

GAZA

**Une analyse critique
du rapport Goldstone**

CONTROVERSES

COMITÉ DE REDACTION

Ghislain Allon, Jacques Amar, Joëlle Allouche-Benayoun, Jean-Pierre Bensimon, Muriel Darmon, Alain Didier-Weil, Françoise Elbaz, Frédéric Encel, Georges Gachnochi, Michel Gurfinkiel, Barbara Lefebvre, Raphaël Lellouche, Catherine Leuchter, Anne Lifshitz Krams, Gérard Rabinovitch, Léon Sann, Georges Elia Sarfati, Perrine Simon-Nahum, Sidney Touati, Jean-Pierre Winter

COMITE DE PATRONAGE

sous la présidence de Max Benhamou

COMITÉ ÉDITORIAL

Jean Pierre Bensimon, Barbara Lefebvre, Georges Gachnochi, Françoise Elbaz, Sidney Touati, Joelle Allouche Benayoun, Anne Lifshitz Krams, Perrine Simon Nahum

RÉDACTION EN CHEF

Jean Pierre Bensimon (controverases@dialexis.org)

SECRÉTARIAT DE RÉDACTION ET RELATIONS PUBLIQUES

Elya Trigano (controverases@gmail.com)

DIRECTION

Shmuel Trigano

SITE INTERNET DE LA REVUE

www.controverases.fr

Revue Controverses

Éditions de l'Éclat

4 avenue Hoche, 75008 Paris

E-mail : controverases@gmail.com

Étude réalisée avec le soutien de l'OMJ

© Controverses – Éditions de l'éclat

**D'un rapport déficient
à un retournement
du droit international**

Shmuel Trigano*

** Professeur des Universités*

Le rapport Goldstone, mandaté par le Conseil des droits de l'homme de l'ONU avait pour mission « d'établir les faits » de l'opération « Plomb Fondu »¹ menée par Israël à Gaza du 27 décembre au 18 janvier 2009. Ses graves conclusions – qui portent contre l'État d'Israël l'accusation de « crimes contre l'humanité » et de « crimes de guerre » – ne sont pas fondées sur une enquête conforme à une déontologie juridique rigoureuse, ni sur une neutralité idéologique sans défaillance. C'est ce que soulignent et analysent les quatre contributions de cette étude.

Anne Lifszit-Krams démontre combien il est paradoxal pour les rapporteurs de tirer des conclusions définitives d'une enquête bâclée et qui n'établit réellement aucun fait. La commission avoue elle-même qu'elle n'a atteint, à aucun moment, « le standard de preuve applicable dans les procès criminels ». Les témoignages furent recueillis en public et télévisés en direct, sous la surveillance de l'une des parties au conflit, le Hamas. Comment s'en étonner pour une enquête qui a pris son objet même pour la prémisse centrale autour de laquelle elle fut organisée ?

Jacques et Stéphanie Amar se sont attachés à la perspective juridique. Le rapport fonde ses accusations sur une conception problématique du droit international humanitaire. Il refuse de prendre en considération la situation juridique et politique résultant de la décision d'Israël de se désengager de la Bande de Gaza et les conséquences d'une situation de guerre sur le respect des droits de l'homme. En transformant en crime, relevant de la juridiction de la Cour pénale internationale, tout manquement aux conventions de Genève, il se livre à une interprétation critiquable du statut de cette cour et pose la question de l'avenir d'une justice pénale internationale.

Jean Pierre Bensimon apporte un éclairage sur les dispositifs de l'armée israélienne, principale accusée du rapport, pour garantir le respect du droit lors de

ses opérations militaires, autant dans sa doctrine opérationnelle que dans son système de formation et ses procédures de contrôle et de sanction.

Malka Marcovich insère le *Rapport* dans la configuration internationale depuis les années 1970. Les instances de l'ONU ont connu une prolifération unique de résolutions concernant Israël, toutes accusatrices et délégitimantes, illustrant clairement qu'un système de « deux poids, deux mesures » est à l'oeuvre à son endroit. Ses conséquences se font nettement sentir dans le texte que nous analysons. Il n'est pas exempt d'une essentialisation des protagonistes, à commencer par le juge Goldstone – comme le montre Anne Lifshitz-Krams – dont la conséquence la plus grave est la mise au ban d'Israël, identifié à l'Afrique du Sud de l'Apartheid.

Il y aurait beaucoup à dire sur les présupposés politiques et les circonstances qui inspirent ce document. Ils s'inscrivent dans un climat général et un processus international qui éclairent les tenants et aboutissants des accusations majeures qu'il instrumente. Le fait le plus étonnant concerne, sans nul doute, l'absence du tableau qu'il peint de l'opération de Gaza : le Hamas et le régime qu'il a mis en place, consécutivement au coup d'État de son chef, Ismaïl Haniye, contre l'Autorité Palestinienne, un régime fondamentaliste et policier, belliqueux, dont la situation est si bien documentée sur le plan international que l'élimination de ce côté du conflit par le rapport Goldstone est criante. Quelques schémas et une recension des événements rappellent la nature militaire du Hamas.

Cette absence se comprend cependant, plus profondément, en vertu d'un autre cadre de référence, qui n'est plus étroitement lié à Israël mais concerne l'évolution des catégories du droit international et la culture politique qui la sous-tend. L'extension du domaine des droits de l'homme, conjuguée au recul de la référence étatique, prend une couleur différente dans le cas d'un conflit asymétrique, comme c'est le cas : les brigades palestiniennes sont immergées dans la population civile, elle-même enrégimentée, et jusqu'aux enfants, comme l'a souligné le rapporteur spécial de l'ONU sur l'utilisation des enfants dans les conflits armés. Ces soldats d'une armée semi-formelle visent des civils israéliens de façon préméditée, programmée et déclarée. Lorsque l'armée israélienne les poursuit, pour protéger Sdérot et Ashkelon de leurs attaques, Israël se voit donc accusé de crimes perpétrés contre des civils, dans la méconnaissance la plus totale des actions armées ennemies.

Puisqu'il n'y a, en effet, que des « civils », et plus d'ennemis, puisqu'il n'y a qu'une « société civile internationale », une « communauté internationale », un terri-

toire dénommé « Israël-Palestine », et plus d'États, il n'y a plus, dans cette perspective, de « guerres » et il n'y a plus d'États pour la faire... Toute réaction à une agression devient la véritable agression, puisqu'elle met en scène un État face à des « civils ». Exit l'armée du Hamas et la stratégie de destruction de l'État d'Israël dans laquelle cette formation idéologico-guerrière se reconnaît, à l'instar d'autres courants palestiniens, y compris dans le Fatah de l'Autorité Palestinienne.

C'est en raison de ce prisme déformant et erroné que les catégories fondamentales du jugement, tant moral que juridique, se retrouvent dévoyées. Cette situation sera demain le lot de toutes les États de droit mais elle a une portée spécifique quand il est question d'Israël – menacé dans son existence même – car, dans nombre de situations semblables, voire moins graves, les États incriminés ne connaissent pas un tel sort dans l'arène des institutions internationales, comme le démontre l'étude de Malka Marcovich.

Le recul du principe de responsabilité, consécutif au déséquilibre dans la considération des situations de guerre, entraîne nécessairement l'obscurcissement de la réalité. Il encourage l'affabulation sur les causes réelles des conflits. Il essentialise les acteurs, autant de faits qui engendrent un relativisme moral et juridique généralisé.

Tout ceci se trame dans le rapport Goldstone qui doit être tenu pour l'indice d'une mutation affectant l'ensemble des démocraties, et pas seulement un acte d'accusation à l'encontre du seul Etat d'Israël.

L'examen de ses assertions à la lumière des faits réels devra un jour être conduit et il l'est déjà². Notre propos, dans ces études, n'est pas de le réfuter point par point mais de montrer à quel point sa référence aux critères de droit et d'impartialité est induite. La lecture de cette enquête approfondie sur ses formes, son raisonnement juridique, ses soubassements internationaux, montrera combien il leur est infidèle.

notes

1. Nom de code de l'opération israélienne à Gaza. La traduction française la plus courante est "Plomb Durci". Cependant, la traduction littérale de l'hébreu est "Plomb Fondu".

2. Au moment où nous bouclons. Cf. Ethan Bronner, « Israel Poised to Challenge a U.N. Report on Gaza », *The New York Times*, January 23, 2010.

**Le mandat, la méthode
et les procédures
de la mission
du juge Goldstone**

Anne Lifshitz-Krams*

** Chercheur au CNRS*

⇒ *Un mandat biaisé et déséquilibré*

- La Résolution S-9/1 du CDH : un mandat rédigé par l'OCI qui énonce le verdict par avance.
- La Mission : un « rééquilibrage » qui tient compte des roquettes du Hamas, mais trompeur dans ses termes (en fait destiné à évaluer la « proportionnalité » de l'attaque) comme dans sa portée (non passé par le vote donc non valable en droit).
- Une organisation du rapport qui dévoile l'illusion du « rééquilibrage » : moins de 10 pages sur 575 consacrées aux roquettes palestiniennes, aucune sur ce qu'est le Hamas ou sa tactique, plusieurs sur le « sionisme », et la tactique supposée d'Israël.
- Une « adoption » par vote automatique sous forme d'une résolution rédigée par les Palestiniens, la Ligue arabe et l'OCI qui ignore le Hamas et confirme l'agenda de la CDH.

⇒ *Une mission non indépendante et non impartiale*

- L'une des membres de la mission a pris par avance des positions publiques sur cette opération – cosignant entre autres, aux côtés d'activistes pro-palestiniens, un courrier qui définissait l'opération de Gaza comme un « crime de guerre ».
- Les arguments du juge Goldstone pour justifier son maintien – *jus ad bellum* vs *jus in bello* ou mission d'établissement des faits vs procédure judiciaire – ne tiennent ni devant l'éthique, ni devant la lecture de la lettre concernée, ni en face du contenu du rapport et encore moins devant l'utilisation du rapport.
- Lui-même a exprimé des raisons pour avoir accepté cette mission et des sentiments qui font douter de son impartialité. De même les deux autres membres de la mission.

⇒ *Une méthodologie contraire aux standards des missions d'établissement des faits de l'ONU*

- Une enquête bâclée autant par son timing que par ses méthodes d'ac créditation des témoignages ou de vérification des faits et chiffres

- Des témoignages recueillis de façon publique, et télévisés en direct sans égard pour la « répugnance certaine des personnes interrogées à Gaza de discuter des activités des groupes armés ». Méthode qui s'assimile plus à un procès devant l'opinion qu'à une volonté de recueillir des faits vérifiés et contraire à toutes les règles exigeant la discrétion.
- Aucun expert neutre (militaire, économiste...) pour seconder et crédibiliser les rapporteurs.

⇒ *Une ambiguïté entretenue entre doute et faits établis*

- Dans le rapport : aucun fait n'est réellement « établi » et les formules de prudence sont accumulées, ce qui n'empêche pas les rapporteurs d'en tirer des conclusions définitives.
- Dans la présentation du rapport au public : accusateur et formel devant l'ONU, Goldstone est dubitatif et prudent devant le journaliste de *Forward* ou lors d'autres interviews.
- Doute qui équivaut à présomption d'innocence pour le Hamas et à présomption de culpabilité pour Israël.
- Constant télescopage entre les buts prétendus de cette mission (enquêter sur un événement précis) et l'agenda du Conseil des Droits de l'Homme (délégitimer Israël) et d'autre part entre le discours idéologique et moralisateur emprunté aux ONG et le strict travail technique et juridique que l'on doit attendre d'une « mission indépendante d'établissement des faits ».

⇒ *Des erreurs qui vont de la simple « étourderie » à la « négligence »* (par absence de vérification des données du Hamas) et jusqu'au biais idéologique s'agissant de la contextualisation.

Un agenda qui n'est pas la connaissance des faits mais la délégitimation d'Israël.

Que les instances internationales et les ONG accordent un tel crédit à une enquête qui prend son objet même pour le prémisses central autour duquel elle s'organise et qui de son propre aveu n'atteint à aucun moment « le standard de preuve applicable dans les procès criminels » témoigne d'une volonté politique et non d'un acte juridique.

Il y a quelques dizaines d'années, la mode était aux voyages d'intellectuels en URSS sous la houlette du « parti ». Ces intellectuels revenaient les yeux pleins d'émerveillement d'un monde nouveau, n'ayant vu ni le KGB, ni le Goulag¹. Aujourd'hui, la mode est au « tourisme humanitaire ». Ces « missions de soutien » entachées par une analyse du monde manichéenne, qui désignent un « coupable » (l'Occident, les Américains, Israël) et des victimes forcément innocentes, où l'empathie devient sympathie², au point d'adopter totalement la position de ceux qu'ils viennent aider et parfois même au-delà.

C'est le cas presque unique s'agissant d'Israël et des territoires Palestiniens. Privés de la communion dans l'enthousiasme que leur procurait le voyage en URSS ou en Chine certains intellectuels retrouvent aujourd'hui ces sensations dans le voyage initiatique vers les Territoires occupés. Pour la plupart, ils ne sont pas allés visiter les camps de réfugiés du Darfour ou autres victimes de massacres, mais pris en charge par l'extrême gauche israélienne, par l'Autorité Palestinienne ou, à Gaza, par le Hamas, ils reviennent de quelques jours de voyage pleins de bons sentiments avec un sac rempli de « crimes d'Israël » à relater dans des ouvrages, des reportages télévisés ou sur Internet. Pour paraphraser une phrase qui figure dans le résumé du livre de François Hourmant³, « Evoluant dans un théâtre d'ombres savamment déployé le long d'itinéraires convenus, les visiteurs ont, enfin, été assaillis d'honneurs⁴. Autocensure et vanité se conjuguent pour expliquer l'extraordinaire cécité qui empreint ces témoignages, bien faits, en réalité », pour désespérer et exacerber la colère de Billancourt. Le rapport Goldstone n'est-il pas à l'image des voyages dont nous parlions plus haut : une visite guidée des « crimes délibérés » israéliens, déjà entérinés sous la houlette du Hamas ?

Depuis l'opération « plomb fondu⁵ », c'est à Gaza – nouvelle étape du récit fondateur palestinien – que se concentre l'intérêt et qu'il faut aller coûte que coûte⁶ pour partager le plaisir de la communion dans l'indignation face à « l'horreur », quitte à prendre une

grande cuiller pour déjeuner avec le Hamas ⁷. Le rapport Goldstone, par la légitimation officielle et bienvenue qu'il procure à ces récits, semble les avoir libérés de toute retenue. « Ceci est une pipe » affirme ce rapport, et nous sommes tous priés – pour être de bons citoyens, et pourquoi ne pas le dire, s'adressant aux Juifs pour être de « bons juifs » – de nous rallier enfin à « l'éclatante démonstration » de l'indignité d'Israël et de participer ainsi de cette divine frénésie consensuelle ⁸. D'où l'intérêt de s'y arrêter avec un regard critique.

La mise en œuvre de la Mission Goldstone

Avec quel mandat la Mission a-t-elle entamé son travail et comment ce mandat a-t-il influencé le contenu du rapport, comment préfigurait-il l'accueil du rapport – quel qu'en soit le contenu – au fil de son passage par les diverses instances de l'ONU ? Comment les rapporteurs se situaient-ils par rapport à cette mission ? Étaient-ils réellement indépendants et sans parti pris ? La méthodologie d'enquête correspond-elle aux standards habituels des enquêtes de l'ONU ? Quelle est la part des faits établis et du doute dans ce qui a été relevé et comment ce doute est-il traité ? Finalement, sans nous positionner sur les faits et leur degré de réalité – nous n'avons pas enquêté sur place – que pouvons-nous dire sur certains des témoignages déclarés « crédibles » par la commission ?

La nature du mandat : de la Résolution S-9/1 à l'approbation du rapport.

« Le 3 avril 2009, le Président du Conseil des Droits Humains a constitué la Mission d'Établissement des faits des Nations Unies sur le conflit de Gaza avec le mandat d'enquêter « sur toutes les violations de la loi internationale concernant les droits humains et des lois humanitaires qui auraient pu être commis à n'importe quel moment dans le contexte des opérations militaires menées à Gaza entre le 27 décembre 2008 et le 18 janvier 2009, que ce soit avant, pendant ou après ⁹ ».

Tel est le mandat de la Mission tel qu'il est présenté dans le rapport.

Le texte ne mentionne pas la résolution du Conseil des Droits de l'Homme dont cette mission est l'émanation. Pas plus qu'il ne fait allusion aux tractations que le juge Goldstone aurait menées pour en modifier l'agenda. Pour savoir que ce mandat a une histoire problématique, il faut se reporter à l'annexe II^o qui donne copie des échanges de courrier entre Richard Goldstone et l'ambassadeur israélien à l'ONU en vue de convaincre le gouvernement d'Israël de

coopérer. A travers ces échanges on découvre les explications des réticences israéliennes. On comprend aussi qu'il y avait au départ des arguments forts – que Richard Goldstone en bon juriste ne pouvait ignorer – pour soupçonner que, quels que soient les termes sur lesquelles les rapporteurs aient travaillé et quel que soit par ailleurs le degré d'équité de ce travail, les termes de la résolution votée étaient les seules références légales dans les diverses instances de l'ONU. C'est pourquoi, avant d'aller plus avant, il faut découvrir cet échange de courrier et ce débat juridique sans lequel on ne peut comprendre ni les conditions dans lesquelles la mission a travaillé ni le devenir du rapport.

L'échange préalable entre le juge Goldstone et le représentant israélien

« J'ai souhaité vous assurer personnellement qu'avant d'accepter l'invitation à mener la mission, j'ai été convaincu que les termes de référence en seraient non-biaisés et équitables. En particulier, il me semblait que c'était crucial – afin d'évaluer les actions militaires conduites par Israël, et en particulier pour enquêter sur les effets sur les citoyens israéliens des attaques à la roquette depuis Gaza. Il est aussi clairement nécessaire de prendre en compte tous les faits pertinents concernant le contexte qui permettraient d'évaluer les actions prises par Israël en réponse à ces attaques ».

Tel est l'argument que développe Richard Goldstone dans son premier courrier daté du 3 avril 2009 à l'ambassadeur Aharon Leshno-Yaar, représentant permanent d'Israël à l'ONU. Il ne faut que quatre jours pour que lui soit adressée la réponse courtoise mais négative de l'ambassadeur, rapportée dans la même annexe.

« Je n'ai aucun doute concernant votre authentique désir de faire en sorte que la mission proposée par le HCR soit équilibrée, mais je doute que ni votre engagement personnel pour en assurer l'impartialité, ni aucune des assurances qui ont pu vous être données par une quelconque personne aient la force de changer ses bases légales. Même si la Mission pouvait choisir d'opérer en accord avec ses propres références, la résolution S-9/I procurerait encore les bases pour le traitement du rapport de la Mission ou pour toute poursuite en découlant par le Conseil. »

Le juge Goldstone réplique en insistant cette fois sur l'intérêt d'Israël à coopérer. Devant le silence de l'ambassadeur, il s'adresse directement le 4 mai au premier ministre Benjamin Netanyahu, soulignant cette fois le soutien qu'il

aurait reçu de la part de juristes internationaux et d'organisations des Droits de l'Homme, y compris israéliennes. Le 20 mai il s'adresse à nouveau à l'ambassadeur en se plaignant de l'absence de réponse et en l'informant en outre de son désir de tenir des auditions publiques « sur site ». Il demande une réponse pour le lendemain « faute de quoi, la Mission prendrait d'autres arrangements ». Que s'est-il passé entre-temps ? En tout cas, c'est encore l'ambassadeur qui répond – mais seulement le 2 juillet – par une longue lettre de 3 pages argumentée en trois points :

1. les règles de l'ONU
2. Les prises de position préalables à l'enquête d'une des membres de la commission
3. la décision de diffuser publiquement et en direct des témoignages bruts et non contrôlés

Nous reviendrons plus loin sur les points 2 et 3 pour nous consacrer ici au premier : si la position israélienne est juste, ce seul point rendrait caduque toute autre considération.

Dans son deuxième courrier, exprimant à nouveau la position du gouvernement israélien, l'ambassadeur est encore plus explicite que dans le premier :

« Je note vos assurances que le mandat de la Mission tel qu'il vous a été exprimé par le Président du Conseil ne correspond pas à ce qui est écrit dans la Résolution du Conseil. Je note aussi que vous-même vous êtes distancié de ce texte. (Dans votre correspondance, vous avez cessé de signer vos lettres comme « *chef de la Mission d'établissement des faits établie selon la Résolution S-9/1* » et utilisez maintenant le terme « Mission d'établissement des faits Internationale Indépendante » ou « Mission d'Enquête des Nations Unies sur le conflit de Gaza », bien que le concept même de « Conflit de Gaza » exclurait en soi comme pertinente la question des attaques sur le Sud d'Israël.) »

Quoi qu'il en soit, du point de vue légal, aucune affirmation par qui que ce soit, fût-il le Président du Conseil, n'a le pouvoir de changer le mandat de la Mission. Plus, même après ses clarifications supposées, l'Ambassadeur Uhomoibhi a clairement fait savoir dans une conférence de presse du 16 avril 2009 que c'est sur le paragraphe 14¹¹ de la Résolution que « repose le mandat ».

Ce qui est en accord avec les dispositions de la « Déclaration de l'As-

semblée Générale sur les Missions d'enquêtes des Nations Unies dans le Champ du Maintien de la Paix et de la Sécurité Internationale » (A/RES/46/59) qui prévoient que : « Les décisions des organes compétents des Nations Unies d'entreprendre une enquête **doivent toujours contenir un mandat clair pour la Mission d'établissement des faits** » (para. 17, caractères gras ajoutés). Et de fait, la Résolution S-9/1 contient un mandat clair, bien que c'en soit un qui est difficilement conciliable avec les exigences de la Déclaration sur l'Etablissement des faits selon laquelle « les enquêtes doivent être détaillées, objectives, impartiales et opportunes » (para.3) »

Ce point de vue est partagé par d'autres personnalités tels le professeur Irwin Cotler, ancien ministre canadien de la justice¹², ou les sénateurs américains H.L. Berman et G.L. Ackerman¹³. Nous nous contenterons dans ce cadre de la vérification par les faits, c'est-à-dire de l'examen du texte qui a servi de support au suivi du dossier dans les différentes instances de l'ONU.

La résolution S-9/1

Cette résolution – initiée par Cuba, l'Égypte (au nom du groupe arabe – et parmi eux les Palestiniens – et du groupe africain) et le Pakistan (au nom de l'Organisation de la Conférence Islamique¹⁴) – a été votée au cours de la 9^e session spéciale du Conseil des Droits de l'Homme et votée par 33 pays contre 1 (le Canada) et 13 abstentions (dont les pays de l'Union européenne et le Japon). Elle affirme :

« Le Conseil des Droits de l'Homme (...) *Reconnaissant* que l'opération israélienne massive qui se déroule dans les Territoires palestiniens occupés *a causé de graves violations des droits humains envers les civils palestiniens* (...) »

Paragraphe 1. « *condamne fortement* l'opération militaire Israélienne qui se déroule dans les Territoires Palestiniens Occupés, particulièrement dans la bande de Gaza occupée, *qui a eu pour résultat des violations massives des droits humains du peuple Palestinien* et la destruction systématique des infrastructures Palestiniennes ; (...) »

Paragraphe 14. « *Décide* de dépêcher une mission d'enquête internationale urgente et indépendante, qui doit être désignée par le Président du Conseil, *pour enquêter sur toutes les violations de la loi du droit humain international et de la loi humanitaire internationale par la puissance occupante, Israël, contre le peuple Palestinien* dans l'ensemble des Territoires Palestiniens Occupés, particulièrement dans la bande de Gaza

occupée, du fait de l'agression actuelle, et appelle Israël à ne pas faire obstruction à l'enquête et de coopérer pleinement avec la mission. »

Qu'attend donc d'une « *mission d'enquête indépendante* » une assemblée qui commence par prononcer le verdict de « *graves violations* » (ou de « *violations massives* ») des droits humains – formule qui figure sans le moindre conditionnel dans le titre de la résolution et qui est répétée à sept reprises dans le texte – et qui, moyennant ce verdict, « *condamne fortement* » et sans la moindre restriction le seul Israël désigné comme « *agresseur* », ce que d'ailleurs confirme expressément l'ordre de mission donné au paragraphe 14 du mandat ?

Des modifications du mandat ?

Ainsi que l'indique le courrier de l'ambassadeur d'Israël, plusieurs personnalités, contactées avant Richard Goldstone par l'Ambassadeur du Nigeria (et Président du Conseil des Droits de l'Homme), Martin Ihoeghian Uhomoiibhi, afin de diriger la Mission d'enquête, ont refusé de servir de caution morale à ce mandat inéquitable. C'est le cas de l'ancien président finlandais Martti Ahtisaari¹⁵ – prix Nobel de la Paix 2008 – ou de Mary Robinson, ancienne Haut-commissaire aux Droits de l'Homme des Nations Unies. Si on n'a guère entendu les arguments du premier, la seconde s'est expliquée à plusieurs reprises sur les raisons de son refus.

Dès février 2009 d'abord dans un journal de Genève¹⁶, elle affirmait que la commission était guidée moins par les droits de l'homme que « *par des considérations politiques* ». En mars c'est dans *Democracy now* qu'elle affirme :

« Et malheureusement, le Conseil des Droits Humains a voté une résolution réclamant une mission d'établissement des faits pour n'examiner que ce qu'Israël a fait, et je ne crois pas que ce soit une approche de Droits Humains. Nous avons besoin d'une enquête pour examiner les violations du droit international humanitaire – les violations **potentielles** – par toutes les parties¹⁷ ».

Et à nouveau en septembre, tout en soutenant le rapport Goldstone, elle précise : « J'ai refusé d'accepter l'invitation du président du Conseil des Droits Humains, l'Ambassadeur Martin Uhomoiibhi du Nigeria, de diriger l'enquête réclamée par la Résolution du 12 janvier 2009 du Conseil des Droits Humains. Comme ancien Haut-commissaire de l'ONU aux Droits Humains, je ressentais fortement que la Résolution était inéquitable et ne permettait pas une approche équilibrée afin de déterminer

la situation sur le terrain. (...) J'étais aussi consciente du fait que le Conseil des Droits Humains de l'ONU avait au cours des deux dernières années condamné Israël à de multiples reprises, mais avait peu focalisé son attention sur les violations à grande échelle des Droits humains dans d'autres pays. Ce schéma d'action et d'inaction du Conseil a donné de la crédibilité à ceux qui pensent que l'organe des Droits de l'Homme de l'ONU est anti-israélien par essence¹⁸ ».

Richard Goldstone, commence par refuser lui aussi, mais finit par accepter moyennant des ajustements du mandat. Ce qui lui est finalement assez rapidement concédé, preuve soit que ces ajustements sont jugés comme de simples phrases sans effet réel sur la mission, soit que l'intérêt d'avoir Richard Goldstone en tête de mission justifie quelques aménagements. Le texte négocié – celui qui figure en tête du rapport – ne limite plus l'enquête aux seules fautes israéliennes, et surtout transforme l'affirmation de crimes inscrite dans la résolution en conditionnel (« qui auraient été commis »). La conférence de presse d'installation de la Mission qui s'est tenue le 16 avril 2009 laisse pourtant incertaine la portée réelle de ces modifications. Lorsque l'Ambassadeur nigérian Uhomoibhi et le juge Goldstone se retrouvent côte à côte ce jour-là¹⁹, ils sont en effet questionnés sur la divergence entre les termes du mandat énoncés oralement et ceux écrits dans la résolution votée. Prudemment, Richard Goldstone préfère « botter en touche » sur cette question pourtant capitale :

« En ce qui me concerne, la mission sera guidée par l'invitation que j'ai reçue du Président. Je pense que toute question concernant la relation entre celle-ci et la résolution du Conseil des Droits Humains est un point que je préfère voir traité par le Président ».

Il est pour le moins étonnant que le juriste qu'il est se soit aussi peu préoccupé d'une question qui décidait de ce qu'il adviendrait *in fine* de son travail une fois celui-ci revenu devant l'instance qui l'avait commandité. D'autant que celui à qui est renvoyée la charge de la réponse reste de son côté dans une ambiguïté bien « diplomatique » :

« Il y a un mandat, si vous regardez l'OP 14²⁰, qui dicte le mandat. Mais ce mandat me mandate aussi pour établir une mission d'enquête. Ce que j'ai fait est d'établir une mission d'enquête et de chercher la manière la plus appropriée, selon moi, de donner suite au mandat du Conseil. Le but ultime du Conseil ne sera pas atteint si ce mandat ne permet pas l'établissement clair d'une mission d'enquête indépendante et impartiale (...) qui va traiter de la question de la propor-

tionnalité. Vous ne pouvez pas questionner la proportionnalité dans le vide. (...) »

Formulation alambiquée et embarrassée – propice à rassurer ses amis de l'OCI (dont le Nigeria est membre), auteurs de la résolution, tout en ne désavouant pas son engagement personnel – mais dont on conçoit qu'elle pouvait susciter la méfiance des autorités israéliennes sur la portée de l'élargissement du mandat.

Le mandat dans le rapport

Le rapport ne fait aucune référence explicite à la résolution S-9/1 mais reprend la formulation négociée avec l'ambassadeur du Nigeria. Pourtant, dans son titre, rien ne permet de penser que les droits des Israéliens y seront évoqués. Ce n'est pas sous le couvert générique du Conseil des Droits de l'Homme qu'il se présente, mais sous celui du chapitre de l'ordre du jour sous lequel cette résolution a été votée²¹ : « Droits Humains en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés ». Un chapitre qui exclut de fait l'examen des Droits Humains des Israéliens. Le sous-titre « Rapport de la mission d'enquête des Nations Unies sur le Conflit de Gaza » ne mentionne pas davantage Israël.

Dans le rapport lui-même, la partie III consacrée à Israël (p.448 à 494 soit 46 pages sur 575) ne comporte que deux chapitres (sur 31), dont seul le premier (XXIV) s'intéresse à l'impact des roquettes du Hamas sur les civils israéliens, l'autre (XXV) étant entièrement dédié à la dénonciation d'une prétendue répression des « dissidents » – mot très fort qui évoque plus la Chine ou l'ex-URSS que le démocratique Israël – et à la restriction d'entrée à Gaza. Si on ajoute que le chapitre 24 comporte aussi une partie importante sur la discrimination envers les Arabes israéliens, ce ne sont en fait pas plus d'une dizaine de pages qui s'intéressent à la violation des droits des Israéliens du fait des roquettes palestiniennes, supposées être le sujet du rapport.

Contrairement aux chapitres relatant les incidents côté palestinien, le court chapitre sur l'impact des attaques à la roquette ne comporte pas de témoignage direct de victimes – se limitant à énoncer les noms des morts et une statistique des blessés – alors que certains ont été enregistrés à Genève. Et l'impact de ces attaques sur l'économie régionale et sur le niveau de vie des habitants, pourtant bien documenté, ne représente qu'une demi-page.

Aucun chapitre n'est consacré à l'examen de ce qu'est le Hamas, de sa Charte, de son programme, de ses objectifs et de sa stratégie²², pendant logique de celui – très long et détaillé – consacré aux objectifs et à la tactique militaire

israélienne. Il y a pourtant de nombreuses sources et prises de paroles de responsables sur le sujet, au moins autant que celles concernant Israël. Par contre une partie importante est consacrée à l'occupation de la Cisjordanie, aux problèmes de Jérusalem ou aux restrictions de circulation.

Le titre comme la répartition des chapitres – avant même d'entrer dans le contenu – pourraient confirmer les soupçons que l'ajout au mandat initial d'une enquête sur les tirs Palestiniens, n'est pas en vue de la protection des Droits Humains des civils israéliens, mais uniquement un alibi et une base permettant d'argumenter sur la question de la « proportionnalité », question qui est l'un des fondements juridiques avancés pour justifier la condamnation d'Israël.

Pire, élargissant le mandat à tout ce qui s'est passé en marge de l'opération « à n'importe quel moment », il consacre une confusion de genre évidente : c'est à un procès en bonne et due forme de la politique israélienne et de l'occupation des territoires palestiniennes que se livre ce rapport sous couleur d'investigation sur ce qui s'est passé à Gaza.

La « résolution d'adoption » du rapport

Au conseil des droits de l'homme

Le 16 octobre 2009, le rapport est soumis au Conseil des Droits de l'Homme. Ou plutôt, contrairement à ce qui a été généralement écrit dans les médias²³, ce n'est pas le rapport Goldstone lui-même qui est adopté et transmis à l'Assemblée générale, mais une résolution « d'adoption » qui prend comme unique référence le « suivi de la résolution S-9/1 » et non la formulation rédigée par Goldstone. La résolution en question est rédigée par... les Palestiniens, en collaboration avec l'Égypte, le Nigeria, le Pakistan et la Tunisie. Elle sera adoptée par 25 voix, contre 6 et 11 abstentions. Elle évoque les atteintes aux droits humains perpétrées par les Israéliens mais, bien que condamnant « tous les actes dirigés vers les populations civiles », elle évite de mentionner explicitement les violations imputables au Hamas et aux autres groupes palestiniens. Elle ajoute en outre une longue litanie de condamnations multiples d'Israël sur tout et son contraire : Jérusalem-Est, la liberté religieuse, les fouilles archéologiques... sans aucun rapport avec la Mission. Sans oublier bien entendu de fustiger l'absence de coopération d'Israël à l'enquête.

Le journaliste Frédéric Koller, dans le journal *Le Temps* du même jour²⁴, note que

« De passage à Berne pour une conférence, Richard Goldstone ne cache pas son irritation : “ Cette proposition de résolution m’attriste, car elle ne fait part que d’allégations à l’encontre d’Israël. Il n’y a pas une phrase pour condamner le Hamas comme nous le faisons dans le rapport. J’espère que le Conseil pourra encore modifier ce texte.” Le juge défend en revanche ses conclusions (...) ».

Qu’attendait le Juge Goldstone de la commission qui avait voté la résolution à l’origine de son mandat ? Espérait-il – en dépit de sa formation juridique et des avertissements qu’il avait reçus – que des éléments issus de révisions du mandat qui lui avaient été concédées dans le seul but de l’inciter à accepter la mission, mais qui n’avaient pas été ratifiés et tenaient si peu de place dans son rapport, seraient entendus ? Qu’attendait-il aussi des Palestiniens – juges et partie – à qui avait été déléguée la charge de rédiger la résolution « d’adoption » de son rapport ?

Les membres du Conseil avaient-ils d’ailleurs tous lu les 575 pages du rapport ? Les explications de vote semblent plutôt attester qu’ils ont voté en fonction d’un scénario déjà écrit, sans rapport avec son contenu. Il y a d’abord ceux qui votent de façon automatique contre Israël ou avec tel groupe de pays. Notons, entre autres contradictions, que :

Tout en votant en faveur de la résolution, le Chili « fait observer que ce projet de résolution contient des éléments de diverses natures qui, à son sens, auraient dû être examinés séparément », et il pense que les faits relevés devraient être « élucidés »....

L’Argentine estime « que cette session aurait dû être davantage axée sur la recherche de solutions productives après une analyse de fond. Il a souligné que sa délégation soutenait les recommandations contenues dans le rapport Goldstone. L’Argentine votera pour la résolution, tout en estimant qu’il aurait fallu accorder davantage de temps pour permettre un examen de fond, au lieu de précipiter le vote. ».

Et ceux qui, pour des raisons diverses qui ne concernent pas forcément Israël, s’abstiennent ou votent contre :

L’Union Européenne « salue le sérieux du rapport », et pense aussi que les faits évoqués devraient faire l’objet d’une enquête.

L’Uruguay « saluant le sérieux et l’objectivité du rapport du juge Goldstone, a estimé que celui-ci mérite néanmoins de faire l’objet d’un examen approfondi. Or le projet de résolution mis aux voix aujourd’hui

d'hui ne permet pas cet espace de réflexion, a-t-elle estimé, déclarant que pour cette raison, l'Uruguay s'abstiendra ».

