime ROE will limit offensive actions and may also include restrictive measures aimed at preventing a possible armed conflict.<sup>64</sup> International peace operations taking place in non-hostile environments may function with peacetime like ROE. ROE issued following commencement of an armed conflict will generally provide use of force directives that are consistent with the international law of armed conflict.65

Military forces operate more and more in scenarios falling somewhere between peace and war. It is primarily to address this large grey zone that ROE have been gradually developed. Rules of engagement result from the necessity to provide the military forces with some level of simplicity and clarity regarding the use of force in an otherwise complex legal and operational environment. In peace operations restraint is often an important guiding principle in the use of force. Groups are rarely declared hostile, and while soldiers may use force in self-defence, they can also respond if a hostile act is committed or hostile intent is demonstrated. Notions such as hostile act or hostile intent are attempts to provide bright line rules to the soldier. They have become part of the accepted and well-known peace operations ROE lexicon. The definitions given to these expressions must be – like the balance of the rules – consistent with accepted international and national legal standards.

While public law (which includes criminal law) in most responding countries does not directly require the existence of ROE in peace

operations, practice reveals that nations will adopt ROE to regulate the use of military force. <sup>69</sup> Some national reports specified that their legal system indirectly required the existence of ROE in peace operations, <sup>70</sup> whereas others stated that public criminal law required the existence of ROE in peace operations. <sup>71</sup>

b. According to your country, do ROE need to cover every use of force that could be authorized under the given mandate or can ROE be more limited? If ROE can be more limited, is use of force that exceeds the limits of the ROE automatically illegal?

This question includes three relatively different aspects. The first one relates to the substance of ROE and their relationship to the mission's mandate. The second deals with whether ROE can limit what would otherwise be authorized. The third is concerned with the legal consequences resulting from use of force, which goes beyond what is permitted in ROE. Most reports directly addressed only the first and third aspects. This may be explained by the fact they had the opportunity to respond more specifically with this issue at question 2 (g). Some respondents when dealing with the third element of this question however necessarily looked at the subject of limits found in ROE.

The responses revealed divergent views on whether ROE should cover every use of force permitted under the mandate. ROE being by definition the authorization for, or limits on, the use of force during military operations, a coalition or individual country may choose to use for political, legal or operational reasons only some of the specific rules of engagement found in the various ROE catalogues. This being said, and in part as a reflection of their own experience, a number of countries consider that ROE must cover every use of force that could be authorized under the given mandate while others shared the contrary position. One report expressed the position that ROE must cover every use of force but that this could be done in general terms i.e. lethal and non-lethal force. Self-defence was viewed as authorization for the use of force even when not found in ROE.

The use of force that exceeds ROE limits – with the exception of self-defence – is considered illegal or potentially illegal in most responding countries. The breach could be considered penal or disciplinary depending on its nature. For countries that view ROE as orders, contraventions are considered as disciplinary breaches. The matter of whether a violation of ROE should be considered illegal even if the action remains within the limits of the general mission mandate was

briefly addressed in some reports.<sup>76</sup> It is indeed well recognized that countries may choose to adopt national restrictions or caveats on the use of force otherwise authorized under international law (including the mission mandate). National restrictions are generally considered binding norms to be followed and soldiers are accountable for their violation.

A number of reports highlighted the fact that the use of force beyond what is permitted in ROE is not *automatically* illegal. Like any other suspected violation, the matter would lead to an investigation and be the subject of impartial review by a tribunal, hence the rejection of the concept of *inevitable* illegality. Three reports stated that the use of force in self-defence even if not specifically mentioned in ROE would not normally constitute violation of orders.

From the foregoing the following questions arise: Should the issue of self-defence be addressed in ROE?<sup>77</sup> Can national restrictions on the use of force based on legal considerations (policy or operations) be enforceable when they restrict rules authorized by the mission mandate issued by the UN Security Council?

# c. Has your country prepared ROE for national (or internal) missions, missions abroad, or specialized ROE for peacekeeping and international missions?

The formulation of this question invited brief answers and many countries answered with a simple yes or no. It is also linked directly to question 2 (e), which asks whether a country would adopt UN or combined ROE. Most responses fell in three main categories. The first and largest group had experience in the preparation of ROE for different types of domestic and/or international operations. The second group includes those who do not prepare national ROE for international operations but would adopt those adopted by the international organisation (EU, UN, AU, NATO) or of the country whose command they fall under. The third group is composed of those reports that indicated they had not adopted any of the above type ROE. The reports did not expand on the reasons for the non-preparation of ROE.

#### d. Are there standing ROE for all operations? Specialized ROE? Both?

One of the purposes of standing rules of engagement (SROE) is to provide general guidance on the application of force for mission accomplishment and the exercise of self-defence.<sup>82</sup> They apply in the absence of specific guidance from higher authority in the form of

supplemental measures. They provide a model for development and implementation of mission specific ROE and may contain definition of key concepts, an ROE catalogue or a compendium, and specific guidance for certain specific types of operations (special, maritime, air). Standing organisations such NATO and EU have adopted doctrinal guidance and reference ROE for use by their forces. <sup>83</sup>

The answers to the questions confirm that a majority of countries have some form of SROE and have also adopted mission tailored rules.<sup>84</sup> The rest are almost equally divided between those that have adopted specialized ROE only and those who have neither type. The terms standing and specialized ROE may have created some confusion since some reports had indicated on the previous question they had adopted ROE for missions abroad but that they did not have standing or specialized ROE.<sup>85</sup>

#### e. If participating in a UN or other combined peacekeeping or international mission, would your country adopt UN or other combined ROE?

The answers to this question should be read with those at 2 (c) and 2 (g). Coalitions operating in peace operations can be divided in two broad categories: standing and ad hoc.86 A standing coalition is based on an existing partnership such as NATO and engages forces that usually have combined doctrine and standing operating procedures.<sup>87</sup> The majority of forces in this type of coalition will have previously trained together for combined operations using common ROE. The restrictions imposed by national legislation will tend to be known by coalition partners and communication channels are well established. The same is not necessarily true in an ad hoc coalition that may involve countries with little in common except the goal to participate in the operation. In this type of coalition in particular, application of ROE may vary based on the degree of emphasis placed on it by different coalition force commanders, variance in training among coalition forces, differing levels of experience by coalition forces in interacting with the local people, and various interpretations of criteria outlining the graduated use of force. The challenge for coalition commanders is to make a concerted effort to limit the major differences, and, to the extent possible, to standardize interpretation and application of common ROE by all forces in the coalitions.

Most responding nations would adopt UN or other combined ROE subject to national caveats, provided they are in accordance with national law and applicable international legal obligations. Some would adopt their own ROE consistent with UN or combined ROE

(but could be more limited) as they are considered more suitable for application at the operational and tactical level and provide a firmer base for prosecutions if breaches occur.<sup>88</sup>

f. What special problems need to be provided for in such ROE? Use of Force to carry out mission; self-defence of national and allied forces or civilians; specific weapons for riot control measures.

The question requested that national reports provide an inventory of possible measures to be included in ROE. The items submitted by the various reports include: definitions; circumstances in which it is lawful to use lethal forces; preventive action against imminent attack; use of force to protect civilian population; prevention of serious crime; participation of military units in police operations; use of electronic countermeasures; arrest; common concepts of self-defence (amongst participating nations); use of certain weapons, such as cluster bombs; use of receiving countries' assets; use of force to accomplish the mission; defence of other UN units and personnel; aspects of positioning of forces; weapons permissible under international humanitarian law; restriction on the use of CS/CN gas or baton rounds in riot control situations; provision dealing with the use of deadly force to protect mission designated property; detainees; protection of cultural property and places of worship; graduated response to threat; obligation to respect local laws, respect of customs and religious habits; specialized ROE for certain weapons; authority to stop and search; entry into foreign territory, waters or airspace; mission specific problems.

A significant number of countries emphasized the need for simplicity and clarity in the rules and highlighted the importance of the soldier's card. Some stated that ROE should provide specific uniform guidance on the use of force in self-defence while other expressed the view that ROE are not required for self-defence. One report placed emphasis on the role of the leader in the field as the person best capable of analysing a situation and giving appropriate orders.

# g. Would your country need to supplement combined ROE by providing for national rules, limitations, etc.?

As was indicated in the responses to question 2 (e), most national reports stated that combined ROE would be supplemented by directives providing for national rules or limitations. Luxembourg is currently reviewing this issue, in particular when participating with Belgian forces. Some countries would accept operating under UN sanctioned ROE with no national restrictions.<sup>89</sup>

## h. How are ROE prepared in your country? By operational personnel, lawyers or both?

The first question is aimed at the method employed for the drafting of ROE (the «how»). The second deals with the identity of the players involved in this process. There were very few responses to the first sub-question.

There is no universally accepted methodology for the drafting of ROE. 90 A variety of factors will influence their preparation, including: The time and information available; the type of mission and its location; the countries involved in the operation; the operational doctrine; the participants in the drafting process, the forces employed; legal»political considerations, and the anticipated threat level, to name but a few. For some countries the process is well established. The practice and lessons learned in the past decade in particular have indeed lead to the development of joint and combined doctrine in many countries. 91 The drafting process will however «be successful only if there has been the requisite thinking in advance about the questions that could arise, including tactical factors that enter into the processes of legal appraisal.» 92

The development of ROE should be done concurrently with the actual planning of the specific operation. The work may be given to an ROE cell composed of key intelligence (J2), operations (J3), plans (J5) staff, with legal support. The legal element may or may not be integrated in the drafting team. While legal advisors have an important role in the development and implementation of ROE, there is little doubt that responsibility for them rests ultimately with the command that must ensure the necessary policy directives and control the available resources. The reports almost unanimously reveal that both operational and legal personnel play a role in the drafting of ROE. Some also mentioned the role of political advisors in the process. Some

Some countries have military lawyers who have developed a unique expertise in this field.<sup>95</sup> It could be argued that the experience and special training that these officers may have received in operational matters and staff procedures gives them a greater ability to provide valuable support in the ROE drafting process. This leads to the following practical questions: Should ROE be systematically drafted by an ROE cell composed of a selected group of officers? Who can best provide the legal support in the development stage of the ROE?

# i. Are there separate ROE for the Army, Air Force, Navy, Special Forces? What Special issue do they address? 96

The second element of this question was not directly addressed in the reports received.97 One report did make a reference to the trend to follow the NATO catalogue provided within regulations and applicable to all branches of the Armed Forces. 98 The second aspect to this question was not easily answerable without a clear picture of the type of mission to be performed and of the forces who would be involved. At best, reports could have articulated a series of possible issues or rules that would be found in their generic or standing rule of engagement. Standing rules of engagement are not, however, drafted specifically for peace operations. As indicated earlier, they offer inter alia a catalogue of possible measures that can be used and tailored to a specific mission based in part on the required level of violence justified to accomplish the military tasks. Land forces in peace operations are specifically concerned with issues such as: Search and arrest «detention, use of riot control agents, crowd control, use of force in self-defence or for mission accomplishment, defence of property, prevention of serious crime, protection of and dealings with civilians. Air forces tend to have a more limited role in peace operations. Air ROE will be more technical since the signs of hostile act and hostile intent will generally be revealed via electronic means.99 They may be called upon provide close air support, participate in the enforcement of no-fly zones and consequently require ROE dealing with targeting, air space control zones, transit routes. Naval peace time ROE must address the permissible employment «of systems and platforms for surveillance targeting and ordnance delivery». 101 Peace operations Naval ROE may also deal with the different aspects of maritime interdiction operations.

A majority of nationals report stated that use of force principles are similar for all armed services or elements, but that specialized ROE will necessarily have to be adopted to deal with their unique weapons systems, environment and missions. <sup>102</sup> These special provisions may be found in annexes to the main ROE body.

Some reports indicated that separate ROE would be adopted depending on the mandate. 103 It is unclear whether these would be truly separate ROE or specific annexes to a main ROE body. Another series of national reports stated they did not have separate services ROE. 104

j. Has your Navy taken part in Maritime Interdiction Operations (MIO), such as Operation «Enduring Freedom» and «Resolute Behaviour»? Were specialized ROE based on the principle of maritime neutrality adopted for such missions? In what manner is the principle of neutrality applicable by states acting (individually or within the framework of a coalition) at sea under Article 51 of the UN Charter?

Maritime interdiction operations have for objective to impede seabased attempts at reinforcement or manoeuvre and to frustrate the «enemy's» sea control and sea denial operations. 105 The United Nations Conventions on the Law of the Sea<sup>106</sup> establishes inter alia the peacetime legal regime for international navigation. In time of armed conflict between states, the law of naval warfare will regulate the conduct of hostilities at sea. 107 The concept of neutrality refers to the legal position of states that do not actively take part in a given armed conflict. One of the questions arising from various national reports is to what extent are we to employ the notion of neutrality in naval operations including maritime interdiction operations (MIO) not taking place within the context of an armed conflict? As was stated in a number of national reports, the issue of neutrality in peace operations can be quite problematic. In an armed conflict the concept of neutrality is relatively clear. Armed conflict regimes of visit and search take it as a fundamental building block. 108 By describing these activities as MIOs we increase the potential for confusion on the applicable legal status. MIOs conducted during an armed conflict should be called visit and search or blockade, as these are terms of art that have significant operational implications on authority and responsibility. These regimes also carry with them a number of legal concepts such as contraband and neutrality that are not technically applicable outside of armed conflict at sea.

When conducting peacetime UNSC sanctions enforcement, the significance of the concept of neutrality is difficult to assess. Article 25 and Chapter VII of the UN Charter seem to indicate that when UNSC sanctions are enforced under Chapter VII there are no neutrals. This can be further complicated when a pre-existing UNSC authorized MIO remains in force when an armed conflict relating to the same issue commences. This was the case when military operations in Iraq began in 2003. In such cases, the competing requirements of neutrality in accordance with the law of armed conflict and law of naval warfare regimes must be reconciled with the 'no neutral' practice of UNSC sanctions enforcement. 109

Some reports expressed the position that the principle of maritime neutrality is applicable in operations under Article 51, as such operations fall as a general rule within the definition of armed conflict. They argue that the principle of neutrality would not in any way preclude boarding operations intended to ascertain or verify the neutrality of vessels under the laws of armed conflict at sea. Other reports state that the principle of neutrality has no application in coercive actions or to peace operations decided by the Security Council under Chapter VII of the UN Charter. This may be different in cases where armed conflict does in fact exist between states (acting under UNSC mandate) and other belligerent states. Where the Security Council has identified one or more parties to an armed conflict as responsible for resorting to force, neutral states are bound not to lend assistance to that state (except humanitarian), but they may lend assistance to any state which has been the victim of the breach of the peace.

From the foregoing we can conclude that there is a need for greater clarity on the applicable legal regime in maritime interdiction operations, and in particular in situations of transitions from peace operations to armed conflict.

### k. Does your country have military lawyers in the field to advise commanders on ROE issues?

States have a legal obligation to ensure that at all times legal advisors are available, when necessary, to advise commanders on the application of international humanitarian law. 111 It can be argued that this obligation also extends to peace operations under the command and control of the United Nations when international humanitarian law is applicable. 112 Whether based on these obligations or for other reasons, the practice of deploying legal advisors in peace operations is now well established in most countries. 113 The role of these legal advisors may vary based on their training and the mandate they receive from the client they advise. In some countries the legal advisor provides advice on all operational law matters. This includes military legal discipline, international law, criminal law and administrative law. There are, however, no standardized terms of reference for legal advisors in peace operations. The national reports did not address the issue of the relationship legal advisors should have with commanders and their position within the chain of command. Should legal advisors enjoy some degree of independence from the client they advise? The legal advisors will generally be deployed and serving with their national contingent. 114 Smaller nations may rely on the services of legal advisors from mission partners. Not all legal advisors are employed exclusively in legal duties, as some may also be staff officers. The reports reveal

that they do not all have the same level of education in the law or training in operational matters. Certain countries employ line officers with special training in the field of law of armed conflict and/or ROE. Some are civilians, others are military officers.

The practice of employing legal advisors in peace operations seems relatively well established. However, it would no doubt be useful to examine in more detail the precise nature of their role, their rapport with the chain of command, and the standard of legal education and operational training they should possess.

# I. Do your forces have ROE that deal with war crimes or provide support to war crimes tribunals?

The national reports disclose a consensus regarding the commitment to give support to international criminal justice. In several cases this was linked to general national legal and international obligations to prevent and punish war crimes or crimes against humanity. A large majority of responses indicated that war crimes issues would not, however, be directly found in ROE whose primary purpose is to regulate the use of force. 115 ROE may have broad provisions dealing with arrest and detention or with the obligation to report through the chain of command the commissions of crimes or human rights infringements when detected. These provisions may indirectly have an application in the process of dealing with an alleged war criminal. 116 A peace operation's mandate may have specific provisions regarding the support of military forces in the search and arrest of war criminals. This particular task would most likely be articulated in an Operational Plan or Order with the relevant procedure to be followed. 117 It is assumed that the use of force directives spelled out in ROE would be applied in dealing with alleged war criminals.

### m. Are your forces trained to apply ROE? Before or during a mission? With forces from other countries?

Once mission specific ROE are issued, the questions become: When, how and with whom to train? The responsibility to ensure that adequate training is given rests with the chain of command. The role of the Commander in developing and ensuring a proper understanding and appreciation of the ROE is crucial to the success of a mission. The necessity of developing such an understanding through training on the ROE is of prime importance in military operations.

The form ROE training should take was not discussed. We suggest individual and collective training programs involving situational

training exercises to complement classroom instruction. <sup>120</sup> With one exception all national reports confirm that ROE training is developed and delivered before and/or during deployments, sometimes with other coalition's partners. The Italian report stated that for a naval task force, the transit time towards the area of operations is used by boarding teams on selected ships to develop a uniform application of the ROE.

The training may be conducted at the unit level or at specialized facility dedicated to pre deployment training with the support of various experts including legal advisors. Standing general ROE training is offered in some military academies, command colleges and as part of other training on the law of armed conflict.

### n. Do you have any suggestions for improving the quality of ROE or their implementation?

A recurring suggestion made in various national reports is that ROE be transparent, clear and simple, yet comprehensive enough to be applied by an individual soldier in a situation of extreme emotional stress. They should be properly disseminated through the chain of command and suitable for the type of mission conducted.

One report stressed that the force employed must be measured and restricted to a maximum while allowing for the security of the units involved and the protection of the civilian population. Another response proposed that the mandate and other documents regulating peace operations clarify and emphasize the applicability of human rights. 122 Human rights law has an impact on the interpretation and applicability of ROE, in particular when planning and executing operations such as detention, searches, setting up checkpoints and other measures affecting the life of the civilian population. Two reports saw a need for improvement in the area of self-defence and the use of force for that purpose. They argue that this notion is sometimes interpreted too strictly and poorly. Increased training in this regard would improve the situation. The importance to promulgate ROE pertaining to a given operations as early as possible to facilitate translation and transformation into pocket cards was highlighted. One report linked the quality of the ROE to the level of planning and the drafting process including the participation of all key players.