Concernant le représentant des Pays Bas, « tout en reconnaissant que la situation à Jérusalem-Est était préoccupante, il a estimé que cette question n'aurait pas dû être examinée par le Conseil des droits de l'homme dans le cadre d'une session extraordinaire. Si la situation concerne une menace à la paix et la sécurité internationales, elle devrait être examinée par le Conseil de sécurité. Si elle concerne une menace aux sites culturels, elle devrait être considérée par l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (Unesco). Le représentant des Pays-Bas a estimé que cette session extraordinaire ne servait pas le processus de relance du processus de paix ».

Quant à Panama, il « a estimé que la procédure choisie pour la tenue de cette session extraordinaire n'a pas été appropriée et a souhaité se dissocier de ce processus. »

Qu'ils votent ou ne votent pas la résolution, plusieurs pays regrettent donc un vote précipité et qui mélange des genres différents. Plusieurs estiment que certaines parties de la Résolution ne sont pas du ressort du Conseil et regrettent l'impossibilité du consensus. L'attitude de la Russie est probablement la plus intéressante : elle vote, comme à son habitude, pour la résolution tout regrettant l'absence d'esprit de compromis et surtout en refusant par avance sa transmission au Conseil de sécurité et que soient saisis les organes judiciaires internationaux.

A l'Assemblée générale

Le processus caricatural se poursuit le 5 novembre, quand l'Assemblée générale adopte à son tour une résolution portant sur l'approbation du rapport – à nouveau rédigée par la Ligue arabe et les Pays non alignés et qui fait référence à celle du Conseil des Droits de l'Homme – par 114 voix, contre 18 et 44 abstentions. Selon le Président de l'Assemblée générale, Ali Treki :

« Ce vote est une déclaration importante contre l'impunité. C'est un appel en faveur de la justice », « L'Assemblée générale demande au Secrétaire général de l'ONU, Ban Ki-moon, de transmettre le Rapport Goldstone au Conseil de sécurité ».

La résolution appelle encore le gouvernement d'Israël et les Palestiniens à prendre les mesures appropriées dans les trois mois à venir pour mener des enquêtes qui soient indépendantes, crédibles et conformes aux standards internationaux concernant les violations du droit international et des droits de

l'homme signalées dans le rapport. Ce qui n'empêche pas les orateurs et même les conclusions de prendre pour acquises et avérées toutes les accusations portées dans ce rapport.

Parmi les motifs des opposants à la résolution proposée à l'Assemblée générale, on relève le fait qu'elle recommande que le Gouvernement suisse prenne au plus tôt les mesures nécessaires afin de « convoquer une conférence des Hautes Parties contractantes à la quatrième Convention de Genève sur les mesures à prendre pour imposer la Convention dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est », ce qui, comme le souligne le représentant des Etats-Unis, mettrait à nouveau un seul pays sur la sellette. Les représentants de la Nouvelle Zélande, du Panama et du Costa Rica soulignent particulièrement le détournement des instances de l'ONU. Le premier dit que son pays « ne peut pas endosser une résolution qui, elle-même, endosse un rapport du Conseil sur une session spéciale ayant inclus une Résolution biaisée et inéquitable. ». Le Panama se dit « préoccupé par l'objectivité des termes de la résolution » et dénonce « une résolution qui préjuge des résultats de l'enquête ». Quant au Costa Rica il ne mâche pas ses mots :

« Comme membre de la Cour Internationale de Justice, son gouvernement a affirmé à de nombreuses reprises qu'il était impossible de combattre l'impunité si les institutions étaient manipulées et utilisées à des fins politiques. De telles manipulations n'aboutiraient qu'à affaiblir les institutions internationales. (...) il n'y a pas de continuité entre les recommandations du Rapport Goldstone et les paragraphes opérationnels de la Résolution. (...) Etait-ce le moyen de combattre l'impunité ? Un tel comportement était une tentative d'utiliser des instruments et des institutions qui méritent plus de respect. »

Et de fait, le traitement du dossier depuis l'établissement de la Commission d'enquête par la Résolution S-9/1 du Conseil des Droits de l'Homme du 12 janvier 2009 jusqu'au processus d'adoption du rapport d'abord par le Conseil des Droits de l'Homme au mois d'octobre de la même année, puis par l'Assemblée générale, a donné raison aux soupçons du gouvernement israélien.

Selon l'article du journal *Le Temps* cité plus haut,

« Malgré l'instrumentalisation politique de son rapport – notamment par le Hamas – qu'il ne peut que déplorer, il [Goldstone] demeure confiant sur le fait qu'il fera son chemin et sera un soutien à la paix dans la région. »

On peut comprendre que Richard Goldstone continue à défendre son travail et conteste toutes les erreurs et approximations qui ont été amplement commentées. On a plus de mal à comprendre qu'il continue à se montrer « confiant » en son usage à des fins de paix après que la session spéciale du Conseil et le débat de l'Assemblée Générale ont démontré ce que chacun savait : que ce rapport et lui-même n'étaient, depuis le début du processus, que les accessoires utiles d'un scénario dont les rôles étaient distribués à l'avance et que cette mission devait avant tout apporter une légitimation morale et une validation juridique à une décision déjà prise, et destinée à servir de caution morale à une nouvelle tentative d'abattre Israël par la loi, si ce n'est par les armes. Que les Organisations de Droits de l'Homme se satisfassent et même se félicitent ouvertement de ce qui est indubitablement une mascarade légale – et se retrouvent pour la circonstance sans états d'âme en harmonie complète avec les pays les moins démocratiques de la planète – est un autre débat qui demanderait à faire l'objet d'une étude particulière.

Indépendance et impartialité : la composition de la mission

Après avoir examiné le mandat, qu'en est-il des mandatés ? Selon le paragraphe 17 du rapport (page 7),

« La Mission a basé son travail sur une analyse indépendante et impartiale de la manière dont les parties se conforment à leurs obligations selon la norme internationale des Droits humains et des lois humanitaires dans le contexte du récent conflit à Gaza, et sur le standard international des missions d'établissement des faits développé par l'ONU. »

Plusieurs éléments permettent pourtant d'émettre des doutes sur ce préambule²⁵. Particulièrement si on regarde de près la biographie des membres de la commission avec cette question : sont-ils arrivés sur le terrain, libres de tout préjugé ?

Christine Chinkin, une passionaria de la « critique d'Israël »

Le 11 janvier 2009 est publiée dans le *Sunday Times* de Londres une lettre collective signée entre autres par Christine Chinkin. Cette lettre portait un titre sans ambiguïté : « *Le bombardement de Gaza par Israël n'est pas de l'autodéfense – C'est un crime de guerre*²⁶. » On pourrait arguer que le titre avait été trouvé par la rédaction du journal, mais le contenu, lui, est bien des signataires. Elle débute entre autres par l'affirmation que

« les attaques de roquette du Hamas aussi déplorables qu'elles soient n'autorisent pas Israël à arguer de l'autodéfense ».

Elle se poursuit par le reproche fait à Israël d'avoir refusé de poursuivre la trêve. Contre-vérité manifeste : on sait – et le rapport lui-même en convient – que la trêve a été rompue le 18 décembre par le Hamas²⁷.

Pour conclure sur :

« L'opération à Gaza représente une agression et est contraire aux lois internationales quoi qu'il en soit des attaques à la roquette du Hamas ».

Comment concilier une telle prise de position publique – assortie de surprises « erreurs » factuelles qui prouvent pour le moins que quelques accommodements avec la vérité ne la dérangent pas quand il s'agit de défendre ses convictions – très antérieure à sa nomination, et l'affirmation d'impartialité de la commission ?

L'ambassadeur d'Israël à l'ONU signalait dans son courrier du 2 juillet que cette prise de position dérangeante était l'une des raisons du refus de coopération de son gouvernement. Interpellé à plusieurs reprises sur le maintien de Christine Chinkin dans la commission²⁸ Richard Goldstone répond chaque fois par les mêmes arguments.

Les deux premiers se veulent juridiques : d'une part, il oppose le *Jus ad bellum* objet de la lettre au *Jus in bello*²⁹ qui serait l'objet de la Mission pour laisser entendre que le contenu de la lettre ne concernait pas la séquence guerrière en tant que telle mais l'opération elle-même qui, par sa disproportion, équivaut à un crime de guerre. Ensuite, ajoute-t-il, la commission, n'étant destinée qu'à l'établissement des faits, n'est pas soumise aux règles d'une instance judiciaire. Puis il argue du fait que la lettre en question était un avis de nombreux experts dont Christine Chinkin n'était qu'une parmi d'autres. Il continue sur la confiance qu'il a dans sa capacité à être impartiale, pour terminer sur le fait que, de toute façon, elle n'est pas seule dans la commission et que les autres vont faire l'équilibre. Examinons chacun de ses arguments.

Jus ad bellum ou jus in bello ?

Le courrier que signe Christine Chinkin ne se situe pas sur le même plan que la mission affirme tout d'abord le juge Goldstone :

« Savoir si la réponse militaire israélienne était justifiée ou non ne fait pas partie du mandat de la mission d'établissement des faits. L'enquête de la mission s'est occupée seulement des violations de la loi

humanitaire internationale et de la loi des Droits humains internationaux commis. Plus spécifiquement, elle a cherché si Israël, le Hamas ou l'Autorité Palestinienne ont commis des violations de ces lois et, ce faisant, causé inutilement la mort ou des blessures à d'innocents civils. En d'autres mots, ce sont les actes spécifiques du conflit armé qui relèvent du mandat de la Mission! »

Le juge use ainsi d'un argument fourni par l'intéressée elle-même, dès mai 2009, à Genève lors d'une réunion d'ONG³⁰ : son raisonnement dans ce courrier portait, prétend-elle, sur le *jus ad bellum*, et pas sur le *jus in bello* qui faisait l'objet de la mission. Voici pourtant ce que disait entre autres le courrier signé par Christine Chinkin :

« Le fait de tuer près de 800 Palestiniens, la plupart des civils et plus de 3 000 blessés, accompagné de la destruction d'écoles, mosquées, maisons, de services de l'ONU et de bâtiments du gouvernement, qu'Israël a la responsabilité de protéger selon la Quatrième Convention de Genève, n'est pas proportionnel aux morts causés par les roquettes du Hamas. (...) Israël aurait pu renouveler la trêve avec le Hamas. Au lieu de cela, il a tué 225 Palestiniens dès le premier jour de l'attaque. A voir la façon dont les choses se sont passées, l'invasion et le bombardement de Gaza correspondent à une punition collective des 1,5 millions d'habitants de Gaza contraire au droit humanitaire international et aux droits humains. En outre, le blocus de l'aide humanitaire, la destruction d'infrastructures civiles (...) sont des crimes de guerre *prima facie* »

S'agit-il dans ce paragraphe de *jus ad bellum* ? Il n'y a pas besoin d'être juriste pour sentir intuitivement que *Jus in bello* et *Jus ad bellum* sont intimement liés quand on commence à décompter le nombre et la qualité des morts et des destructions.

Par ailleurs, quand le juge affirme que « ce sont les actes spécifiques du conflit armé qui relèvent du mandat de la Mission », on se demande pourquoi le rapport recense et condamne tous les actes liés à l'occupation israélienne, y compris en Cisjordanie et à Jérusalem, consacre plusieurs pages aux rapports entre Hamas et Autorité Palestinienne et sur le blocus qui ne fait pas partie du conflit armé, sans compter sa sortie, dans la partie consacrée à Israël, sur le traitement fait aux « dissidents ». Il semble évident que le *jus ad bellum* – du moins pour les Palestiniens et les opposants israéliens – n'y est pas ignoré. Et les sujets traités (destructions d'écoles ou de mosquées entre autres) sont identiques dans la lettre et dans le rapport. Au point qu'on retrouve même dans

les deux textes l'expression « punition collective » – qui semble relever davantage de l'évaluation idéologique que du langage juridique.

Enquête ou procédure judiciaire ?

La Mission, explique encore le juge Goldstone, n'est pas une procédure judiciaire, mais une mission d'établissement des faits, et de telles situations rappelées par UNWatch dans sa requête s'appliquent à des procédures judiciaires. Réponse surprenante : l'exigence d'impartialité, nécessaire à une enquête judiciaire³¹, ne s'appliquerait donc pas à une mission d'établissement des faits ?

D'autant que s'il n'y a vraiment aucun rapport entre cette mission et une enquête judiciaire, on se demande pourquoi, lorsqu'il présente son rapport au Conseil des droits de l'homme, le juge réclame qu'en l'absence « d'ici six mois, d'enquêtes de bonne foi, conformes aux normes internationales, le Conseil de sécurité devrait en référer au Procureur de la Cour Pénale Internationale ». Cela ne revient-il pas à considérer son enquête comme une instruction crédible en vue d'un procès en bonne et due forme ?

Un collectif d'« experts »

Troisième argument du juge : Christine Chinkin n'est qu'une juriste internationale parmi d'autres « éminents » collègues à avoir signé ce courrier. De prime abord, en quoi le fait de ne pas avoir été seule signataire atténuerait-il la partialité de son jugement ? Mais si ce courrier ne préjuge pas d'une position idéologique et n'est, selon le Juge Goldstone, que l'avis juridique d'un grand nombre d'experts en droit international, qui sont donc ces autres « experts » qui signent avec elle ? Quelle est leur légitimité en tant que juristes ? Quelle est leur implication dans ce conflit ? Quitte à détourner quelques temps les yeux du rapport lui-même, il faut s'intéresser aux co-signataires de la lettre.

C'est sans surprise qu'on retrouve, en bonne position parmi les vingt-sept ou vingt-huit signataires, Richard Falk, enquêteur permanent du Conseil des Droits de l'Homme dans la région. Entre autres prises de positions dans ce conflit, il compare Israël à l'Allemagne nazie³² et qualifie le blocus israélien de « crime génocidaire ». Interrogé en janvier 2009 sur Al Jazeera il réclamait « un procès de Nuremberg contre les criminels de guerre israéliens » et ne trouvait par contre les actions du Hamas contre les civils israéliens que « contre-productives ». Dans ce même entretien il proférait : « J'étais en détresse au sujet de l'embargo contre la population de Gaza, une punition collective – ça ressemble au nazisme, qui punissait collectivement tous les juifs ³³. » De quoi donc le nazisme

« punissait-il » les Juifs ? Ce grand juriste spécialiste des Droits de l'Homme avait aussi soutenu Khomeiny en 1979³⁴ et accusé le gouvernement de Bush d'être derrière le 11 septembre 2001³⁵.

Dans la liste des signataires, on trouve aussi Daniel Machover, président et cofondateur de l'association des Avocats pour les Droits des Palestiniens, représentant du Palestinian Center for Human Rights, groupe opposé aux accords d'Oslo basé à Gaza, **association qui a fourni une partie des données utilisées par le rapport Goldstone**. Il s'est fait connaître pour avoir tenté en 2005 de faire arrêter à Londres le général israélien Doron Almog, l'un des responsables de l'opération Entebbe, sur le chef d'inculpation d'avoir démoli à Rafah des maisons de terroristes du Hamas.

Steve Kamlich, Michael Mansfield, Joel Bennathan, Michael Topolski, tous quatre signataires, sont membres du même cabinet d'avocats dont l'une des spécialités est la défense des accusés dans les procès pour terrorisme ou l'armée syrienne dans le procès engagé par l'ONU pour l'assassinat de Rafik Hariri. Steve Kamlich, est aussi membre de la FIDH. En mission à Gaza fin janvier 2009, il soumet alors un rapport qui parle de « carnage », de « massacre ³⁶ » qui reprenait sans la moindre distance tous les témoignages les plus farfelus³⁷, et dans lequel on lit entre autres approximations :

« 75 % des plus de 1,5 millions de personnes vivant à Gaza sont des réfugiés de 1948 et 1967, beaucoup d'entre eux, deux fois réfugiés . »

Juriste peut-être, démographe certainement pas et attaché aux faits et leur vérification, encore moins³⁸. Steve Kamlich est l'un des avocats qui œuvre avec Daniel Machover pour faire inculper en Angleterre les militaires et membres du gouvernement israéliens. Interdit d'entrée à Gaza par les Anglais, il a pu y entrer grâce à des « officiels français ³⁹ ».

On peut encore citer Sir Geoffrey Bindman, l'un des fondateurs en février 2007 du mouvement des *Independent Jewish Voices*. Equivalant britannique de nos « Une autre voix juive », cette association a été créée pour répondre « à un parti pris pro-israélien perçu dans les organisations juives au Royaume Uni ⁴⁰ ».

Nous n'allons pas donner la biographie de chacun des signataires, tous plus ou moins engagés dans le combat anti-israélien. Signalons juste qu'à côté de tous ces juristes occidentaux, d'autres signataires s'intéressent aux Droits Humains à travers leur connaissance du droit... islamique, tels les pakistanais Javaid Rehman et Niaz Shah, ou la libanaise Nisrine Abiad. Le premier, professeur de

droit international dans diverses universités européennes ou américaines, avait écrit en 2000, dans un ouvrage sur la protection des minorités, cette surprenante sentence (sachant qu'Israël a ratifié la Convention le 9 mars 1950) : « Le cas d'Israël est l'exemple classique, car sa législation bien que similaire à la Convention [sur le Génocide], s'applique seulement aux crimes commis "contre le peuple juif" avec l'implication que les autres groupes ne sont pas couverts par la loi ⁴¹. »

N'allons pas plus loin dans la digression. Ces quelques exemples sont assez parlants : la bonne compagnie de quelques « experts » appartenant au milieu anti-israélien le plus déterminé avec lesquels Christine Chinkin signe ce courrier soutient difficilement l'argument du juge pour son maintien dans la commission.

Une confiance bien placée

« Quoi qu'il en soit, continue le juge Goldstone, je lui fais confiance pour rester impartiale. » La confiance personnelle du juge serait-elle un argument juridiquement recevable ? En quoi est-il pertinent ? D'autant que là aussi on est en droit d'avoir des doutes. Christine Chinkin n'en est pas, en effet, à sa première mission à Gaza. Elle avait démontré sa « capacité à être impartiale » en participant en 2008 aux côtés de Desmond Tutu à l'enquête sur « les opérations militaires israéliennes qui se sont soldées par la mort d'au moins 18 personnes le 8 novembre 2006 ». Cette mission avait été réclamée « par une résolution de la session spéciale [du Conseil des Droits de l'Homme], le 15 novembre ». Une résolution – rédigée comme celle de 2009 par les pays de l'OCI, dont la « Palestine » – qui ressemblait point par point à celle qui a établi la mission Goldstone :

« Reconnaissant que les incursions militaires israéliennes dans le territoire palestinien occupé, y compris l'incursion récente dans le nord de Gaza et l'attaque contre Beit Hanoun, constituent une punition collective des civils qui s'y trouvent. (...) Condamne le fait qu'Israël ait pris pour cible et tué des civils palestiniens, dont des femmes et des enfants, ainsi que des membres du personnel médical à Beit Hanoun et dans d'autres villes et villages palestiniens, et demande que les auteurs de ces actes soient traduits en justice ».

Les termes « pris pour cible », impliquant une volonté délibérée de viser des civils, sont répétés plusieurs fois dans le texte. Ni Desmond Tutu, ni Christine Chinkin ne sont choqués par le texte de la résolution qui les missionne, aucun des

deux en tout cas n'a songé à la refuser en raison de la condamnation préalable à l'enquête, ni n'a demandé à la modifier. L'ancien ministre de la Justice canadien Irwin Cotler, pressenti, avait lui refusé cette mission qu'il qualifie – dans son article du 16 août 2009, cité plus haut – de « l'un de ces exercices de justice à la *Alice au pays des Merveilles* du Conseil de l'ONU » :

« Alors, comme maintenant, le mandat était partial depuis le début. Alors, comme maintenant, la conviction précédait l'investigation. Alors, comme maintenant, la mission était désignée moins pour une réelle enquête indépendante que pour décerner l'imprimatur de légitimité aux déclarations biaisées du Conseil. »

Desmond Tutu au cours de cette mission avait comparé le gouvernement israélien à la junte Birmane, sans que Christine Chinkin n'en soit désarçonnée. Devant l'ONU et les journalistes, malgré les excuses d'Israël, dont l'enquête concluait à une erreur de tir, et bien que cet incident ait été qualifié le 9 novembre de « tragique bavure » par le Conseil de sécurité, Tutu et Chinkin affirment « qu'il existe une possibilité que le bombardement de Beit Hanoun est constitutif d'un crime de guerre⁴² ». Dans des circonstances analogues, les excuses de l'OTAN – basées elles aussi sur une enquête interne – ont semblé moralement acceptables et suffisantes, sans que personne n'exige des poursuites⁴³. Qu'est-ce qui pouvait faire croire, alors, au Juge Goldstone que Christine Chinkin serait plus impartiale dans cette mission que dans la précédente ?

« *Elle n'est pas seule dans la commission.* »

C'est le dernier argument du juge. De fait, en plus du juge lui-même, la commission Goldstone incluait deux autres membres : la pakistanaise Hina Jilani, avocate à la Cour Suprême du Pakistan et Desmond Travers, colonel irlandais à la retraite. C'est l'occasion d'examiner la position des autres missionnés en entamant leur enquête.

Hina Jilani : le Nigeria mieux qu'Israël

Ressortissante d'un pays qui n'a pas de relations diplomatiques (au moins officielles) avec Israël, Hina Jilani a participé à la mission d'enquête sur le Darfour et été, pendant six ans, représentante spéciale du Secrétaire général de l'ONU pour les défenseurs des droits de l'homme. Au cours des six ans de son mandat, elle a fait une évaluation de la situation des défenseurs des droits de l'homme dans 118 pays. Elle, s'est ainsi rendue en mission officielle en Israël et dans les « Territoires palestiniens occupés » du 5 au 11 octobre 2005.

Le 11 octobre, elle fait à Jérusalem, une déclaration de fin de mission. Elle remercie le Gouvernement d'Israël pour l'avoir invitée à visiter le pays et apprécie la coopération dont il a fait preuve à cet égard. Elle remercie également l'Autorité nationale palestinienne pour sa coopération. Elle note qu'en règle générale, les droits des organisations et défenseurs des droits de l'homme sont respectés en Israël, les défenseurs ayant en outre accès aux autorités, aux membres de la Knesset et aux commissions parlementaires. Les défenseurs des droits de l'homme ont eux-mêmes reconnu, dit-elle, qu'ils avaient la possibilité de commenter les projets de loi. Hina Jilani regrette cependant les restrictions à la liberté de mouvement dues au mur, les bouclages, les points de contrôle, les barrages routiers et autres barrières, qui tout en affectant l'ensemble de la population des territoires palestiniens occupés, entravent les activités des défenseurs des droits de l'homme⁴⁴.

Le 22 septembre 2006, le Conseil des Droits de l'Homme examine son rapport sur le Nigeria, le Brésil et Israël. Concernant le Nigeria – pays connu pour sa grande démocratie⁴⁵ – on est étonné de lire dans un compte rendu où elle relève pourtant intimidations et violences physiques que

« La rapporteuse spéciale a relevé que la transition politique a contribué à établir un environnement favorable pour l'exercice du travail des défenseurs des droits de l'homme. Elle a constaté que s'il n'y a pas de harcèlement systématique des défenseurs des droits de l'homme, la participation des défenseurs des droits de l'homme au processus démocratique reste toutefois formelle, faute d'une réelle prise en compte des préoccupations qu'ils expriment. »

Moyennant quoi, le Nigeria sera élu en 2008 à la tête du Conseil par le groupe africain. C'est son ambassadeur qui confiera sa mission au juge Goldstone.

Plus question de langage diplomatique quand Hina Jilani évoque sa « visite en Israël et dans les territoires palestiniens occupés ». Concernant les organisations des Droits de l'Homme, elle relève que

« La politique sécuritaire d'Israël a créé un climat de suspicion et de répression auquel n'échappent pas les défenseurs des droits de l'homme ».

Leur principale préoccupation qu'ils soient palestiniens ou israéliens concernerait « la violation des droits de la population palestinienne sous occupation israélienne. La pratique et les politiques d'occupation exposent les défenseurs des droits de l'homme, de même que les journalistes, les

professionnels de la santé, les avocats à de graves dangers, dit-elle, **citant des cas d'agressions et d'assassinats** ».

Ajoutant :

« Les restrictions quant à la liberté de mouvement, la nécessité d'obtention de permis, l'usage excessif de la force dans le cas de manifestations pacifiques, l'utilisation de lois et politiques sécuritaires et anti-terroristes, ainsi que les manœuvres d'intimidation, harcèlement, humiliation, dont sont victimes les défenseurs des droits de l'homme, sont totalement incompatibles avec les normes des droits de l'homme et les principes de la Déclaration ».

Les attentats ne sont, semble-t-il, même pas évoqués dans cette enceinte. Ils ont pourtant tué 20 civils en Israël même et 11 dans les territoires, et blessé des centaines d'autres depuis la fin de sa mission. Pas plus que les roquettes du Hamas d'ailleurs. Elle affirme par contre que

« la résistance à l'occupation est un droit légitime du peuple palestinien ».

Elle demande à Israël de ne pas entraver les actions des associations de Droits de l'Homme.

Hina Jilani aura-t-elle fait contrepoids au parti-pris de Christine Chinkin ? On peut en douter.

Desmond Travers, l'expert militaire de la Mission

Quelle était la position du colonel Travers avant de participer à cette mission ? Difficile de le savoir, car il s'était peu exprimé sur le sujet. Il s'est en revanche montré loquace par la suite et tant l'absence de modération de ses interventions que les lieux où il est intervenu permettent de douter de son impartialité de départ. Ainsi, le 15 octobre 2009, il intervient sur la chaîne qatari al-Jazeera. Si l'on en croit le compte rendu fait par al-Manar (la télévision du Hezbollah), il aurait déclaré que

« les crimes commis par Israël dans la bande de Gaza sont des crimes au-dessus de tous les crimes ».

et estimé que

« le Mouvement de résistance islamique (Hamas), a le droit de défendre la bande de Gaza, et ce, indépendamment du fait qu'il est ou n'est pas une autorité légitime, et que les Palestiniens à Gaza ont le droit « de créer des organisations militaires pour se défendre ».

Il aurait aussi souligné que la Commission Goldstone a parfaitement compris que

« les destructions massives infligées par Israël au cours de sa guerre sur la bande étaient destinées à punir ses habitants parce qu'ils ont voté en faveur du Hamas lors des élections législatives en 2006 ⁴⁶ ».

A-t-il réellement tenu les propos qui lui sont attribués ? On serait tenté de le croire quand on sait que Desmond Travers apparaît parmi les intervenants d'une « Journée d'introduction à la première session du Tribunal Russell sur la Palestine » – aux côtés du néerlandais Paul de Waart chargé d'exposer le rapport du « comité indépendant d'établissement des faits sur Gaza », présenté à la Ligue des Etats Arabes du 30 avril 2009. Un rapport qui conclut pratiquement au « génocide ». Cette implication rend difficile de voir en lui l'intervenant qui pourrait faire contrepoids au parti-pris de Christine Chinkin.

Richard Goldstone, Juif de service ?

Qu'en est-il de Richard Goldstone lui-même ? Il est précédé par une réputation de « juge intègre » du fait de son implication comme procureur d'abord en Afrique du Sud, dans les procès post-apartheid, puis pour le compte de l'ONU sur la Yougoslavie et le Rwanda. Autre qualité à son actif dans ce dossier : il est juif. Ce n'est pas une grossièreté de le dire puisque lui-même use sans cesse de cet argument et se qualifie comme juif et sioniste. Un argument de choix de tous ceux qui défendent son rapport. Est-ce une garantie d'impartialité qui aurait dû inciter les Israéliens à participer ? A plusieurs reprises, il a affirmé que c'est « en tant que juif » qu'il avait accepté cette mission, ou « en tant que juif » qu'il avait « eu honte ». Il s'est dit tout d'abord « choqué, en tant que juif », d'être nommé par le Conseil des droits de l'Homme des Nations unies pour enquêter sur les violations du droit international humanitaire par Israël. Au *Jérusalem Post*, il confie au lendemain du vote du Conseil des Droits de l'Homme : « En tant que Juif, je ressentais une obligation plus forte encore de mener cette enquête. » Est-ce aussi la raison pour laquelle ce juge « intègre » a usé d'arguments si spécieux pour défendre sa collègue Chinkin à l'évident manque d'objectivité ? Est-ce une conséquence de la pression subie « en tant que juif » ? D'autres types de pression ? Ou croyait-il vraiment ce qu'il disait ?

Certains diraient qu'« en tant que juif » il a cru de son devoir d'en faire plus que s'il ne l'avait pas été. Est-ce le cas ? Difficile de le savoir. En tout cas il ne pouvait ignorer qu'« en tant que juif » ses accusations auraient plus de poids, ni que ceux qui le chargeaient de cette mission l'utilisaient en tant que tel, que son judaïsme participait de l'enjeu de cette mission. C'est en tout cas ce qu'avait senti Irwin Cotler quand il avait refusé de participer à la Mission Tutu :

« Je me suis senti obligé de refuser (...) J'ai réalisé que je ne pouvais vali-

der cette mission d'aucune façon, ne serait-ce que par ma simple présence, car l'intégrité des mandats des Nations Unies était l'enjeu. (...) Occupant maintenant le même rôle de juif de service que j'aurais eu en 2006, il [Goldstone] ne semble pas le réaliser. Ou peut-être le fait-il ?

Entre le 30 mai et le 6 juin, la Mission enquêtant à Gaza pour la première fois, Richard Goldstone avait à nouveau écrit au gouvernement israélien pour réclamer sa coopération. Le 11 juin, à peine revenu de ce voyage sous la houlette du Hamas, alors que la Mission n'a manifestement encore vérifié aucun des témoignages recueillis sur place et que la réponse israélienne n'est pas encore arrivée, Richard Goldstone s'exprime déjà face aux journalistes. Il se déclare « choqué et triste de ce qu'il a rencontré à Gaza ». Dans la même interview, il affirme :

« Une nouvelle culture se crée, dans laquelle les gens doivent prendre leurs responsabilités. Les commanditaires de ces crimes ne doivent pas rester impunis, et les leaders – qu'ils viennent du monde politique ou de l'armée – sont responsables. ».

La radio néerlandaise qui cite ces propos⁴⁷ insère sur la même page une photo du juge à Gaza faisant face à une forêt de micros aux côtés de tous les dignitaires du Hamas dont son leader Ismaël Haniye... Est-ce dans ces circonstances que ces propos ont été tenus ? Quelle était alors la part des pressions du Hamas ? Était-ce le prix à payer pour obtenir sa collaboration ?

En partie peut-être, mais l'expression « choqués » (et même « choqués à l'extrême⁴⁸ ») est exactement celle qui était déjà employée dès le 16 mars, alors que la Mission n'était pas encore nommée, dans une lettre ouverte adressée au secrétaire Général de l'ONU Ban Ki-Moon et au Conseil de Sécurité⁴⁹, réclamant une enquête « indépendante et impartiale » sur toutes les « allégations de violations massives des lois de la guerre commises par toutes les parties dans le conflit de Gaza » devant produire « des audiences publiques⁵⁰ sur les violations massives de la loi humanitaire internationale », « établir la vérité sur les crimes perpétrés contre les civils des deux côtés et, « si elle trouve des preuves suffisantes », « proposer des recommandations sur la manière dont les responsables devront rendre des comptes ». Richard Goldstone, Hina Jilani et Desmond Travers qui n'avaient pas encore mis les pieds à Gaza – du moins après l'opération « Plomb fondu » – apparaissent tous trois parmi les seize signataires de ce courrier, aux côtés entre autres de Desmond Tutu et Mary Robinson. On est troublé par le fait que la formulation de cette lettre ouverte ressemble étrangement à celle qui a été retenue par la suite pour la Mission. Le courrier reste en apparence au conditionnel et implique « toutes les parties ». Il accré-

dite cependant l'idée que les rapporteurs étaient persuadés de se trouver face à des « violations massives » avant d'entreprendre leur mission.

Comment ne pas déduire de toutes ces prises de positions avant, pendant ou après l'enquête, que malgré les dénégations destinées à obtenir la coopération d'Israël, les quatre juges abordent le dossier avec – si ce n'est déjà pour tous – l'intime conviction personnelle de la culpabilité israélienne, du moins avec de fortes préventions et pressions pour le déclarer tel ? Comment ne pas imaginer que le dossier était déjà, comme le dit Irwin Cotler, bouclé avant d'être ouvert ?

Une méthodologie sans reproches ?

Lors du vote dans les différentes instances de l'ONU, si l'on excepte les USA qui ont relevé les nombreuses erreurs, tous – y compris les pays qui ont voté contre ou se sont abstenus – ont célébré le sérieux de l'enquête. Qui dit « sérieux » suppose une méthodologie sans reproches. Lisons donc ce que dit le rapport de sa méthodologie en soulignant entre crochets les points qui interrogent :

Timing, crédibilité et vérifications

« 5. La Mission a été convoquée pour la première fois à Genève entre le 4 et le 8 mai 2009⁵¹. En addition, la Mission s'est réunie à Genève le 20 mai, les 4 et 5 juillet, et entre le 1^{er} et le 4 août 2009. La Mission a mené trois visites de terrain : deux dans la bande de Gaza entre le 30 mai et le 6 juin et entre le 25 juin et le 1^{er} juillet 2009 » [*C'est-à-dire deux fois 6 ou 7 jours*]

« et une visite à Amman les 2 et 3 juillet 2009. Plusieurs membres du secrétariat de la Mission ont été déployés à Gaza du 22 mai au 4 juillet 2009 » [*C'est à dire 14 jours. Mais qui étaient ces personnes (en anglais « staff ») déployées à Gaza ? Quelle était leur spécialité et leur mission ? Le rapport ne le dit pas*].

« 7. Des auditions publiques ont été tenues à Gaza les 28 et 29 juin et à Genève les 6 et 7 juillet 2009 » [*Soit deux fois deux jours !*]

« 9. La Mission a eu le plaisir de recevoir le support et la coopération de l'Autorité Palestinienne et de la mission d'observation permanente de l'ONU en Palestine⁵². (...) Durant ses visites à la bande de Gaza, la Mission a tenu des réunions avec les membres les plus importants

des autorités de Gaza ». [*Qui sont donc ceux qui sont qualifiés de « membres les plus importants des autorités de Gaza » ? Les leaders du Hamas ?*] « Et ils ont affirmé leur pleine coopération et soutien à la Mission ». [*Jusqu'à quel point allait cette coopération ? Le rapport n'en dit pas plus. Certains ont affirmé qu'ils étaient présents dans chaque déplacement de la Mission*].

« 19. La Mission a conduit 188 interviews individuelles. (...) » [*Dans les deux fois deux jours annoncés au paragraphe 7, ou à un autre moment ?*]

« 21. La Mission a mené des visites de terrain, incluant des enquêtes sur le site des incidents, dans la bande de Gaza. Cela a permis à la Mission d'observer en première-main la situation sur le terrain et de parler à de nombreux témoins et à d'autres personnes concernées. »

Que signifie ce concept de « première-main » (first-hand) s'agissant d'une mission qui intervient six mois après les faits ? Les paragraphes 168 et 169 reviennent sur ce concept et l'éclairent : il s'agit surtout d'opposer les déclarations relevées de la bouche des témoins ou des autorités locales considérées comme de « première-main », aux renseignements issus de rapports écrits d'organisations de droits de l'Homme par exemple. Dans quelles conditions d'indépendance les observations « sur site » ont-elles été recueillies ? Comment les témoins se sont-ils manifestés et ont-ils été sélectionnés (et par qui) ? Qui sont les « autres personnes concernées » ? Rien ne l'indique.

Pas plus d'ailleurs que n'est réellement précisée la méthode de vérification de la crédibilité des témoins⁵³, en dehors du fait qu'ils se « recourent » – on n'en attendrait pas moins de témoignages qui ont eu 6 mois pour se construire en récit collectif cohérent, particulièrement à Gaza aux mains du Hamas – de la « plausibilité » du témoignage – par rapport à quoi ? – et, encore plus surprenant, du « comportement » des témoins. La mission disposait-elle d'un spécialiste de la gestuelle capable de dire si le témoin mentait ?