A number of reports mentioned the value of effective review mechanisms following incidents and changes of the mandate or mission. After an operation evaluations or lessons learned processes should be in place. 123 It was suggested that attempts should be made

at the international level to develop a common understanding and interpretation of the law applicable and of the differences between states on certain questions. Such a process of coordination could be supported by the International Society for Military Law and the Law of War for example through recommendations at its annual congress.

o. To what extent does your country consider ROE to be legally binding on the forces? Are ROE binding if their application would manifestly or otherwise violate national or international law? Are ROE considered to be orders? Can ROE be overruled by specific order? Do ROE need to be supplemented by specific orders or can they always be applied even if no specific order has been given?

The first question deals with the binding nature of ROE. The second seeks a response on the mechanisms to supplement or amend ROE. Most responses focused on the first element of the guestion. All responding national reports, with one exception, stated that ROE were considered legally binding provided they do not contradict national or international law. Some did not however consider ROE as «orders». The unlawfulness of the rules is considered unlikely as legal considerations are to be incorporated in the drafting process. Some reports submitted that ROE are not orders as such but are imposed by an order. ROE are part of operational orders and as such are applied automatically. Another report expressed the view that ROE were binding only after they were formally implemented (in the form of an ROE implementation order). One response drew a distinction between the term directive - employed in NATO doctrine - and order. It is national law or regulations that establish the binding character of an order, directive or guideline. Violations of ROE would be dealt with as disciplinary or criminal offences depending on the nature of the breach 124

There was unanimous agreement on the notion that specific orders from a commander authorised to do so can overrule or modify ROE. This would be done by way of a supplementary order. Some reports stated that ROE couldn't be overruled by orders of another nature. The use of force authorized by ROE may be restricted by a subordinate commander, if circumstances warrant it.

p. Are there any decisions given by national military or civilian courts or tribunal of your country dealing with the issue of ROE? If yes, give the references of these decisions and summarise the facts and what they say about ROE.

The reports from Canada, Cameroon, Belgium, and the Netherlands stated there had been court decisions in their country dealing with ROE. 125

Belgium courts have dealt with three cases. The court martial of Colonel Luc Marshal (Military Court of Appeal 4 July 1996) had for background the tragic events that took place in Rwanda in 1993/1994 while deployed with the United Nations Monitoring Mission in Rwanda (UNMIR) authorized under Chap VI of the UN Charter. On 7 April 94, 10 Belgium Peacekeepers were killed during an escort operation ordered by Colonel Marshal to protect the then Rwandan Prime Minister. 126 Colonel Marshal was charged with criminal negligence and involuntary manslaughter but later acquitted of those charges. The ROE were discussed in the context of the legal framework of mission. The appeal court confirmed that the ROE authorized the use of force in some situations not covered by self-defence under Belgian criminal law. The court concluded that ROE did not pose a problem as such, given that the soldier's card clearly stated that the safety of UNMIR personnel was paramount and that the ROE allowed an adequate response to any use of force. Regardless of the circumstances of the case and formulation of the ROE, self-defence always applies because of the right of every human being to defend him/herself.

Korad Kalid v. Paracommando soldier (Military Court of Appeal, 24 May 1995). On 21 August 1993 a Belgian soldier in Somalia (UNOSOM) fired his weapon aimed at the legs of a 12 years old child inside a safety area after issuing both a verbal warning and warning shots. injuring the child. The accused was acquitted of the charges resulting from this incident. The soldier had received orders to prevent anyone from penetrating the safety area. The ROE were addressed in the context of article 70 of the Penal Code. 127 The court ruled that to claim superior order as justification, the order must be given beforehand, lawful and issued by a superior acting without the scope of his authority. Its implementation must correspond to the purpose of that order. It may generally be assumed that the soldier of the lower rank based his actions on the assumption that the order is legitimate. The investigation had to determine whether the force dictated by the senior officer did not exceed that which was absolutely necessary to bring about the intended action. The order cited by the accused (to prevent access to area) must be viewed in conjunction with other more general

and standing instructions given in the form of ROE. The court stated that the ROE are intended to give as precise instruction as possible to the armed forces on the circumstances in which they may use force in the performance of their duty. States «translate» ROE in the form of an order relating to the use of force for the troops deployed. There is an obligation of obedience to this order when issued by a superior of the same nationality. The ROE are to be regarded as orders similar to legislation. Thus for the soldiers the ROE took the form of order de facto and de jure. In assessing justification the judge must test the conduct of the accused against the orders issued by the superior.

Somow v. Paracommando Soldier (Military Court of Appeal, 24 May 1995). On 14 July 1993, a Belgian soldier in Somalia (UNOSOM) was assigned to an observation post with orders to guard a sector and with instructions to let no one enter the sector. He was also to let no one have the opportunity to «install» himself on the shipwrecks present in the sector. After spotting an individual near the largest shipwreck, the accused after issuing all prescribed warnings, aimed and fired at the intruder but not to hit. The bullet probably ricocheted and struck the victim who was killed. The soldier was charged with involuntary manslaughter but was acquitted The court discussed ROE in context of Art 70 Penal Code. According to article 70 no offence is committed if the act is prescribed by law and ordered by competent authority. A soldier who carries out a lawful order in an «imprudent manner» may not invoke article 70. Art 260 of the Penal Code provides grounds for not inflicting punishment on an official who has carried out an unlawful order issued to him by a superior (but does not exempt that superior). A soldier who incorrectly carries out a superior's order may not invoke Art 260. The order cited by the accused must be viewed in conjunction with other more general and standing instructions given in the form of ROE. The legal nature of ROE must be assessed before looking at their binding nature. In this case, the ROE in question took the form of an order given to the accused.

In Canada, the issue of ROE was considered in court cases involving the commanding officer of the Canadian Airborne Regiment Battle Group serving in Somalia as part of Operation Deliverance. Concerned with an increasing number of thefts of personal effects and other equipment within the confines of the Canadian Camp the commanding officer allegedly issued on 28 January 1993 an order or authorisation to his subordinates that they could shoot at looters or thieves escaping the camp. On 4 March 1993, a Somali man was killed by a patrol outside the camp in which the helicopters were kept. The prosecution alleged that this order was in contravention of the ROE and the commanding officer was accused of negligent performance of a military duty. 128 He was acquitted of this charge but the matter was appealed before the

Court Martial Appeal Court (CMAC). The Appeal Court ruled that the direction issued by the judge advocate on the concept of negligence to the panel of officers constituting the court was fundamentally in error.<sup>129</sup> The CMAC reviewed the ROE and stated:

«It is apparent from reading this document that it gives the commanders and commanding officers to whom it is addressed a large degree of discretion. However, it is clear that deadly force was to be used only with great care and that only minimum force could be used to repel attacks or threats by unarmed elements.»

Lieutenant-Colonel Mathieu was retried before a different General Court Martial and once again acquitted of the charge he faced.<sup>130</sup>

On 27 December 2003, a reduced sized Dutch battalion Quick Reaction Force (QRF) was dispatched with a recovery team to salvage a trailer and container, which had toppled on one of the two main supply routes between Basra and Baghdad. 131 On arrival crowds of people were near the site. Warning shots had been fired to hold the crowd back by the unit guarding the container prior to its arrival. As the salvage progressed, the crowd moved closer and the size of the Force did not allow for the establishment of a perimeter defence. The on-scene commander Sergeant Major Eric O. felt that the situation was becoming dangerous and had to prevent the crowd from moving in closer. He placed a round into his rifle's chamber. When this had no effect he fired a shot in the air. When this too failed, he aimed his rifle at the ground on the side of the road and fired a single shot in front and to the side of the head of the crowd. 132 A man was hit by this shot and he subsequently died. Sergeant Major O. was tried before the military chamber of the District Court in Arnhem for violation of military standing orders and involuntary manslaughter. The prosecution argued that the accused had violated standing military orders in the Dutch cards by using force not specifically authorized in those cards. With regard to the involuntary manslaughter charge, it was stated that the accused had exhibited carelessness and gross negligence in the manner in which he fired his rifle. The accused was acquitted of those charges. The District Court ruled that the Dutch cards were binding military standing orders. 133 It concluded that the applicable rules gave considerable latitude concerning force protection and that the situation in the area was volatile as a result of many previous incidents of looting. The Court stated that the potential threat faced by the accused justified the use of force other than deadly force. The use of warning shots was in the circumstances authorized by the ROE and the warning shot that caused the man's death was, according to the court, fired in a proportional and safe manner.

The prosecution appealed the acquittal. The Appeals Chamber ruled that the ROE, Aide-Mémoire and the Soldiers Card were to be considered standing military orders. It found that the ROE, when combined with the Commander's Intent and the situation at the time justified the use of the warning shots. 134 The accused, while firing two warning shots, acted within the ROE, taking into consideration the commander's intent with respect to force property and the requirement of force protection, facing a break-through of the protection circle. Taking into consideration the local circumstances, in particular the fact that firing in the air had not the desired effect, firing in the ground according to then prevailing opinion, could not be considered as considerable imprudent, inaccurate, inattentive or negligent. The court was guite critical of the public prosecutor's office and the way it had pursued this case, including its apparent lack of understanding of military operations. 135 It recommended that the public prosecutor's office and the Ministry of Defence establish dialogue and share knowledge to avoid the repetition of such a case. 136

The report from Cameroon indicated that tribunals had dealt with cases involving ROE issues but that references to those cases were not easily accessible.