Par contre, l'affiliation de leurs témoins ne semble avoir ni fait l'objet d'une question particulière – pour autant que le montrent les auditions publiques –, ni été examinée par ailleurs, ni avoir servi de critère de crédibilité. Pas plus – et c'est un corollaire – que n'ont été remis en cause leur statut, ou celui des personnes tuées lors de l'opération, en tant que « civils ». Les rapporteurs semblent s'en être remis pour cela uniquement aux déclarations qui leur ont été faites.

David Ruzié, spécialiste français du droit international et professeur émérite des universités s'indigne⁵⁴ de la manière dont le rapport traite de quelques incidents :

« Donc c'est en interrogeant, plusieurs mois après les événements des personnes (dont on n'est même pas sûr qu'elles étaient en mesure d'être vraiment témoins de ces événements) que la Commission parvient à cette conclusion. Un témoignage recueilli dans de telles conditions n'est vraiment pas digne de foi. »

Et de fait, ces conclusions définitives sont d'autant plus surprenantes que le rapport indique par ailleurs au paragraphe 35 (souligné par nous) : « **La Mission a été confrontée à une répugnance certaine des personnes interrogées à Gaza de discuter des activités des groupes armés.** » Qu'est-ce qui fait donc supposer aux enquêteurs que les témoins rencontrés – aussi nombreux et divers soient-ils – ne sont pas sous la contrainte ? Comment s'étonner dès lors qu'ils n'ont pas trouvé d'évidence de la présence de combattants ou d'armes dans les lieux visés par les Israéliens ?

Ce qui ne les empêche pas de conclure (paragraphe 172) :

« Sur les bases ci-dessus, la Mission a, **du mieux qu'elle a pu**, déterminé quels faits sont établis. Dans beaucoup de cas il a été trouvé que des actes relevant de la responsabilité criminelle individuelle ont été commis. Dans tous ces cas la Mission a trouvé qu'il y a des informations suffisantes pour établir des éléments objectifs sur les crimes en question »,

ajoutant même :

« Dans presque tous les cas la Mission a été capable de déterminer si il apparaît ou pas que les actes en question ont été perpétrés délibérément, par imprudence ou en sachant quelles conséquences en résulteraient dans le cours habituel des événements, c'est-à-dire que la Mission s'est référée, dans de nombreux cas, à la notion d'intentionnalité (*mens rea*). »

Quels ont été les critères et les éléments pour accrédi-ter « l'intentionnalité » ? Ils sont assez flous, reposant sur des déclarations de tel ou tel officier dans la presse ou sur une répétition supposée d'une même façon de faire⁵⁵, ou encore simplement sur ce qu'ils désignent comme « l'absence d'urgence ». Toujours est-il qu'à plusieurs reprises, en vertu de ce principe, l'armée israélienne – et plus largement l'Etat israélien – se voit accusé de « crimes intentionnels » tandis que le Hamas en est généralement exempté.

Le principe des auditions publiques et même télévisées en direct apparaît pour les rapporteurs comme un « fleuron » de leur enquête, régulièrement présenté comme une extraordinaire innovation.

Finalement, le rapport affirme (paragraphe 175)

« Afin de permettre aux parties concernées d'avoir l'opportunité de soumettre des informations complémentaires, d'exprimer leur position et de répondre aux allégations, la Mission a soumis des listes de questions au Gouvernement d'Israël, à l'Autorité Palestinienne et aux autorités de Gaza avant de terminer ses analyses et découvertes. La Mission a reçu des réponses de l'Autorité Palestinienne et des autorités de Gaza mais pas d'Israël ».

Alors qu'Israël, qui a déjà enquêté, a fourni de nombreuses réponses publiques à certaines des allégations contenues dans le rapport, mais que ces réponses ont toutes été balayées par avance et sans examen comme « non crédibles »

Comparons un peu

Il est intéressant de comparer cette méthodologie que tous disent « sérieuse » avec celle d'une autre mission d'établissement des faits commanditée par l'ONU. Tout en sachant qu'il n'y a rien de comparable entre les deux situations, c'est la méthodologie employée par la mission sur le Darfour d'octobre 2004⁵⁶ qui a servi de modèle, à la fois parce que le rapport est facilement accessible sur Internet et parce que l'un des membres de la commission Goldstone, la pakistanaise Hina Jilani, y a participé.

A la différence de la Mission sur Gaza, cette commission était mandatée par le Conseil de Sécurité et non par le Conseil des Droits de l'Homme. Dès l'énoncé du mandat, on a un aperçu de ce que doit être l'impartialité et l'équilibre dans la formulation. Quand le mandat sur Gaza condamnait à l'avance des crimes « massifs » et avérés, celui concernant le Darfour chargeait les enquêteurs de « vérifier des informations » concernant des « allégations » de crimes. Là où Israël était désigné comme coupable, la résolution sur le Darfour ne condamnait aucun belligérant par avance, et surtout pas l'Etat soudanais. Le rapport lui-même identifiait des responsables qu'il ne nommait pas et restait très prudent s'agissant d'impliquer l'appareil d'Etat ou l'armée en tant que tels comme directement responsables des actes observés, même si par la suite un ministre (chargé des affaires humanitaires – ça ne s'invente pas) et le président Omar el-Béchir ont été inculpés par la Cour pénale internationale⁵⁷.

Une expertise sans experts ?

La différence est encore plus éclatante s'agissant des moyens apportés à la mise en œuvre de l'enquête, aussi bien pour étayer la conviction des rapporteurs que pour assurer l'impartialité et l'absence de pression sur les témoins. Concernant le Darfour,

« La Commission a été aidée dans ses travaux (...) par une équipe de recherche juridique et une équipe d'enquête composée d'enquêteurs, d'experts légistes, d'experts des questions militaires et d'enquêteurs spécialistes dans les violences sexistes, tous désignés par le Haut Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme ».

Ce qui n'empêche pas les rapporteurs d'afficher plus loin leurs regrets de n'avoir pas eu assez de budget pour avoir plus de 13 experts.

Manque d'argent ou jugé inutile parce que la conviction était déjà établie ? Le rapport Goldstone en tout cas ne fait état d'aucune équipe d'enquêteurs ou d'experts, il n'exprime aucun regret de leur absence. Tout juste parle-t-il de l'audition d'experts⁵⁸ dans le cadre des auditions publiques. Mais rien à voir avec ce que pourraient apporter des consultants permanents et indépendants sur telle ou telle discipline. Les quatre rapporteurs considéraient-ils qu'ils connaissaient suffisamment le terrain, les acteurs, et chacune des spécialités nécessaires pour établir leur jugement, et n'avaient donc besoin d'aucune autre expertise que leurs propres savoirs et intimes convictions réunies ? Quatre personnes, même bien formées et habituées aux enquêtes et aidées de quelques personnels annexes, ont-elles les compétences universelles pour tout analyser sérieusement, depuis les opérations militaires jusqu'aux effets médicaux en passant par les effets économiques ou écologiques, et qui plus est décider quels témoignages sont « crédibles » ?

Prenons le temps

En poursuivant la lecture du rapport sur le Darfour, on apprend que

« (...) L'équipe d'enquête est restée au Darfour de novembre 2004 à la fin de janvier 2005 ».

C'est-à-dire 3 mois pleins. Il est vrai que le Darfour c'est 510 000 km² (autant que la France) et 6 millions d'habitants alors que Gaza n'a que 360 km² pour 1,5 million d'habitants. Il est vrai aussi qu'il est question pour ce conflit de quelques 300 000 morts et 2,7 millions de déplacés dont 230 000 réfugiés au Tchad, sans compter les viols massifs qui continuaient durant l'enquête. Néanmoins peut-on, même s'agissant d'enquêter sur une opération relativement limitée, réaliser un travail sérieux en deux fois une semaine sur le terrain avec un guide nécessairement impliqué et en deux fois deux jours d'entretiens ?

Le résultat final est présenté dans un rapport [sur le Darfour] non inflationniste en détails, mais très complet et très argumenté, de seulement 204 pages (au lieu des 575 pages du rapport Goldstone) et, ce qui ne gâche rien, avec une table des matières doublement paginée (numéro de paragraphe et page) qui permet de se retrouver facilement dans le texte ce qui manque cruellement à la consultation du rapport Goldstone (un plan non paginé y fait office de table des matières)⁵⁹.

« *Dites la Vérité, vous êtes filmé* » :

Le plus important quand on compare les deux missions – et sur ce point les différences de dimension géographique ou d'échelle des crimes importent peu – reste la question de la confidentialité :

« La Commission [sur le Darfour] a décidé dès le départ qu'elle s'acquitterait de sa mission **dans la plus stricte confidentialité**⁶⁰. En particulier, elle limiterait ses relations avec les médias à la communication d'informations factuelles concernant ses visites au Soudan. »

Ajoutant plus loin :

« La Commission a établi les critères ci-après pour évaluer le niveau de coopération du Gouvernement et des rebelles : (...) e) protection des victimes et des témoins et de toute personne comparaisant devant la Commission dans le cadre de l'enquête et, en particulier, garantie que personne, du fait de cette comparution, ne subira de harcèlement, menaces, actes d'intimidation, mauvais traitements ou représailles ; et f) privilèges, immunités et facilités nécessaires à l'exécution de l'enquête en toute indépendance. »

Et malgré ces précautions, la commission relève quelques pratiques d'intimidation ou d'achat de témoins, et même des agents infiltrés du gouvernement se faisant passer pour des témoins.

On a du mal à imaginer que de telles pratiques n'ont pas existé sur un petit territoire comme Gaza entièrement sous la tutelle du Hamas, ou que, à tout le moins dans le cadre d'auditions publiques, les témoins n'ont pas été soigneusement triés sur le volet, préparés et intimidés par le même Hamas. D'ailleurs, le rapport le reconnaît par une ligne discrète,

« (...) quelques personnes ont refusé de participer par peur des représailles ».

Un fait qui devrait à lui seul jeter la suspicion sur ceux qui ont été entendus...

En programmant des auditions publiques, quelle chance la commission avait-elle laissée pour ceux qui auraient voulu témoigner (peut-être y en a-t-il ?) en faveur des soldats ? Raconter qu'en telle occasion, ils les ont protégés ou épargnés ? Comment dire de telles choses dans le cadre d'auditions publiques qui, par leur principe même, supposaient une instruction uniquement à charge ? N'était-ce pas pourtant aussi le rôle de la Mission d'examiner les circonstances atténuantes ou les bonnes actions ?

La question de la diffusion publique en direct des témoignages et des procès a été largement discutée dans le cadre des enquêtes criminelles. Si l'on excepte quelques Etats des USA – où les tribunaux fédéraux les interdisent – la plupart des tribunaux des pays démocratiques sont réticents à la présence des caméras dans les tribunaux ou tout au moins interdisent la diffusion en direct des procès. En France, l'idée d'introduire des caméras dans les tribunaux, ne serait-ce que pour garder une trace des grands procès pour la postérité a fait largement débat. Les arguments contre cette diffusion sont connus :

- Risque d'influencer les juges ou les jurés, en particulier dans le cas d'un procès en appel où le premier procès aurait été diffusé et risque de nuire à la sérénité et à l'impartialité des débats.

- Risque d'influencer l'opinion publique qui pourrait agresser ou harceler le prévenu, et donc risque que la présomption d'innocence ne vole en éclat.

- Risque de désarçonner l'accusé ou les témoins peu habitués aux caméras.

A l'inverse risque de voir triompher le « star system » et que certains participants au procès, se prenant pour des comédiens viennent se faire voir plus que témoigner, ou s'agissant des avocats, faire un show plutôt que de respecter l'intérêt de leur client.

Finalement risques pour les témoins de subir des intimidations.

Il y a en tout cas une contradiction manifeste dans le rapport entre l'affirmation :

« La Mission apprécie pleinement l'importance de la présomption d'innocence, les découvertes du rapport ne contreviennent pas à ce principe »,

et la justification donnée dans plusieurs paragraphes du principe des auditions publiques. D'abord au paragraphe 22,

« Le but des auditions publiques, diffusées en direct à la télévision, était de permettre aux victimes, aux témoins et aux experts de tous les côtés du conflit de parler directement à autant de gens que possible dans la région comme dans la communauté internationale. La Mission a

donné la priorité à la participation des victimes et aux gens des communautés affectées. (...) ».

Et surtout quand, au paragraphe 166, le rapport affirme que :

« La Mission considère qu'aucun mot écrit ne peut remplacer la voix des victimes ».

Formulation qui impute aux « témoins » le statut de « victimes » certifiées sans passer par l'obligation de la preuve. Par la seule vertu du témoignage public, auquel a été accolé en outre le label « vu à la télé », un verdict de culpabilité est délivré devant le tribunal de l'opinion. Que reste-t-il alors de la présomption d'innocence ?

Ajoutons que dans le conflit israélo-palestinien, la guerre de l'image et de l'opinion font partie intégrante du conflit. Alors, si ni la vérité, ni la sérénité du jugement ne sortent gagnants de cette expérience pourquoi cette insistance à justifier une diffusion publique et en direct, qui d'un côté préjuge de la culpabilité de l'accusé et le désigne à la vindicte populaire et de l'autre risque d'interdire les témoignages contradictoires ? A qui profite cette expérience méthodologique si éloignée des habitudes des missions d'établissement des faits, si ce n'est à ceux qui rêvent d'abattre Israël en traînant ses dirigeants devant le tribunal de l'opinion à défaut de pouvoir les traîner devant un vrai tribunal ou de l'abattre par les armes ?

Doutes et faits établis, l'ambiguïté entretenue.

Après « sérieux », le mot qui revient le plus souvent quand est évoqué le rapport Goldstone est « accablant » (pour Israël évidemment), que ce soit de la part des représentants des pays arabes à l'ONU, de certains des représentants des pays européens qui refusent de voter n'y critiquant que son « déséquilibre » ou ce qu'affirment en chœur les médias, les organisations pro-palestiniennes et les personnalités qui prêtent habituellement leur nom à la diabolisation d'Israël.

Mais c'est aussi le site *d'Euronews*⁶¹, sur lequel on peut lire en date du 16 octobre : « ce rapport est *accablant* ». Ou celui de *RFI*⁶² en date du 26 octobre : « Israël ne mettra pas en place de commission d'enquête indépendante sur la guerre à Gaza, comme le recommande le juge Richard Goldstone dans son *accablant* rapport d'enquête sur l'opération « Plomb Fondu ». » dans un article qui conclut tout de même : « Plus ambiguë sur la question, le Premier ministre israélien s'est finalement prononcé officiellement et s'engage désormais : aucun soldat ne sera de nouveau interrogé sur les cas qui ont déjà fait l'objet d'en-

quête. Benyamin Netanyahu s'est contenté de demander à son ministre de la Justice de former une équipe qui aura pour mission de vérifier que l'armée israélienne a mené normalement l'ensemble de ses enquêtes. Des enquêtes qui ont déjà blanchi « Tsahal de toute exaction ». Sur *Rue89*, c'est Zineb Dryef qui reprend l'expression « rapport *accablant* ».

Au point qu'on en arrive à douter de ses propres yeux, après qu'une lecture attentive du rapport ait surtout mis en évidence les précautions oratoires permanentes de l'énoncé et les doutes et interrogations qui surgissent à chaque page. Comment s'en étonner quand il semble que les rédacteurs se sont eux-mêmes évertués à cultiver l'ambiguïté sur la valeur de vérité et de preuve de leurs allégations, que ce soit dans le rapport lui-même ou chaque fois qu'ils en parlaient à la tribune de l'ONU ou dans les médias.

Ainsi, dans une conférence de presse du 15 septembre 2009⁶³, Richard Goldstone est très convainquant quand il affirme sans ambages :

« En se basant sur les faits ainsi constatés, nous avons réuni des preuves solides établissant de nombreuses violations graves du droit international, du droit international humanitaire et des droits de l'homme, commises par Israël pendant ses opérations militaires à Gaza, lesquelles, a-t-il dit, constituent des crimes de guerre, et peut-être des crimes contre l'humanité. Les 36 incidents faisant l'objet de l'enquête ne relèvent pas de faits commis par des officiers ou des soldats, mais plutôt de la politique adoptée délibérément pour engager une action militaire en dehors d'un cas d'urgence ».

Quiconque a entendu cette phrase et n'aura pas pris la peine de lire le rapport n'aura plus aucun doute sur la culpabilité d'Israël. Pourtant, interrogé le 4 octobre sur CNN par Fareed Zakaria⁶⁴ qui compare Gaza avec ses différents terrains d'enquête, il est déjà plus prudent :

« Je n'aime pas les comparaisons, chaque situation est différente. Personne ne peut comparer ce qui s'est passé ici avec le génocide perpétré dans l'ex-Yougoslavie, on n'est à aucun moment proche d'une telle situation ».

Face au magazine *Forward*⁶⁵ daté du 7 octobre, il a totalement changé son fusil d'épaule :

« Nous n'étions pas dans le cadre d'une instruction, mais d'une mis-

sion d'établissement des faits, (...) Nous l'avons dit clairement. (...) Nous avons fait du mieux que nous avons pu avec le matériel que nous avons. **Si ça avait été une Cour de justice, rien n'aurait été prouvé** (...) C'est dans l'intérêt du peuple d'Israël que si quelques unes de nos allégations sont établies et si elles sont criminelles, il y ait des poursuites. Et si elles sont fausses, cela doit être établi. Et je ne considérerais pas comme embarrassant le moins du monde si plusieurs de ces allégations s'avèrent fausses ».

Selon ce magazine, « Goldstone a précisé que sa conclusion selon laquelle des crimes de guerre ont été commis *a toujours été entendue comme conditionnelle* ». Ajoutant même :

« Je ne considérerais pas comme embarrassant le moins du monde si plusieurs de ces allégations s'avèrent fausses. »

Il fallait pourtant avoir une oreille très particulière pour entendre ce « conditionnel » lors de la conférence de presse de présentation du rapport, du moins si le rapport officiel est fidèle.

De même, dans sa présentation générale, le rapport annonce au paragraphe 25 repris par le paragraphe 172 :

« La Mission apprécie pleinement l'importance de la présomption d'innocence : les découvertes de ce rapport ne contreviennent pas à ce principe. Les découvertes ne tentent pas d'identifier les individus responsables d'avoir perpétré les actes, **elles ne prétendent pas non plus atteindre le standard de la preuve applicable dans les procès criminels** »

Dans ce cas, pourquoi le paragraphe précédent laissait-il entendre le contraire ? « Les conclusions finales de la Mission concernant la fiabilité de l'information reçue ont été faites compte tenu de l'évaluation de la crédibilité et de la fiabilité des témoins rencontrés par la Mission, en vérifiant les sources et la méthodologie utilisée dans les rapports et documents produits par d'autres, en croisant le matériel concerné et l'information et en évaluant si, en toutes circonstances, il y avait des informations suffisantes de nature crédible et fiable pour que la mission considère un événement comme un fait établi. »

Pourquoi ce double langage ? Les rapporteurs veulent-ils faire mousser un travail dont ils ne sont pas très fiers ni très sûrs vis-à-vis de leurs commanditaires et de l'opinion ? Quand faut-il les croire ?

Précautions de langage

Le texte lui-même fourmille de précautions oratoires ou de restrictions grammaticales qui, bien loin de faire référence à des faits avérés soulignent l'imprécision et l'absence de « preuves solides » des données recueillies. Notons par exemple :

« Aux alentours du 3 janvier 2009 (...) Une étude suggère que (...) » ou « L'un des objectifs clé de départ décrit **par un soldat** impliqué » ou encore un peu partout : « Il semble que », « Selon ce que nous avons compris », « nous ne savons pas si », ils ont atteint « au moins jusqu'à », « au moins une partie du temps », « tuant au moins x civils »...

Ainsi dans cette description si pleine de doutes,

« 349. **Aux alentours du 15 janvier** les forces armées israéliennes ont commencé à (...) Ce faisant, **il semble** qu'il y ait une pratique de démolir systématiquement un grand nombre d'infrastructures, (...) Alors que les frappes des premières semaines **semblent avoir** été relativement sélectives, les derniers jours une augmentation du nombre des frappes avec des centaines de cibles atteintes, causent non seulement des dommages aux bâtiments, mais aussi aux infrastructures du sous-sol ».

Qu'est-ce qui permet aux enquêteurs de distinguer ces deux périodes et d'affirmer que les bâtiments et sous-sols visés ne comportaient à ce moment aucun objectif militaire⁶⁶ ? Ceci alors même que le paragraphe 35 affirme, on ne le dira jamais assez : « La Mission a été confrontée à une répugnance certaine des personnes interrogées à Gaza de discuter des activités des groupes armés. »

L'ambiguïté concernant le statut des actes dénoncés en tant que faits « établis » ou non est permanente dans ce rapport où l'on passe sans coup férir – surtout s'agissant d'Israël – du conditionnel à la qualification d'un crime et à sa condamnation pure et simple.

Présomption d'innocence...

Elle semble de mise concernant le Hamas – tout ce qui ne peut être prouvé, comme les tirs depuis l'hôpital ou les mosquées, ou comme l'utilisation des civils comme boucliers fait office, si ce n'est de preuve d'innocence, au moins de raison de s'abstenir de condamner. A l'inverse, on assiste à un procès d'intention en bonne et due forme et de bout en bout concernant Israël : le meilleur

comme le pire s'additionnent pour devenir preuve de culpabilité et de mauvaises intentions.

Prenons par exemple l'usage de boucliers humains par les combattants palestiniens. Dans les paragraphes 35 et 36 on peut lire des déclarations dignes du langage diplomatique :

« 35. La Mission a examiné si et à quelle échelle les groupes armés palestiniens ont violé leur obligation de prendre soin de la population civile à Gaza et de prendre des mesures appropriées pour la protéger des dangers inhérent à des opérations militaires. **La Mission a été confrontée à une répugnance certaine des personnes interrogées à Gaza de discuter des activités des groupes armés.** Sur la base des informations réunies, la Mission a trouvé que les groupes armés palestiniens étaient présents dans les zones urbaines durant les opérations militaires et ont lancé des roquettes depuis ces zones urbaines. **Il est possible que les combattants Palestiniens ne se soient pas toujours différenciés de façon adéquate par rapport à la population civile.** La Mission n'a trouvé aucune évidence, cependant, permettant de suggérer que les groupes armés Palestiniens aient dirigé des civils vers les zones d'où les attaques étaient lancées, ni qu'ils aient forcé les civils à rester au voisinage des attaques ».

Comment expliquer alors que, dans certains cas, les civils ont fui, alors que d'autres se trouvaient toujours sur place, et même parfois sur le toit, après que les Israéliens aient informé de leurs intentions d'attaquer certains lieux⁶⁷ ?

« 36. Bien que les circonstances enquêtées par la Mission n'ont pas permis d'établir l'utilisation des mosquées pour des objectifs militaires ou pour couvrir des activités militaires, il ne peut être exclu que cela soit arrivé. **La Mission n'a trouvé aucune évidence permettant d'accréditer les allégations** selon lesquelles les services de l'hôpital étaient utilisées par les autorités de Gaza, ou par des groupes armés Palestiniens pour servir de bouclier à des activités militaires et que des ambulances ont été utilisées pour transporter des combattants ou pour d'autres objectifs militaires⁶⁸. Sur la base de ses propres investigations et des affirmations des officiels de l'ONU, la Mission exclut que des groupes armés palestiniens se soient engagés dans le combat depuis les locaux de l'ONU les utilisant comme bouclier durant les opérations militaires. **La Mission ne peut pas cependant exclure la**

possibilité que des groupes armés palestiniens aient agi à proximité de ces locaux de l'ONU ou d'hôpitaux. Alors que la conduite d'hostilités dans les zones construites ne constitue pas en soi une violation de la loi internationale, les groupes armés palestiniens, en lançant des attaques à proximité de civils ou de bâtiments protégés, ont exposé la population civile de Gaza au danger ».

Et si on ne peut pas l'exclure, on est prié en tout cas de ne pas y voir « d'intention » qui jouerait en tant que circonstance aggravante. La preuve ? Ce témoignage édifiant que le rapport reprend d'une ONG :

« Selon le groupe de Crise International, par exemple, un combattant du Jihad Islamique a affirmé dans un entretien que “la chose la plus importante est de réaliser nos objectifs militaires. Nous nous tenons loin des maisons si nous pouvons, mais c'est souvent impossible” **ce qui suggère l'absence d'intention!** »

Des maisons civiles ont-elles été piégées ? La démonstration en plusieurs temps visant à innocenter les activistes palestiniens tout en aggravant le « cas » des soldats israéliens qui en plus utiliseraient les civils palestiniens sans vraie justification est acrobatique :

459. Des témoins certifient qu'ils ont été utilisés de cette façon [comme boucliers] pour entrer dans plusieurs maisons. Aucun n'a rencontré un objet piégé ou autre engin explosif improvisé durant les recherches dans la maison »

460. Le gouvernement d'Israël allègue que le Hamas plante des pièges dans « les maisons, les routes, les écoles (...) »

La Mission note que l'existence de maisons piégées est mentionnée dans les témoignages des soldats israéliens collectés par Breaking the silence⁶⁹ (...)

Les rapports publiés par les groupes armés palestiniens (...) suggèrent que le piégeage des maisons civiles est une tactique fréquemment utilisée »

461. Alors qu'à la lumière des rapports ci-dessus, la Mission n'exclut pas l'usage de pièges par les groupes armés palestiniens, **il n'a pas de base pour conclure que des vies civiles ont été mises en danger**, car aucun des rapports n'enregistre la présence de civils dans ou près des maisons ainsi piégées.

Vous avez bien lu : mettre des explosifs prêts à sauter dans une maison, ce n'est pas dangereux pour les enfants... Rappelons que ce sont de tels pièges qui ont causé en 2002 – lors de l'opération Rempart – la mort de 23 soldats israéliens. Un rapport palestinien, cité par MEMRI, fait état lors de cette opération de cartables bourrés d'explosifs⁷⁰. Selon la même source, « L'hebdomadaire

Al-Ahram, subventionné par le gouvernement égyptien, a publié une interview d'Omar, jeune manchot artificier du Djihad islamique, connu pour être « ingénieur », qui raconte comment les Palestiniens ont truffé Jénine d'engins piégés, avec la participation des femmes et des enfants⁷¹ ».

Le chapitre consacré aux règlements de comptes inter-palestiniens qui ont eu lieu durant l'opération parachève le tableau. On y découvre que la plupart de ceux qui ont été tués dans ces échanges inter-palestiniens (dont on ignore d'ailleurs le nombre exact⁷²), loin d'avoir été tués de façon délibérée parce que membres du Fatah, seraient pour la plupart des « évadés » de la prison suite aux tirs israéliens. Même quand il ne s'agirait pas d'évadés, la responsabilité de ces meurtres reviendrait à « l'atmosphère chaotique créée par les opérations militaires » et serait le fait de « membres de services de sécurité » à titre individuel... Les rapporteurs n'ont semble-t-il pas lu les récits recueillis par les journalistes impliquant des attaques systématiques contre les militants du Fatah. Et si ils les ont lus, ils jugent probablement leur témoignage moins crédible que ceux qu'ils ont recueilli « de première main » à Gaza. Tel est bien le ton de l'ensemble du dossier. Ajoutons qu'aucune mention n'y est faite des centaines de morts, dont de nombreux civils, liés aux affrontements entre le Hamas et le Fatah quelques mois plus tôt lors de la prise de pouvoir du Hamas : ce pourrait sans doute être une preuve d'intentionnalité.

... Et présomption de culpabilité

Plus question de doutes profitant à l'accusé s'agissant de la mise en cause des Israéliens. C'est au contraire la présomption de culpabilité qui est de mise. Les enquêteurs trouvent, on s'en doutait, abondance de témoignages qui ne sont à aucun moment questionnés pour confirmer cette présomption. Pourquoi vérifier les témoignages puisque l'intime conviction des enquêteurs est déjà faite ? Ainsi au paragraphe 55 qui fait le pendant exact des paragraphes 459 à 461 cités plus haut :

« La Mission a enquêté sur quatre incidents dans lesquels les forces israéliennes ont contraint par les armes des civils palestiniens à prendre part à des recherches dans des maisons pendant les opérations militaires. Les Palestiniens avaient les yeux bandés et les mains attachées et étaient forcés à entrer dans des maisons devant des soldats israéliens. (...)

Des témoignages publiés de soldats israéliens ayant pris part aux opérations militaires confirment que cette pratique continue⁷³, en dépit des ordres clairs de la Cour suprême israélienne de les stopper et des

assurances publiques répétées des forces armées que cette pratique a été interrompue.

La Mission conclut que cette pratique revient à utiliser les Palestiniens comme boucliers humains et est donc prohibée par la loi humanitaire internationale. Cela met la vie des civils en danger de manière arbitraire et injuste et constitue un traitement inhumain et cruel. L'utilisation de boucliers humains est un crime de guerre ».

Quel que soit le chef d'inculpation, Israël est déclaré « coupable » par principe. Quand le rapport lui reconnaît une vertu :

« La Mission reconnaît les efforts significatifs faits par Israël pour prévenir par des appels téléphoniques, des prospectus et des émissions de radio et accepte que dans certains cas particulièrement quand les avertissements étaient suffisamment spécifiques, ils ont encouragé les résidents à quitter une zone et à échapper au danger ».

Même cette vertu – qui est pourtant reconnue comme inédite et intéressante par bon nombre d'experts militaires⁷⁴ – est retournée contre lui :

« Néanmoins, la Mission note aussi des facteurs qui sapent de manière significative l'effectivité de tels avertissements. Cela inclut le manque de spécificité et donc de crédibilité de nombreux messages téléphoniques préenregistrés et de prospectus. La crédibilité des instructions de se déplacer vers les centres-villes pour la sécurité a aussi été diminuée par le fait que ces centres-villes eux-mêmes ont été sujets d'intenses attaques au cours de la phase aérienne des opérations militaires. La Mission a aussi examiné la pratique consistant à lancer des explosifs légers sur les toits (intitulés "toquer au toit"). **Elle conclut que cette technique n'est pas efficace en tant qu'avertissement et constitue une forme d'attaque contre les civils habitant les bâtiments.** Finalement, la Mission considère que le fait qu'un avertissement soit donné ne relève pas un chef et ses subordonnés de prendre toutes les autres mesures possibles pour distinguer entre civils et combattants ».

Conclusion qui est en contradiction flagrante avec ce que dit le paragraphe 35 relevé ci-dessus : « Il est possible que les combattants Palestiniens ne se soient pas toujours différenciés de façon adéquate par rapport à la population civile ».

Comme en témoigne le paragraphe 47 cité plus bas, même la capacité militaire d'Israël – qui pourrait être portée à décharge dans la mesure où les Israéliens sont loin d'utiliser toute leur capacité de feu – est utilisée comme cir-

constance à charge : puisqu'ils ont des armes modernes, aucun droit à l'erreur ne leur est concédé, l'hypothèse d'une erreur de tir ne peut donc être que fausse.

Les témoignages palestiniens prennent le pas en toutes circonstances sur la déclaration israélienne, comme le démontre, exemple parmi d'autres, la formulation adoptée ci-dessous.

« 41. (...) La Mission a examiné en détail les affirmations des représentants du Gouvernement israélien alléguant une attaque lancée en réponse à un tir au mortier d'un groupe armé Palestinien. **Bien que la Mission n'exclut pas que cela ait pu être le cas, elle considère que la crédibilité de la position israélienne souffre d'une série d'inconsistances, contradictions et inexactitudes factuelles dans son justificatif de l'attaque** ».

Plus généralement, lors de sa conférence de presse du 15 septembre, Richard Goldstone affirme :

« Le chapitre 11 du rapport, par exemple, décrit des incidents dans lesquels les Forces de défense israéliennes ont lancé des attaques directes contre les civils, avec des conséquences mortelles. La mission **n'a pas pu identifier** dans ces cas un objectif militaire pouvant justifier ces attaques, ce qui en fait des crimes de guerre, a expliqué le juge Goldstone ».

En quoi le fait que la mission « n'a pas pu [l'] identifier » est-il une preuve que l'objectif militaire n'existait pas ? Surtout s'agissant d'installations mobiles. L'absence de preuve est-elle une preuve en soi qui suffit à inculper un prévenu ? Les enquêteurs confondent manifestement leur intime conviction et les faits « établis ». On imagine mal que le Hamas, prévenu de la venue de la Mission d'enquête, ait été assez stupide pour laisser traîner les preuves qui pouvaient mettre en cause sa version et celle de ses témoins. Une hypothèse qu'il n'est pas possible que la commission d'enquête n'ait pas envisagée. Reste à comprendre pourquoi cette éventualité n'est jamais évoquée, et pourquoi, dans le doute, la commission a pu lancer ainsi une accusation aussi grave sur la foi des témoignages invérifiables d'une seule des parties sans y mettre au moins ce conditionnel que Goldstone affirme à *Forward* devoir être lu.

D'autant que la logique du raisonnement est parfois surprenante, comme dans ce cas dont la formulation est reprise aussi de sa conférence de presse :

« M. Goldstone a cité celui de l'attaque au mortier d'une mosquée dans la ville de Gaza, au moment où plusieurs centaines de personnes étaient réunies pour la prière, qui a entraîné la mort de 15 d'entre elles. Pour justifier cette attaque, le Gouvernement israélien et les Forces de défense israéliennes ont invoqué le fait que la mosquée était utilisée pour abriter des membres de groupes armés à Gaza et pour stocker des armes. « Après avoir interrogé plusieurs personnes, nous avons conclu qu'il n'y avait pas de militants qui s'y étaient abrités ». Même en supposant qu'ils étaient présents dans cette congrégation et que des armes étaient cachées dans la mosquée, cela ne peut pas justifier l'attaque de la mosquée et des centaines de civils, a estimé l'expert ».

Traduit sous forme d'argumentation, cela donne :

- Le gouvernement israélien affirme que la mosquée était utilisée comme bâtiment militaire afin de l'attaquer
- Les témoins palestiniens disent le contraire et nous préférons leur parole à celle des Israéliens
- Et même si ce n'est pas vrai, de toute façon les Israéliens auraient dû accepter béatement de se laisser tirer dessus pour ne pas risquer la vie des civils qui ne servaient certainement pas de boucliers humains
- Une autorisation en règle pour les groupes armés palestiniens d'utiliser systématiquement la protection des civils pour réaliser leurs opérations : pourquoi se gêner, puisque toute tentative de les déloger deviendrait un « crime de guerre ».

La logique est encore plus perverse dans l'incident dont il est question au paragraphe 47 :

- « 47. Le dernier incident concerne la largage d'une bombe sur une maison tuant 22 membres d'une famille.
- La position d'Israël dans ce cas est une « erreur opérationnelle » et que la cible était une maison voisine où des armes étaient stockées.
- Sur la base de ses investigations, la Mission exprime des doutes significatifs concernant le récit de l'incident par les autorités israéliennes.
- La Mission conclut que, s'il y a bien eu erreur, on ne peut pas parler d'un cas de tuerie intentionnelle ».

C'est heureux, mais pourquoi alors conclure :

- « La responsabilité d'Etat d'Israël pour un acte internationalement erroné reste entière ».

Comment la commission est-elle passée de la possibilité, même douteuse, d'une erreur de tir à la condamnation directe de « l'Etat d'Israël » pour acte erroné ?

Dans toutes ces affaires la mission retient sans aucun état d'âme comme « crédibles » des témoignages de Palestiniens ou de membres de l'UNRWA, pourtant reçus publiquement sous le contrôle du Hamas et des autres groupes armés palestiniens, mais rejette sans explication les dires israéliens.