# 3. The Moral and Legal Duty to Provide Humanitarian Aid in Peace Operations

The need for humanitarian aid has increased dramatically in recent conflict and post-conflict situations. At the same time, assistance provided by states, international organisations, and non-governmental organisations is facing enormous problems.<sup>137</sup> Effective coordination has become a key issue.

Treaty law on humanitarian aid has developed in several waves, <sup>138</sup> starting with rudimentary rules of humanitarian assistance in armed conflicts (common Art. 3 GC, Arts. 27, 55, 56, 59, 60 GC IV), and progressing to organised relief action subject to the agreement between the parties to the conflict (Arts. 55-56, 70, 71 AP I, Art. 18 (2) AP II). Practice has created rights and duties for humanitarian organisations, including a right of access, a right to forcibly protect aid and a Code of Conduct for Humanitarian Aid Organisations developed by the ICRC and interested non-governmental organisations. <sup>139</sup> It is self-evident that a humanitarian organisation cannot operate without the consent of the party concerned. However, such consent must not be refused on arbitrary grounds and each party to the conflict must allow and facilitate rapid and unimpeded passage of humanitarian relief for civilians in need, which is impartial in character and conducted without any adverse distinction, subject to its right of control. <sup>140</sup>

In an effort to develop best practice under most difficult conditions of man-made disasters, the San Remo Manual on the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts<sup>141</sup> confirms the right of victims to request and receive humanitarian assistance, the obligation of the party in control of the territory to provide humanitarian assistance and to accept offers from impartial bodies for such assistance which may only be conditioned upon reasonable security and technical requirements.

As humanitarian aid is largely given not by the United Nations but bilaterally by states and non-governmental organisations, the UN Office for the Coordination of Humanitarian Affairs (OCHA) is not in a position to fully lead more than a smaller portion of activities. One of the world's largest donors, the United States, has established a Center of Excellence in Disaster Management and Humanitarian Assistance (COE) as a project mandated by the US Congress to promote effective civil-military management in international humanitarian assistance, disaster response and peacekeeping. Training in this Center includes UN principles and policies and is primarily designed to assist civilian and military personnel of donor states in their training efforts.

Civil-military cooperation in humanitarian missions is not without frictions, even where best-practice rules are observed. While complex emergencies require quick response, effective support and mutual cooperation, 143 military and civilian participants in humanitarian assistance operations are working under different rules, mandates and responsibilities. As explained in the Swedish Report, civil-military co-operation conducted by the peace force should aim to facilitate the Force Commander's military objectives, and increase his force protection efforts (e.g. by carrying out quick impact projects). It is, however, not uncommon that such activities expand beyond that limited scope and develop into independent humanitarian assistance and reconstruction. This is especially the case during well-established missions that have been running for a longer period of time.

To establish a basic framework for formalising and improving the effectiveness and efficiency of the use of foreign military and civil defence teams and expertise in international disaster relief operations, OCHA has published *Guidelines on the Use of Military and Civil Defence Assets in Disaster Relief* (Oslo Guidelines) in 1994, 144 supplemented by a discussion paper on «*Use of Military or Armed Escorts for Humanitarian Convoys*» in September 2001 145 and *Guidelines on The Use of Military and Civil Defense Assets To Support United Nations Humanitarian Activities in Complex Emergencies* (MCDA Guidelines) in March 2003. 146

These documents are based on the principles of last resort for military participation in the direct delivery of humanitarian assistance and its supervision and control by a responsible civilian coordinator, such as OCHA. Of course, military support needs clear approval by the stricken country and it shall be terminated when the emergency phase is over. The Guidelines also request that military humanitarian assistance must be provided at no cost to recipients, and the military must not attempt to recover the costs from development aid budgets, nor should they exploit their assistance activities for the purpose of intelligence collection, propaganda or psychological operations. The Red Cross and Red Crescent Movement has adopted a 'Guidance Document on Relations of the Components of the Movement with Military Bodies', to preserve its identity and to coordinate its activities to the extent possible with other players on the scene, without compromising implementation of the Fundamental Principles.<sup>147</sup>

While these policies are widely accepted in principle, there is a clear lack of specific and effective implementation mechanisms. The right to offer and receive humanitarian assistance is not ensured in practice. <sup>148</sup> In many cases professional coordination at all levels is not performed and important principles are neglected in state practice. It remains a matter of *ad hoc* decisions, whether the condition of last resort is fulfilled. As funding is a national responsibility, military support might well be provided at the expense of national development aid. It also remains difficult to control, whether or not intelligence is gathered or psychological operations are undertaken by means of military assistance.

# a. Has your armed forces taken part in the distribution or protection of humanitarian assistance inside your territory or in operations abroad?

Humanitarian assistance has played an important role in many military operations. The National Reports have shown a considerable experience of armed forces in distributing goods, providing services and ensuring security of helpers both inside and outside their own territory.

The broad range of such activities includes the engagement of Albanian Armed Forces in distributing humanitarian assistance in the north-eastern part of Albania, isolated by snowfall, and also in Bosnia-Herzegovina, Afghanistan and Iraq; the participation of Argentine forces in humanitarian activities of MINUSTAH (Haiti); Austrian transport activities to Kosovo; Belgian participation in the protection of humanitarian aid in UNOSOM, UNPROFOR, and AFOR/Allied Harbour (Albania), air transport to and from Iraq and Sudan on behalf of the ICRC, cleaning and reconstruction activities during the aftermath of the Tsunami

disaster in Sri Lanka, cooperation with Handicap International in Laos and Cambodia, construction work in Benin, participation in first aid and support activities in Iran (2003 earthquake), Morocco (2004 earthquake) and Sumatra (2005 tsunami), cooperation with Caritas in Kosovo and with the Danish and Belgian UNICEF branches in Pakistan, and also. inside Belgian territory, shelter for the homeless in the Christmas period; medical assistance by Ghana Armed Forces to the local populations in Lebanon; Guyana Defense Force participation, together with many other armed forces in Operation Floodgate I/2005/ Respuesta Solidaria/ Joint Response after the Tsunami in 2005; Hungarian military transport of medical revival equipment to Baghdad; Italian forces' assistance to boat people in the aftermath of the Vietnam War (1979); Japan's Self-Defense Forces humanitarian and reconstruction assistance activities based on Irag Special Measures Law; Luxembourg participation in distribution of food in Kosovo and humanitarian assistance for the population of Iraq in 1990 and 1991; water-cleaning services by the Army of Peru; Polish Armed Forces humanitarian work in UNDOF, UNIFIL, IFOR, SFOR, KFOR, EUFOR, ISAF, and the Stabilisation Operation in Irag: assistance provided by the Armed Forces of Rwanda during the last volcanic eruption of the Nyiragongo and after an accident at Kabare in Uganda, across the border to Rwanda; Tunisian armed forces assistance for the distribution of drinking water in the province of Kinshasa; and activities of the military forces of Saudi Arabia in establishing a Saudi center for humanitarian services in Iraq through the building of a hospital for emergency cases, and the distribution of food, medical aid and the establishment of an air bridge to evacuate those patients that can not be treated in Iraq.

While the experience described in the National Reports is very positive, as it reveals a high motivation and good professional skills of participating soldiers, certain organisational and legal issues remain to be solved. It appears that many military activities could have been likewise performed by civilian authorities and non-state actors, and that the respective principles of the Oslo Guidelines are in fact rarely observed. The cooperation between all players at various levels was and remains a complex task. As underlined in the Netherlands Report. humanitarian assistance is not primarily the responsibility of the armed forces. International and non-governmental organisations normally have the lead. However, in crisis situations where there is an instant need for humanitarian assistance and this help is not easily at hand, armed forces are likely to be tasked with such support. The Romanian Report states that the primary goal for military participation is the protection of the civilian population and civilian assets, but in many cases the armed forces are called not only to protect the helpers, but also to render humanitarian help themselves. Practice has proven

that without military support humanitarian transports, infrastructure rebuilding and the maintenance of public utilities quite often cannot be ensured

In military operations abroad humanitarian aid may be conducted alongside or even as part of a peacekeeping or peace enforcement operation. But as mentioned in the Swiss Report, humanitarian activities are not confined to the context of peace operations *stricto sensu*. They may also occur in rescue missions abroad, or as separate operations, e.g. in the case of natural disasters. As military services have to be arranged through diplomatic channels and coordinated with other organisations in place, complex efforts are required to ensure effective cooperation.

The legal and organisational structure of these activities is often less than clear. As far as involvement of military forces is concerned, strict compliance with mandates approved under national law and established control mechanisms remains essential. States have regulated the use of their armed forces for humanitarian aid activities in various ways, very often by legislation, but sometimes also by governmental decrees or by military orders given at a lower level. The Austrian Army e.g. has a legal obligation to provide and assist in the distribution of humanitarian support in case of natural disasters on Austrian territory. A special Austrian Forces Disaster Relief Unit (AFDRU) stands ready for guick international deployment to fulfil shorter search and rescue tasks. In Croatia, an act on participation of Croatian Armed Forces members, police, civil protection and civil servants in peace operations and other activities abroad allows for the sending of personnel to operations in foreign countries for taking part in humanitarian assistance. A distinct legal authority is applicable for the participation of Luxembourg Armed Forces in humanitarian aid missions.149 Even more detailed provisions can be found in the Romanian legislation. 150 For other armed forces, there may be lesser strict requirements. The National Armed Forces of Latvia can be involved in humanitarian assistance activities by a decree of the Cabinet of Ministers. In other states the decision on assistance by the armed forces may be taken at lower level.