Prière de respecter les standards inexistants

Là où on est même au delà du doute qui nuit à l'accusé et où le rapport devient encore plus insolite – et même selon certains, sort peut-être de sa mission – c'est quand sont mentionnées les armes potentiellement utilisées. Ses conclusions pourraient en effet être ainsi résumées :

- Nous n'avons pas vraiment enquêté sur le sujet
- Nous n'avons aucune preuve que les Israéliens ont utilisé ces armes
- Elles ne sont pas prohibées par la loi internationale,
- mais nous en condamnons l'usage parce que nous pensons que la communauté internationale devrait les prohiber...
- Si par hasard elles ont été utilisées, c'est forcément de façon insouciante
- nous condamnons donc Israël et demandons aux Israéliens de respecter des standards internationaux... qui n'existent pas :

C'est ce que disent à peu près ces paragraphes concernant l'usage du phosphore ou des DIME :

« 48. Basé sur ses investigations d'incidents impliquant l'utilisation de certaines armes telles que le phosphore blanc (...), la Mission, bien qu'acceptant que le phosphore blanc **n'est pas à ce stade interdit part la loi internationale** considère que les forces armées israéliennes ont systématiquement fait preuve d'insouciance dans la décision de l'utiliser en zone construite. (...). **La Mission croit qu'il y a des arguments sérieux pour bannir l'usage du phosphore blanc dans les zones construites.** (...) »

« 49. Bien que la Mission ne soit **pas en position de statuer avec certitude** de l'utilisation par les forces armées israéliennes de ce que l'on appelle "dense inert metal explosive" (DIME), nous avons reçu des rapports de médecins palestiniens et étrangers⁷⁵ qui ont œuvré à Gaza au cours des

opérations militaires selon lesquels il y aurait eu un fort pourcentage de patients ayant des blessures compatibles avec leur impact. Les DIME et les armes contenant du métal lourd **ne sont pas interdites par les standards actuels de la loi internationale** mais soulèvent des problèmes spécifiques de santé. Finalement, la Mission a reçu des allégations selon lesquelles de l'uranium appauvri ou non appauvri aurait été utilisé par les forces israéliennes à Gaza. Ces allégations n'ont pas fait l'objet d'investigations approfondies de la Mission ».

Pourquoi dans le cadre d'une « mission d'établissement des faits » concernant de possibles « crimes de guerre », s'intéresser à l'usage d'armes non prohibées qui, en tout état de cause, ne peuvent être considérées comme telles ? D'autant que si le rapport aborde la question, les rapporteurs reconnaissent qu'aucune investigation sérieuse n'a été faite sur la réalité et les modalités de cet usage. Le but du jeu serait-il de trouver une autre accusation contre Israël, quitte à la forger de toute pièce ? A moins que les rapporteurs n'aient simplement voulu faire plaisir aux ONG dont ils ont largement pillé les rapports ? Ou s'agit-il d'utiliser Israël comme bouc émissaire pour réclamer un changement de la loi internationale ? Pour reprendre l'article de David Ruzié cité plus haut :

« La Commission était chargée d'établir des faits pour en dégager des responsabilités, mais pas pour réfléchir sur un élargissement du champ d'application des règles de droit en vigueur... Il y a donc eu mélange des genres ».

Et ce n'est pas le seul mélange de genre qui entache ce rapport.

On réalise à quel point il y a dans ce rapport un télescopage permanent d'une part entre les buts prétendus de cette mission (enquête sur un événement précis) et l'agenda du Conseil des Droits de l'Homme (délégitimer Israël) et d'autre part entre le discours idéologique et moralisateur emprunté aux ONG et le strict travail technique et juridique que l'on doit attendre d'une « mission indépendante d'établissement des faits » quand on voit que des mesures de sécurité – même si celles-ci peuvent être par ailleurs critiquables – sont soupçonnées d'arrière-pensées racistes. C'est par exemple ce que suggère cette affirmation du paragraphe 202 :

« En dépit de l'affirmation par Israël que les restrictions de mouvements en Cisjordanie sont imposées aux résidents palestiniens pour raisons de sécurité, la plupart de ces restrictions intérieures semblent avoir été destinées à garantir aux habitants Israéliens des implantations un trajet sans encombre ».

En quoi les deux soucis seraient-ils incompatibles ? Que pourrait être un trajet sans encombre en Israël, si ce n'est sans recevoir de coups de feu ou de jet de pierres ? Rédigé ainsi, on entend – même si ce n'est pas dit – le sous-entendu de racisme. On peut critiquer cette pratique de « routes séparées ⁷⁶ », mais il est abusif d'y voir une motivation raciste quand elle prend sa source dans des incidents comme celui survenu le 25 décembre 2009, au cours duquel un Israélien, le rabbin Meïr Chaï est abattu alors qu'il circule en voiture sur la route 57 entre deux implantations.

D'autant que l'une des sources permettant d'affirmer de façon aussi certaine ces intentions se trouve dans la note 51 associée au paragraphe 205 : un article très idéologique de la journaliste Amira Haas, paru sur le site Internet *Bitterlemon* le 20 avril 2009. Cet article débute par ces mots : « La séparation totale de la bande de Gaza est l'une des réussites les plus achevées de la politique israélienne » et il en donne pour preuve éclatante : « Un jour quand les archives seront ouvertes on saura à quel point ce processus a été calculé et planifié. »

Erreurs, négligences et biais idéologiques

Si le rapport s'était contenté de laisser planer le doute et l'ambiguïté sur le degré de certitude de ses « découvertes », ce n'aurait été qu'un moindre mal que la lecture du rapport pouvait réparer. Là où la Mission faillit indubitablement à son rôle, c'est quand elle fait circuler comme avérés des récits pour le moins orientés, qu'il s'agisse d'événements particuliers ou du contexte historique, allant parfois jusqu'à des supercheries décrétées « crédibles ». Précisons-le, il n'est pas question ici de dire, au moins concernant la plupart des témoignages, où est le vrai et qui a raison : nous n'étions pas plus sur place au moment des faits que les membres de la Mission Goldstone, ni dans la tête des soldats ou dans celle des combattants palestiniens. Il est encore moins question de refaire l'enquête : nous n'en avons pas les moyens. Par contre, il existe sur certains sujets des données qui sont accessibles et vérifiables – et si l'on peut démontrer ne serait-ce qu'une seule supercherie dans ces données, cela remet sérieusement en cause la crédibilité du reste d'un rapport dont les rédacteurs n'ont pas fait le travail élémentaire de vérification. D'autre part, même en dehors de certitudes, il est important de faire entendre qu'il existe une autre interprétation, une autre version qu'il s'agisse des récits historiques ou des témoignages non vérifiables, ou encore de la qualification des faits recueillis.

De l'étourderie...

Ne nous attardons pas trop sur quelques « étourderies » ou erreurs que l'on peut qualifier de vénielles, même si elles signent tout de même, dans un rapport de cette importance, un travail pour le moins trop rapide. Par exemple quand la note 16 répète à deux reprises l'adresse erronée d'un site internet⁷⁷ – dont la bonne adresse est d'ailleurs donnée plus loin dans le texte – rendant difficile, voire impossible, l'accès à la source d'origine pour un lecteur pressé.

Qualifions aussi d'étourderies, même si plus étonnantes, ces divergences de date ou ces incidents qu'on n'a pu identifier⁷⁸ ou dont le récit est différent sur des sites comme celui de l'ONG israélienne, B'Tselem, qui a pourtant été beaucoup utilisé par la commission. Ainsi, le rapport fait état au paragraphe 227 de deux tirs de mortiers depuis Gaza le 23 juin alors que les seules dépêches retrouvées font état d'un obus de mortier et de deux roquettes tirées le 24 comme étant

« La première violation de la trêve conclue par l'intermédiaire de l'Égypte entre les islamistes du Hamas, qui contrôlent la bande de Gaza depuis un an, et Israël ⁷⁹ »,

Tirs qui sont revendiqués par le Jihad islamique en représailles à la mort d'un responsable du Jihad islamique en Cisjordanie.

Dans le même ordre, il y a aussi cette vieille femme qui, selon les autorités de Gaza (§ 238) aurait été tuée par les Israéliens le 1^{er} juillet 2008, mais qui ne figure ni à cette date, ni à aucune autre sur les listes de B'tselem. Plus subtil, le cas de cet homme qui selon le rapport – citant al-Jazeera – aurait été tué à Beit Lahia le 18 décembre « lors d'un raid aérien » sans autre explication, alors que B'Tselem situe cette mort le 17 et surtout ajoute :

« Tué alors qu'il participait aux hostilités. Information additionnelle : tué alors que lui et un autre homme armé tiraient des obus de mortier sur Israël »...

Plusieurs de ces « étourderies » confirment que quand il pourrait y avoir doute, c'est la version palestinienne qui fait presque systématiquement foi pour les rapporteurs. Par exemple dans le cas de ce membre des brigades des martyr al-Aqsa qui selon le rapport aurait été tué « près du passage de Kissufim », mais selon B'tselem « alors qu'il tentait de pénétrer en Israël par le passage de Kissoufim ». Quelques mètres ou même centimètres qui font toute la différence dans l'interprétation des faits.

Citons aussi le cas de ces deux « enfants » mentionnés au paragraphe 260 comme ayant été tués le 2 décembre par un missile tiré d'un avion « alors qu'ils étaient assis dans la rue près de Rafah ». Selon le rapport,

« Un porte-parole de l'armée (...) affirma qu'ils visaient des membres d'un groupe armé palestinien. Les témoins ont informé le Centre for Human Rights (PCHR) que les victimes étaient des civils ».

Pourtant, selon B'tselem, qui les classe néanmoins comme « ne participant pas aux combats », non seulement ces « enfants » avaient 19 et 15 ans, mais

« Apparemment, dix minutes plus tôt, des Palestiniens armés avaient tiré, depuis la zone où était cette maison, des obus de mortier sur les tanks ».

Quelques divergences qui là encore pourraient changer l'interprétation et la qualification des faits. D'autant que si, à 15 ans, on est encore recensé comme un enfant, ce n'est plus le cas à 19, et la liste est longue, sur le site de B'tselem, d'enfants de 15 ans ou moins morts les armes à la main. Peut-être n'étaient-ils pas eux-mêmes les tireurs, mais si c'est le cas, pourquoi ces jeunes restaient-ils dans un périmètre où allait certainement arriver un tir de réplique alors que les lanceurs eux-mêmes avaient eu le temps de partir ? Pour des gens qui n'utilisent pas de boucliers humains, on est surpris, en lisant les témoignages, du nombre d'enfants tués « alors qu'ils jouaient dans la rue » ou de « civils » se livrant sans arrière pensée à leurs occupations quotidiennes... en pleine offensive israélienne⁸⁰ !

Sans vouloir trancher, il faut aussi signaler que plusieurs incidents relevés dans le rapport ont été contestés par des chercheurs indépendants ou par l'armée israélienne. Ainsi, concernant l'école Asma de l'ONU dont la cour a été touchée le 5 janvier par un missile en raison, disent les Israéliens, d'informations selon lesquelles des activités militaires s'y dérouleraient, mais que l'ONU affirme avoir été utilisée comme refuge. L'armée produit pourtant une liste des abris fournie par l'ONU et datée du 4 qui n'incluait pas cette école. Un certain nombre d'autres allégations se sont simplement révélées fausses, comme ce médecin ou cet ambulancier portés au nombre des morts et qui auraient ressuscité⁸¹... Certains affirment aussi que l'attaque rapportée de la Mosquée Maqadme n'aurait jamais existé et que les personnes prétendument tuées dans cet incident l'auraient été ailleurs.

Ces quelques décalages entre deux vérités, même s'ils reflètent plus souvent les choix idéologiques des rapporteurs – et leur intime conviction de la crédibilité plus grande des Palestiniens – que de réels choix techniques, restent dans la limite de l'acceptable. Dans d'autres cas on est bien au-delà de l'étourderie, et

on entre au mieux dans la naïveté, au pire dans la négligence, parfois dans l'idéologie pure et simple.

... A la négligence

La moindre des choses que l'on pourrait attendre d'un rapport des Nations Unies est que les enquêteurs chargés d'établir les « faits » ne fassent pas preuve de naïveté. C'est pourquoi on est étonné qu'ils ne semblent pas avoir vérifié les chiffres qui leur sont donnés par des organismes palestiniens qui sont sous la surveillance du Hamas, et que ces organismes aient bénéficié de la clause de « crédibilité » supposée qu'ils attribuaient à leurs témoins.

Des chiffres...

C'est le cas⁸² à l'évidence s'agissant du chapitre sur les pertes économiques liées à l'opération. Citons le rapport Goldstone :

« 1004. La Mission a interrogé M. Amr Hamad, le Secrétaire Général adjoint de la Fédération des Industries palestiniennes à trois occasions séparées, y compris lors d'auditions publiques à Gaza. (...)

1005. M. Amr Hamad a indiqué que 324 usines ont été détruites au cours des opérations militaires israéliennes avec un coût de 40 000 emplois. (...) Parmi les 324 entreprises endommagées, environ 30 % étaient liées au secteur métallurgique (...). La Fédération déclare que plus de la moitié ont été totalement détruits. »

Première impression qui devrait alerter devant ce témoignage : le témoin – et le rapport qu'il utilise – joue sur la confusion entre les mots « détruit » et « endommagé ».

Deuxième temps : un blogueur, Martin Kramer, qui était allé plus loin que cette première impression, est surpris du chiffre de 40 000 emplois perdus. Vérification faite sur le rapport original⁸³ de la Fédération Palestinienne des Industries – dont le représentant a été considéré par la Mission comme un expert « crédible » – celui-ci chiffre bien à 324 le nombre des entreprises détruites mais à... 4 000 celui des emplois perdus, soit dix fois moins. Dans son témoignage vidéo devant le juge Goldstone, l'officiel en question avait habilement truqué le chiffre en toussant opportunément⁸⁴.

Troisième temps : en fait, la supercherie ne s'arrête peut-être pas à ce zéro en trop. Car nous avons pu facilement retrouver sur Internet un autre rapport que n'avait pas découvert Martin Kramer, celui-là rédigé par la Banque mondiale et daté du 17 décembre 2007⁸⁵. Ce rapport reprend lui aussi des chiffres qui lui ont été directement fournis par la même Fédération palestinienne des Industries. Il en tire le tableau suivant⁸⁶ :

Tableau 1 : La détérioration de l'industrie à Gaza			
	Juin 2005	Semaine 1,	5 décembre 2007**
	Avant le	juillet 2007	
	désengagement		
	israélien		
Entreprises en activité*	3,900	780	195
Employés en activité*	35,000	4,200	1,750
Exportations à partir de Gaza (camions)**	748	0	34 (récentes cargaisons de fraises et d'oignons)

Source : Présentation PalTrade à PSCC, Juillet 2007, et interviews récentes de la Banque Mondiale avec la Fédération Palestinienne des Industries.

* Source : données originales des Associations Industrielles de Gaza pour PalTrade.

** Source : Interviews récentes de la Banque Mondiale avec la Fédération Palestinienne des Industries.

Si les chiffres de la Banque mondiale sont exacts, et on n'a pas de raisons d'en douter⁸⁷, on pourrait croire que l'aviation israélienne aurait réalisé le miracle de la multiplication des petits pains, étant parvenue à « détruire » (ou « endommager » ?) 324 entreprises et leur 4 000 emplois quand il ne restait un an auparavant que 1750 salariés dans 195 entreprises. D'autant qu'un rapport de l'ONU daté de la mi-décembre 2008, confirme que l'effondrement continue en 2008 en dénombant alors seulement 23 entreprises industrielles fonctionnelles de façon permanente à Gaza⁸⁸. Combien alors ont été effectivement détruites au cours de l'opération Plomb fondu ? Comment se fait-il qu'une commission de l'ONU n'ait pas utilisé les chiffres publiés par l'organisation dont elle dépend pour vérifier ceux qui lui étaient donnés ?

Ce qui n'empêche pas que la diminution de la capacité industrielle soit, comme le suggèrent tous ces rapports, liée au blocus. Mais là encore une recherche

reste à faire : le chiffre de référence date de juin 2005 et selon un rapport d'Amnesty International⁸⁹,

« En Juin 2005, il y avait 3900 entreprises à Gaza employant 35 000 personnes. Six mois plus tard, il n'en restait que 195 employant 1 750 personnes ».

Quoi qu'il en soit ces chiffres de source palestinienne méritaient au moins d'être examinés de plus près, ce qui aurait été le seul moyen sérieux et sans parti-pris pouvant crédibiliser à la fois les travaux de la commission et les témoins retenus.

La transmission de chiffres fantaisistes aurait pu passer pour une autre « étourderie », si ce n'est que ce témoignage a été diffusé en vidéo dans les médias. Il figure encore sur Internet. Le chiffre est désormais, et malgré tous les démentis qu'on pourra faire, accrédité par le rapport et par la diffusion audio-visuelle. Il a été repris dans divers documents⁹⁰. Sachant que l'accusation de crime de guerre *intentionnel* qui peut conduire des gens devant un tribunal repose en grande partie sur les témoignages concernant la destruction d'entreprises civiles, ce qui pourrait paraître comme du pinaillage sur les chiffres n'est pas qu'anecdotique.

... Et des récits

Dans la foulée, on peut de la même façon s'intéresser aux récits d'un certain nombre d'incidents en comparant ceux du rapport et ceux qu'on a pu trouver ailleurs. Prenons comme exemple la mort d'Ateya al-Samouni.

Selon le témoignage qui figure dans le rapport :

707. Dans la matinée du 4 janvier 2009, les soldats israéliens sont entrés dans plusieurs maisons du quartier al-Samouni. L'une des premières, vers 5 heures du matin a été la maison de Ateya Helmi al-Samouni, un homme de 45 ans. (...) Les soldats sont entrés de force dans la maison de Ateya al-Samouni, lançant un engin explosif, peut-être une grenade. Au milieu de la fumée, du feu et du bruit, Ateya al-Samouni s'est avancé bras levés et a déclaré être le propriétaire de la maison. Les soldats l'ont abattu alors qu'il tenait encore ses papiers d'identité et son permis de conduire. Les soldats ont alors ouvert le feu dans la pièce où se trouvaient rassemblés environ 20 personnes de la famille ».

Toujours selon le rapport, les soldats seraient arrivés par hélicoptère et montés sur les toits.

Cet événement a été abondamment documenté par la presse dans les jours qui ont suivi l'opération. Ces récits que l'on peut qualifier d'« immédiats » divergent sur plusieurs points entre eux comme avec celui fait à la commission, écarts qui auraient dû au moins inciter la commission à plus de prudence, de celui recueilli six mois plus tard. Selon une première version signée Tim Butcher parue dans le *Daily Telegraph* daté du 9 janvier :

« Alors que les soldats allaient de maison en maison faisant le tour des membres de la famille, un cousin, Atiyeh Samouni, 43 ans, a été tué par un coup de feu d'un soldat israélien alors qu'il ouvrait la porte de sa maison »

Le même article mentionne que les soldats seraient arrivés par tank et que Zeitoun était connu pour être un lieu d'activité du Hamas et explique que la prise de la ville « faisait partie d'une stratégie d'encercllement de Gaza city pour la couper du reste de la bande de Gaza ». Il ne parle d'aucun coup de feu, mais d'un bombardement de la maison, ce que semble confirmer B'Tselem.

Le 23, *France Info* reprend l'histoire et diffuse une interview de la femme de Atiyeh :

« L'horreur a débuté avec la mort d'un père de famille, Atiyeh al-Samouni, lorsque les soldats israéliens lui ont demandé de sortir de chez lui. Zahwa son épouse : « Il est sorti de la chambre en levant les mains [pleurs], puis les soldats ont commencé à tirer le feu sur mon mari, les soldats israéliens étaient très contents, ils riaient, c'était comme un jeu »

Le lendemain, le même incident est relaté dans *Le Monde* par Michel Bôle-Richard :

« Fahed raconte : “Mon père Atiyeh a travaillé en Israël. Il parle hébreu et sait ce qu'il faut faire. Il a laissé la porte ouverte. Ils ont commencé par tirer partout. Lorsqu'ils sont entrés, les soldats nous ont demandé de lever les mains et de sortir. Ils étaient huit ou dix. C'est alors qu'ils ont tiré. Mon père a été tué sur le coup. Il avait trente balles dans le corps ! Il a été tué sous mes yeux. (...) Zahwa, la veuve d'Atiyeh, raconte en détail, les larmes aux yeux, le drame qu'elle a vécu. “C'était comme un jeu pour les soldats. Ils riaient”, affirme-t-elle. »

Selon l'un des derniers récits en date, Atiyeh serait sorti avec son fils dans les bras, et devant l'insistance des soldats à lui faire lever les bras, il l'aurait laissé tomber par terre pour obéir. Comment Atiyeh est-il mort ? Dans la maison ou devant la maison ? Les bras levés ou en ouvrant sa porte ? En essayant de montrer ses papiers ou avec son fils dans les bras ? Et qu'en est-il de cette grenade

que les soldats auraient – selon le rapport – lancé en entrant et qui n’apparaît pas dans les témoignages *in situ* pourtant dramatiques à souhait ? Est-ce un nouvel élément de la reconstruction du récit, comme ces « rires » des soldats qui semblent sortis directement de la littérature de guerre ?

Ces divergences dira-t-on ne sont que de détails et peut-être pas significatives. Il s’est certainement passé quelque chose à Zeitoun – il ne servirait à rien de le nier –, et il n’y a pas de doutes, Atiyeh est bien mort, probablement d’une balle israélienne. Mais les circonstances de sa mort ne sont pas si claires ni si établies que l’affirme le rapport. Et en la circonstance, on a vu sous nos yeux se créer un récit qui se dramatise à chaque nouvelle répétition, tout en se figeant sur son noyau central, comme il en est fréquemment des témoignages⁹¹. Que ce récit soit pris sans le moindre recul pour « crédible » par la commission ne manque pas de poser question. Et finalement, tous ces « détails » sans importance mis bout à bout forment un tableau plein d’incertitudes plutôt qu’une vérité implacable.

Civils et combattants

C’est aussi l’occasion d’interroger une autre affirmation du rapport : comment différencier les civils des combattants quand il n’y a aucune séparation officielle entre les deux. Dès le début du rapport, la Mission affirme :

« Les données fournies par les sources non-gouvernementales concernant le pourcentage de civils parmi ceux qui ont été tués sont généralement cohérents et soulèvent de très sérieuses interrogations sur la manière dont Israël a conduit les opérations militaires à Gaza »

Sur quelle base ces données sont-elles considérées comme « cohérentes » ? Alors qu’on pouvait s’attendre à ce que cette question de la différenciation entre civils et militaires, principal chef d’accusation contre Israël, et qui ne porte pas que sur quelques individus (le seul cas des policiers représente le sixième des morts palestiniens de l’aveu même des rapporteurs) fasse l’objet de recherches particulièrement minutieuses afin d’inculper ou de disculper l’accusé, c’est comme un acquis que cette question est traitée. Si ce point est évoqué à de nombreuses reprises – pour s’en tenir aux déclarations des témoins et repousser les preuves contraires –, et même traité avec force réflexions juridiques et éthiques s’agissant de la qualification des policiers, on est surpris de l’absence totale de vérification des assertions de témoins qui jurent de concert qu’eux, leurs proches et les policiers en bloc n’ont jamais touché une arme et sont de paisibles agriculteurs surpris par le feu israélien en pleines activités bucoliques⁹². Ces vérifications seraient pourtant possibles, puisque les mouvements armés palestiniens

eux-mêmes publient des listes de leurs membres et des rapports nominatifs de leurs activités.

Devant cette étrange accréditation là encore des déclarations des témoins, sans véritable vérification, faut-il parler de « naïveté », de « négligence », de « parti-pris » ?

Objectifs militaires légitimes

Bien qu'il y ait de nombreux débats sur le sujet, nous ne nous attarderons pas sur la difficile question de la qualification des policiers du Hamas en tant que civils si ce n'est pour observer la contradiction inhérente aux analyses des paragraphes qui y sont consacrés dans le rapport. Lisons donc ce texte (souligné par nous) :

« 34. Pour examiner si les attaques contre la police sont compatibles avec le principe de distinction entre objets et personnes civils et militaires, la Mission a analysé les modifications institutionnelles de la police de Gaza depuis que le Hamas a pris le contrôle complet de Gaza en juillet 2007 et mélangé la police de Gaza avec la « Force Exécutive » créée après sa victoire électorale. La Mission a trouvé que, alors **qu'un grand nombre des policiers de Gaza ont été recrutés parmi les supporters du Hamas ou les membres des groupes armés palestiniens**, la police de Gaza est une agence civile de maintien de la loi. La Mission conclut aussi que **les policiers tués le 27 décembre 2008 ne peuvent pas être considérés comme ayant pris une part directe aux hostilités et donc ne perdent donc pas leur immunité en tant que civils.**

La Mission accepte qu'il puisse y avoir **des membres de la police qui à titre individuel étaient en même temps membres de groupes armés palestiniens et donc combattants.** Elle conclut, néanmoins, que les attaques contre les locaux de police le premier jour de l'opération n'ont pas respecté la balance acceptable entre l'avantage militaire direct anticipé (c'est-à-dire tuer ces policiers qui pourraient être membres de groupes armés palestiniens) et la perte de vies civiles (c'est-à-dire les autres policiers tués et membres du public forcément présents à proximité), et donc ont violé la loi humanitaire internationale. »

Sur quoi est calculée cette notion de « balance acceptable » alors qu'à aucun moment n'a été vérifié le nombre réel de policiers qui sont en même temps membres de groupes armés (ceux qui ont vérifié affirment que ce serait la tota-

lité ou presque qui continuent d'émarger sur les registres de ces organisations) – et donc à la fois susceptibles d'utiliser ces armes et bien entraînés au combat urbain ? Pas plus que la commission n'a pris acte du fait qu'il s'agit d'un conflit en milieu urbain, ni ne s'est informé de la raison tactique qui a poussé les Israéliens à juger que cette élimination était un objectif militaire pertinent dans ce genre de combat.

D'autant la conclusion du paragraphe 34 est non seulement en contradiction avec lui-même, mais aussi avec ce que disent les paragraphes 213 à 215 :

213. (...) En 2006, Ce qui était alors le Ministère Hamas de l'Intérieur a établi la Force Exécutive, principalement constituée de membres des Brigades al-Qassam et de militants du Hamas. (...) En septembre 2007, **la Force Interne de Sécurité a été établie avec une majorité de son personnel issu des Brigades al-Qassam.** En octobre 2007, Le Hamas a dissout la Force Exécutive et absorbé son personnel dans la police. (...) 215. La plupart des partis politiques palestiniens ont une branche armée ou des groupes armés qui leur sont affiliés Les deux plus importants groupes armés sont les Brigades al-Aqsa, branche armée du Fatah, et les Brigades al-Qassam, branche armée du Hamas. (...) **Les Brigades Al-Qassam ont été établies au début des années 1990 avec le but avoué de mener la résistance armée contre l'occupation israélienne.**

Et puisqu'on est sur le terrain de la détermination d'objectifs civils et militaires, sur quel critère déterminer qu'un objectif est strictement civil ? Les voies de communication sont à l'évidence des infrastructures construites pour des objectifs civils, mais tout chef militaire sait que pour gagner une guerre il faut couper les voies de communication et d'alimentation de l'ennemi et ses possibilités de renouveler ses armes, donc bombarder les ponts et tous les moyens de communications peut être une décision militaire. Pourquoi alors décréter que les bombardements d'infrastructures seraient a priori et sans autre examen de leur rôle stratégique des « crimes de guerre » ? Sur quel critère, sans analyse de la tactique et sans étude parfaite de tous les éléments du terrain peut-on juger qu'un objectif est ou non un objectif militaire ?

Interrogé par le magazine Harpers⁹³, le colonel Travers, expert militaire de la mission, répond à une question sur l'excuse qu'il y aurait pour Israël dans la difficulté du combat urbain. Il rejette cette excuse et affirme :

« Je me suis retiré avec le grade de colonel de l'armée irlandaise en 2001, après avoir servi dans des zones de guerre à Chypre, au Liban, en Bosnie et en Croatie, et je ne vais pas sous-estimer la difficulté du combat en zone urbaine. Néanmoins, les armées n'ont jamais eu le luxe technologique actuel permettant de viser des cibles sans infliger des dégâts collatéraux⁹⁴. »

Il a manifestement la mémoire courte : on connaît en effet la somme de « dégâts collatéraux » commis dans tous ces théâtres de guerre. Ceux résultant des bombardements à distance de l'OTAN en ex-Yougoslavie par exemple sont bien connus : ils ont fait des centaines de morts civils et des destructions d'infrastructures atteignant pour certaines jusqu'à 100 % dans le seul but de minimiser les morts militaires⁹⁵. Pourtant, selon l'avis d'un officier (lieutenant colonel d'Etat Major) et expert suisse en questions militaires ⁹⁶,

« Avec 90 incidents et dommages collatéraux sur plus de 14 000 missions d'attaque, l'opération *Allied Force* a atteint un standard incroyablement élevé de précision et de restriction dans l'usage de la force ».

Ajoutons que la Cour Internationale de Justice, saisie sur la licéité de l'emploi de la force de la part de l'OTAN dans le conflit entre la Yougoslavie et dix pays de l'OTAN, rend un arrêt où elle se déclare incompétente dans les dix cas concernés ⁹⁷.

Richard Goldstone était membre du comité qui s'est opposé aux poursuites de l'OTAN, acceptant par exemple dans l'attaque de la station de radio TV Serbe du 23 avril 1999 à Belgrade, qui avait fait entre 10 et 17 morts, l'argument de l'OTAN selon lequel la station servait des objectifs militaires autant que civils.

Présence d'hommes armés

Sur le point de la présence d'hommes armés parmi les civils ou se présentant comme civils devant la commission, nous ne pouvons pas ici reprendre chaque témoignage pour les contester. D'autres ont établi des listes de victimes décré-tées civiles, mais émergeant officiellement dans des groupes armés. Nous ne traiterons donc que de ce qui s'est passé à Zeitoun en revenant en particulier à la famille Samouni dont on a déjà beaucoup parlé. Se basant sur les témoignages, et ajoutant en note⁹⁸ une source israélienne qui leur semble crédible le rapport affirme :

« 344. Zeitoun a été une zone d'action particulièrement intense de la part des forces israéliennes, pourtant, il n'y a pratiquement aucune

indication de la présence d'une résistance armée dans le secteur à ce moment ».

Plus loin, on lit à l'inverse :

« 347. (...) Parmi les zones d'intérêt particulier à cet égard sont al-Atatra et Beit Lahia. Divers témoins indiquent qu'il y a eu dans le passé et par moment une présence armée dans la zone. Des informations reprises **de sites Internet appartenant apparemment à des groupes armés palestiniens** indiquent que dans ces zones il y aurait eu une certaine résistance. »

On est surpris dans tous ces cas, où devrait normalement être systématiquement et autrement plus sérieusement investiguée la question – capitale pour qualifier l'action de crime ou non –, de l'inconsistance et de l'inconséquence voire la légèreté la plus absolue dont fait preuve la commission. Comment une Mission chargée d'évaluer s'il y a eu « crimes de guerre » ou même « crime contre l'humanité » a-t-elle pu être aussi peu curieuse de vérifier les témoignages sur ce point ? Pour reprendre à nouveau les termes de David Ruzié, « un juriste digne de ce nom ne peut lancer une accusation hypothétique d'une telle gravité, avec une simple nuance : « peut-être ».

D'autant que la logique seule interdirait de penser que les Israéliens auraient pris le risque d'une opération terrestre, bien plus dangereuse pour leurs hommes, pour le seul plaisir de « punir collectivement » et de tuer ou de terroriser des civils. Pour cela, larguer des bombes indistinctement comme l'a fait l'OTAN aurait été plus adapté. Quiconque n'est pas prêt à croire a priori à la cruauté intrinsèque de l'armée israélienne a du mal à imaginer que cette armée en tant que telle – ce qui n'exclut pas des actes isolés de cruauté ou de vengeance personnelle – se serait acharnée sans objectifs militaires particulier sur une zone uniquement peuplée de paisibles paysans pour le simple plaisir de tirer et de faire le mal. On reste alors étonné que des rapporteurs « sérieux », qui savent en outre les pressions subies par les témoins, ne remettent pas en cause la crédibilité de leurs informateurs sur ce point.

Quand on passe du paragraphe 344 ci-dessus au paragraphe 724, on ne peut être que surpris des raisons fournies pour le choix de donner du crédit à telle source sur un point, mais pas sur un autre.

« 724. La Mission a aussi regardé le document soumis par un chercheur israélien, arguant que généralement les affirmations des Palestiniens selon lesquels il n'y avait pas de combat dans leurs voisinage vont à l'en-

contre des rapports des groupes palestiniens armés. La Mission note que, en ce qui concerne le voisinage des al-Samouni, ce rapport semble converger avec les récits des témoins ».

Et en note, ils se réfèrent nouveau à Jonathan Halevi :

« seulement 4 sur plus de 100 entrées dans ce rapport se réfèrent au combat à Zeitoun (...) Les incidents qui sont mentionnés sont arrivés les 6, 7, 11 et 13 janvier et consistent en combattants palestiniens ouvrant le feu contre des troupes israéliennes à la grenade (...) »

Pourtant ce dernier dans un article détaillé du 18 septembre⁹⁹ analyse les témoignages diffusés par la commission. Il critique la méthode de l'interrogatoire et le crédit accordé par la commission à ce témoignage et à d'autres, ainsi que l'absence de recoupement avec des sources écrites et explique que le document auquel se référait le rapport ne traite que du Hamas :

« Les membres de la famille al-Samouni s'accrochent à la version selon laquelle il n'y avait pas d'activité militaire palestinienne près de la maison (...) ».

Pourtant, la version officielle du Jihad Islamique palestinien est totalement différente. Dans un rapport du 5 janvier, le Jihad Islamique dit que le soir du 4 janvier ses combattants ont tiré un R[PG] depuis le voisinage de Zeitoun sur un tank israélien et ont ouvert le feu sur des soldats de Tsahal. A 1 h 20 du matin, le 5 janvier, une unité du génie du Jihad Islamique a fait éclater une bombe de 50 kg près d'un tank israélien pas très loin de la mosquée Al-Tawhid près de la maison de Wail al-Samouni. (...) Selon un autre rapport officiel du Jihad Islamique l'un de ses combattants a été tué au combat dans ce voisinage. Son nom était Muhammad Ibrahim al-Samouni.

La signification de ce qui précède est que les quatre hommes qui ont quitté la maison al-Samouni tôt ce matin là, et parmi eux Muhammad Ibrahim al-Samouni, ne l'ont pas forcément fait pour les raisons innocentes indiquées par leur famille. Il est possible qu'ils soient sortis pour une raison en relation avec les activités militaires qui se déroulaient dans la zone entre les Palestiniens et les forces armées israéliennes. (...) Un autre rapport, donné "en exclusivité au site des Frères Musulmans", détaillait les activités du Jihad islamique au voisinage de Zeitoun le 5 janvier : "selon des témoins, les combattants de la Résistance attendaient et se sont barricadés dans des lieux sûrs, restant dans des endroits habités par des civils, à partir desquels ils sont partis pour

mettre en œuvre des attaques planifiées contre les forces de l'occupant sioniste.”

Si Jonathan Halevi a raison et que les combats faisaient rage dans la région, non seulement cela remet en cause ces témoignages, mais les accusations des paragraphes suivants concernant l'empêchement des secours deviennent eux aussi bien moins pertinents. En retenant la version « absence de résistance », le rapport ajoute forcément un crime à un autre.

Proportion et buts de guerre

On a évoqué plus haut la question de la « balance » ou de la proportionnalité. Il n'est pas question d'aborder ici l'aspect juridique de la question qui est traité ailleurs¹⁰⁰. Nous n'avons pas non plus la capacité de discuter des aspects tactiques. Il s'agit seulement de faire quelques réflexions sur la manière dont le rapport – comme du reste la lettre signée par Christine Chinkin ou comme beaucoup d'observateurs du conflit – aborde cette question, principalement à partir d'une balance du nombre des morts.

A plusieurs reprises le rapport affirme « qu'atteindre un petit nombre de personnes » ne justifierait pas des attaques meurtrières pour les civils et que ces attaques ne seraient donc que des « punitions collectives » assimilables à des crimes de guerre. Mais ce critère à court terme est-il le bon dans ce conflit ? Quel est de fait « l'avantage espéré » par les militaires israéliens ?

L'historien Pierre Razoux¹⁰¹ – chargé du Proche-Orient, au Collège de Défense de l'Otan, à Rome – analysait le 8 janvier 2009, en pleine opération, les objectifs de chacun des combattants :

« Pour le Hamas, il s'agit de maintenir la pression sur Israël en tirant des roquettes et des missiles sur les villes voisines. Mais ce que ses hommes cherchent surtout sur le terrain, c'est à kidnapper des soldats, ou des civils, israéliens. Le Hamas sait qu'Israël peut supporter la mort de 500 hommes, mais pas le spectacle de dix soldats pris en otage. L'armée israélienne fait donc tout ce qu'elle peut pour éviter ces kidnappings. D'où l'emploi d'un feu redoutable qui lui permet d'éviter d'exposer ses hommes aux enlèvements. (...)