As far as substantial conditions of humanitarian aid by the armed forces are concerned, there are also no common standards. It would be advisable to observe a principle of subsidiarity for such assistance and to put it under full civilian control. But necessary coordination work should not be performed at the expense of people in need and in cases where humanitarian assistance is factually not offered from civilian sides, military assistance should not be ruled out.

## b. Describe your recent national experience with civil-military co-operation in this field.

All National Reports confirm a broad acceptance of the idea of civil-military cooperation (CIMIC) and high motivation for its further improvement. It is a well established practice that contingents participating in peace support operations have a CIMIC officer. Many armed forces have established CIMIC expert teams to support international operations and improve close connection with UN agencies and NGO's. In the North Atlantic Alliance, CIMIC Groups are established as multinational units.

Yet CIMIC is still in the process of consolidating its organisational structure and completing the necessary legal and doctrinal base. The great variety of complex tasks and many different players on the civilian side call for flexibility and readiness for improvisation. The International Society of Military Law and the Law of War has devoted its XVth Congress (Lillehammer, 2000) to the topic.<sup>151</sup>

It may be questioned whether acceptance of and motivation for CIMIC is likewise developed among civilian players. Many volunteers working for NGOs are not familiar with the requirements of military operations and structures. There may be reservations against military forces on the side of NGOs, based on different tasks and experience. In the interest of those in need, such reservations must be overcome. To meet this goal, strict compliance with established principles and policies must be ensured at all levels, to support transparency and confidence-building. As stated in the Austrian Report, CIMIC operations are crucial as they help to improve public opinion vis-à-vis the military engagement in that area.

Notwithstanding possible difficulties with the daily performance of CIMIC, there is broad unanimity on the essential task to involve local bodies widely and effectively, to make humanitarian assistance fully effective.

### c. Should international humanitarian assistance be organised at multinational rather than bilateral level?

Many National Reports have stated that international humanitarian assistance should be organised at multinational rather than bilateral level. An advantage of multinational support lies in the fact that more organisations are capable to provide more aid with more necessary infrastructure and logistic capabilities, as usually the main problem

appears to be the lack of transportation and other logistic sources. Multinational structures are preferred as an outcome of shared responsibility and improved capacity and resources. They could provide for synergy and greater efficiency and more donors could be thus engaged. As stated in the Belgian Report, humanitarian assistance should be coordinated at multinational level wherever possible, e.g. by the UN or one of its competent agencies, and, at European level, by the European Community Humanitarian Office/Aid Department (ECHO). Assistance should be supplemented by bilateral efforts when necessary. In any event, permanent or standing coordination mechanisms should be developed. Coordination should include civil and military actors.

Other National Reports maintain that practical considerations might lead to bilateral rather than multinational solutions. Argentinean and Chilean forces have worked in assistance exercises and reached excellent results. The Hungarian Report underlines that urgent aid which cannot be delayed should be organised on bilateral basis. For military assistance rendered as last resort within the meaning of the Oslo Guidelines, this important observation might lead to concentration on bilateral operations. In operations started by civilian organisations more limited assistance, mainly in security and safety issues, might be required. Practice shows, however, that in may cases of multilateral assistance projects armed forces have been asked to participate also to provide transport and many other services. An interesting aspect explained in the Albanian Report shows that preferences for bilateral cooperation may be temporary: such cooperation may focus on gradually establishing a national identity regarding CIMIC capabilities, to gain the necessary experience needed to integrate in multilateral operations.

## d. What were the influencing factors on humanitarian assistance in the peace operations in which your country has been involved?

This question is related to three levels of complex decision-making: What assistance should be offered? What kind of help should be provided by armed forces? What kind of problems have to be solved in performing assistance effectively?

As stated in the Luxembourg Report, existing requirements and needs in place should remain the decisive factors for any decision on providing humanitarian assistance. The question is, how to determine those needs in an objective manner and how to allot limited resources available in one country to various places in need. Four elements described in the Austrian Report might illustrate the complex process of decision-making: (1) due awareness of the influence of the media as an opinion shaping element within both the population and the political

authorities; (2) the importance of historic character, cultural heritage and religious belief as prevalent in the theatre and their according respect by the international presence; (3) the need for readily available cargo-capacities to ensure the shipment of necessary goods to affected areas; and (4) the co-ordination among the international actors involved in the distribution of help among the population.

For decisions to provide assistance by the armed forces, the threat level in the area is the most important. Is there a permissive or a non-permissive environment? This influences the possibilities for humanitarian assistance and the requirement for protection. Other aspects can be found in climate, terrain, available infrastructure, equipment and assets. As stated in the Belgian Report, several considerations determine whether humanitarian aid is provided by the armed forces in peace operations. These include, inter alia, whether or not an armed conflict is still ongoing and if so, which intensity it has, as well as the scope of the needs, the presence of other actors and the need for means and capabilities which only the armed forces can provide.

Highlighting the most important problems during the performance of military assistance, the Albanian Report refers to lack of training, organisational structure and logistic support. The Greek Report underlines the importance of a clear and detailed mandate, close civil-military cooperation, assistance of the local population, and coordination with the other participating forces. The Hungarian Report states that lack of information, slowness of communication and unsatisfactory coordination have affected some activities negatively. The Report from Serbia and Montenegro explained that, due to the bad traffic infrastructure in the countries where missions were conducted, there were many technical problems affecting the distribution of aid. In frequent cases the internal security of the host state, its uncontrolled public administration and corruption had negative influence on the implementation of humanitarian activity. Many operations had to be limited due to the lack of funds. As explained in the Report from Ghana, again and again local people have thought that the founds used for humanitarian assistance come from their own states and therefore demanded more than the military contingents operating in the field could afford

Political and military decision-makers are called to ensure that humanitarian assistance provided by their armed forces must be devoted to the principles of humanity and impartiality when providing assistance to those in need. They should also focus on a strict maintenance of safety and security.

## III. Conclusions

It seems clear from the answers to the questions treated above that there is a considerable amount of agreement between the respondents on certain core issues; there is nevertheless a significant degree of divergence of opinion on a number of issues, as well as a need to engage in further study and discussion as a means of shedding light on areas of controversy or where there is a lack of clarity. While it may not be possible to reach a clear consensus on all of them, such discussion will at the least enable the participants to gain a greater insight into the differing perspectives of the various respondents and profit from each other's views and experiences. Furthermore, it would seem that the objective of such an exercise should always be to clear away any misunderstandings of the issues and respective positions to the maximum extent possible and wherever possible to achieve the greatest degree of consensus without sacrificing core principles.

The most important areas of controversy and further discussion and study include the following:

- 1.1 What are the parameters for **interpreting the mandate** of a peace operation? Can possible different levels of interpretation for specific purposes by competent international and national authorities be identified?
- 1.2 What should encompass the **meaning of the term** «**mandate**»; should this term refer exclusively to the international basis for a peace operation, or should it also be used to refer to the national legal and policy authorization for the participation in a specific operation by the government(s) of the participating state(s)?
- 1.3 What is the proper **relationship between international law** and policy on the one hand **and national law** and policy on the other, in the interpretation of mandates for peace operations?
- 1.4 How can and should the inherent tension between the nature of mandates as an expression of political compromise in order to ensure the broadest possible support and participation be reconciled with the need to ensure realistic objectives and a reasonable degree of specifying in the formulation of mandates?
- 1.5 How (and to what extent) should armed forces engaged in a peace operation be tasked with functions which – in a national context – are normally the responsibility of the civilian police in the mandate of public order, riot control, etc.?
- 1.6 How have standards relating to inter alia the use of force, the application of human rights and humanitarian law and support for civilian agencies in the field evolved in the context of recent peace operations?

- 1.7 What is the desired and most logical relationship between the UN Security Council and Regional Organisations and Security Arrangements in the formulation and implementation of peace operations?
- 1.8 What is the desired and most effective relationship **between the military and civilian** components in peace operations?
- 2.1 What is the most appropriate methodology for the development of ROE?
- 2.2 What should be the desired characteristics of ROE?
- 2.3 What is the relationship between ROE and personal selfdefence?
- 2.4 Can ROE limit the inherent right of self-defence? Can other military orders do so?
- 2.5 **Are universal** standard **ROE** for peace operations desirable and possible? If so, what would be their essential elements? What are some of the difficulties associated with such an initiative?
- 2.6 Can or should **national ROE** and or national restrictions be coordinated at international level?
- 2.7 To what extent are separate ROE for the army, air force, navy and special forces necessary?
- 2.8 At which level of ROE planning and implementation and review is professional **legal advice** indispensable?
- 2.9 What should be the legal advisor's role in the development and implementation of ROE and what should be his or her relationship with the chain of command in the field?
- 3.1 Is there a sufficient **international legal basis** on which humanitarian aid is provided in peace operations?
- 3.2 Do humanitarian aid organisations operate under a common code of conduct and are there mechanisms for strengthening compliance with its rules?
- 3.3 Is the principle of **subsidiarity** in the relationship between assistance provided by humanitarian aid organisations and military forces generally accepted and well implemented in practice?
- 3.4 How can the legal and organisational standards of humanitarian assistance be improved?
- 3.5 At what level and how can the coordination between armed forces and humanitarian aid organisations be improved in order to gain effectiveness?
- 3.6 Can cooperation between armed forces and humanitarian aid organisations be made an essential part of civil-military cooperation?