[Pour Israël] Il s'agit d'empêcher le Hamas de reconstituer ses stocks de roquettes. (...) Même si l'on parle plutôt de ce qui se passe dans le nord de la bande de Gaza, l'axe majeur de l'effort israélien est au sud, vers Rafah, c'est-à-dire la frontière avec l'Égypte, ce que l'on appelle l'axe “Philadelphie”. C'est par là, et par la mer, que peuvent arriver les

armes. Israël a donc entrepris de casser les tunnels – qui permettent la contrebande – en labourant littéralement le sol avec des bombes très pénétrantes, achetées récemment aux Etats-Unis. ».

Selon le site terrorism-info, cité dans la note 16 du rapport, « (...) Les attaques de roquette ont créé une nouvelle réalité qui fait que près de un million de résidents israéliens (environ 15 % de la population) sont exposés au feu des roquettes et mortiers à différents niveaux ». Une proportion qui augmente avec l'augmentation de la portée des armes palestiniennes.

S'il y a un biais dans l'argumentation, il faut le voir dans le fait que les rapporteurs analysent chaque cas isolément comme si on se trouvait dans une guerre de positions où l'avantage militaire espéré se décidait au cas par cas pour chaque conquête d'un bout de territoire considéré. Alors qu'on n'est pas dans ce genre de guerre et ce qui importe ici c'est uniquement l'objectif final de la guerre. Ayant désigné – comme les y invite leur mandat – les Israéliens comme agresseurs, ils négligent en outre l'existence de buts de guerre de la part du Hamas¹⁰². Mais si l'on considère que l'avantage militaire espéré pour chaque action est non pas, comme le prétend le rapport, juste « d'atteindre quelques individus » dans l'immédiat, mais bel et bien de faire cesser définitivement dans l'avenir la menace permanente qui pèse sur 15 ou 20 % de la population israélienne – et par voie de conséquence sur les enfants palestiniens menacés par chaque réplique israélienne – comment déterminer la proportion de victimes civiles acceptables maintenant pour parvenir à en épargner beaucoup dans le futur ?

Une contextualisation partielle et partielle,

C'est, dans un tout autre registre, ce qui ressort d'une analyse de la méthode discursive utilisée pour « contextualiser » le conflit de 2008-2009. On ne peut pas terminer ce dossier sans évoquer au moins rapidement cette section si révélatrice du parti pris des rédacteurs.

La phraséologie du rapide compte rendu historique ne trompe pas sur l'esprit dans lequel ce rapport est écrit. Quand il utilise l'euphémisme « administré » indistinctement pour désigner le statut de la Cisjordanie vis-à-vis de la Jordanie et celui de Gaza par rapport à l'Egypte et omet ainsi opportunément de signaler l'annexion de la Cisjordanie le 24 avril 1949¹⁰³, il désigne au contraire ce que les Israéliens nomment « barrière de sécurité » par l'expression « mur de séparation », sans que soit mentionnée son utilité pro-

tectrice. Une expression qui n'est pas sans évoquer la référence à l'apartheid que certains lui attribuent.

On pourrait s'attarder longuement sur l'ensemble de cet aperçu contextuel très entaché de subjectivité. Notons simplement une curieuse comptabilité des morts palestiniens qui additionne les morts du fait des combats inter-palestiniens (593) et ceux liés aux affrontements israélo-palestiniens (4 791) mais aussi probablement toutes les morts douteuses, arrivant à ce curieux total de 5 500.

Ajoutons-y un récit très elliptique qui passe directement de 1967 aux années 1980 et fait l'impasse sur les trois « non » de Khartoum, comme sur la guerre de 1973 ou le massacre de « Septembre noir » en 1970 à l'origine du départ des Palestiniens vers le Liban et des troubles dans ce pays.

Continuons sur une autre méthode discursive qui consiste à séparer les événements de leur cause. Les opérations israéliennes – que ce soit l'opération « defensive shield » de 2002 ou « Rainbow » de 2004 – font ainsi l'objet d'un point séparé et éloigné des attentats ou tirs de roquettes qui les ont motivées au point de paraître sans relation. De même avec l'évocation du blocus de Gaza qui semble lui aussi indépendant des tirs de roquettes du Hamas. Les observateurs européens qui devaient être déployés aux points de passage pour en assurer la surveillance et l'impossibilité dans laquelle ils ont été de travailler du fait de ces tirs ne sont même pas évoqués. Pas plus que n'est évoqué le fait que Gaza a une sortie sur l'Égypte et une autre sur Israël et que Hosni Moubarak – le président Égyptien qui a déclaré le Hamas responsable de cette guerre – explique qu'il « n'ouvrira pas son poste-frontière de Rafah en l'absence de l'Autorité Palestinienne et des observateurs de l'Union européenne, car, ce serait en porte-à-faux avec l'accord de 2005¹⁰⁴ ».

Retenons enfin que la chronologie n'étant pas respectée dans le récit, l'ensemble donne l'impression qu'il n'y a eu depuis 1967, et même depuis 1948, que des actes d'agression israéliens sans la moindre motivation. C'est ainsi qu'on apprend par un paragraphe qu'il y a eu en novembre 2007 la conférence d'Annapolis, et dans le paragraphe immédiatement suivant que le 19 septembre de la même année Israël déclare Gaza « territoire hostile ». Pourquoi ? On ne le saura pas. Tout ce qu'on sait est que cette déclaration est suivie de « sévères restrictions ». Un lecteur peu attentif aux dates pourrait même croire que l'un est la conséquence de l'autre.

Le tableau est ainsi complet.

Selon l'article du 16 octobre paru dans le journal *Le Temps* et cité plus haut, Richard Goldstone se plaint ainsi :

« Quant à la virulence des attaques israéliennes, il [Goldstone] s'y attendait, mais pas à un tel venin. C'est une triste expérience ».

De son côté, interrogée au Canada le 28 novembre¹⁰⁵, Hina Jilani s'étonne :

« Nous nous attendions à un certain niveau de critique, mais la réaction d'Israël a été carrément hystérique ».

« Ce qui l'agace surtout, c'est qu'une partie importante des critiques découle, selon elle, de l'attitude même de l'État hébreu. Non seulement celui-ci avait refusé de collaborer avec le juge Goldstone, mais en plus, il a interdit aux enquêteurs d'entrer sur le territoire israélien. »

A lire le rapport, on pourrait en effet croire qu'il a été entièrement rédigé selon le vieux principe de « l'absent qui a toujours tort ». Est-ce là ce que l'on attend d'une mission d'enquête de l'ONU ?

Comment Israël ne serait-il pas « hystérique » quand il est officiellement accusé à plusieurs reprises dans ce rapport – sans la moindre prise en compte ni des incertitudes que les rapporteurs eux-mêmes formulent, ni des arguments contraires développés dans diverses sources ou enquêtes balayés sans autre argument que l'intime conviction des juges – d'avoir intentionnellement, et par choix politique, commis des « crimes de guerre » voire « peut-être » des « crimes contre l'humanité » ?

Comment excuser tant d'insouciance de la part de la commission quand on sait que – avant même que ces faits ne soient réellement prouvés – des avocats engagés prennent prétexte de leur enquête « bâclée » pour interdire tout déplacement aux officiels israéliens de quelque rang qu'il soit en faisant planer au dessus de leur tête le couperet d'un mandat d'arrêt ?

L'association B'Tselem est, pour beaucoup de ceux qui « critiquent » Israël, une référence en matière de droits de l'Homme. Ses témoignages ont été largement utilisés dans le rapport Goldstone¹⁰⁶. Le 1^{er} octobre, Jessica Montell, directeur exécutif de cette organisation commente le rapport dans *The Huffington Post*. Elle est très critique – à son habitude – vis-à-vis de son gouvernement et de la façon dont il a accueilli ce rapport. Elle affirme comme Hina Jilani que les conclusions très dures sont en grande partie dues à l'absence de coopération israélienne et à l'absence d'enquête crédible de leur part. Elle ne peut pourtant que confesser :

« J'ai été troublée par l'interprétation des opérations militaires israéliennes comme participant d'une « politique globale destinée à punir la population de Gaza pour sa résilience ». Les faits présentés dans le rapport lui-même ne semblent pas aller dans le sens d'une conclusion aussi extrême. En regard des conclusions dévastatrices concernant Israël, les tournures de phrases très prudentes s'agissant des méfaits du Hamas sont particulièrement frappantes. La mission n'a pas trouvé d'évidences concluantes concernant l'utilisation par le Hamas de mosquées et de bâtiments civils pour des usages militaires, pas plus qu'elle ne critique le fait que le Hamas tire à partir des zones civiles et s'abrite en leur sein. Les évidences accumulées au cours des huit derniers mois concernant ces deux phénomènes ne peuvent pas être ignorées »¹⁰⁷.

Tandis que *The Guardian*¹⁰⁸ qui avait pourtant été l'un des premiers à témoigner des événements de Zeitoun parle d'une « farce » qui confirme les soupçons que cette enquête est guidée par un agenda destiné à isoler Israël, *The Economist* qui n'a pourtant pas toujours été tendre pour Israël écrit que « Le rapport prend l'objet même sur lequel il enquête comme le prémisses central autour duquel il s'organise »¹⁰⁹.

Comment ne pas être d'accord avec ces analyses ? Partis du prémisses de la culpabilité israélienne, les enquêteurs ont choisi les témoignages crédibles selon cette intime conviction, afin d'interpréter à charge pour Israël tout ce qui était douteux. Ils ont organisé le rapport autour de cette culpabilité considérée comme avérée avant toute recherche.

notes

1. Lire entre autres : François Hourmant : *Au Pays De L'avenir Radieux – Voyages des intellectuels français en Urss, à Cuba et en Chine...*, Aubier, Paris, 2000.

2. Voir Lauren Wispe : « Dans l'empathie le soi est le véhicule pour la compréhension [d'autrui], et il ne perd jamais son identité. La sympathie, par contre, vise à la communion plus qu'à l'exactitude et la conscience de soi est réduite plutôt qu'augmentée. », in « The distinction between sympathy and empathy : To call forth a concept, a word is needed ». *Journal of Personality and Social Psychology*, 50, 2, 1986, p. 314-321

3. Voir note 1.

4. On les voit bien souvent en photo à côté de membres de haut rang du Hamas.

5. Nom de code de l'opération israélienne à Gaza. La traduction française la plus courante est "Plomb Durci". Cependant, la traduction littérale de l'hébreu est "Plomb Fondu".
6. En témoignent ceux qui se manifestent aujourd'hui en Egypte sous la houlette entre autres d'un Europalestine redevenu fréquentable pour l'occasion – au prix pour certains d'une grève de la faim – pour être autorisés à passer à Gaza afin de célébrer les un an de l'opération.
7. Ainsi du récent voyage de l'ancien ambassadeur Stéphane Hessel – devenu la figure emblématique et légitimatrice de ce courant – relaté sur un site appelant à un « tribunal Russel » contre Israël, A part des enfants sur la plage portant des casquettes vertes, il n'a pas rencontré le Hamas... Et n'a vu aucune trace de milices dans les rues ! <http://www.russeltribunalonpalestine.org/article-34353166.html>
8. Voir par exemple le petit opuscule d'Esther Benbassa dont le titre seul est tout un programme : *Etre juif après Gaza*, publié aux éditions du CNRS bien qu'il n'ait rien de scientifique mais tout d'idéologique. Ce titre – qui paraphrase le fameux *Etre juif après Auschwitz* – lui a valu d'être invitée sur tous les plateaux de télévision. Il suggère qu'il se serait passé quelque chose de nouveau et « incommensurable » à Gaza, prétexte pour quelqu'un qui n'avait pas attendu cet épisode pour tenir ce discours depuis plusieurs années à sommer de nouveau « les Juifs », pour être de « bons juifs », de faire haro sur Israël tout en oubliant... Auschwitz auquel il faudrait aujourd'hui substituer Gaza dans l'iconographie occidentale et juive.
9. Rapport « Goldstone », page 5, § 1. La version consultée du rapport est la version anglaise. Les traductions françaises qui en sont proposées, ainsi que toutes les traductions des articles en langue anglaise cités par la suite sont de Anne Lifshitz-Krams.
10. Page 558 et sq.
11. Cf infra, paragraphe suivant.
12. *Jerusalem Post*, "The Goldstone Mission – Tainted to the core", 1^{re} partie, 16 août et 2^e partie, 18 août 2009, <http://www.jpost.com/servlet/Satellite?apage=1&cid=1249418620191&pagename=JPost%2FJPArticle%2FShowFull>
13. *The Washington Independent*, 2 novembre 2009, <http://washingtonindependent.com/66189/bermans-response-to-goldstone-on-house-gaza-war-crimes-resolution>
14. On est toujours étonné que cette organisation – qui réunit 56 des 192 Etats représentés à l'ONU, la seule réunion de pays basée sur la communauté de religion et pas sur un critère géographique ou économique – ait non seulement une représentation officielle, mais que celle-ci puisse proposer en tant que telle des résolutions et intervenir dans les processus de vote. Cf. infra, l'étude de Malka Marcovich.
15. Martti Ahtisaari s'est pourtant illustré en avril 2009 en déclarant à l'Agence Reuters : « Il n'est guère réaliste d'exiger du Hamas, avant de discuter avec lui, qu'il reconnaisse l'Etat d'Israël, qu'il renonce à la violence et qu'il respecte les accords déjà conclus entre Arabes et Israéliens », et « Je pense que nous devons commencer à discuter avec le Hamas ». Il avait aussi été désigné pour mener la mission de l'ONU sur Jénine en 2002.

16. *Le Temps*, 4 février 2009, A. Mounier-Kuhn, "Ancienne haut-commissaire aux Droits de l'homme Mary Robinson commente les dossiers les plus chauds de ce début d'année".
17. http://www.democracynow.org/2009/3/9/fmr_irish_president_mary_robinson_joins, 9 mars 2009, Propos accentués par l'auteur de cet article.
18. *Daily Times*, Pakistan, 30 septembre 2009.
19. <http://www.goldstonereport.org/controversies/establishment-of-mission/331-transcript-of-the-establishment-of-the-ffm-with-goldstone-at-its-head-unhrc-geneva>
20. « Operative paragraph » 14 de la résolution du HRC S/9-1, cité plus haut
21. Point de l'ordre du jour défini le 30 juin 2006 lors de la première réunion du Conseil des Droits de l'Homme à peine établi qui vote – à la demande de 21 de ses 47 membres – une résolution isolant comme chapitre spécial la « situation des droits humains en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés ». Voir à ce sujet l'article de Malka Marcovich.
22. 4 paragraphes seulement sur 575 pagers sont consacrés aux agissements du Hamas.
23. « L'ONU approuve le rapport Goldstone », c'est le titre de l'AFP du 16 octobre et de la plupart des journaux. Il faut lire l'article pour savoir qu'il s'agit d'une résolution « initiée par les Palestiniens », et que ce n'est pas l'ONU, mais le Conseil des Droits de l'Homme qui l'a adoptée « grâce au soutien du groupe arabe, de l'Organisation de la conférence islamique (OCI), des non-alignés et des pays africains, majoritaires au Conseil des droits de l'homme »
24. http://www.letemps.ch/Facet/print/Uuid/0654af28-b9ca-11de-93cb-ccc1da7c69cf/Richard_Goldstone_d%C3%A9plore_la_r%C3%A9cup%C3%A9ration_politique_de_son_rapport
25. On ne parlera pas ici du rôle de l'OCI dans le Conseil des Droits de l'Homme, ni d'un possible financement du rapport par la Ligue arabe dont la rumeur circule depuis une conférence de presse – consacrée au Darfour – donnée le 4 décembre 2009. Luis Moreno-Ocampo, procureur de la Cour Internationale de Justice, interrogé sur Gaza aurait répondu « qu'il travaillait en étroite collaboration avec la Ligue Arabe sur cette affaire, et que celle-ci avait contribué au financement de la mission conduite par le juge Goldstone ». ReliefWeb, qui rapporte cette conférence de presse a été créé en Octobre 1996 et est administré par le bureau de l'ONU pour la Coordination des Affaires Humanitaires (OCHA). <http://www.reliefweb.int/rw/rwb.nsf/db900SID/MUMA-7YF4EF?OpenDocument>.
26. <http://www.timesonline.co.uk/tol/comment/letters/article5488380.ece>
27. S'il fallait une preuve, le 19 décembre, RFI par exemple titrait « Le Hamas annonce la fin de la trêve avec Israël ». Et Mary Robinson le confirmait de son côté dans l'entretien avec *Democracy now* cité plus haut : « Et après cela, ça s'est détérioré et le Hamas a refusé de renouveler la trêve ».
28. Par exemple le 11 juillet 2009 sur la première chaîne de la télévision israélienne "Goldstone Defends Christine Chinkin from Bias Charge", 13 juillet 2009, <http://blog.unwatch.org/?p=416>, le 20 août par une demande argumentée de 30 pages de l'ONG http://www.unwatch.org/atf/cf/%7B6DEB65DA-BE5B-4CAE-8056-8BFOBEDF4D17%7D/2207UN_Watch_Request_to_Disqualify_Christine_Chinkin_from_UN_Goldstone_Mission_on_Gaza,_20_August_2009.pdf, et la réponse de Goldstone :

<http://blog.unwatch.org/?p=451>. Demande soutenue par un groupe d'une cinquantaine de juristes anglais et canadien : <http://blog.unwatch.org/wp-content/uploads/2009/09/cdn-lawyers-support-recusal-of-biased-un-fact-finder-sept-11-09doc.pdf>. puis encore le 5 novembre 2009 lors d'un face à face à l'Université Brandeis (Massachusetts) avec l'ex-ambassadeur Dore Gold, <http://www.unwatch.org/site/apps/nl/newsletter2.asp?c=bdKKISNqEmG&b=128560>

29. NDLR : Le *jus ad bellum* a trait à la facilité de recourir à la guerre et à la force en général. Le *jus in bello* régit la conduite des belligérants pendant la guerre et comprend aussi les droits et obligations des neutres.

30. <http://www.youtube.com/watch?v=BfiHbvTpmKQ>

31. UNWatch rappelle qu'en 2004, la Cour Spéciale sur le Sierra Leone avait disqualifié un juge qui avait publié un article affirmant par avance la culpabilité d'une organisation en lien avec les accusés.

32. 29 juin 2007, "Slouching toward a Palestinian Holocaust", *The Transnational Foundation for Peace and Future Research*.

http://www.transnational.org/Area_MiddleEast/2007/Falk_PalestineGenocide.html

33. <http://ibnkafkasobiterdicta.wordpress.com/2009/01/12/richard-falk-un-proces-de-nuremberg-contre-les-criminels-de-guerre-israeliens-juridiquement-et-moralement-pourquoi-pas/>

34. *New York Times*, 16 février 1979

35. Préface de D.R. Griffin, *The New Pearl Harbor : Disturbing Questions About the Bush Administration and 9-11*, Olive Branch Press, 2004

36. *Report from Gaza*, Steve Kamlisch QC, FIDH [International Federation for Human Rights], 31st January 2009. [www.camdenabudis.net/docs/Report %20from %20Gaza.doc](http://www.camdenabudis.net/docs/Report%20from%20Gaza.doc). On peut y lire aussi cet édifiant nouveau témoignage sur les Samouni : "La femme qui nous a raconté cette histoire a dit que son mari était sorti le premier et qu'il tenait leur bébé en sortant. Les soldats lui ont dit de mettre les mains en l'air ; il protesta qu'il tenait son bébé. Les soldats lui crièrent d'obéir. Il leva ses mains et le bébé tomba à terre." ; un récit que même Goldstone n'a pas osé reprendre.

37. On a en particulier une version nouvelle et très haute en couleurs de l'affaire al-Samouni.

38. Un simple coup d'œil à la répartition par âges à Gaza, lui aurait appris en effet que près de la moitié de la population y a moins de 15 ans et sont donc nés après 1990 tandis que seulement 2,6 % ont plus de 65 ans. C'est donc probablement moins de 5 % d'entre eux qui sont susceptibles d'avoir vécu 1948 et peut-être 20 % qui ont vécu 1967... Ce qui n'exclut pas en revanche que, la démographie galopante aidant, 75 % de la population de Gaza – bien qu'en majorité nés sur place depuis au moins deux générations – soient pris en charge par l'UNRWA au titre de « réfugiés », ce qui est une des curiosités de cet organisme.

39. <http://www.buzzle.com/articles/264234.html>

40. Lors de la fondation de ce mouvement, il a déclaré : « La supposition facile selon laquelle tous les Juifs soutiennent Israël et ses mauvais traitements des Palestiniens est une forme insidieuse de racisme. Comme beaucoup de Juifs à l'intérieur et à l'extérieur d'Israël, je suis scandalisé et dégoûté par l'occupation illégale par Israël du territoire palestinien et son traitement brutal des Palestiniens » <http://www.france-palestine.org/article6066.html>

41. Dans un ouvrage intitulé *The weakness in the international protection of minority rights*, Kluwer Law International, La Hague, 2000, p. 70. Dans un autre ouvrage du même professeur internationalement reconnu intitulé *Islamic state practices, international law and the threat from terrorism : a critic of the clash of Civilizations in the new World Order*, publié en 2005, dans lequel il défend le droit islamique et explique « les injustices du droit international accaparé et mis en application au profit d'une petite bande d'Etats puissants », on apprend que la guerre de 1948 était une « guerre civile » liée à une mauvaise partition de l'ONU qui avait attribué 57 % du territoire aux Juifs qui représentaient le tiers des habitants et que la guerre de 1967 était une guerre de conquête imposée par Israël... (p. 207)

42. http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/specialsession/A.HRC.S-3.L.1_fr.pdf.

43. [http://www.un.org/apps/newsFr/storyFAR.asp?NewsID=17326&Cr=Gaza&Cr1=Isra %C3 %AB](http://www.un.org/apps/newsFr/storyFAR.asp?NewsID=17326&Cr=Gaza&Cr1=Isra%C3%AB)

44. Voir par exemple cet incident de juin 2007 au cours duquel 25 civils dont plusieurs enfants ont été tués : <http://newssoftomorrow.org/spip.php?article579> . « L'ISAF [Force internationale d'assistance à la sécurité de l'OTAN] a accusé les insurgés d'avoir mis "délibérément" la vie des civils en danger en "provoquant un affrontement à un tel endroit". L'agence Acbar, qui chapeaute une centaine d'ONG afghanes et étrangères, avait cependant déploré mardi les bombardements aériens alliés dans des zones résidentielles qui, le plus souvent, font des "dommages collatéraux" » dit la dépêche AFP. Toute ressemblance... Plus récemment, en septembre 2009, ce sont 90 civils qui sont ainsi bombardés. L'OTAN présente ses excuses, on change les troupes et l'affaire est close sans enquête de l'ONU. On peut aussi rappeler certains bombardements sur l'ex-Yougoslavie.

45. <http://jurist.law.pitt.edu/paperchase/2005/10/un-official-israel-depriving.php>

46. Classé 135° sur 175 par *Reporters sans frontières*. Le 4 août 2009, le Centre d'actualité de l'ONU publiait une dépêche dans laquelle « La Haut commissaire des Nations Unies pour les droits de l'homme, Navi Pillay, a exprimé mardi sa préoccupation concernant les violences et les souffrances endurées par les civils dans le nord du Nigeria et a appelé le gouvernement à assurer la sécurité tout en respectant les droits de l'homme. »

<http://www.un.org/apps/newsFr/storyF.asp?NewsID=19767&Cr=Nigeria&Cr1=violences>. Selon Amnesty International, les élections du président et des gouverneurs en mai 2007 auraient été discutables. Le Nigeria, qui n'a pas aboli la peine de mort, a assuré en 2007 que depuis 2002 elle n'avait plus été appliquée. Or, une enquête d'Amnesty et d'ONG nigérianes a démontré que sept condamnés avaient été pendus en 2006 dans trois prisons. Le pays est aussi régulièrement cité par le rapporteur des Nations Unies sur les exécutions extrajudiciaires, sommaires ou arbitraires, et celui sur la torture. En novembre 2007, Human Rights Watch indiquait que le nombre de personnes tuées par la police depuis 2000 au Nigeria pourrait dépasser 10 000.

47. <http://www.almanar.com.lb/NewsSite/NewsDetails.aspx?id=107107&language=fr>, Le site de la chaîne où il s'est exprimé ne les reprend pas et la seule vidéo trouvée est en arabe.

48. [http://www.rnw.nl/fr/afrique/article/richard-goldstone-l %E2 %80 %99enqu %C3 %AAte-sur-gaza-sera-difficile](http://www.rnw.nl/fr/afrique/article/richard-goldstone-l%E2%80%99enqu%C3%AAte-sur-gaza-sera-difficile)

49. « to the core »

50. <http://www.amnesty.org.nz/news/experts-seek-gaza-inquiry>

51. « Public registrations ». La traduction par « audiences publiques » est peut-être abusive et anticipe ce qui s'est passé.
52. Selon le courrier adressé le 20 mai par Richard Goldstone à l'ambassadeur d'Israël, le rapport devait être remis mi août, il est finalement daté du 15 septembre, soit 4 mois en tout pour lire et vérifier 10 000 pages de documents, 1 200 photos, 30 vidéos et auditionner 188 témoins, aller sur le terrain – même si le refus d'Israël a limité ces visites – rédiger et imprimer les 575 pages du rapport... Même en s'étant donné un mois de plus, même en lisant très vite, en travaillant 20 heures par jour et en étant aidés par un « secrétariat » dont on ne connaît pas la composition, pas vraiment le temps de figoler ni de vérifier chaque témoignage.
53. Pour savoir ce qu'est cette mission, il faut aller sur son site (<http://www.un.int/palestine/index.shtml>) très instructif.
54. Paragraphes 168 à 171.
55. « Le rapport Goldstone : un travail bâclé ». <http://www.desinfos.com>.
56. On a tous en mémoire ces témoignages recueillis par la presse au cours de l'opération à Gaza qui gonflaient d'un jour à l'autre, d'un média à l'autre pour aboutir à cette image caricaturale du soldat avide de sang, se réjouissant de tuer.
57. <http://www.gerjc.univ-cezanne.fr/MASTER2XP/RappComONU.pdf>
58. En juillet 2008 pour l'un, en mars 2009 seulement pour l'autre. Omar el Beshir s'il a renoncé à la plupart de ses voyages en Europe continue de voyager – en particulier dans les pays arabes et musulmans – malgré le mandat d'arrêt lancé contre lui.
59. On verra plus loin le cas d'un de ces experts.
60. Un détail diront certains, mais qui renforce l'impression d'être devant un travail bâclé, où le nombre des pages voudrait masquer le manque d'évidence, et qui rend volontairement ou involontairement très difficile la consultation et la vérification d'un dossier aussi volumineux.
61. Mis en gras par nos soins.
62. <http://fr.euronews.net/2009/10/16/rapport-goldstone-l-onu-se-prononce-aujourd-hui/>.
63. http://www.rfi.fr/actufr/articles/118/article_86005.asp
64. <http://www.un.org/News/fr-press/docs/2009/Conf090915-GAZA.doc.htm>
65. http://www.seconddraft.org/index.php?option=com_content&view=article&id=619:cs-fareed-goldstone&catid=57:see-section-msm-what-they-say-a-how-they-say-it&Itemid=134
66. <http://www.forward.com/articles/116269/>
67. Finalement, l'interdiction d'entrée à Gaza faite aux journalistes durant l'opération – elle aussi reprochée à Israël – servait au moins autant les intérêts du Hamas que ceux d'Israël : impossible 6 mois après de savoir quels lieux avaient effectivement servi de base de tirs ou pour entreposer des armes.
68. L'armée avait ainsi prévenu de l'attaque avant de cibler Nizar Rayan, chef du Hamas.
69. Ce fait est pourtant largement documenté par des photos aériennes. Il y a d'ailleurs aussi de nombreux témoignages dans la presse.
70. Curieusement ici les témoignages des soldats ne sont pas une « preuve » suffisante, alors qu'ils le redeviennent (voir plus bas) dès lors qu'il s'agit d'accuser l'armée... Il y a de nombreux doutes sur

les « témoignages » recueillis par cette organisation, certains ont été démontés comme des rumeurs (« untel a vu qu'untel a vu »). Voir : <http://israelmatzav.blogspot.com/2009/09/goldstone-commission-on-human-shields.html>

ou http://www.honestreporting.com/articles/45884734/critiques/new/Breaking_the_Silence_More_Rumor__Hearsay.asp.

71. <http://paris1.mfa.gov.il/mfm/Data/36763.htm>

72. www.ahram.org.eg/weekly/2002/582/6inv2.htm

73. Il est curieux d'ailleurs que les ONG comme les journalistes ou les observateurs de l'ONU ne savent plus compter dès lors que les morts ne sont plus attribuables aux Israéliens.

74. Selon le colonel Avi Peled, interrogé le 15 juillet 2009 par le *Jerusalem Post*, l'un au moins des soldats qui témoigne dans le rapport de Breaking the Silence utilisé par la Mission n'était même pas présent sur le théâtre des opérations et n'aurait fait que rapporter des bruits entendus. <http://www.jpost.com/servlet/Satellite?cid=1246443821039&pagename=JPost%2FJPArticle%2FShowFull>

75. Voir à ce sujet le témoignage vidéo devant la commission du colonel Richard Kemp, ancien commandant des forces britanniques en Afghanistan. Comme le colonel Travers, il a servi en Irlande et en Bosnie. Il a aussi participé à la guerre du Golfe : « Tsaahal a pris plus de précautions durant l'opération Plomb fondu pour sauvegarder les droits des civils en zone de combat que n'importe quelle armée au cours de l'histoire de la guerre », <http://blog.unwatch.org/?p=488#more-488>. Voir aussi l'article déjà cité de la *Revue militaire suisse*.

76. Il s'agit en fait de deux médecins norvégiens Erik Fosse et Mads Gilbert très engagés politiquement aux côtés des Palestiniens. Le dernier est particulièrement controversé y compris dans son pays pour ses positions extrêmes. Il a ainsi reproché à *Médecins sans frontières* son absence d'engagement dans les conflits. Il a aussi affirmé lors d'une interview au sujet du 11 septembre qu'il soutenait les attaques terroristes contre les USA. Il a aussi affirmé à la BBC que « la majorité des cas traités sont des civils ». Sur quels critères ?

77. Dont l'une – qui avait été fermée après plusieurs morts – vient d'ailleurs d'être rouverte à la circulation pour les Palestiniens sur jugement de la Cour suprême saisie par des Palestiniens. Le rapport pourrait d'ailleurs se féliciter de ce fonctionnement démocratique, il ne le fait jamais, préférant critiquer la « répression » des opposants.

78. Il s'agit du site <http://www.terrorism-info.org> orthographié de façon erronée <http://www.terrorisminfo.org.il/>

79. Il ne s'agit que de quelques exemples sur lequel nous avons pris le temps de faire le travail de vérification. Il y en a probablement bien d'autres.

80. <http://www.rtlinfo.be/info/archive/143117/le-jihad-islamique-tire-deux-roquettes-sur-israel-en-violation-de-la-treuve/?&archiveYear=2008>

81. Ce qui est crédible le premier jour de l'attaque – au moins la première demi-heure – l'est beaucoup moins les jours suivants. Ce seul fait accrédirait soit l'usage des civils comme boucliers humains par les combattants palestiniens soit l'identification abusive de combattants comme civils.

82. Des témoignages du même genre avaient été relevés à Jénine.

83. Là encore le fait de ne citer qu'un cas n'implique pas que le reste du dossier est valide, mais simplement que c'est celui qui a été investigué. Au contraire, on peut supposer que s'il y a sur ce point subterfuge, tout le chapitre au moins doit être lu avec prudence.

8

4

[http://www.pscc.ps/down/Gaza %20Industry %20Reconstruction %20and %20Development %20Report.pdf](http://www.pscc.ps/down/Gaza%20Industry%20Reconstruction%20and%20Development%20Report.pdf), page 13. Ce chiffre de 40 000 pertes d'emploi semble curieusement récurrent : en décembre 2007, l'OCHA annonçait la perte de 40 000 emplois dans l'agriculture du fait du blocus. L'année suivante c'est le secteur de la pêche qui aurait perdu 40 000 emplois...

85. http://cgis.jpost.com/Blogs/kramer/entry/between_goldstone_and_gaza_what

86. World Bank, *Investing in Palestinian Economic Reform and Development – Reform for the Pledging Conference*, Paris, 17 décembre 2007, p. 8. Accessible sur <http://docs.google.com/>

87. NDLR : traduction du tableau par nos soins.

88. Un rapport d'Amnesty International et de diverses autres organisations daté de mars 2008 reprend les mêmes chiffres.

89. <http://www.radio-canada.ca/nouvelles/International/2008/12/18/004-ONU-Gaza-jeudi.shtml>.

90. "The Gaza Strip : A Humanitarian implosion" (non daté). Le résumé en français qui est erroné parle de « juin 2006 ».

91. Le chiffre de 324 entreprises détruites par Israël a encore été repris sur *France 3* le 30 ou le 31 décembre 2009 dans un reportage consacré à l'anniversaire de l'opération Plomb fondu qui reprenait sans plus de vérification toutes les accusations contenues dans le rapport Goldstone sur les destructions faites par l'armée.

92. Nous avons déjà largement parlé ailleurs de la manière dont un incident de guerre est devenu au fil des témoignages un massacre, puis un massacre intentionnel, voire même un génocide ! (voir Anne Lifshitz-Krams, « La Presse et Gaza, histoire du « massacre » de Zeitoun », in *Controverses* n° 11, page 254). Six mois après, les témoins semblent avoir élaboré un récit collectif géré ou non par le Hamas.

93. Comme dans ce film intitulé « La Porte du Soleil » de l'égyptien Nasrallah adapté d'un roman d'Elias Khoury, diffusé en 2004 une fois en français et une fois en arabe sur la chaîne Arte en guise de « film de Ramadan » selon lequel le 15 mai 1948, les divisions juives du Palmach ont envahi les paisibles villages palestiniens où des paysans à l'innocence biblique s'adonnaient à une existence bucolique.

94. <http://harpers.org/archive/2009/10/hbc-90006003>

95. Selon un article de *La Revue Militaire Suisse*, à propos de l'opération de Gaza, « Contrairement à la propagande du Hamas, souvent relayée par des médias occidentaux peu scrupuleux, le ratio entre les cibles militaires atteintes et les victimes collatérales dans la population civile est vraisemblablement un des plus élevés jamais atteints dans une guerre de ce type. » http://www.revue-militaire-suisse.ch/node/509#_ftn2

96. <http://www.hrw.org/legacy/reports/2000/nato/Natbm200-01.htm>. Selon certaines évaluations, il y aurait ainsi eu en Bosnie dix morts civils pour un combattant. D'avril à juin 1999, les forces aériennes ont tiré à plusieurs reprises sur Belgrade, touchant même l'ambassade de Chine. Un Livre blanc recense 90 incidents ayant fait au moins 500 morts civils durant les bombardements au Kosovo, (Les Serbes annoncent eux 5 000 morts). Quant au bilan concernant le matériel civil, les chiffres fournis par l'OTAN sont effrayants : 100 % des capacités de raffinage ; 35 % des installations électriques (sauf celles, intactes, du Kosovo) ; 70 % des ponts routiers et 50 % des ponts ferroviaires sur le Danube ; 100 % des voies ferroviaires et 50 % des voies routières Serbie-Kosovo ; 100 % des voies ferroviaires et une partie des voies routières Serbie-Montenegro ; 45 % des émetteurs TV ; 30 % des relais civilo-militaires.

97. <http://www.checkpoint-online.ch/Checkpoint/Monde/Mon0014-BilanGuerreKosovo.html>

98. Voir : *Résumé des arrêts, avis consultatifs et ordonnances de la Cour Internationale de Justice 1997-2002*, Publications des Nations-Unies, pp. 75-135).