## NOTES AND REFERENCES

- 1. Professor Terry Gill, University of Utrecht, T.Gill@law.uu.nl.
- 2. Lieutenant-Colonel J. A. Mario Léveillée, Canadian Forces, Assistant Judge Advocate General Europe, Leveillee.JAM@forces.gc.ca.
- 3. Dr. Dieter Fleck, formerly Director International Agreements & Policy, Federal Ministry of Defence, Germany, DieterFleck@t-online.de.
- See An Agenda for Peace. Preventive diplomacy, peacemaking and peace-keeping, Report of the Secretary-General pursuant to the statement adopted by the Summit Meeting of the Security Council on 31 January 1992, A/47/277 S/24111 (17 June 1992) http://www.un.org/Docs/SG/agpeace.html, paras. 20, 46-54. See also Supplement to An Agenda for Peace: Position Paper of the Secretary-General on the Occasion of the Fiftieth Anniversary of the United Nations, A/50/60 S/1995/1 (3 January 1995) http://www.un.org/Docs/SG/agsupp.html.
- Report of the Panel on United Nations Peace Operations (Brahimi Report), UN-Doc A/55/305 S/2000/809 (21 August 2000), http://www.un.org/peace/reports/peace\_operations/.
- See S. Chesterman, The Use of Force in UN Peace Operations, External Study for the UN Peacekeeping Best Practice Unit, 31 August 2004, http://www.un.org/ Depts/dpko/lessons/.
- 7. The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies, Report of the Secretary-General, UN-Doc S/2004/616 (23 August 2004), para. 65.
- 8. In Larger Freedom: towards development, security and human rights for all, Report of the Secretary-General, UN-Doc A/59/2005 (21 March 2005), paras. 111-119.
- 9. See D. Harland, United Nations Peacekeeping Today: Current Challenges and Required Responses, UNITAR/IPS Conference «United Nations as Peacekeeper and Nation-Builder: Continuity and Change What Lies Ahead?», Hiroshima, Japan, 28 and 29 March 2005, http://www.un.org/Depts/dpko/lessons/.
- See inter alia H. McCoubrey and N.D. White, The Blue Helmets: Legal Regulation of United Nations Military Operations (1996) 69 et seq.; T. Findlay, The Use of Force in UN Peace Operations (2002) 7-9.
- 11. Findlay, op. cit. supra n.10, 9-14.
- B. Simma (ed.) The Charter of the United Nations a Commentary (1995) 25-44, 195-96. See also S. Rosenne, The Law and Practice of the International Court (2nd rev. ed.) (1985) 44-6.
- 13. Findlay, supra n. 10, 8 incl. fn. 14; McCoubrey and White, supra n. 10, 45 et seq. The General Assembly was active in UNPO's during the 1950's and 1960's, however, since the major crisis within the UN occasioned by the refusal at the time of the USSR and France to pay contributions towards the ONUC operation in the Congo, a consensus has been in favour of exclusively relying on the UNSC for the initiation and authorization of all varieties of UNPO's.
- 14. Simma, supra n. 12, 590-92.
- 15. All non-Chapter VII PO's require consent on the part of the host state government for the deployment of foreign troops on its territory. In cases where an operation is based solely on the invitation of the host state, such consent would normally be worked out in an Arrangement which stipulated the terms of the deployment and the objectives of the mission, and as such would constitute the mandate for the operation.
- 16. The ICJ did so on one occasion when called upon to provide an advisory opinion by the UNGA. This was, of course, in the famous Expenses case. See ICJ Reports 1962, 151. Authority for the request of advisory opinions is based on Article 96 UN Charter.
- 17. www.un.org/Depts./dpko/dpko/faq/95.htm; see also Findlay, supra n. 10 at 9 ff.
- 18. See sources listed in n. 17 supra.
- 19. Ibid.

- Such considerations were referred to in the national reports of inter alia: Belgium, the Czech Republic, Luxembourg, Spain and Sweden.
- 21. Opinions in favour of interpretation of the mandate by the national governments of troop contributing nations and/or the Force Commander were expressed by inter alia the national groups of Argentina, Belgium, Ghana, Greece, Ireland, Norway, Switzerland and the United Arab Emirates. Respondents who were silent on this issue, or who were opposed to the proposition that national governments and/or the Force Commander could or should interpret a mandate included the national groups from: Bulgaria, Georgia, Japan, Lithuania, Netherlands, Poland and Spain.
- 22. References to different levels or types of interpretation were made by several respondent national groups including: Hungary, Norway and Ireland.
- 23. See e.g. the response to this question by the national group from Tunisia.
- 24. See sources referred to n. 17 supra.
- 25. This type of interpretation was referred to specifically by the respondent national groups from *inter alia* Ireland and Norway.
- 26. See for example: SC Res 1542, 30 April 2005, Haiti [«... to protect civilians under imminent threat of physical violence, within its capabilities and areas of deployment...»]; SC Res 1565, 2004, Democratic Republic of Congo [«...to ensure the protection of civilians, including humanitarian personnel, under imminent threat of physical violence ...»].
- 27. SC Res 836, 1993, Republic of Bosnia and Herzegovina, para. 5 [«...to deter attacks against the safe areas, to monitor the cease-fire, to promote the withdrawal of military or paramilitary units other than those of the Government of Bosnia and Herzegovina and to occupy some key points on the ground...»], para. 9 [«....in carrying out the mandate defined in paragraph 5 above, acting in self-defence, to take the necessary measures, including the use of force, in reply to bombardments against the safe areas by any of the parties or to armed incursion into them or in the event of any deliberate obstruction in or around those areas to the freedom of movement of UNPROFOR or of protected humanitarian convoys.»]
- 28. Excerpt from 'Peacekeepers at War Use of Force and UN Rules of Engagement' by Major-General Patrick C. Cammaert, Deputy Force Commander MONUC and Lieutenant-Colonel Ben Klappe, Special Assistant to the UN Military Adviser, to be published in Spring 2006 in Military Spectator (Dutch Military Magazine).
- 29. The 'classical' levels of planning and implementation referred to in military doctrine are generally referred to as the strategic, operational and tactical levels of operations. It could be useful to recall these by way of analogy with (UN) Peace Operations solely as a useful point of reference. For that purpose, the issuing authority (e.g. the UNSC) would correspond to the strategic level of operations where overall objectives of an operation are formulated and which exercises overall command and control; with corresponding roles and responsibilities at the middle and lower levels of authority down to the tactical level of operations, which in (UN) peace operations would correspond with the national contingent commander. Each level clearly has its own specific role and responsibility in both traditional military operations and in international peace operations.
- 30. See n. 10 and accompanying text supra. There can be no doubt as to the requirement of a mandate in one form or another for any peace operation. Without a mandate, either in the form of a Security Council resolution under Chapter VII and/or consent of the host state where the peace operation is to be conducted, there would be no basis in public international law for the deployment of troops or the use of force on another state's territory.
- 31. See the answers provided in this respect by the respondent national groups from Albania and Georgia.
- 32. See the answers provided by the respondent national group from Luxembourg.
- 33. This was the case in the response issued by the respondent national groups from e.g. Austria, Serbia and Montenegro and the United Arab Emirates.

- See N.D.White and D. Klaasen (eds.), The UN, human rights and post-conflict situations, Manchester, Manchester University Press 2005, 14-15.
- 35. For example, in the reports by the national groups from *inter alia*: Belgium, Ghana, Saudi Arabia and Serbia and Montenegro.
- For example, in the responses by the national groups form inter alia: Austria, Ireland. Poland and Spain.
- 37. For example, in the answers provided by the respondents from Bulgaria, Greece and the Czech Republic.
- 38. In the responses by the national groups from *inter alia* Albania, Luxembourg and Tunisia it was submitted that no interpretation at the national level had ever been engaged in. The respondents from Denmark and the Netherlands stated that the question was unclear.
- These factors were referred to in a number of national reports including inter alia Spain and the Netherlands.
- See in this respect the comments provided by e.g. Belgium, Poland and the Netherlands.
- 41. This particular aspect is referred to in a number of the reports including those by Austria, the Netherlands, Spain and Switzerland.
- 42. A point specifically referred to in the report by the national group of Spain. In most states, the armed forces play no, or at most, an ancillary role in law enforcement and the maintenance of public order in a domestic context. In states with a *gendarmerie* tradition (e.g. France, Italy, Spain, the Netherlands) there may be (specific units within) a gendarmerie or constabulary which combine (some) of the attributes and functions of the armed forces and regular police. The increasing demands on armed forces to provide this combination of functions within many peace operations is a specific point that requires further attention.
- 43. See in this respect the answers provided by *inter alia*: Ireland, Lithuania, Romania and Serbia and Montenegro.
- 44. This group included the responses from the national groups of *inter alia* Argentina, Denmark, Ghana, Romania and Spain.
- 45. Included in this group were the responses from *inter alia* Austria, the Czech Republic, Nepal, Poland, Saudi Arabia, Switzerland and the United Arab Emirates. The respondents from Denmark and the Netherlands felt that the question was unclear. The respondents from Belgium answered that it depended on the meaning of the term «existing standards».
- 46. The Security Council is bound under Article 24 of the Charter to respect the "Purposes and Principles" of the United Nations. For elaboration see *inter alia* T.D. Gill 'Legal and Some Political Limitations on the Power of the UN Security Council to Exercise its Enforcement Powers under Chapter VII of the Charter', 26 Netherlands Yearbook of International Law (1995) 33 et seq.
- 47. For example in the replies from Belgium, Ireland, Lithuania and Tunisia.
- 48. See in this regard Findlay, op. cit. supra n.10.
- 49. Most mandates in recent peace operations issued by the UNSC have been based on Chapter VII of the Charter including the current operations in *inter alia* the Democratic Republic of Congo, Kosovo, Côte d'Ivoire and elsewhere. See e.g. www.un.org/Depts/dpko/dpko/faq/9.9htm
- 50. See the sources referred to in nn. 1 and 39 supra.
- 51. On the question of applicability of humanitarian law to UNPO's see M.C. Zwanenburg, Accountability under International Humanitarian Law for the United Nations and North Atlantic Treaty Organisation Peace Support Operations (2004). For specific issues relating to the role of human rights law in peace operations see White & Klaasen, supra n. 34.
- For example in the responses by inter alia Belgium, the Czech Republic and Switzerland.
- 53. On the evolution of peace operations undertaken by regional organisations see *inter alia* McCoubrey and White, *supra*, n. 10, 59-65.

- 54. This becomes clear on examinations of many of the responses which favoured a tendency towards well defined mandates but with sufficient flexibility to enable responses to a variety of situations (e.g. responses by Austria, Ireland, Hungary, Luxembourg and the Netherlands.
- 55. See comments relating to question 1(e) above.
- 56. See N. Niland, 'Rights, rhetoric and reality: a snapshot from Afghanistan', in White & Klaasen, *supra*, n. 34, 322-346.
- 57. For an overview of the number and scope of UN peace operations see 'The Surge in UN Peacekeeping' at http://www.un.org/Depts/dpko/dpko/pub/exhibition/
- 58. See Brahimi Report, n. 5 *supra*; Report of the Secretary-General: 'No exit without strategy: Security Council decision-making and the closure or transition of United Nations peacekeeping operations', S/2001/394; Report of the Independent Inquiry into the actions of the UN during the 1994 genocide in Rwanda, S/1999/1257.
- 59. Government of Canada, Report of the Somalia Commission of Inquiry, at www. dnd.ca»somalia « vol. 2» v2c22e.htm. A number of other ROE definitions exist. See per example: Joint Chiefs of Staff, *Department of Defense Dictionary of Military and Associated Terms*, Joint Publication 1-02(Washington D.C. 23 march 1994) p. 329; MC 362»1 NATO Rules of Engagement, 27 June 2003; Glossary of UN Peacekeeping Term at http://www.un.org/Depts/dpko/glossary/r.htm
- 60. Scott D. Hagen, 'Rules of Engagement', *Security Studies*, vol.1, no.1(Autumn 1991), p. 80.
- 61. For a discussion regarding the basis for ROE see: J. Ashley Roach, 'Rules of Engagement', Naval War College Review, Jan-Feb 1983, pp 47-48; Guy R Phillips, 'Rules of Engagement: A Primer', Army Lawyer, July 1993, pp. 6-9; Richard J. Grunawalt, 'The JCS Standing Rules of Engagement: A Judge Advocates Primer', 42 Air Force Law Review, p. 247; James. C. Duncun, 'The Commanders Role in Developing Rules Of Engagement', at www.nwc.navy.mil /press/Review/1999/summer/art3-su9.htm.
- 62. See UN Charter, Articles 2, 39, 42, 51.
- Mark S. Martins, 'Rules of Engagement for Land Forces: A Matter of Training not Lawyering', 143 Military Law Review, 1994 p. 27; Guy R Phillips, supra, note 61, pp. 22-23;
- 64. See for example the ROE for Operation Desert Shield, reproduced in Stephen A. Myrow, 'Waging War on the Advice of Counsel: The Role of Operational Law in the Golf War', *Journal of Legal Studies*, 1996-1997 at http: « « atlas.usafa.af.mil/dfl/documents/advcou.doc, note 82.
- 65. See the ROE card for Desert Storm in The Judge Advocate General's School, U.S. Army, *Operational Law Handbook* (2005), p. 117. See to that effect MC 362/1 NATO Rules of Engagement, p. 6. The ROE applicable in an armed conflict will be primarily concerned with targeting issues.
- Glenn Bowens, 'Legal Issues in Peace Operations', Parameters (Winter 1998), p. 57Id.
- 68. Responding countries confirmed that ROE applicable in peace operations must be consistent or in accordance with their own applicable laws.
- 69. The Austrian Report indicated however that it has deployed troops in UNDOF and UNFICYP without national ROE. Its report indicated however at question 2 (e) that the decision to adopt ROE would be a matter to be decided based on the circumstances of each mission.
- See the Reports from Czech Republic and Ghana who did not however specify how this is so required.
- 71. See the Reports from Nepal, Saudi Arabia and United Arab Emirates. Romania recently adopted Law 42D 18 March 2004, art. 11 (2) which requires that "participants in mission shall execute the Force Commander's orders, as established at the transfer of authority and according with the provisions of International Law and ROE."
- 72. See the Australian report.

- 73. See inter alia the Canadian report.
- 74. A number of reports stated that self-defence need not to be addressed in ROE.
- 75. They may also constitute criminal offenses. Croatia views ROE as guidelines rather than regulations. Use of force beyond ROE but within the limits imposed by Article 33 of the Service Law does not constitute a breach of the law in Croatia.
- 76. Reports of Austria, Belgium, and Switzerland.
- 77. See also responses to question 2 (f).
- 78. Canada, Norway, Italy, Poland, Germany, Switzerland, Cameroon, Belgium, Ireland, Greece, Denmark, Hungary, Guyana, Spain, Saudi Arabia, Unite Arab Emirates, Malta, Ghana, Latvia.
- Argentina, Ghana, Bulgaria, Romania, Czech Republic, Luxembourg. Malta and Ghana have their own ROE for internal operations but would endorse ROE adopted by the EU (Malta) or AU (Ghana) in international operations. Bulgaria and Romania have prepared training ROE.
- 80. See the reports of Rwanda, Croatia, Austria, Lithuania, Tunisia, Serbia and Montenegro.
- 81. The report from Austria.
- 82. See per example the unclassified version of the Standing Rules of Engagement for US Forces in The Judge Advocate General's School, U.S. Army, *Operational Law Handbook* (2005), p. 102-113.
- 83. See per example MC 362»1 27 June 2003. Nations will tend to adopt a national ROE catalogue that is similar to that of the standing coalition to which they are party to.
- 84. Nepal and Ireland have SROE but for internal operations only. Japan adopt Operational Rules of Conduct instead or ROE.
- 85. The term specialized ROE may have been understood as meaning: a special rule or measure within standard or mission specific ROE.
- 86. Drew A Bennett and Anne F. Macdonald, 'Coalition Rules of Engagement', at http://www.dtic.mil/doctrine/jel/jfq\_pubs/coal8.pdf
- 87. Such as Allied Publications or Standardization Agreements (STANAG).
- 88. See inter alia the Australian report.
- 89. See inter alia the report from Argentina.
- We refer here to mission specific ROE. Commander Guy Phillips in his excellent article, *supra*, note 61, p. 26, does however offer a generic methodology for drafting ROE.
- 91. In Canada in 1995 a Commission of Inquiry was ordered to investigate the chain of command system, the leadership, discipline, actions and decisions of the Canadian Forces, as well as the actions and decisions of the Department of National Defence, in respect of the Canadian Forces' participation in the United Nations mission in Somalia in 1992-93. Its report concluded that: «on balance that the CF and NDHQ were ill prepared to draft ROE for Operation Deliverance.» It reported that: «DND officials acknowledged candidly to us that, in December 1992, they lacked important tools that would have been helpful to the drafters of the ROE. Apart from the UN Security Council Resolution 794 of December 3 1992, the foundations in international law for the mission were ambiguous. We also learned that there was no CF doctrine stipulating how to draft ROE for joint forces. Nor did the drafters have a detailed definition of the mission mandate, a written statement of Canada's political objectives, an evaluation of the risks, nor the concept of operations espoused by the force's command to name some major omission». The report is available at http://www.dnd.ca/somalia/somaliae.htm
- 92. D.P. O'Connel, The Influence of Law on Sea Power, Manchester 1975, at p.170
- 93. Duncun, *supra*, note 61, p.1.
- 94. See inter alia the report from the Netherlands.
- 95. In the Netherlands, Canada and U.S. per example.
- This question was for many countries of less significance as they are do not have air and or naval forces.