99. Note 211 du rapport : Voir *Jerusalem Center for Public Affairs*, "The hidden dimension of Palestinian war casualties in operation 'cast lead': Hamas fire on Palestinian areas", by Lt. Col. (res.) Jonathan Halevi.

100. <http://www.jcpa.org/JCPA/Templates/ShowPage.asp?DBID=1&TMID=111&LNGID=1&FID=378&PID=0&IID=3086>

101. Cf. étude suivante.

102. <http://secretdefense.blogs.liberation.fr/defense/2009/01/itw-razoux.html>

103. Pour Pierre Razoux, cité ci-dessus, il y a pour le Hamas à provoquer cette guerre « une stratégie de conquête du pouvoir et le sort de la population civile n'entre pas en ligne de compte ».

104. Annexion pourtant importante puisque c'est à cette occasion que la Transjordanie s'est mutée en royaume hachémite de Jordanie.

105. <http://www.gnet.tn/revue-de-presse-internationale/guerre-a-gaza-moubarak-tient-hamas-pour-responsable-/id-menu-957.html>. Selon le même article d'Al-Jazeera, « En réponse aux déclarations de Moubarak, le porte parole du Hamas a souligné que ces déclarations prouvent que Rafah est fermé, contrairement à ce qu'avancent les responsables égyptiens. Et que cette fermeture est liée à la position égyptienne et non israélienne, et est due à des raisons politiques du fait de l'attitude inégalitaire de l'Égypte envers le Hamas et le Fatah ». Le Hamas pourtant n'envoie pas de roquettes vers l'Égypte...

106. <http://www.cyberpresse.ca/international/200911/28/01-926014-la-louise-arbour-du-pakistan.php>

107. Même si, on l'a vu, ils n'ont été eux aussi retenus que quand ils allaient dans « le bon sens »

108. http://www.huffingtonpost.com/jessica-montell/the-goldstone-report-on-g_b_306500.html. Pourquoi après ce jugement très sévère du rapport, B'Tselem fait-il partie des organisations qui ont signé un courrier pour l'adoption de ce rapport par les USA ?

109. <http://www.guardian.co.uk/commentisfree/2009/sep/16/richard-goldstone-report-israel-gaza>. « Goldstone's sins of omission » – Le rapport de Richard Goldstone n'apporte pas de lumière sur le

conflit de Gaza, mais délivre une critique facile plutôt que des solutions, 16 septembre 2009.

**Le Hamas est une armée :
un rappel**

**données rassemblées par
Jean Pierre Bensimon***

* *Professeur de sciences sociales, consultant en organisation*

L'armée du Hamas

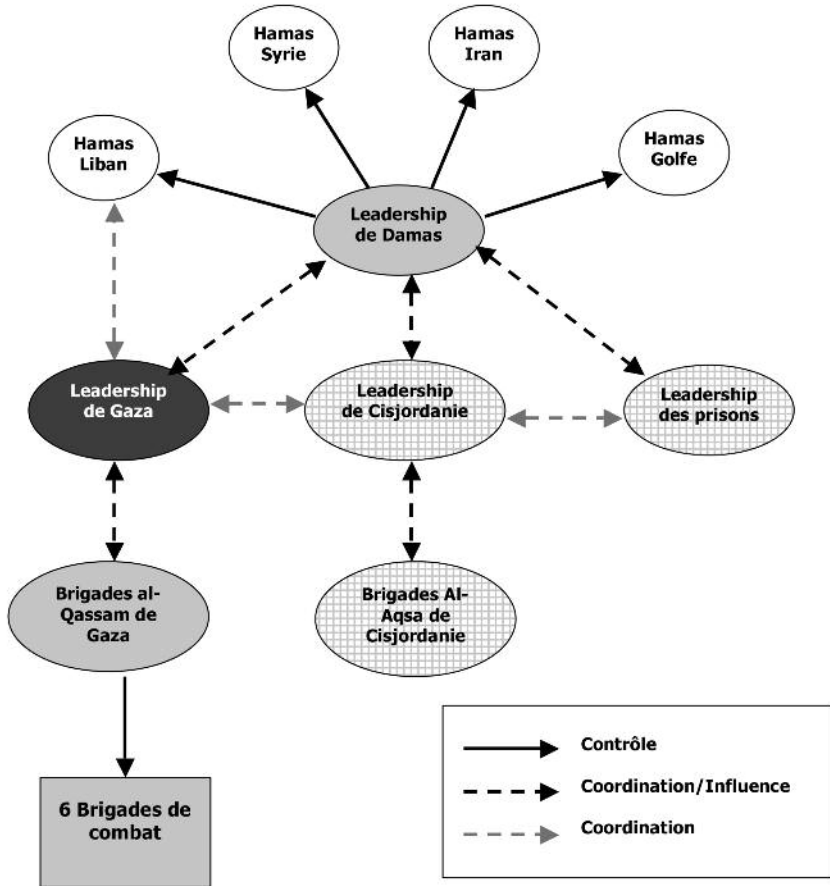
Gaza en quelques chiffres un an après l'Opération Plomb Fondu (27 décembre 2008– 18 janvier 2009) *

- **1 million** : Le nombre de civils israéliens sous la menace permanente des tirs de roquettes du Hamas
- **15 secondes** : Le temps dont les Israéliens disposent pour se rendre dans un abri contre les bombardements une fois que la sirène d'alarme a été activée.

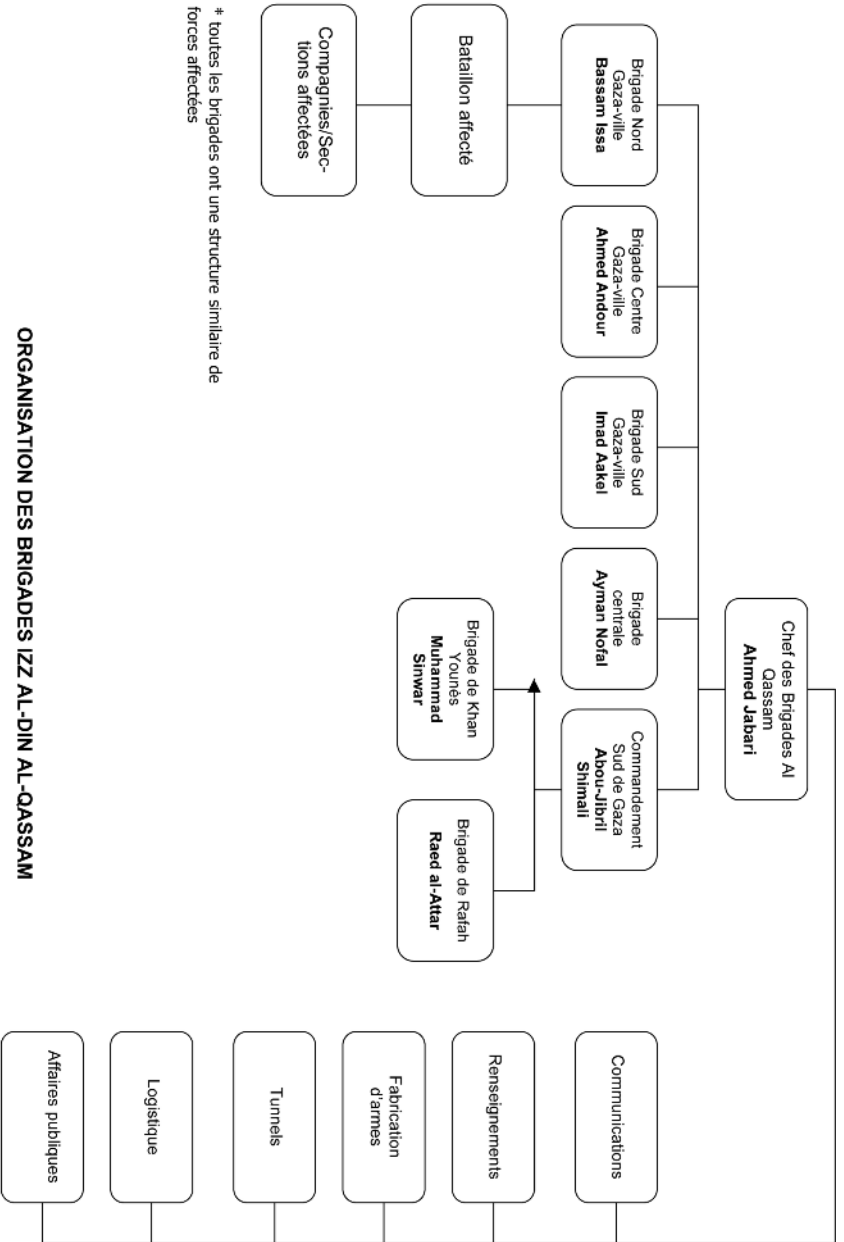
Avant l'Opération Plomb Fondu

- **2 millions** : Le nombre de tracts lâchés par l'Armée israélienne à Gaza lors de l'Opération Plomb Fondu, afin de demander à la population civile de s'éloigner des combattants du Hamas.
- **200 000** : Le nombre d'appels téléphoniques passés par l'Armée israélienne à la population civile de Gaza avertissant contre une attaque imminente près de leurs maisons.
- **8** : Le nombre d'années pendant lesquelles Israël a supporté les tirs de roquettes, de missiles et de mortiers depuis Gaza.
- **1** : Soldat israélien prisonnier à Gaza – le Sergent-chef Gilad Shalit [12] a été enlevé par le Hamas en Israël le 25 Juin 2006.
- **+ 3 200** : Le nombre de roquettes et de mortiers lancés depuis Gaza en 2008.
- **+ 6 500** : Le nombre de roquettes et de mortiers lancés depuis Gaza depuis le désengagement d'Israël en 2005.

Organigramme du Hamas



Une analyse critique du Rapport Goldstone



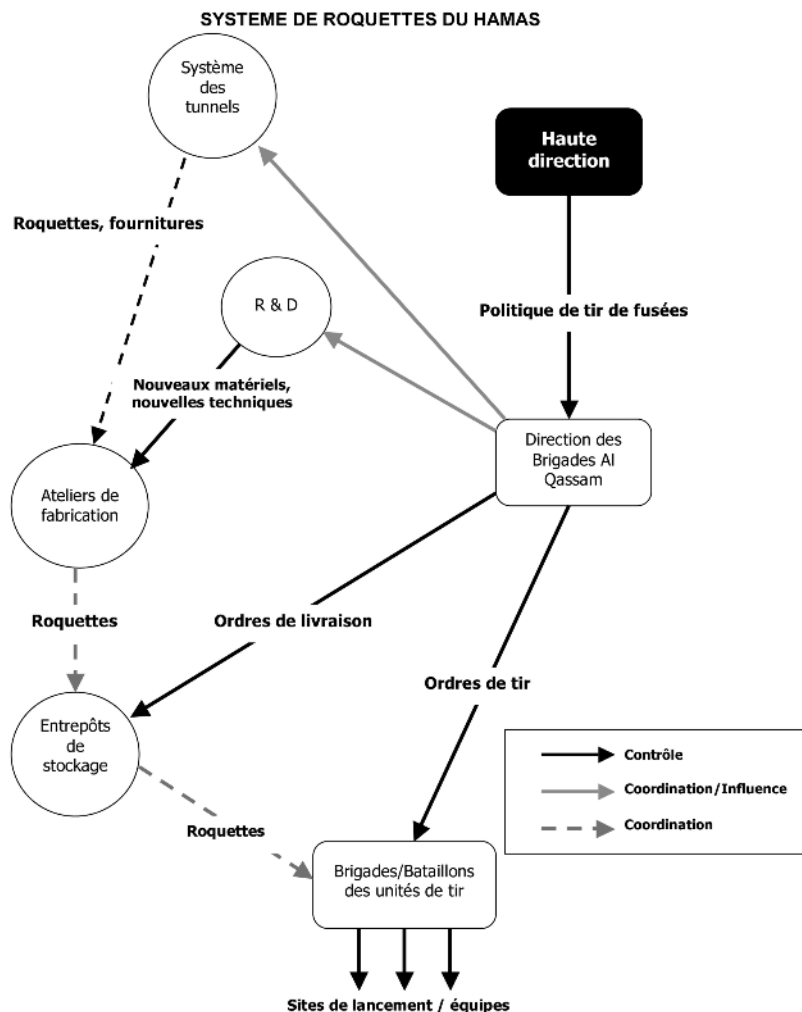
* toutes les brigades ont une structure similaire de forces affectées

ORGANISATION DES BRIGADES IZZ AL-DIN AL-QASSAM

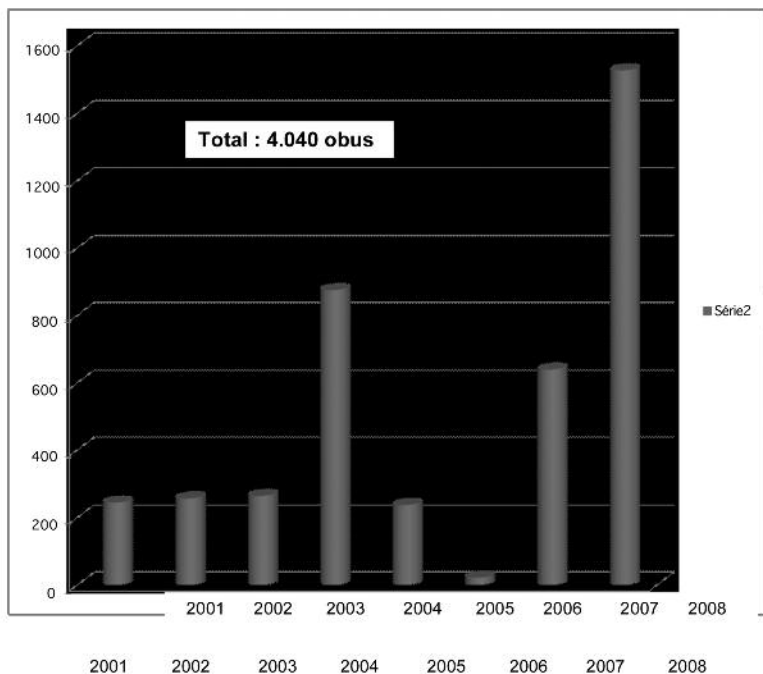
PERTES AU SEIN DE LA HAUTE DIRECTION DU HAMAS AU COURS DE L'OPERATION PLOMB FONDU

NOM	POSITION
Abou-Ahmed Ashour	Gouverneur du district central de Gaza
Amir Mansi	Chef du programme de tirs de roquettes de l'aire de Gaza-ville
Husam Muhammad Hamdan	Commandant de l'artillerie de Khan Younés (lancers de roquettes)
Imam Siyam	Chef de l'infrastructure des roquettes
Mamduh Jamal	Commandant régional de Gaza-ville
Muhammad Akram Shibab	Commandant de l'artillerie de Beit Hanoun (lancers de roquettes)
Muhammad Ibrahim Shaar	Commandant régional (Rafah)
Moustafa Dalul	Commandant régional (Gaza-ville)
Nizar Rayyan	Haut dirigeant militaire et religieux
Saïd Siyam	« Ministre de l'intérieur » du Hamas (en fait ministre de la défense)
Tawfiq Jabber	Commandant de la police

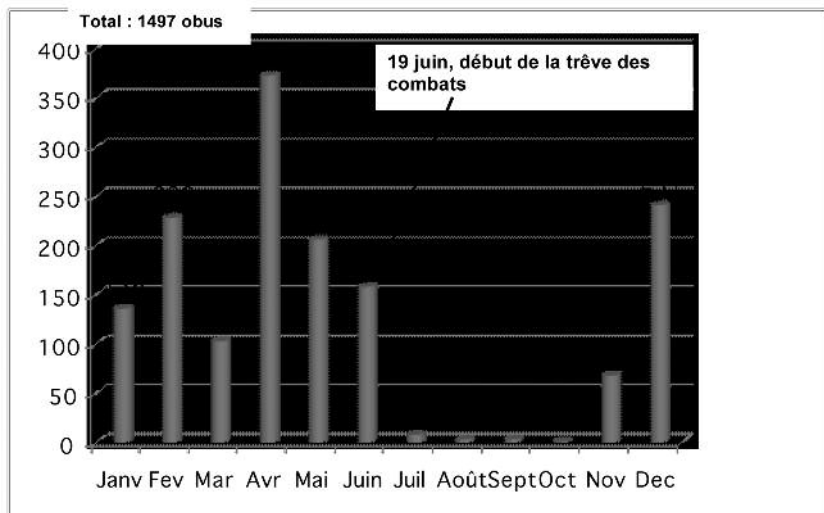
- 10 389 : Le nombre de roquettes et de mortiers lancés depuis Gaza entre 2001 et 2008.
- + 1 000 : Le nombre de blessés israéliens victimes des tirs de roquettes et de mortiers depuis Gaza depuis 2001.
- 27 : Le nombre de personnes mortes victimes des tirs de roquettes et de mortiers palestiniens depuis 2001



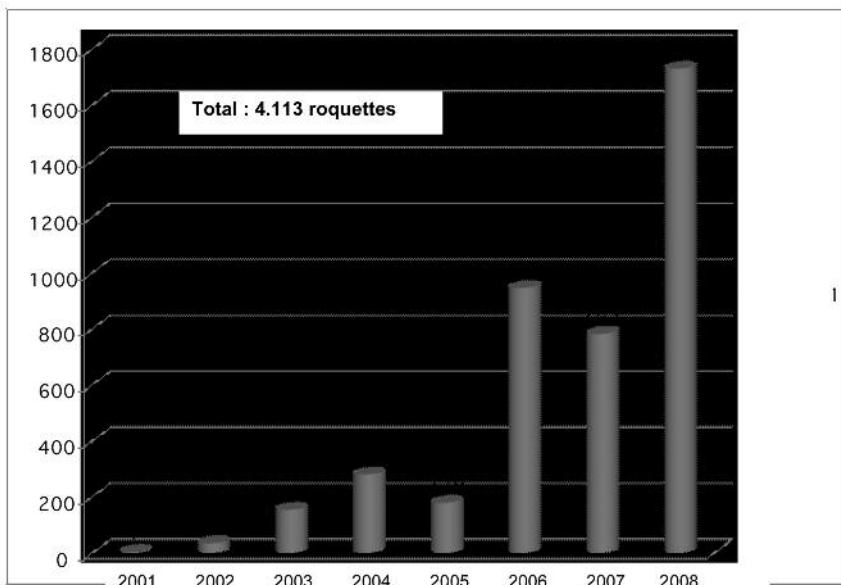
DISTRIBUTION ANNUELLE DES TIRS DE MORTIER ENTRE 2000 ET 2008



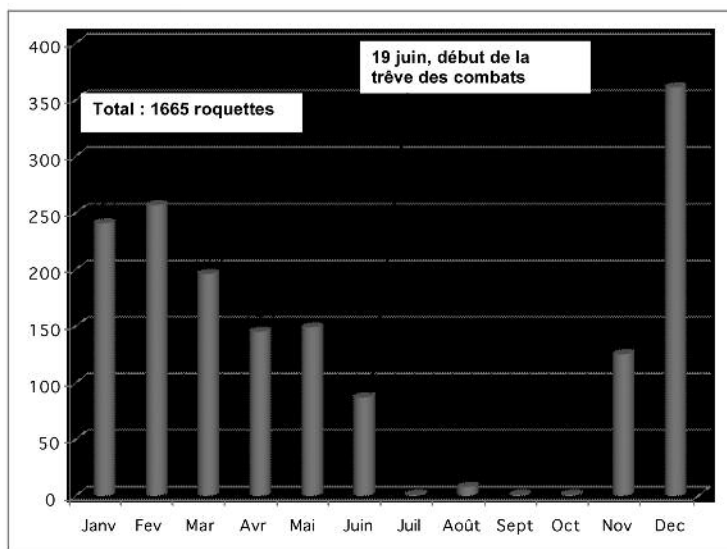
DISTRIBUTION MENSUELLE DES TIRS DE MORTIER DANS L'ANNEE 2008



DISTRIBUTION ANNUELLE DES TIRS DE ROQUETTES DE 2001 A 2008



DISTRIBUTION DES TIRS DE ROQUETTES AU COURS DE L'ANNEE 2008



- **242** : Le nombre de roquettes, missiles et mortiers lancés contre Israël depuis Gaza depuis la fin de l'Opération Plomb Fondu.
- **17** : Le nombre d'attaques contre les points de passage des marchandises à Gaza par des groupes terroristes palestiniens en 2008.
- **80** : Le pourcentage de mosquées contrôlées par le Hamas à Gaza. Quelques unes sont utilisées comme entrepôts d'armes et comme centres de commandement et de communication.

Après l'Opération Plomb Fondu

- **727** : Le nombre de roquettes et de mortiers lancés depuis Gaza entre janvier et septembre 2009.
- **37 miles (60km)** : Distance que peuvent atteindre les roquettes du Hamas à Gaza après l'opération Plomb Fondu.
- **2,5 miles (4 km)** : La portée des missiles antichar du Hamas qui ont été introduits à Gaza depuis la fin de l'opération Plomb Fondu.
- **1 500** : Le nombre de tunnels de contrebande entre Gaza et l'Égypte (estimation)
- **59 pieds (18 m) / 6,8 miles (11 km)** : La profondeur et la longueur de la barrière métallique que l'Égypte est en train de construire sur la frontière Sinaï – Gaza pour lutter contre les tunnels de contrebande.
- **22 miles (35 km)** : Distance entre Gaza et Yavné, une ville israélienne touchée par les roquettes lancées depuis Gaza le 28 décembre 2008 – cela est la plus longue portée jamais observée.
- **900** : Le nombre de combattants du Hamas entraînés par l'Iran.
- **\$20 millions – \$30 millions** : Le montant de l'aide financière annuelle octroyée par l'Iran au Hamas. L'Iran a fourni au Hamas \$50 millions supplémentaires après sa victoire aux élections palestiniennes de 2006.

Aide humanitaire israélienne à Gaza

- **11 508** : Le tonnage moyen par mois de l'aide humanitaire envoyée à Gaza entre février et juin 2008, une période pendant laquelle l'intensité des tirs de roquettes était très importante.
- **34 253 tonnes** : La moyenne mensuelle de l'aide humanitaire envoyée à Gaza pendant une période calme, de juillet à décembre de 2008.
- **900** : L'augmentation en pourcentage de l'aide humanitaire fournie à Gaza en 2009, comparée à 2008
- **630 253** : Le tonnage de l'aide humanitaire envoyée vers la Bande de Gaza entre le 19 janvier et le 13 décembre 2009
- **92,7 millions de litres** : La quantité de diesel lourd envoyé à Gaza entre le 19 janvier et le 31 octobre 2009.
- **10 346** : Le nombre de résidents de Gaza qui sont entrés en Israël pour des raisons médicales et humanitaires entre le 19 janvier et le 07 novembre 2009.
- **57 295 tonnes** : La moyenne mensuelle de l'aide humanitaire envoyée à Gaza depuis l'opération Plomb Fondu, entre le 19 janvier et le 5 décembre 2009.
- **18 500** : Le nombre d'autorisations délivrées par Israël à des résidents de Gaza pour entrer en Israël ou voyager à l'étranger en 2009.
- **28 400** : Le nombre de fleurs produites à Gaza et qui seront exportées vers l'Europe le 10 décembre 2009
- **250 000** : Le nombre de fleurs produites à Gaza destinées à l'exportation à partir du 13 décembre 2009.

* Source : <http://www.theisraelproject.org/site/apps/nlnet/content2.aspx?c=hsJPKoPIJpH&b=3757541&ct=7783477>

La stratégie du Hamas

Crimes de guerre et crimes contre l'humanité

Jacques et Stéphanie Amar*

** Jacques Amar, maître de conférences en droit privé, diplômé IEP Paris
Stéphanie Amar, diplômée de l'Institut d'Etudes Politiques de Paris,
docteur en droit*

- ⇒ La rédaction du rapport Goldstone contredit le principe d'impartialité censé régir un document d'une telle ampleur.
- ⇒ Le rapport repose de façon saisissante sur une seule idée : les Palestiniens ne peuvent avoir tort.
- ⇒ Le rapport ne peut véritablement fonder ses accusations à l'encontre de l'État d'Israël qu'à partir d'une conception problématique du droit international humanitaire dans lequel, contrairement aux textes cités, les droits sont effectifs du seul fait de leur mention dans un texte et leur réalisation est indépendante de toute attache étatique. A ce titre, le rapport ignore que le respect des droits de l'homme peut parfaitement être corrélé au projet d'élimination du sionisme, selon les termes mêmes de la Charte arabe des droits de l'homme ratifiée par l'Autorité Palestinienne.
- ⇒ Le rapport développe une conception du droit à l'auto-détermination des peuples tellement radicale qu'elle en vient, par certains aspects, à légitimer le terrorisme et à nier le droit à la légitime défense de l'Etat d'Israël.
- ⇒ Le rapport refuse non seulement de prendre en compte la situation juridique et politique résultant de la décision de l'État d'Israël de se désengager de la Bande de Gaza mais également les conséquences temporaires d'une situation de guerre sur le respect des droits de l'homme.
- ⇒ Dans ce cadre, le rapport culmine dans les accusations de crime de guerre et de crime contre l'humanité à partir d'une interprétation extrêmement critiquable du statut de la Cour pénale internationale qui transforme en crime relevant de la compétence de cette juridiction tout manquement aux Conventions de Genève.
- ⇒ A travers le rapport Goldstone, se pose ainsi l'avenir d'une justice pénale internationale dont le statut est loin d'être exempt de défauts.

Le rapport rendu le 15 septembre 2009¹ par la Commission d'enquête des Nations Unies sur le conflit de Gaza – que l'on désignera par la suite du nom du président de cette Commission, le juge R. Goldstone – constitue l'acte d'accusation le plus grave porté à l'encontre de l'État d'Israël à l'échelon international depuis la Résolution 3379, depuis abrogée, qui avait déclaré que « *le sionisme est une forme de racisme et de discrimination raciale* ». Ce rapport a en effet estimé que lors de l'opération « Plomb Fondu », l'État d'Israël s'est rendu coupable de crimes de guerre, voire de crimes contre l'humanité.

La portée de l'accusation

L'accusation en soi n'est pas nouvelle. Elle appartient à la rhétorique antisioniste depuis la guerre des six jours. Elle était déjà présente dans les rapports rendus par des organisations non-gouvernementales à propos précisément de l'opération « Plomb Fondu ». A une époque où une affirmation tend à devenir une vérité lorsqu'elle émane d'une instance officielle, l'accusation se pare à présent d'une légitimité internationale en dépit du fait que la Commission qui a commandé le rapport est composée de membres peu concernés par le respect des droits de l'homme

Sa portée peut se décliner sur **trois niveaux** :

– **premier niveau** : la protection des Juifs hors d'Israël : il devient à présent impossible de critiquer les personnes qui formuleraient en permanence de telles accusations à l'encontre de l'État d'Israël – l'antisionisme dispose désormais de la plus belle caution qui soit.

Jusqu'à maintenant, le terme de crime contre l'humanité était indélébilement lié à l'État nazi puisque ses dignitaires ont été condamnés sur ce fondement dans

le cadre d'un Tribunal international, le Tribunal de Nuremberg. C'est pourquoi, seuls quelques extrémistes se hasardaient à mettre sur le même plan sionisme et nazisme en raison du caractère énorme de la comparaison. A présent, à partir du moment où Israël est également accusé de crime contre l'humanité par une instance internationale susceptible de déboucher sur un procès, la comparaison devient possible. Israël peut enfin être traité d'État nazi en toute impunité. Toute tentative d'ériger en délit l'antisémitisme à l'origine d'une telle comparaison en raison du risque que ses manifestations font courir sur les Juifs résidant hors d'Israël est par nature, condamnée à échouer.

– **deuxième niveau** : la protection des responsables israéliens hors d'Israël : la condamnation sans appel des crimes contre l'humanité par l'ensemble du monde occidental est à l'origine de l'introduction du principe de compétence universelle en droit pénal pour réprimer ce genre d'infractions. Ainsi, pour prendre l'exemple du droit français, les infractions classiques sont régies par le principe de territorialité en vertu duquel seuls peuvent être poursuivies les infractions commises sur le territoire français ou celles commises par ou à l'encontre d'un citoyen français à l'étranger. Par dérogation, lorsque la compétence universelle est reconnue, il est possible d'enclencher des poursuites à l'encontre de n'importe quelle personne susceptible d'avoir commis certaines infractions particulièrement graves, présente sur le territoire français, alors même que ces faits n'ont ni été commis en France, ni été commis à l'encontre de citoyens français². Autrement dit, le rapport Goldstone fait désormais planer sur tout responsable israélien la menace de poursuites pénales lors de déplacements à l'étranger et notamment en Europe.

Certes, tout dépend de la manière dont s'incorpore le Traité instituant la Cour pénale internationale dans le droit des États qui l'ont ratifié. Par exemple, ce type de poursuites n'est pas envisageable en France faute de transposition interne du Traité. En revanche, le droit anglais autorise de telles poursuites. Comme en plus, la jurisprudence a élargi les possibilités de constitution de partie civile, des associations résidant dans le pays, voire étrangères, à l'instar de l'Organisation de la Conférence Islamique³ peuvent être à l'origine des poursuites. On peut donc lire le rapport Goldstone comme la tentative la plus aboutie de créer une entrave aux relations israélo-européennes⁴.

– **troisième niveau** : la protection d'Israël sur le plan international : Israël n'a pas ratifié le statut de la Cour pénale internationale au même titre que les États-Unis ou la Russie, ce qui, conformément à l'article 12 du statut de la Cour pénale

internationale, rend celle-ci incompétente. Un État pourrait cependant trop facilement s'exonérer de ses responsabilités si la compétence de la Cour dépendait uniquement de sa ratification du traité. C'est pourquoi les articles 13 et 14 prévoient différentes procédures qui vont permettre d'attirer un État non-signataire devant la juridiction internationale. L'article 13 prévoit en effet que « *la Cour peut exercer sa compétence à l'égard d'un crime visé à l'article 5, conformément aux dispositions du présent Statut : a) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au Procureur par un État Partie, comme prévu à l'article 14 ; b) Si une situation dans laquelle un ou plusieurs de ces crimes paraissent avoir été commis est déférée au Procureur par le Conseil de sécurité agissant en vertu du chapitre VII de la Charte des Nations Unies* ». Quant à l'article 14, il stipule que « *Tout État Partie peut déférer au Procureur une situation dans laquelle un ou plusieurs des crimes relevant de la compétence de la Cour paraissent avoir été commis, et prier le Procureur d'enquêter sur cette situation en vue de déterminer si une ou plusieurs personnes identifiées devraient être accusées de ces crimes* ».

Ces dispositions parfaitement conformes à la logique du statut de la Cour pénale internationale tendent à favoriser un traitement égalitaire de tous les États. Pratiquement, pourtant, nul n'envisagera de poursuivre les États-Unis pour leurs méfaits en Afghanistan ou la Russie pour la répression qu'elle a menée en Géorgie. Plus encore, l'Autorité Palestinienne n'étant pas partie, il est loin d'être évident que sa demande soit recevable, point qui a été expressément formulé lors de la conférence de presse du Président de l'Assemblée des États parties au statut de la Cour pénale internationale⁵.

La situation est d'ailleurs paradoxale. Dans une décision du 31 mai 2004, la Cour spéciale pour le Sierra Leone a précisé que « *toutes les parties à un conflit armé, qu'il s'agisse d'États ou d'acteurs non étatiques sont liées par la loi internationale humanitaire, alors même que seuls des États peuvent être partie aux traités internationaux* »⁶. Dans ce contexte, les groupes terroristes doivent au même titre que les États respecter les règles du droit de la guerre.

Le rapport Goldstone ignore bien évidemment ces considérations de fait et de droit pour justifier son offensive contre l'État israélien. Certes, on nous rétorquera que le rapport accuse également le Hamas de crime de guerre. Nous montrerons cependant le décalage entre les accusations formulées contre le Hamas et celles adressées à Israël. Ce rapport s'inscrit en fait dans la perspective retenue dès le départ par la Ligue arabe⁷ et reprise par les organisations humanitaires Amnesty International⁸ et Human Rights Watch⁹.

Sauf à supposer que Goldstone est naïf¹⁰, il paraît difficile d'imaginer que ce juge de réputation internationale ne savait pas ce qu'il faisait lorsqu'il a accusé Israël d'avoir commis des crimes de guerre, voire des crimes contre l'humanité. Le rapport Goldstone permet de substituer à l'accusation traditionnelle d'Israël de voleur de terres sur la base des résolutions onusiennes celles nettement plus infâmantes de criminel. Et l'auteur réfute toute critique en prétendant qu'elle se focalise sur sa personne uniquement pour éviter d'affronter la réalité des faits qu'il dénonce¹¹.

Nous nous proposons donc de prendre le rapport Goldstone au sérieux, c'est-à-dire de confronter son argumentation avec les principes de base du droit positif, de façon à montrer non seulement l'absence totale d'impartialité de ce rapport à l'égard d'Israël mais aussi l'interprétation problématique des textes dont il revendique l'application.

Pour cela, nous exposerons le cadre d'analyse dans lequel se situe le rapport, pour, ensuite, examiner les différents passages du rapport où sont formulées les accusations à l'encontre d'Israël. Au préalable, nous montrerons citations à l'appui qu'en aucune manière, le rapport ne peut être présenté comme une enquête impartiale.

Pourquoi le rapport Goldstone n'est pas impartial

Dans la partie consacrée à la méthodologie, le rapport Goldstone se targue d'impartialité¹². Il se garde bien de définir le sens qu'il donne à ce mot, ce qui ne l'empêche pas, par la suite, de dénoncer l'absence d'impartialité des enquêtes menées par Israël¹³. La critique est loin d'être neutre. En effet, conformément à l'article 17 du statut de la Cour pénale internationale, *une affaire est jugée irrecevable par la Cour lorsque : a) L'affaire fait l'objet d'une enquête ou de poursuites de la part d'un État ayant compétence en l'espèce, à moins que cet État n'ait pas la volonté ou soit dans l'incapacité de mener véritablement à bien l'enquête ou les poursuites*. Dans cette perspective, hors tribunal international, point de salut pour Israël.

A suivre le texte du statut de la Cour pénale internationale, l'impartialité n'est cependant pas un principe directeur du procès. Le principe est énoncé uniquement à l'article 68 relatif à la protection et à la participation des victimes et des témoins. Pour bien mesurer cette notion d'impartialité, il faut donc plutôt

se référer à l'interprétation de l'article 6.1 de la *Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*¹⁴. En l'occurrence, la jurisprudence de la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales a distingué deux types d'impartialité, une impartialité subjective qui repose sur les convictions du juge et une impartialité objective qui s'attache aux conditions d'exercice de la justice.

Il n'est bien évidemment pas possible de préjuger d'un manquement à l'impartialité objective puisqu'aucun procès n'a eu lieu. Pour autant, il est aisé de démontrer qu'il est impossible de prétendre que la commission d'enquête a procédé de façon impartiale.

Pour reprendre ce qu'écrit le Premier avocat général à la Cour de cassation, selon la démarche « subjective », il s'agit de « *déceler le « préjugé » ou la partialité chez le magistrat, de déterminer ce que tel juge pensait dans son for intérieur en telle circonstance, d'analyser son comportement personnel, en recherchant s'il a pu favoriser ou défavoriser tel plaideur* »¹⁵.

C'est ce que nous nous proposons de faire à travers les déclarations des membres de la Commission et, surtout, à travers l'analyse de la rédaction de certains passages du rapport.

Les membres de la Commission

L'impartialité du juge Goldstone peut doublement être contestée tant au regard de ses déclarations que de celles intervenues à propos du financement du rapport.

Les déclarations du juge Goldstone

Le juge Goldstone a déclaré lors d'un débat la chose suivante : « *I was afraid to enter Gaza. I had nightmares that Hamas would kidnap me and that the Israelis would rejoice* »¹⁶. [*« J'avais peur d'entrer dans Gaza. Je faisais des cauchemars où le Hamas me kidnappait, ce qui réjouissait les Israéliens »*]

L'aveu est surprenant à un double titre :

– Goldstone avait peur de l'une des parties au conflit avant même de se rendre sur les lieux ;

– Goldstone avait peur chaque fois qu’il procédait à une audition de membres du Hamas.

Pourtant, cela n’empêchera pas la commission d’enquête de louer les membres du Hamas de les avoir pleinement aidés à mener à bien leur mission, ce qui les distingue, bien évidemment des Israéliens¹⁷. Cela n’empêchera pas non plus Goldstone de prétendre que la rédaction du rapport n’a en aucune manière été influencée par peur de représailles du Hamas¹⁸.

Autrement dit, Goldstone sait, en tant que juriste, que sa perception des choses est problématique. Il est donc obligé de redoubler d’efforts pour, d’une certaine façon, rapporter la preuve de son impartialité en évitant de trop attaquer le Hamas.

L’accusation résonne d’autant plus que Goldstone a, pour bien asseoir son impartialité mis en avant sa judéité. Le raisonnement est quand même troublant de la part d’un juriste dont les textes de référence sont les droits de l’homme. Soit en effet l’homme est sur-déterminé par ses origines ; soit, au contraire, il réussit à s’en abstraire. Que n’aurait-on pas entendu en effet si le rapport Goldstone avait constitué un acte à charge contre le Hamas ? D’où la position intermédiaire adoptée par Goldstone : je vais démontrer par mon action que je ne suis nullement lié par mes origines. A la limite, à partir du moment où avant même d’accepter la mission, le juge Goldstone a rappelé qu’il était Juif et attaché affectivement à l’Etat d’Israël, il a entaché son travail d’impartialité¹⁹.

Les déclarations relatives au financement du Rapport par la Ligue Arabe

Voici le compte rendu d’une interview de Luis Moreno Ocampo, procureur auprès de la Cour pénale internationale, – c’est-à-dire l’organe devant lequel Goldstone voudrait qu’Israël soit poursuivi – publié par le Département de l’information des Nations Unies²⁰ :

– « *Quand on (des journalistes) lui a demandé s’il avait été invité par le Hamas pour superviser la légalité de l’enquête menée sur les attaques à Gaza de Janvier, il n’a pas voulu confirmer.* » Autrement dit, l’idée de lancer une procédure pénale contre Israël était peut-être déjà entérinée avant même que le rapport Goldstone ne soit rédigé.

– *il a admis avoir travaillé en étroite collaboration – avec la Ligue arabe – sur le*

sujet, qui a aidé au financement de la mission Goldstone. A la limite, pourquoi pas un financement de la Ligue arabe ? Le seul problème, c'est que cet organe s'est également fendu d'un rapport d'une rare violence contre Israël à propos précisément de l'intervention israélienne à Gaza. Ce rapport mentionne un nombre délirant de victimes qu'aucune organisation humanitaire n'a validé. Bref, finalement, il suffit de payer pour obtenir un rapport contre Israël. Quand, à l'inverse, la Cour pénale internationale lance un mandat contre le président du Soudan, membre de la Ligue arabe, celle-ci adopte des communiqués pour critiquer la compétence de la Cour pénale internationale²¹.

Quand on lit l'acte d'accusation rédigé contre le président soudanais, le nombre de victimes, la façon dont elles ont été tuées, on se dit que la justice diffère selon la nature des victimes : un musulman a le droit de tuer en toute impunité d'autres musulmans.

Mais, terminons par le comble du comble : *le procureur a également déclaré qu'il n'était pas encore évident que la Cour pénale internationale soit compétente à propos de l'intervention israélienne à Gaza.* La Cour ne sera peut-être jamais saisie du dossier et si elle est saisie, elle ne peut véritablement se prononcer car sa compétence ne concerne véritablement que les États. Et pourtant, grâce à la Ligue arabe, tout le monde est à présent persuadé du contraire. Tout cela porte en plus atteinte à la crédibilité de la Cour. Comment en effet accepter que l'organe juridictionnel soit juge et partie à partir du moment où il a positivement répondu à l'invitation du Hamas²² ?

A regarder le cursus des autres membres, il faut se rendre à l'évidence : la question d'une commission d'enquête impartiale ne s'est pas vraiment posée.

Le cas Christine Chinkin

Le professeur Christine Chinkin enseigne le droit international humanitaire à la London School of economics. Ce professeur s'est distingué pour avoir co-signé dans le *Times* du 11 janvier 2009 une tribune²³ dont le contenu pose un double problème au regard de l'exigence d'impartialité :

– d'une part, ce texte est un véritable acte d'accusation à l'encontre de l'Etat d'Israël. A la date de publication, pourtant, l'opération « Plomb fondu » n'est pas encore finie que l'accusation est déjà rédigée.

– d'autre part, et plus subtilement, ce texte évoque en conclusion que le comportement de l'Etat d'Israël équivaldrait à un acte d'agression²⁴. Or, le crime d'agression, s'il relève de la compétence de la Cour pénale internationale, n'a pas été défini en tant que tel. Dès lors, conformément à l'article 5 du Statut, la Cour n'est pas compétente. Autrement dit, le professeur Chinkin a réussi à accuser Israël d'un crime dont les éléments constitutifs n'ont pas encore été précisés. De là à dire qu'Israël est coupable de tous les maux, il n'y a qu'un pas que les auteurs du rapport franchissent aisément.

L'existence de ce texte discrédite donc la participation du professeur Chinkin puisqu'elle sait déjà ce qu'elle doit trouver avant même de participer à la mission d'enquête

Face à cette objection, Goldstone répond de la façon suivante : *Well you know, firstly it's not a judicial inquiry. It's a fact-finding mission, I've known Professor Chinkin for many years. I've found her to be an intelligent, sensible, even-handed person and it wasn't an article, she signed a letter together with a number of other, I think, British academics, at the time, soon after the Operation Cast Lead began, but working with her now I'm absolutely satisfied that she's got a completely open mind and will not exhibit any bias one way or the other but in any event she is one of four people on the committee and I don't believe that any prima facie views she might have held at an earlier stage is going to in any way affect the findings or the recommendations in the report*²⁵. [Comme vous le savez bien, premièrement ce n'est pas une enquête juridique. C'est une mission visant à établir les faits. Je connais le professeur Chinkin depuis de nombreuses années. J'ai trouvé en elle une personne intelligente, sensible, équitable et ce n'était pas un article, elle a signé une lettre en même temps qu'un certain nombre de personnes, des universitaires britanniques je pense, à un moment donné, peu après le début de l'opération Plomb Fondu. Mais je suis complètement convaincu qu'elle a un esprit très ouvert et qu'elle ne fera preuve d'aucun parti-pris dans un sens ou dans l'autre. Mais quoi qu'il arrive elle est l'un des quatre membres de la commission. Je ne crois pas qu'une position qu'elle aurait prise de prime abord dès les premiers moments (de l'opération) puisse affecter de quelque manière que ce soit les conclusions ou les recommandations du rapport.]

Cette réponse témoigne non seulement de la mauvaise foi de son auteur mais également de son mépris à l'égard des normes internationales.

Premièrement, si ce rapport n'a pas la prétention d'être une enquête judiciaire, on ne voit pas pourquoi ensuite Goldstone ne cesse de revendiquer des pour-

suites à l'encontre des belligérants sur la base de ce qu'il a pu écrire²⁶. Plus encore, il ne se contente pas de rapporter les faits ; il les qualifie également de façon à préparer l'instruction²⁷.

Deuxièmement, nous sommes très heureux de savoir que le professeur Chin-kin est un individu disposant d'une grande liberté d'esprit. Mais, sa publication reste marquée d'un sérieux préjugé à l'encontre de l'action israélienne. Or, en matière de justice, l'impartialité se mesure à travers l'apparence que donnent les participants au processus judiciaire. Comme le disent les Anglais, "*Justice must not only be done, it must also be seen to be done*" (il ne suffit pas que la justice soit rendue, il faut que chacun se rende compte qu'elle l'a été). Dans le cas présent, l'expression d'un pré-jugement pose inévitablement un problème de crédibilité quant à la manière dont la Commission a rapporté les faits²⁸.

Bref, Goldstone illustre parfaitement la stratégie de la chauve-souris : à ceux qui lui reprochent la dimension juridique de son travail, il répond que son travail n'est pas une enquête judiciaire – on se demande bien alors dans ce cas pourquoi la Commission des Nations Unies a tant insisté pour le nommer en raison de sa réputation de juge – ; à ceux qui dénie toute dimension juridique à son travail, il répond sur la nécessité de faire prévaloir la vérité pour les victimes. En jouant indistinctement sur ces deux tableaux selon ses interlocuteurs, Goldstone essaie ainsi de rendre impossible la critique de son travail.

Notre postulat méthodologique consiste cependant à prendre Goldstone au sérieux. Il convient donc de montrer qu'à supposer que l'on s'en tienne uniquement à la collecte des faits, la façon même de rapporter ces faits témoigne d'un parti pris en faveur d'une des parties au conflit, en l'occurrence les Palestiniens²⁹.

Le postulat de rédaction du Rapport : les Palestiniens ne peuvent pas avoir tort

Nous reprenons ici la formule de l'éditorialiste du journal *Haaretz*, A. Shavit³⁰ qui, d'un trait, a résumé l'esprit du rapport par la phrase suivante : *Les Palestiniens ne peuvent pas avoir tort*. La collecte des faits que Goldstone se vante d'avoir effectué repose en effet sur plusieurs assertions visant à soutenir le caractère juste et légitime de la cause palestinienne au regard de la Commission.

Première assertion : tous les Palestiniens ont souffert lors de l'Opération de Gaza

Le rapport s'intitule : *Les droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés*. Il a pour sous-titre : *Rapport de la mission d'enquête des Nations Unies sur le conflit à Gaza*.

Cet intitulé oblige déjà à se poser deux questions :

– qu'est-ce que la Palestine pour les auteurs du rapport ? Comment en effet distinguer la Palestine des autres territoires arabes occupés ? A moins que :

– soit la Commission Goldstone a déjà entériné l'idée qu'il y aura en fait deux Etats palestiniens ;

– soit pour la Commission Goldstone, Israël constitue l'un des territoires arabes occupés – ce serait dans la logique de l'intitulé car on ne voit pas pourquoi le titre se sent obligé d'indiquer que les territoires occupés sont arabes !

Cette approche fusionnelle du peuple palestinien n'était en rien voulue par le mandat confié à la Commission ; celui-ci ne visait expressément que les violations des droits de l'homme commises à n'importe quel moment dans le cadre des opérations militaires menées à Gaza. Déjà, le mandat présupposait l'existence de violations mais les circonscrivait à une zone géographique précise³¹. La Commission a toutefois interprété son mandat de façon à couvrir toutes les atteintes au droit international dans l'ensemble des territoires occupés et Israël³².

Une telle interprétation soulève deux remarques :

– le terme « arabe » a cette fois disparu ;

– sauf erreur de notre part, il n'y a pas eu de guerre dans les territoires ; ce sont plutôt les membres du Fatah qui ont réprimé les manifestations en faveur des membres du Hamas.

Mais, comme il ne faut pas aller à l'encontre du mythe de l'unité palestinienne, le rapport va jusqu'à affirmer, sans rapporter aucune preuve en la matière que plusieurs personnes qui protestaient dans les territoires contre l'opération à Gaza ont été tuées à cette occasion par les forces israéliennes³³. En revanche, lorsqu'il s'agit des exactions des membres du Fatah à l'encontre de ceux du Hamas,

la mention de celles-ci se conclut par un pudique : *Complaints of such practices have not been investigated* [Les plaintes concernant de telles pratiques n'ont pas fait l'objet d'enquête.] (point n° 97). On se demande bien alors à quoi a pu servir la coopération tant vantée avec l'Autorité Palestinienne, si ce n'est à valider uniquement les assertions palestiniennes.

Deuxième assertion : la vérité sort de la bouche des Palestiniens

Nous rappellerons que le rapport a été rédigé principalement à partir d'auditions de témoins palestiniens. Indépendamment des problèmes de recevabilité de preuve que pose une telle démarche, la reproduction des thèses palestiniennes concerne même des faits qui n'ont strictement rien à voir avec le conflit.

Il suffit pour s'en rendre compte de lire le contexte historique tel qu'il est détaillé dans le rapport (n° 77 et s.). On passera sur la reprise de l'interprétation dominante des faits reproduite ici comme par exemple la mention de la visite de A. Sharon comme élément déclencheur de la seconde intifada. On passera également sur la juxtaposition du nombre de victimes israéliennes et palestiniennes dont l'objectif est d'éluder la question du caractère intentionnel ou non-intentionnel des décès. On ne comprend pas trop pourquoi le rapport reprend la distinction entre les Israéliens et les étrangers pour ensuite reproduire un chiffre qui vise indistinctement des individus indépendamment de leur origine. Enfin, on relèvera la manière toute en douceur par laquelle le rapport décrit comment le Hamas a pris le pouvoir à Gaza à la suite d'un véritable coup d'Etat qui a fait, selon la Croix Rouge, plus d'une centaine de victimes³⁴ – (n° 190) *By 14 June 2007, Hamas forces and armed groups had seized all Palestinian Authority security installations and government buildings in the Gaza Strip. [A partir du 14 juin 2007, les forces du Hamas et des groupes armés se sont emparés de toutes les installations de sécurité de l'Autorité Palestinienne et des bâtiments du gouvernement dans la Bande de Gaza.]*

En revanche, hormis la mauvaise foi, rien ne peut justifier les passages suivants :

– selon le rapport, l'opération « Remparts » aurait entraîné la mort de 497 Palestiniens. Cette même opération est ensuite dénigrée par la Commission qui, bien évidemment, ne rappelle pas qu'elle a été enclenchée à la suite d'une multiplication sans précédent des attentats terroristes en Israël (n° 1666). Or, comble du comble en la matière, une enquête de l'ONU a conclu qu'il y avait eu 52 victimes palestiniennes !³⁵ Le rapport, et ce n'est qu'un premier exemple,

ne s'embarrasse pas des sources internationales qui altèreraient la narration palestinienne.

– le passage (note 10, p. 53) mérite d'être reproduit *in extenso* : *Situated at the heart of the Old City in East Jerusalem, the site is of religious significance to both Muslims and Jews. The Temple Mount/al-Haram al-Sharif (the Noble Sanctuary) is the location of al-Aqsa and the Dome of the Rock mosques, the third most sacred place in Islam. It is also believed to be the location of the two ancient Jewish temples. The southern section of its western external perimeter is what is known as the Western Wall. Haram al-Sharif is administered by an Islamic trust (Waqf) and religious rituals performed there by non-Muslims are forbidden.* [Situé au coeur de la vieille ville à Jérusalem Est, le site a une grande importance religieuse pour les musulmans et pour les Juifs. Le Mont du Temple/al-Haram Al-Sharif (le noble sanctuaire) est le site de la mosquée Al-Aqsa et du Dôme du Rocher, le troisième lieu sacré de l'Islam. On pense que c'est également le site des deux temples juifs antiques. La partie méridionale de son périmètre externe est connue sous le nom de Mur occidental. Haram Al Sharif est administré par une institution islamique (Waqf). Les rituels religieux des non-musulmans y sont interdits.]

D'un côté, il est indiqué comme une évidence que le Mont du Temple est le troisième lieu sacré de l'Islam ; de l'autre, on relèvera la formule "*it is also believed*" [*"on pense également"*] pour rendre compte de la croyance des Juifs. De même, c'est connu que pour les Juifs la section Sud est appelée le Mur occidental. Non seulement le rapport fait délibérément abstraction de l'antériorité de la présence juive à Jérusalem mais en plus il valide la thèse musulmane selon laquelle la sainteté de l'endroit procède de l'envolement de Mahomet vers le ciel. Mais ce n'est pas tout. En dépit de l'attachement sans pareil de la Commission Goldstone au respect des droits fondamentaux, c'est avec une certaine approbation – soumission ? – qu'elle nous explique que les non-musulmans n'ont pas le droit de pratiquer leur religion à cet endroit au mépris le plus complet de la liberté de culte et de celle d'aller et de venir en démocratie.

Cette bienveillance à l'égard des Palestiniens structure tout le rapport. D'où la troisième assertion : les Israéliens sont coupables.

Troisième assertion : les Israéliens sont coupables

En dépit des déclarations de Goldstone précitées sur le caractère factuel de la mission confiée, le rapport se conclut par une condamnation sans appel d'Israël. Il

faut lire et relire les passages compris entre le point 1676 à 1692 qui ne sont rien d'autres que l'affirmation sans discussion possible de la culpabilité israélienne de plusieurs crimes, accusations que l'on discutera par la suite.

De ce passage d'une rare violence, on retiendra les deux extraits suivants :

– point 1682 : *The Mission recognizes that the principal focus in the aftermath of military operations will often be on the people who have been killed – more than 1400 in just three weeks. This is rightly so. [La Mission estime que le principal problème des conséquences des opérations militaires concerne souvent le nombre de personnes tuées, plus de 1400 personnes en seulement trois semaines. C'est l'exacte réalité.]*

– point 1692 : *The Mission in no doubt that responsibility lies in the first place with those who designed, planned, ordered and oversaw the operations. [La Mission ne doute aucunement que la responsabilité revient en premier à ceux qui ont conçu, planifié, ordonné et supervisé les opérations]*

Bref, la Commission s'érige en toute impunité juge et partie et son jugement est sans appel. On se demande bien, dans ce contexte, à quoi peut servir un procès.

Et que Goldstone ne vienne pas nous dire qu'il a également tenu compte des milliers de roquettes qui se sont abattues sur le sud d'Israël. Là encore, il faut lire l'intégralité du texte pour comprendre que, quelle que soit la situation, Israël est coupable.

Coupable par exemple parce que l'alarme qui aurait dû alerter ses citoyens n'a pas fonctionné, ce qui a occasionné la blessure grave d'un médecin israélien³⁶.

Coupable, en dépit du désengagement de ne pas avoir fourni d'abris pour les Palestiniens Israéliens (sic)³⁷. Au passage, on aimerait bien savoir ce que recouvre cette réalité plusieurs fois mentionnée dans le rapport, à moins qu'une telle expression illustre la pensée profonde des auteurs du rapport : le respect des droits de l'homme ne prend sens que dans un Etat binational. L'auteur d'origine sud-africaine aurait ainsi délibérément ignoré que la base internationale de la solution du conflit repose sur le principe : deux peuples, deux Etats.

Coupable de réprimer les groupes et associations qui oseraient émettre un avis contraire sur la politique israélienne. Aux dernières nouvelles pourtant, le jour-

naliste Gidéon Levy, réputé pour la critique virulente de son pays, est toujours en liberté et tient une chronique hebdomadaire dans le supplément du week-end du journal israélien *Haaretz*.

Comparativement, le rapport se garde bien, entre autres choses :

– de rappeler que le Hamas est qualifié de mouvement terroriste par l'Union européenne, les Etats-Unis et le Canada pour ne citer qu'eux³⁸ ;

– de citer toutes les exactions du Hamas dans la Bande de Gaza. L'hypocrisie atteint un summum lorsque le rapport Goldstone cite le rapport que Human Rights Watch a consacré à ce sujet pour uniquement indiquer que les autorités gazaouites ont nommé des juges et des procureurs qui manquaient d'expérience³⁹ ;

– d'ignorer l'idéologie du Hamas au point d'écrire sans que cela ne suscite le moindre commentaire critique : *In response to questions by the Mission, on 29 July 2009, the Gaza authorities stated that they had "nothing to do, directly or indirectly, with al-Qassam or other resistance factions" and stated that they were able to exercise a degree of persuasion over the armed factions in relation to proposed cease-fires. While noting that the weaponry used by the armed factions was not accurate, the Gaza authorities discouraged the targeting of civilians*⁴⁰. [En réponse aux questions de la Mission, le 29 juillet 2009, les autorités de Gaza ont déclaré qu'elles "n'avaient rien à voir, directement ou indirectement, avec Al-Qassam ni avec les autres factions de la résistance" et qu'elles pouvaient exercer un certain degré d'influence sur les factions armées sur la question des cessez-le-feu négociés. Tout en notant que les armes utilisées par les factions armées n'étaient pas précises, les autorités de Gaza déconseillaient de cibler les civils.]

Avec de telles réponses, on mesure véritablement le degré de participation d'une partie des Palestiniens à la mission d'enquête en même temps que le travail d'investigation de la Commission. A moins que ses membres aient eu peur de poser des questions.

Le rapport donne plus de détails sur la répression menée par le Fatah dans la Bande de Gaza (points 1587 à 1622). On notera toutefois que :

– là encore, l'absence délibérée de réponse de l'Autorité Palestinienne (point 1587) ne suscite aucune critique ;

– la commission est beaucoup moins catégorique dans sa façon de qualifier les faits en dépit pourtant d'un luxe de détails que lorsqu'elle appréhende les reproches adressés à Israël – *From the information available to it, the Mission finds that there are features of the repressive measures against actual or perceived Hamas affiliates and supporters in the West Bank that would constitute violations of international law* [A partir des informations disponibles sur cette question, la Mission estime qu'il s'agit de mesures répressives caractérisées à l'encontre de membres et de partisans véritables ou supposés du Hamas en Cisjordanie, ce qui constitue une violation du droit international], (point 1617). On peut également relever un art inouï de la périphrase pour éviter de qualifier l'Autorité Palestinienne de dictature⁴¹.

Dans ce cadre, nous pouvons conclure que le rapport est indiscutablement biaisé. Et encore, nous épargnerons au lecteur les innombrables commentaires laudateurs du rapport Goldstone sur le comportement exemplaire des Palestiniens.

Tous les arguments avancés par Goldstone pour défendre son rapport s'effondrent donc après une lecture attentive du texte. Aussi, il faut comprendre ce rapport comme une tentative hallucinée d'imposer une conception délirante des droits de l'homme de façon à justifier par n'importe quel moyen une condamnation de l'Etat d'Israël.

D'où l'intérêt d'étudier à présent le cadre d'analyse du rapport Goldstone.

Le cadre d'analyse du rapport Goldstone

On pourrait facilement se contenter d'accuser le rapport Goldstone d'être un nouveau libelle antisémite – ou plus sobrement une nouvelle manifestation de la propagande palestinienne. Ce serait cependant ignorer sa logique intrinsèque.

Le rapport Goldstone essaie de fonder sa légitimité sur une référence constante au droit international humanitaire au titre duquel on trouve les droits de l'homme et le statut de la Cour pénale internationale. L'enjeu n'est pas mince car les incriminations avancées relèvent de la compétence de cette juridiction. En outre, comme le précise l'article 21.3 du statut, *l'application et l'interprétation du droit prévues au présent article doivent être compatibles avec les droits de l'homme internationalement reconnus*. Les droits de l'homme sont ainsi érigés en standard d'appréciation des comportements et les infractions sont, dans cette perspective, les comportements les plus répréhensibles au regard de l'obligation

des Etats de respecter les droits universellement reconnus. On comprend mieux ainsi la difficulté de s'opposer aux conclusions du rapport sans subir un procès d'intention quant aux droits des victimes.

Pour autant, toute l'accusation ne prend véritablement sens qu'en raison des ambiguïtés qui fondent la référence aux droits de l'homme et de l'interprétation problématique retenue des règles applicables en cas de conflits.

La référence ambiguë aux droits de l'homme

Trois grands textes définissent les droits de l'homme sur le plan international :

- la Déclaration universelle des Droits de l'Homme de 1948 ;
- le Pacte international des droits civils et politiques de 1966 ;
- le Pacte international des droits économiques et sociaux de 1966.

Le rapport Goldstone cite abondamment ces trois textes pour en permanence pointer les atteintes aux droits de l'homme commises par l'Etat d'Israël et, sous toutes réserves, celles qu'auraient pu commettre les Palestiniens. Il part du principe que ces textes sont de droit positif, c'est-à-dire qu'il est possible sur leur fondement d'envisager des actions en réparation en raison des atteintes que les droits des individus peuvent avoir subi.

Si seulement les choses étaient aussi simples ; si seulement il suffisait qu'un texte soit ratifié et définisse des droits pour qu'il devienne une norme applicable ! Il est dramatique de constater une telle simplification pour aboutir au résultat souhaité : la condamnation d'Israël. Ni le contenu des textes, ni leur portée ne permet pourtant d'aboutir à un tel résultat.

Le Rapport Goldstone dénature le contenu des textes internationaux relatifs aux droits de l'Homme

Les différents textes précités utilisent des termes dont la portée doit être précisée.

Qui dit droit, dit en effet interprétation. Qui dit droit international dit interprétation de termes qui n'ont pas forcément le même sens selon les Etats. Pour éviter ces débats, la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme et

des libertés fondamentales chargée d'interpréter la Convention du même nom a développé l'idée que les notions utilisées bénéficient d'une interprétation autonome. Autrement dit, l'interprétation donnée aux différents mots peut différer radicalement de celle présente dans le droit interne des pays signataires ; l'interprétation donnée vaut dans tous les pays signataires de la Convention européenne. Se dégage ainsi progressivement un droit commun aux différents pays signataires.

Il n'en va pas de même sur le plan international.

La Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 est une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies ; en tant que simple résolution, elle ne lie pas les Etats et ne produit donc pas d'effets dans l'ordre juridique interne⁴². C'est pourquoi, cette Déclaration doit nécessairement être complétée par d'autres textes, point dont étaient parfaitement conscients les rédacteurs de ce texte puisque, le jour même où cette Assemblée proclamait la Déclaration, elle a chargé la Commission des droits de l'homme de rédiger un pacte pour rendre effectives les règles qu'énonce ladite Déclaration.

S'agissant du pacte international relatif aux droits économiques sociaux et culturels, il n'y a pas d'interprétation unifiée faute d'organe compétent en la matière. Plus encore, les termes utilisés sont loin de faire l'objet d'une acceptation uniforme au sein des différents signataires. Certes, il est prévu à l'article 17 du Pacte international relatif aux droits économiques culturels et sociaux que *Les Etats parties au présent Pacte présentent leurs rapports par étapes, selon un programme qu'établira le Conseil économique et social dans un délai d'un an à compter de la date d'entrée en vigueur du présent Pacte, après avoir consulté les Etats Parties et les institutions spécialisées intéressées*. Pour autant, les articles 18 et 19 définissent pour leur part le rôle du Comité économique et social avec une faible portée normative – *Le Conseil économique et social pourra conclure des arrangements avec les institutions spécialisées... Le Conseil économique et social peut renvoyer à la Commission des droits de l'homme aux fins d'étude et de recommandations d'ordre général ou pour information...*

Le pacte relatif aux droits civils et politiques est complété, quant à lui, par un Protocole facultatif en vertu duquel, conformément à son article premier, *le Comité des droits de l'homme a compétence pour recevoir et examiner des communications émanant de particuliers relevant de sa juridiction qui prétendent être victimes d'une violation, par cet Etat partie, de l'un quelconque des droits énoncés dans le Pacte*⁴³.

- Comme son nom l'indique, l'adhésion à ce protocole dépend de la volonté des Etats signataires du pacte relatif aux droits civils et politiques, ce qui signifie que celui-ci peut parfaitement rester lettre morte.
- Il n'existe pas de mécanisme équivalent pour les droits économiques et sociaux reconnus par le second pacte. L'instauration d'un protocole facultatif similaire à celui adopté en matière de droits civils et politiques est en discussion depuis 15 ans !

En dépit pourtant de ces dispositions, le rapport Goldstone estime, sur la base d'un avis non-contraignant pris par ce comité en 2003 et à partir d'une formulation extrêmement vague⁴⁴ qu'Israël doit continuer d'assurer le respect des droits de l'homme dans les territoires et à Gaza même après le désengagement ! Le passage mérite d'être reproduit *in extenso* : (point 302) *The first is the impact of the inauguration in 1995 of limited Palestinian self-government and the evacuation of the Gaza Strip by Israel in 2005 on Israel's international obligations. United Nations human rights treaty bodies have continued to hold Israel responsible for implementing its human rights treaty obligations in the Occupied Palestinian Territory after the establishment of Palestinian self-government bodies. [Le premier est l'impact de l'avènement en 1995 d'un gouvernement palestinien d'autonomie limitée et de l'évacuation de la Bande de Gaza par Israël en 2005 en vertu de ses engagements internationaux. Les conventions des Nations Unies sur les droits de l'homme continuent à tenir Israël responsable de la mise en œuvre de ses obligations en la matière dans les territoires palestiniens occupés après la mise en place d'un gouvernement autonome palestinien.]*

La conclusion est une nouvelle fois sans appel : (point 1305) *The Mission is aware of the Government of Israel's declaration of the Gaza Strip as a "hostile territory". Again, for the Mission, such a declaration does not relieve Israel of its obligations towards the civilian population of the Gaza Strip under international humanitarian law. [La Mission est informée de la déclaration du gouvernement israélien selon laquelle la Bande de Gaza est un "territoire hostile". Encore une fois, pour la Mission, une telle déclaration n'exonère pas Israël de ses obligations découlant du droit humanitaire international à l'égard de la population civile de la Bande de Gaza.]*

Fort de ces convictions, le rapport Goldstone ne s'embarrasse pas non plus à reproduire les formulations utilisées par ce Comité pour justifier son analyse. Là où les avis cités utilisent systématiquement le conditionnel – par exemple, point 1303 : *States parties should refrain* – en parfaite conformité avec les textes

qui fondent la compétence de ce comité, le rapport privilégie systématiquement à l'encontre d'Israël des tournures impératives – point 1306 : *the Mission stresses that Israel is bound to ensure supplies to meet the humanitarian needs of the population, to the fullest extent possible* (c'est nous qui soulignons). [*la Mission souligne qu'Israël est tenu d'assurer les livraisons nécessaires pour répondre aux besoins humanitaires de la population, dans l'acception la plus étendue possible.*]

Plus radicalement, aucune des autres sources que rapporte le rapport ne dispose d'un caractère contraignant. D'ailleurs, on notera le côté tautologique de l'argumentation puisque, au titre de ces autres sources, le rapport cite :

- l'avis de la Cour internationale de Justice sur la construction de la barrière de sécurité ;
- les procédures intentées par le Conseil des droits de l'homme, c'est-à-dire précisément l'organe qui a mandaté la Commission Goldstone⁴⁵.

Autrement dit, la Commission a simplement entériné ce que son mandat, la Commission des droits de l'homme, lui a demandé de chercher. Cet élément permet de comprendre les réticences d'Israël de participer à une telle enquête au fondement de laquelle le principe même du désengagement est vidé de sa substance sur la base de textes non-contraignants. Car, contrairement à ce que laisse penser le rapport Goldstone, ces textes ne définissent ni droits ni obligations et sont loin d'être admis universellement. Au mépris de ces réalités, le rapport crée des obligations à charge d'Israël sans tenir compte des textes et ignore le lien établi par les pays arabes entre droits de l'homme et anti-sionisme.

Le rapport Goldstone créé des obligations à charge d'Israël sans tenir compte des textes

Le problème est le suivant : quelle est la valeur normative des droits et des obligations contenus dans ces textes – en l'occurrence, la Déclaration universelle et le Pacte relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ? Ces textes peuvent-ils servir de fondement à d'éventuelles actions en justice intentées par les individus ?

Si on en croit Goldstone, cela ne fait aucun doute – 1298. *Access to adequate food, shelter and clothing, as part of an adequate standard of living, are human rights recognized in article 11 of the International Covenant on Economic, Social*

and Cultural Rights. The same instrument recognizes the rights to education and to the highest attainable standard of physical and mental health (art. 12)... All these human rights obligations are applicable to Israel with respect to its actions in the Gaza Strip since they apply also in situations of armed conflict. [L'accès à de la nourriture, à un refuge et à des vêtements convenables, en tant qu'éléments constitutifs d'un mode de vie acceptable, sont des droits de l'homme reconnus à l'article 11 de l'Accord sur les droits économiques, sociaux et culturels. Le même texte reconnaît le droit à l'éducation et au niveau le plus élevé possible de santé physique et mentale (art. 12)... Toutes ces obligations en matière de droits de l'homme sont à la charge d'Israël pour ce qui concerne ses actions dans la Bande de Gaza puisqu'elles s'appliquent aussi dans les situations de conflit armé.] D'où la nécessité de prévoir une indemnisation pour les Palestiniens en raison du préjudice subi.

La nature des textes comme la logique qui les anime sont cependant autant d'éléments qui illustrent la difficulté de faire respecter ses droits. Il est dramatique de devoir rappeler des choses aussi élémentaires à un juge de réputation internationale.

De la distinction entre pacte et traité

On remarquera tout d'abord que ces droits et obligations sont définis dans un pacte et non dans un traité ou une convention internationale. La différence sémantique entre pacte, traité et convention n'est pas neutre.

Les termes « traité » et « conventions internationales » sont synonymes et désignent des contrats entre Etats. Ces contrats sont régis par la Convention de Vienne de 1969 qui fait de la bonne foi une règle d'exécution de ces actes.

Par opposition, le terme « pacte » n'a pas de réelle portée si ce n'est symbolique. C'est par exemple un *pacte* et non un *contrat* que signe Faust avec le diable, comme si en utilisant ce terme plutôt que celui de *contrat* on voulait accentuer le risque extrême qui existe dans l'hypothèse où une des parties le romprait. C'est pourquoi, en matière de droit international, l'utilisation du terme de « pacte » par opposition à celui de « traité » renvoie généralement à une hypothèse où les parties signataires cherchent à éviter la guerre à l'image du pacte de non-prolifération nucléaire ou de l'expression pacte de non-agression.

Dans le cas présent, l'enjeu est clairement de signifier que la signature des Etats n'implique pas de conséquences juridiques. Les deux Pactes de 1966,

celui relatif aux droits économiques, sociaux et culturels et celui relatif aux droits politiques ne sont rien d'autres que des instruments généraux dépourvus de toute contrainte, ce qui explique qu'ils soient massivement ratifiés.

S'agissant du pacte sur les droits politiques, il est d'ailleurs stipulé qu'il n'y a pas d'engagement de respect mais seulement un engagement à **prendre les mesures nécessaires** (art. 2 al. 2), ce qui tranche radicalement avec l'expression précitée utilisée par le rapport sur les obligations qui incombent à Israël à Gaza.

Comparativement, s'agissant du Pacte sur les droits économiques, la rédaction est légèrement plus contraignante : *Chacun des Etats parties au présent Pacte s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives.*

2. *Les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.*

Mais, la suite du texte définit la méthode qui permet aux Etats de contourner leurs engagements. L'article 4 stipule en effet que *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent que, dans la jouissance des droits assurés par l'Etat conformément au présent Pacte, l'Etat ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique.*

En somme, il suffit d'adopter une disposition législative pour restreindre les droits reconnus par le Pacte. Certes, le pacte renvoie pour légitimer une telle restriction aux exigences que peut requérir la vie dans une société démocratique. Encore faudrait-il cependant, comme on le verra s'entendre sur la définition de la démocratie. Comme l'énonce le Comité économique et social, organe chargé de rendre compte du respect par les Etats de leur engagement, dans ses observations après avoir préalablement rappelé le lien entre pacte et démocratie (!) « *du point de vue des systèmes politiques ou économiques, le Pacte est neutre et l'on ne saurait valablement dire que ses principes reposent exclusivement sur la nécessité ou sur l'opportunité d'un système socialiste ou capitaliste, d'une économie mixte, plani-*

fiée ou libérale, ou d'une quelque autre conception ». Dans ce cadre, on comprendra que l'engagement des Etats à respecter les pactes est purement moral et ne saurait porter à conséquence. Il ne faut donc pas s'étonner que des pays comme la Libye ou la Syrie aient ratifié ce texte.

Tout ce que ces pays ont quand même réussi à introduire comme réserve à leur ratification concerne... Israël ! Ainsi, il est précisé que la ratification du Traité ne doit en aucun cas être interprétée comme une reconnaissance de l'existence de l'Etat d'Israël. Nous sommes donc en présence d'un acte international dans le cadre duquel est niée l'existence d'une des parties. A la limite, le principe de cohérence devrait les empêcher de voter au Conseil des droits de l'homme puisque ces pays ont clairement signifié qu'Israël n'existe pas pour eux.

La ratification n'entraîne donc pas de véritable contrôle et renvoie indirectement à la problématique de la possibilité même d'un droit dont l'effectivité serait garantie en l'absence de toute sanction.