- 97. The reasons for this were not stated but perhaps it was felt that this question was already answered at question 2 (f). Only Japan specifically indicated it could not disclose the content of its Operational Capabilities Concept (OCC).
- 98. Report from Spain.
- 99. Philipps, supra, note 61, p. 21.
- 100. See on the one role air forces in peace operations Major Steve Rudder, 'The Role of Close Air Support in Peace Operations', at http://www.globalsecurity.org/ military/library/report/1997/Rudder.htm.
- 101. Roach, supra, note 61, p. 52.
- 102. See *inter alia*, the reports from Australia, Belgium, Canada, Ireland, Italy, Netherlands, and Norway.
- 103. Saudi Arabia, Denmark, Greece, Guyana, Poland, and Romania have separate ROE for Defence Forces and Coast Guard.
- 104. Austria, Bulgaria, Czech Republic, Ghana, Serbia & Montenegro, and Switzerland.
- 105. Australia, Argentina, Belgium, Canada, Denmark, Germany, Ghana, Greece, Italy, Japan, The Netherlands, Poland, Saudi Arabia, and Spain have indicated that they have participated in such operations. Albania, Austria, Bulgaria, Cameroon, Czech Republic, Guyana, Hungary, Ireland, Latvia, Lithuania, Luxembourg, Nepal, Romania, Rwanda, Serbia & Montenegro, Sweden, Switzerland, and Tunisia, , indicated they had not participated in MIOs.
- 106. Adopted on 10 December 1982, entered into force on 16 Nov 1994. It provides that coastal states exercise sovereignty over their territorial sea which they have the right to establish its breadth up to a limit not to exceed 12 nautical miles and that foreign vessels are allowed «innocent passage» through those waters. Ships and aircrafts of all countries are allowed «transit passage» through straits used for international navigation. States bordering the straits can regulate navigational and other aspects of passage. Non-coastal states have freedom of navigation and overflight in the exclusive 200 miles economic zone, as well as freedom to lay submarine cables and pipelines. All states enjoy the traditional freedoms of navigation, overflight, scientific research and fishing on the high seas. Landlocked states have the right of access to and from the sea and enjoy freedom of transit through the territory of transit states.
- 107. See 1907 Hague Convention VII Relating to the Conversion of Merchant Ships into Warships; 1907 Hague Convention VIII Relative to the Laying of Automatic Contact Mines; 1907 Convention IX Concerning Bombardment by Naval Forces in Times of War; 1907 Hague Convention XI Relative to Certain Restrictions with Regards to the Exercise of the Right of Capture in Naval War; 1907 Hague Convention XIII Concerning the Rights and Duties of Neutral Powers in Naval War. See International Institute of Humanitarian Law, San Remo Manual on International Law Applicable at Sea, Cambridge, Cambridge University Press, 1995
- 108. See San Remo Manual, pp. 31-32
- 109. See report from Australia.
- 110. San Remo Manual, p. 8
- 111. Art 82 AP I.
- See UN Secretary General's Bulletin: Observance by United Nations Forces of International Humanitarian Law, 12 Aug 1999.
- 113. The response provided stated, however, that there are no military lawyers advising commanders and staff on ROE issues in the field in Albania, Japan, Guyana, Saudi Arabia, and Serbia and Montenegro.
- 114. The report from Ireland indicated that a force will employ legal advisors but they do not deploy to the area of operations unless required by the commanding officer.
- 115. See inter alia reports from Australia, Bulgaria. Cameroon, Canada, Germany, Greece, Hungary, Ireland, Nepal, Sweden, and Switzerland, stated they had ROE dealing with war crimes without elaborating further.
- 116. See reports from Netherlands, Norway and Spain.

- 117. See Belgium and Poland reports.
- 118. Michael J. Kelly, AM, Peace Operations: Tackling the Military, Legal and Political Challenges (Canberra: Australian Government Publishing Service, 1997), pp. 10-20. «It is important that the commanders of the contingents examine carefully the management of the application of force in peace operations. In this respect the commanders must appreciate the differing circumstances of operations so that they will understand that peace operations are closer in nature to what used to be termed «counterinsurgency operations» and are now given the generic term «low-intensity conflict». Those commanders who are not sensitive to the subtleties of such operations should not be appointed».
- 119. Canada, Report of the Somalia Inquiry, supra (n. 91), vol. 4, (Col Labbé).
- 120. See on ROE training the comprehensive article by Mark S. Martins, supra, note 63.
- 121. Argentina has a Joint Level Center that has for mission to train military personnel susceptible to participate in peace operations. Canada has a similar facility.
- 122. See report from Sweden.
- 123. The report from Bulgaria indicated that its country was in the process of reviewing US and Canadian forces experience in ROE.
- 124. Against military or general penal law and tried by military or civil courts.
- 125. The report from Switzerland indicated that article 72 of the Swiss Military Penal Code provides that ROE are «service regulations». Minor breaches can be dealt with by a commanding officer as disciplinary matters. In early 2005 a military magistrate investigated an allegation of abuse of an Austrian soldier by KFOR Swiss Coy during an exercise. The investigation concluded that a violation of the Code of Conduct but not of ROE and determined this violation was of a minor character to be sanctioned by disciplinary measures.
- 126. This defensive measure under *Plan Red* was ordered by the then UN Force commander BGen Dallaire from Canada. The Belgian soldiers were dispatched to augment a five-man Ghanaian guard at the house of the Prime Minister.
- 127. The article deals with justifications and excuses.
- 128. An offence punishable under section 124 of the National Defence Act. Lieutenant-Colonel Mathieu was tried by a General Court Martial. The transcript of this and subsequent trials are available at http://cmj.mil.ca/transcript\_e.asp. The reasons for this and subsequent acquittals were not disclosed by the court, who in this kind of forum (akin to a jury) is only asked to assess the guilt of the accused before it.
- 129. This decision may be found at http://www.cmac-cacm.ca/business/decisions\_ e.shtml.
- 130. A number of questions regarding the application and interpretation of ROE by the Canadian Forces in Somalia were examined by the Somalia Commission of Inquiry at http://www.dnd.ca/somalia/vol2/v2c22e.htm: «RULES OF ENGAGEMENT: CONFUSION AND MISINTERPRETATION».
- 131. The Netherlands armed forces participating in the Stabilization Force in Irak were operating in a regional subsection of Multinational Division South-East (MND-SE) under British command. Dutch forces operated under MND-SE ROE. Units carried a simplified version of the ROE (Aide-Mémoire) for non commissioned officers on their role as section commanders, and all personnel carried a Soldier's Card containing the most relevant authorization and restrictions from the ROE.
- 132. In the Netherlands the last name of suspects is not disclosed to protect their privacy.
- 133. The Court said that ROE were of a different nature without specifying what that nature was.
- 134. Toward the end of 2003, the commander of MND-SE issued a "Commander's Intent" stating that looting was to be considered a destabilising element not to be tolerated and emphasised that coalition goods were to be protected.
- 135. The public prosecutors are civilians.
- Excerpt from Dutch Military Law Review (Militair Rechtelijk Tijdschrift, June 2005, p. 213-224).

- 137. See supra, Question 1 h); D. Dijkzeul (ed.), Between Force and Mercy. Military Action and Humanitarian Aid, Bochumer Schriften zur Friedenssicherung und zum humanitären Völkerrecht, Band 50, Berliner Wissenschaftsverlag, Berlin, 2005, 417 pp.
- 138. M. E. O'Connell, 'Humanitarian Assistance in Non-International Armed Conflict, The Fourth Wave of Rights, Duties and Remedies', 31 *Israel Yearbook on Human Rights* (2001), 183-217.
- 139. '(1) The Humanitarian imperative comes first (humanity). (2) Aid is given regardless to the race, creed or nationality of the recipients and without adverse distinction of any kind. Aid priorities are calculated on the basis of need alone (impartiality). (3) Aid will not be used to further a particular political or religious standpoint (neutrality). (4) We shall endeavour not to act as instruments of government foreign policy (independence). (5) We shall respect culture and custom (cultural sensitivity), (6) We shall attempt to build disaster response on local capacities (local capacity building). (7) Ways shall be found to involve program beneficiaries in the management of relief aid (participation). (8) Relief aid must strive to reduce future vulnerabilities to disaster as well as meeting basic needs (reducing vulnerability and meeting needs). (9) We hold ourselves accountable to both those we seek to assist and those from whom we accept resources (accountability). (10) In our information, publicity and advertising activities, we shall recognize disaster victims as dignified human beings, not hopeless objects (dignity).' See The Sphere Project, Humanitarian Charter and Minimum Standards in Disaster Response, Geneva/Oxford, The Sphere Project/Oxfam Publishing, 2000, 314-318.
- 140. J. M. Henckaerts and L. Doswald-Beck, eds., Customary International Humanitarian Law, 2 volumes, Vol. I Rules, Vol. II. Practice (2 Parts), Cambridge University Press, 2005, http://www.icrc.org/eng/customary-law and http://www.cambridge. org/CIHL; J. M. Henckaerts, 'Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict', 87 N° 857 IRRC (March 2005), 175-212; Rule 55.
- 141. San Remo Manual on the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts. Tentative Text at http://web.iihl.org/iihl/Documents/Tentative% 20Text. doc, paras. 257-260.
- 142. http://coe-dmha.org/index.htm.
- 143. Civil-Military Relationship in Complex Emergencies. Reference Paper prepared for the Inter-Agency Standing Committee Working Group, June 2004, http://www. un.org/Depts/dpko/lessons/.
- 144. See http://coe-dmha.org/guidelines01.htm, http://www.humanitarianinfo.org/darfur/uploads/military/Guideline%20on%20Use%20of%20Military%20Assets%20in%20Support%20of%20UN% 20Humanitarian %20Action.pdf.
- 145. http://coe-dmha.org/Media/Guidance/4OCHAMiltaryEscorts.pdf.
- 146. http://coe-dmha.org/Media/Guidance/3MCDAGuidelines.pdf.
- 147. Council of Delegates, Seoul, November 2005, Resolution 7, http://www.cicr. org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/council-of-delegates-resolutions-181105/\$File/ CD2005\_AllResolutions\_ENG\_23.11.pdf.
- 148. R. A. Stoffels, 'Legal regulation of humanitarian assistance in armed conflict: Achievement and gaps', 86 *IRRC* (September 2004) No. 855, 515-546.
- 149. Loi modifiée du 2 août 1997 portant réorganisation de l'armée et modification de la loi du 27 juillet 1992 relative à la participation du Grand-Duché de Luxembourg à des opérations pour le maintien de la paix (OMP) dans le cadre d'organisations internationales, article 2, cited in the Luxembourg Report.
- 150. Law No. 42/15.03.4004 of 15 March 2004 on the Participation of Romanian Armed Forces in Missions Abroad, Official Gazette of Romania, No. 242/2004, cited in the Romanian Report.
- 151. M. Ryding-Berg, 'Military Support to Civil Authorities', General Report, XXXIX *RDMilG* (2000), pp. 127-214.