On peut regretter l'état du droit positif et espérer qu'un jour un monde meilleur s'instaure. On ne peut cependant, conclure à l'atteinte aux droits fondamentaux sur des bases aussi peu solides.

Qui plus est, à supposer que l'on accepte le postulat de Goldstone, à savoir que la promulgation des textes proclamant les droits de l'homme fonde leur justiciabilité, le contenu de ces droits est loin d'être précis et ne peut en aucune manière créer d'obligations à charge d'Israël...

De la distinction entre droits-liberté et droits créances

La nature même des droits reconnus par le Pacte rend impossible leur satisfaction et ne peut donc servir de standard d'appréciation des comportements.

Pour discréditer ces droits en période de guerre froide, il était d'usage de les désigner sous l'appellation de droits-créances par opposition aux droits-libertés, selon la terminologie du philosophe R. Aron. Qui dit créances renvoie indirectement à l'idée de débiteur, c'est-à-dire à une personne susceptible d'exécuter l'obligation, en l'occurrence. Toute la critique de l'économiste F. V. Hayek repose sur le lien entre interventionnisme étatique et développement d'une organisation politique autoritaire, voire totalitaire – ce qu'il appelle « la route de la servitude ». On peut bien évidemment ne pas souscrire à une telle interpré-

tation. Là où en revanche il existe, à notre avis, une césure, c'est que, contrairement aux affirmations du Comité précitées, il est impossible de penser les droits de l'homme sans d'un côté les rattacher à une organisation politique – la démocratie – et à une organisation économique à mi-chemin entre le libéralisme et le capitalisme.

A présent que la guerre froide est finie, le problème reste cependant le même en raison de l'imprécision de la rédaction des textes définissant les dits-droits. Par exemple, en vertu de l'article 11 du pacte, il est stipulé que *Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit de toute personne à un niveau de vie suffisant pour elle-même et sa famille, y compris une nourriture, un vêtement et un logement suffisants, ainsi qu'à une amélioration constante de ses conditions d'existence. Les Etats parties prendront des mesures appropriées pour assurer la réalisation de ce droit et ils reconnaissent à cet effet l'importance essentielle d'une coopération internationale librement consentie.* Si l'Etat devient le débiteur de tels droits alors il doit nécessairement trouver des sources de financement qui risquent de porter atteinte à la propriété privée des individus ; si l'Etat estime être nullement concerné par ce genre de droits, alors il ignore délibérément les principes posés par les textes.

Dans ce cadre, la logique de la revendication des droits est sans limite. On en voudra pour preuve la description que donne le Comité économique et social des Nations Unies du droit à la santé (Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint : 11/08/2000⁴⁶). Selon cette instance, au titre de ce droit, il faut comprendre entre autres l'accessibilité, notion qui recouvre le principe de non-discrimination, l'accessibilité physique, économique mais également la qualité, – *les installations, biens et services en matière de santé doivent également être scientifiquement et médicalement appropriés et de bonne qualité, ce qui suppose, notamment, du personnel médical qualifié, des médicaments et du matériel hospitalier approuvés par les instances scientifiques et non périmés, un approvisionnement en eau salubre et potable et des moyens d'assainissement appropriés.* A ce stade, les revendications des individus comme leur transcription par les organes des Nations Unies témoignent d'une perpétuelle insatisfaction par opposition aux moyens financiers susceptibles d'atteindre un tel résultat.

Valider Goldstone revient donc à confondre les principes directeurs qui doivent guider les Etats et les droits que les individus peuvent invoquer. A la limite, pourquoi pas ? Mais, à s'en tenir à une telle logique, la reconnaissance des droits se révèle davantage formelle que réelle. D'ailleurs, rares sont les Etats démo-

cratiques qui se sont engagés sur cette voie car elle est pratiquement impossible à suivre⁴⁷ ! Sauf peut-être pour les Palestiniens⁴⁸, voire les victimes des autres conflits contemporains. A lire cependant les statistiques en matière de malnutrition, et en dépit de toutes les souffrances subies par le peuple palestinien que le rapport énumère complaisamment, on sera surpris d'apprendre que « seulement » 10 % des enfants palestiniens souffrent de malnutrition, ce qui représente un taux inférieur à celui existant dans un Etat comme Bahrein (12 %), l'un des Etats les plus riches de la région⁴⁹. On se demande bien sur quelle base il serait possible, au regard de ces chiffres, de définir une méthode d'indemnisation. Le débat est apparemment trop technique et n'est bien évidemment pas abordé par Goldstone.

On mesure ainsi à quel point le rapport Goldstone ignore délibérément le droit international au nom duquel il prétend agir. Sa consécration sur le plan international crée une véritable rupture car elle signifie que des droits dont la réalisation s'inscrit dans un processus long existant et peuvent être invoqués instantanément contre les Etats. Aucun Etat n'a validé une telle interprétation !

En outre, le rapport présuppose l'universalité des droits et leur acceptation par tous les Etats en raison de leur ratification, ce qui est là encore une erreur.

Le rapport Goldstone ignore la corrélation entre droits de l'homme et anti-sionisme dans les pays arabes

Il ne s'agit pas de reprendre la discussion sur l'universalité ou non des droits de l'homme mais seulement de constater qu'en l'état des textes, il est possible de concilier droits de l'homme et anti-sionisme.

Le rapport Goldstone ignore volontairement qu'à défaut d'être partie aux Pactes précités, l'Autorité Palestinienne a cependant ratifié le projet de Charte des droits de l'homme promulguée par la Ligue arabe supposé conforme à la Charia. Ce projet a été salué par l'ONU⁵⁰ et ratifié par la Jordanie, le Bahrein, la Libye, l'Algérie, les Emirats arabes unis, la Palestine, le Yémen. Or, cette charte contredit dans ses principes mêmes :

– l'idée d'universalité des droits en la matière puisque leur mise en œuvre dépendrait de la zone géographique, voire culturelle dans laquelle ils s'exercent ;

– l'idée que hommes et femmes sont égaux tant sur le plan politique que culturels et économiques ;

– l'idée que la consécration des droits de l'homme permet de dresser un rempart face à la loi de la majorité en démocratie – l'article 43 précise bien qu'en aucune manière, « *la présente Charte ne sera interprétée de façon à porter atteinte aux droits et aux libertés protégés par les lois internes des États parties ou énoncés dans les instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme que les États parties ont adoptés ou ratifiés, y compris les droits de la femme, de l'enfant et des personnes appartenant à des minorités* ». Les droits de l'homme deviennent ici des règles conditionnées par les pouvoirs en place pour la simple raison que la religion met davantage l'accent sur les devoirs de l'individu que sur les droits.

En revanche, cette Charte valide l'idée que la lutte contre le sionisme est une partie intégrante des droits de l'homme – article 2 c) *Toutes les formes de racisme, le sionisme, l'occupation et la domination étrangères constituent une entrave à la dignité de l'homme et un obstacle majeur à l'exercice des droits fondamentaux des peuples ; il est impératif de condamner leur pratique sous toutes ses formes et de veiller à leur élimination*. Autrement dit, l'Autorité Palestinienne qui n'a pas compétence pour ratifier les Pactes émanant des Nations Unies dispose cependant de la capacité pour affirmer sur le plan international la nécessité d'éliminer le sionisme au titre des droits de l'homme.

On comprend mieux, dans ce cadre, l'insuffisance de la référence aux droits de l'homme. Goldstone peut toujours invoquer les dispositions onusiennes ; l'Autorité Palestinienne lui renvoie comme écho sa conception des droits de l'homme et sa contestation du sionisme.

Dans cette perspective, l'universalité des droits de l'homme se résume à sa souffrance, peu importe ici l'origine de celle-ci. Il n'est plus possible de distinguer entre les atteintes commises au sein des démocraties de celles présentes dans les Etats autoritaires en violation manifeste des principes du pacte qui renvoient expressément à la notion de société démocratique (art. 4 et 8). L'écho que donne Goldstone à cette conception que l'on trouvait jusqu'à maintenant principalement dans les travaux des Organisations Non Gouvernementales⁵¹ est telle qu'elle place n'importe quel Etat en porte-à-faux au regard du respect des conventions internationales. Il n'est en effet pas certain que les Etats qui ont ratifié les textes invoqués par Goldstone aient vraiment anticipé un tel renoncement

à leur souveraineté. Pour cette raison, le rejet du rapport Goldstone ne concerne pas uniquement Israël mais également l'ensemble des démocraties occidentales dont toutes les institutions peuvent être attaquées sur de telles bases⁵².

Car, à cette opération de dénaturation des textes internationaux s'ajoute en plus une extrapolation de la portée des textes internationaux relatifs aux droits de l'homme.

Le Rapport Goldstone extrapole la portée des textes internationaux relatifs aux droits de l'homme

Une extrapolation consiste, entre autres choses, à déduire des situations à partir d'éléments connus, au point, dans certains cas, de perdre tout contact avec la réalité. En l'occurrence, l'affirmation qui sous-tend le rapport Goldstone, à savoir la proclamation des droits légitimes, leur identification, heurtent de front la manière dont les Etats adhèrent au point de dissocier la reconnaissance des droits de l'homme de l'Etat dans lequel ils peuvent s'exercer et d'accorder une prééminence au droit à l'auto-détermination des peuples sur les autres droits.

L'interprétation des textes internationaux par le rapport Goldstone ignore le mode d'adhésion des Etats et fait la promotion de l'Etat bi-national

Il convient, là encore, de rappeler des distinctions fondamentales pour mesurer l'atteinte démesurée à la souveraineté de l'Etat d'Israël que promeut l'interprétation des textes par le rapport Goldstone.

LA DISTINCTION ENTRE SIGNATURE ET RATIFICATION

Qui dit pacte dit engagement, ce qui signifie que les Etats non signataires des différents pactes ne sont pas tenus par les dispositions qu'il contient. Du moins, pour reprendre la terminologie du droit international, tout dépend si l'Etat a signé le Pacte ou s'il l'a ratifié. S'il a signé le pacte, il a manifesté son intention de devenir partie au Pacte mais cela ne préjuge nullement de sa ratification par l'Etat et donc de son intégration dans son ordre interne. S'il a ratifié le Pacte, l'Etat s'est obligé à intégrer ce texte dans son ordre juridique. Il peut cependant parfaitement stipuler des réserves.

Cette procédure a automatiquement un impact sur la reconnaissance des droits puisque rien n'oblige un Etat à ratifier le pacte relatif aux droits civils et celui rela-

tif aux droits économiques. En cela, l'existence des textes n'implique nullement leur application au sein des Etats. Le caractère universel de la Déclaration des droits de l'homme n'exclut donc pas une application différenciée des règles par les différents Etats signataires.

Ce caractère universel n'exclut pas, non plus, que le mode d'intégration des droits dans les systèmes internes ne soit pas le même ; tout dépend du caractère moniste ou dualiste du système juridique dans lequel s'insère le Pacte.

LA DISTINCTION ENTRE UN SYSTÈME MONISTE ET UN SYSTÈME DUALISTE

L'effectivité des droits est fortement influencée par la nature du système juridique dans lequel s'insère la ratification.

Dans une présentation simplifiée, si le système juridique du pays est dualiste, alors le droit international public cohabite avec le droit interne sans que l'un prime sur l'autre. Concrètement, le Pacte ne rentre en vigueur qu'une fois qu'un texte de droit interne l'introduit dans la hiérarchie des normes, c'est-à-dire dans l'ordonnement juridique du pays. Si le système juridique du pays est moniste, alors le droit international fait automatiquement corps avec le droit interne dès l'étape de ratification en disposant par principe d'une force supérieure à la loi – reste le débat constant de l'éventuelle primauté de la Constitution sur le droit international, éventuelle primauté qui trouverait son fondement dans le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes reconnus par le Pacte.

L'enjeu est énorme pour les individus : dans un système dualiste, les textes internationaux ne peuvent pas être invoqués directement devant les juridictions internes ; dans un système moniste, l'unité entre les deux corps de règles internes et internationales permet que les règles internationales soient invoquées devant les juridictions internes. Autrement dit, les juges internes peuvent vérifier la compatibilité des textes nationaux avec le Pacte, ce qui théoriquement, assure plus facilement son effectivité et rend inutile l'émergence d'un organe de contrôle externe.

C'est pourquoi, même si le Pacte n'oblige pas formellement les Etats à incorporer ses dispositions dans la législation interne, une telle démarche est souhaitable. Une incorporation directe des dispositions du Pacte permet, en effet, d'éviter les problèmes que peut poser la transformation des obligations conventionnelles en dispositions de droit interne, et donne la possibilité aux personnes d'invoquer directement les droits recon-

nus dans le Pacte devant les tribunaux nationaux (Observation générale n° 9, adoptée, le 3 décembre 1998, par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels [13e session⁵³]).

Si on s'en tient à ses règles élémentaires alors les Pactes internationaux ne sont pas applicables à l'Autorité Palestinienne. Le rapport Goldstone ne recule cependant devant rien et va justifier leur application à l'Autorité Palestinienne de la façon suivante : *The Mission notes that the Palestinian Authority, through its public undertakings as well as those of the Palestine Liberation Organization (PLO) and the Palestinian Legislative Council, has declared its commitment to respect international human rights law in several instances, including in the context of international agreements. This commitment is also contained in the Palestinian Basic Law [La mission note que l'Autorité Palestinienne, du fait de ses engagements publics ainsi que ceux de l'Organisation de libération de la Palestine (PLO) et du Conseil législatif palestinien, s'est engagée à respecter le droit international humanitaire dans diverses circonstances, dont celles découlant d'accords internationaux. Cet engagement est également contenu dans la Loi fondamentale palestinienne.]* (point 306). Il n'y a ici ni adhésion, ni ratification mais simplement une déclaration d'intention. A la limite, ce n'est plus comme dans la perspective classique, les droits de l'homme contre l'Etat mais les droits de l'homme sans l'Etat⁵⁴ !

Or, c'est un contresens total. Les pactes reconnaissent des droits aux individus par l'intermédiaire des Etats et non en tant que tels. Le principe n'est pas que l'individu dispose de droits mais que l'Etat les lui reconnaisse. Cela a deux conséquences :

- la portée du texte ne peut être équivalente à celle d'un texte comme la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme dont la rédaction, au contraire, commence dans la majorité des articles par l'expression « *toute personne a droit* » ;
- la portée du texte dépend de la précision de l'engagement de l'Etat.

L'interprétation des droits retenue par Goldstone disjoint ceux-ci de l'Etat et en même temps de la citoyenneté. On trouve dans son expression la plus forte toute l'ambiguïté de la Déclaration universelle et par là même des pactes qui l'accompagnent : c'est un raisonnement détaché de la citoyenneté, par opposition à la Déclaration de 1789 dont le titre exact est Déclaration des droits de l'homme

et du citoyen. Ainsi, en vertu de l'article 2. 2 du Pacte, *les Etats parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune fondée sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, l'opinion politique ou toute autre opinion, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance ou toute autre situation.* Si l'homme est détaché de la citoyenneté, il évolue sans nationalité. En d'autres termes, le pacte sur le fondement de la Déclaration universelle déterritorialise l'individu étant sous entendu qu'en raison du principe de non-discrimination maintes fois rappelé, l'absence de nationalité n'est pas censée avoir d'impact sur ses droits. Sur ce fondement, la politique israélienne devient bien évidemment impossible à soutenir en ce qu'elle discrimine par nature les Palestiniens. En somme, peu importe le caractère moniste ou dualiste de l'Etat d'Israël ; peu importe l'absence d'Etat pour les Palestiniens, le raisonnement suivi n'est rien d'autre que la version juridique de l'Etat bi-national.

Dans ce cadre, le droit à l'auto-détermination des peuples prend une proportion inédite et singulièrement dangereuse.

L'interprétation du droit à l'auto-détermination des peuples par le rapport Goldstone rend illégitime toute action d'Israël à l'encontre des Palestiniens

Nous reproduisons le passage *in extensor* : *The right to self-determination has an erga omnes character whereby all States have the duty to promote its realization* (c'est nous qui soulignons). *This is also recognized by the United Nations General Assembly, which has declared that peoples who resist forcible action depriving them of their right to self-determination have the right to seek and receive support from third parties. Those who take action amounting to military force must comply with IHL [Le droit à l'autodétermination a un caractère « erga omnes » en vertu duquel tous les états ont le devoir de favoriser sa réalisation. Cette obligation est reconnue par l'Assemblée générale des Nations unies qui a déclaré que les peuples qui s'opposent à une utilisation de la force qui vise à les priver de leur droit à l'autodétermination ont le droit de rechercher et de recevoir l'appui de tiers. Ceux qui prennent des actions comparables à une intervention armée doivent se conformer à la loi humanitaire internationale.]* (point 269).

Autrement dit, Israël est dans l'obligation de faciliter l'accession à l'indépendance des Palestiniens. On se demande bien dans ce contexte à quoi peuvent servir les négociations entre les deux parties compte tenu de la nature de cette obligation. Le problème dans cette perspective n'est même plus la légitime défense puisque

toute action d'Israël à l'encontre des Palestiniens s'interprète comme une violation du droit international humanitaire.

Au passage, alors même que le rapport cite à plusieurs reprises la loi palestinienne fondamentale, ses auteurs se gardent bien d'indiquer que le Préambule de ce texte énonce en premier lieu le droit au retour et non le droit à l'auto-détermination. Quant au texte, il proclame l'Islam religion en Palestine au mépris des réalités actuelles.

Et là encore, on mesure le caractère dévastateur de l'interprétation retenue par le rapport Goldstone : rien n'empêche d'estimer en effet que la France porte atteinte à l'auto-détermination des Corses ou des Kanaks, de la même façon que les Espagnols empêchent les Basques d'accéder à l'autonomie. Dès lors, rien n'empêche d'envisager la répression des mouvements indépendantistes comme des crimes de guerre. Sans compter, bien évidemment, que l'atteinte aux droits des individus qui n'ont pu pratiquer leur langue par exemple, doit également être indemnisée.

En somme, Israël est coupable par son existence d'entraver le mouvement national palestinien ; Israël reste responsable du respect des droits en dépit des accords existants sur l'autonomie palestinienne ou du désengagement. Par extension, Goldstone change radicalement la conception de la souveraineté étatique consacrée jusqu'à présent sur le plan international pour lui substituer le despotisme éclairé du juge.

Le débat ne peut donc se limiter aux seules accusations proférées par le rapport Goldstone et doit légitimement porter sur la fonction de la justice internationale surtout à partir du moment où celle-ci peut être amenée à prononcer des sanctions pénales⁵⁵. D'où l'intérêt à présent de se pencher sur l'interprétation que le rapport Goldstone donne des règles applicables en cas de conflit.

L'interprétation problématique des règles applicables en cas de conflit

Le rapport Goldstone ne se contente pas de renouveler complètement l'interprétation des textes relatifs aux droits de l'homme ; il redessine également le cadre légal des opérations militaires au point de proposer une conception archaïque du terrorisme pour qualifier Israël d'Etat terroriste et une conception restrictive de la légitime défense de façon à démontrer plus facilement la commission de

crimes de guerre. Tout cela est sous-tendu par une négation de la spécificité des règles applicables en cas de conflits.

Par voie de conséquence, le rapport Goldstone ne retient que les interprétations des textes étudiés qui vont dans son sens éludant ainsi toute discussion sur le caractère inédit de la situation.

Une conception archaïque du terrorisme pour qualifier Israël d'État terroriste

Les règles de conflit, que celui-ci présente un caractère international ou non, sont à bien des égards mais avec quelques nuances très semblables si ce n'est que, contrairement aux présupposés qui animent le rapport Goldstone, la répression de leur violation devant la Cour pénale internationale n'est pas la même. Ces règles donnent une définition ambivalente du terrorisme que le rapport Goldstone ne se prive pas d'exploiter pour éviter de qualifier le Hamas de mouvement terroriste.

L'interdiction du terrorisme est visée expressément par l'article 33 de la IV^e Convention de Genève. En vertu de cet article, *Aucune personne protégée ne peut être punie pour une infraction qu'elle n'a pas commise personnellement. Les peines collectives, de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme, sont interdites.* Le commentaire précise : *Lors des conflits passés, la pratique des peines collectives a visé moins à la répression qu'à la prévention d'attentats ; en recourant à des mesures d'intimidation destinées à terroriser les populations, les belligérants espéraient empêcher des attentats. Contrairement à l'effet souhaité, de telles pratiques ont, par leur caractère de sévérité excessive et leur cruauté, entretenu la haine et renforcé l'esprit de résistance. Elles frappent sans discrimination coupables et innocents. Elles sont en opposition avec tous les principes fondés sur des considérations d'humanité et de justice, et c'est pourquoi l'interdiction des peines collectives est formellement complétée par l'interdiction de toute mesure d'intimidation et de terrorisme à l'égard des personnes protégées, quel que soit le lieu où elles se trouvent.*

Autrement dit, la définition du terrorisme retenue ici n'a pas grand-chose à voir avec la perception habituelle qui appréhende ce phénomène comme un acte délibéré visant à tuer un maximum de personnes. Il s'agit d'éviter des mesures de répression collective qui auraient pour finalité d'empêcher un acte terroriste. Ce postulat a un corollaire : l'État victime d'attentats terroristes n'a d'autres solutions que d'essayer de punir individuellement les auteurs de tels actes. Et

encore. D'un strict point de vue légaliste, il faut qu'il réussisse à les identifier précisément et ne peut physiquement s'en prendre à eux qu'au moment où ils tirent leurs roquettes, faute de quoi il y a assassinat.

Le rapport Goldstone va pousser cette logique jusqu'au bout pour estimer qu'Israël a violé l'article 33 de cette convention. Il y a ici un renversement des perspectives saisissant qui n'a d'autre utilité que de légitimer l'action du Hamas puisque le terrorisme n'est pas réprimé en tant que tel dans les statuts de la Cour pénale internationale. Aussi, sur les 10 renvois du rapport à cet article de la Convention de Genève, 9 sont consacrés à l'examen des actions d'Israël. Le rapport évite toutefois de se prononcer sur le point central qui permet de parler de terrorisme, à savoir que les mesures frappent indistinctement coupables et innocents. Il en arrive à faire passer le système judiciaire israélien pour une zone d'arbitraire à côté de laquelle la justice rendue dans les territoires ou à Gaza apparaît nettement plus performante.

En revanche, et c'est parfaitement cohérent compte tenu de la conception retenue par le rapport du droit à l'auto-détermination des peuples, Goldstone évite bien de désigner le Hamas comme un mouvement terroriste. Il réussit même à renverser les accusations traditionnelles avancées à l'encontre du Hamas pour estimer qu'Israël a utilisé des boucliers humains (points n°1095 et 1096⁵⁶) D'où le dénigrement des qualificatifs qu'emploie la Cour israélienne pour désigner le Hamas comme mouvement terroriste – point n° 282 : *The Israeli Supreme Court has seen the confrontation between Israeli armed forces and what it calls "terrorist organizations" active in the Occupied Palestinian Territory as an international armed conflict on two grounds : the existing context of the occupation and the cross-border nature of the confrontation. [La Cour Suprême israélienne a qualifié la confrontation entre les forces armées israéliennes et ce qu'elle appelle des "organisations terroristes" actives dans les territoires palestiniens occupés comme un conflit armé international pour deux raisons : le contexte de l'occupation et la nature transfrontalière de la confrontation.]*

Cette approche est cependant singulièrement biaisée ; elle ne tient pas compte des multiples condamnations des pratiques terroristes par les Nations Unies. On rappellera ici trois textes :

– la résolution 49/60 de l'Assemblée générale en date du 9 décembre 1994, dans laquelle, entre autres dispositions, « les États Membres de l'Organisation des Nations Unies réaffirment solennellement leur condamnation catégorique, comme cri-

minels et injustifiables, de tous les actes, méthodes et pratiques terroristes, où qu'ils se produisent et quels qu'en soient les auteurs, notamment ceux qui compromettent les relations amicales entre les États et les peuples et menacent l'intégrité territoriale et la sécurité des États »,

– la Convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif de New York du 15 décembre 1997 qui définit le terrorisme de la façon suivante : *toute personne qui illicitement et intentionnellement livre, pose, ou fait exploser ou détonner un engin explosif ou autre engin meurtrier dans ou contre un lieu public, une installation gouvernementale ou une autre installation publique, un système de transport public ou une infrastructure :*

a) Dans l'intention de provoquer la mort ou des dommages corporels graves ; ou

b) Dans l'intention de causer des destructions massives de ce lieu, de cette installation, de ce système ou de cette infrastructure, lorsque ces destructions entraînent ou risquent d'entraîner des pertes économiques considérables.

Il était par ailleurs précisé dans le préambule de cette convention que la Déclaration invite les États « à examiner d'urgence la portée des dispositions juridiques internationales en vigueur qui concernent la prévention, la répression et l'élimination du terrorisme sous toutes ses formes et manifestations, afin de s'assurer qu'il existe un cadre juridique général couvrant tous les aspects de la question ».

Ce texte postérieur à la convention de Genève oblige les États parties à réprimer de tels comportements de façon également à faciliter la répression internationale du terrorisme. Il sera d'ailleurs suivi d'une convention visant, cette fois, à réprimer le financement du terrorisme.

– La résolution (1368) du Conseil de sécurité des Nations unies adoptée le 12 septembre 2001 reconnaît « le droit inhérent à la légitime défense individuelle ou collective » dès lors que la paix et la sécurité internationales sont menacées par des actes terroristes. Cette résolution adoptée après les attentats du 11 septembre 2001 a appelé la communauté internationale à combattre cette forme de terrorisme perpétrée par des groupes organisés dans la mesure où l'ampleur et les effets de l'attaque sont d'une importance similaire à ceux qu'aurait obtenu une armée régulière.

Or, si on s'en tient cette fois à ces textes, Israël est en droit de lutter contre le ter-

rorisme et la communauté internationale est consciente que les règles en vigueur ne permettent pas de mener cette lutte efficacement.

Faute de prendre parti sur ce débat ni même de l'évoquer, Goldstone adopte la thèse défendue par nombre de pays arabes et formulées dans la convention sur ce sujet déposée par la Ligue arabe en vertu de quoi :

- le Hamas n'est pas un mouvement terroriste ;

- le Hamas ne commet pas d'attentat terroriste mais œuvre uniquement pour son droit à l'auto-détermination. Le rapport ne condamne jamais expressément le Hamas même lorsqu'il évoque et critique les tirs de roquettes sur Israël – il préfère parler de groupes palestiniens armés (point 1748), ce qui rend impossible l'identification d'une quelconque chaîne de commandement. Bref, il n'y a pas d'organisation terroriste mais uniquement des actes dont l'analyse est radicalement différente selon que l'on raisonne à partir de la Convention de Genève ou des traités de l'ONU.

En parallèle, le rapport consacre une conception restrictive de la légitime défense pour plus facilement démontrer l'existence de crimes de guerre.

Une conception restrictive de la légitime défense pour accuser Israël de crime de guerre

La critique rémanente de l'intervention israélienne à Gaza repose sur le supposé caractère disproportionné de la riposte de l'Etat d'Israël face aux tirs de roquettes. Nous voudrions donc exposer ce principe pour ensuite montrer comment le rapport Goldstone va faire abstraction du débat sur la portée de la proportionnalité en ignorant délibérément le principe de légitime défense.

Comment le droit international définit le principe de proportionnalité en cas de légitime défense

Il n'y a pas à proprement dit de définition du principe de proportionnalité en droit international humanitaire. Tout au plus peut-on dégager de l'article 51 du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) des indices

qui permettront d'identifier une attaque disproportionnée : « Seront, entre autres, considérés comme effectués sans discrimination les types d'attaques suivants : a) les attaques par bombardement, quels que soient les méthodes ou moyens utilisés, qui traitent comme un objectif militaire unique un certain nombre d'objectifs militaires nettement espacés et distincts situés dans une ville, un village ou toute autre zone contenant une concentration analogue de personnes civiles ou de biens de caractère civil ; b) les attaques dont on peut attendre qu'elles causent incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil, ou une combinaison de ces pertes et dommages, qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu ».

Tout dépend donc, pour reprendre cette fois, le versant pénal de cet article tel qu'exposé par le Statut de Rome de la Cour internationale de Justice du 17 juillet 1998 du lien entre l'attaque et l'avantage militaire anticipé – « *Le fait de diriger intentionnellement une attaque en sachant qu'elle causera incidemment des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil ou des dommages étendus, durables et graves à l'environnement naturel qui seraient manifestement excessifs par rapport à l'ensemble de l'avantage militaire concret et direct attendu* » (art. 8 b. IV relatif aux crimes de guerre).

C'est donc compte tenu de ces deux textes que s'apprécie une action militaire pour, à partir de ses caractéristiques, identifier ou non un crime de guerre.

Il ne faut cependant pas s'y tromper : l'idée de ne pas infliger de dommages "excessifs" inhérente au principe de proportionnalité tel que formulé précédemment n'exclut pas que des dommages puissent être causés aux civils au cours d'une opération militaire légitime. Cette vision des choses ressort parfaitement de nombreux ouvrages militaires qui participent à la codification du droit international humanitaire. Par exemple, l'ancien directeur des services juridiques de l'armée britannique, le Général Rogers, précise : « *Bien qu'ils ne soient pas des objectifs militaires, les civils sont soumis aux dangers généraux de la guerre dans la mesure où des attaques sur des personnels ou des objectifs militaires peuvent causer des dommages incidents. Il n'est pas toujours possible de limiter les effets (de l'attaque) à l'objectif qui doit être attaqué. Il peut arriver qu'une arme ne fonctionne pas bien ou qu'un objectif civil soit attaqué par erreur du fait de mauvaises informations. De même, des civils travaillant sur des sites militaires, bien que n'étant pas eux-mêmes des cibles légitimes, sont en danger si ces objectifs sont attaqués. Les militaires ne sont pas responsables pour de tels dommages accidentels dans la mesure où*

*ils sont proportionnels au gain militaire attendu de l'attaque*⁵⁷. Bref, comme tout principe directeur, la pondération entre les intérêts en présence empêche toute accusation unilatérale.

Dans ce cadre, le principe de proportionnalité peut être analysé selon trois perspectives : celle des civils avec l'obligation de trouver un équilibre entre les objectifs militaires et les dommages aux civils ; celles de la partie attaquante qui a pour obligation de prendre toutes les précautions possibles pour minimiser les dommages aux civils ; enfin, celle de la partie contrôlant un territoire qui a l'obligation de prendre toutes les précautions possibles pour minimiser les dommages aux civils

L'obligation de trouver un équilibre entre les objectifs militaires et les dommages aux civils

L'évaluation du dommage excessif à des civils comparé à l'avantage militaire qui en résulte impose de prendre en compte deux ensembles très différents de valeurs et d'objectifs, dans un contexte où les choix ont des implications sur des vies humaines. Au titre des vies humaines, les Etats doivent en effet tenter de protéger aussi bien la vie de leurs civils et de leurs soldats mais également, d'éviter les pertes accidentelles civiles humaines et matérielles.

Le Comité chargé d'examiner la campagne de bombardements de l'OTAN contre la République fédérale de Yougoslavie a parfaitement rendu compte de cette difficulté : « *le problème principal avec le principe de proportionnalité n'est pas s'il existe ou non mais ce qu'il signifie et comment il peut être appliqué. La plupart des applications du principe ne sont pas facile à déterminer. Il est plus simple à formuler qu'à appliquer à une situation particulière car la comparaison est souvent entre des quantités et des valeurs qui ne sont pas comparables*⁵⁸ ». Autrement dit, l'analyse doit, pour reprendre la terminologie juridique, s'effectuer *in concreto* et non *in abstracto*.

Par voie de conséquence, il ne s'agit pas de juger avec un regard extérieur mais d'évaluer la situation du point de vue d'un "commandant militaire raisonnable" et des informations qu'il possède au moment de l'attaque. Nous sommes en présence d'un standard similaire par exemple en droit des contrats à celui du bon père de famille. Aussi, la logique même de ce mode d'appréciation n'exclut pas que différents soldats confrontés à la même situation puissent effectuer des choix différents. Le procureur dans son rapport précité a tenu à ce sujet

des propos cinglants : *“il est improbable qu’un avocat spécialiste des droits de l’homme et un combattant militaire expérimenté attribuent la même valeur à un avantage militaire et aux dommages aux civils. De plus, il est improbable que des combattants militaires venant de différents horizons et ayant des expériences militaires différentes aient les mêmes opinions sur des cas similaires. L’appréciation de valeurs relatives doit se faire du point de vue du “commandant militaire raisonnable”⁵⁹”*. Dans ce cadre, l’appréciation de la culpabilité d’une personne dépend de la façon dont elle a traité les informations dont elle disposait au moment des faits.

Pour cela, il est nécessaire de se poser deux questions :

- est-ce que le commandant militaire a rempli son obligation de s’informer compte tenu des circonstances, ce qui conduit à examiner les sources d’information et de renseignement sur lesquelles il a fondé sa décision ?
- “un commandant raisonnable” serait-il arrivé aux mêmes conclusions ?

En aucune manière, on ne peut donc déduire une quelconque culpabilité de la simple collecte de faits.

Plus encore, l’avantage militaire recherché doit être considéré du point de vue global de la mission à l’origine du dommage. A ce titre, il peut légitimement inclure la nécessité de neutraliser les armes de l’adversaire et ses munitions, démanteler des infrastructures militaires ou terroristes ou protéger les forces armées attaquantes elles-mêmes. Ce n’est donc pas parce qu’une attaque a causé des victimes qu’il faut nécessairement rechercher un coupable ; c’est en revanche parce que « le commandant » a agi de façon déraisonnable : il savait que, par son comportement, le nombre de victimes civiles serait tellement important au regard de l’objectif visé que l’on peut se demander si, finalement, il n’a pas délibérément visé les civils. Comme l’explique un auteur à partir de la jurisprudence de la Cour Internationale de Justice, *the principle of the proportionality of legitimate defense could be taken to mean that the degree of force used in self-defense must be commensurate with the end to be achieved—the restoration of the rights violated as the result of an armed attack. This means that force must be “strictly necessary” in any situation and “directed” at the removal of the violation and the restoration of the violated rights*⁶⁰. [le principe de proportionnalité en matière de légitime défense devrait signifier que le niveau de force déployé au cours du processus d’autodéfense doit être proportionné à l’objectif à réaliser, la restauration de droits

violés à la suite à une attaque armée. Cela signifie que la force doit être “strictement nécessaire” dans toutes les situations, et “avoir pour objectif » de mettre fin à la violation et de rétablir la situation antérieure.] Or, si on s’en tient à cette perspective, à partir du moment où il n’y a quasiment plus de roquettes qui tombent sur Israël, il est difficile de soutenir que la riposte a été disproportionnée.

C’est ce raisonnement pourtant fondamental dont se dispense une approche comme celle retenue par Goldstone à la suite des réactions médiatiques qui ne tient compte que du déséquilibre des forces en présence pour apprécier le degré de culpabilité des parties en présence.

L’obligation pour la partie qui attaque de prendre toutes les précautions possibles pour minimiser les dommages aux civils

C’est le corollaire de l’obligation énoncée précédemment : comme l’armée se doit d’éviter les attaques qui pourraient causer des dommages disproportionnés aux civils pour obtenir des avantages militaires, elle doit également prendre les mesures nécessaires pour limiter les pertes civiles.

Cela se traduit de deux manières :

– l’attaquant doit « *faire tout son possible pour vérifier que les objectifs visés sont de nature militaire* » ;

– l’attaquant doit « *prendre toutes les précautions pratiquement possibles quant au choix des moyens et méthodes d’attaque en vue d’éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile*⁶¹ ».

Concrètement, l’attaquant doit prévenir à l’avance les populations potentiellement en danger, sauf si les circonstances ne le permettent pas.

Là encore, on ne s’étonnera pas de constater que les mesures de précaution à l’encontre des populations sont évaluées en termes pragmatiques. Ainsi, par exemple, les Etats-Unis dont la position est rapportée par la Croix Rouge considèrent que « *les mesures pour limiter les dommages aux civils et à leurs biens ne peuvent être prises que si les nécessités militaires le permettent, selon les circonstances qui prévalent à ce moment-là*⁶² ». Le manuel d’instruction de la Marine américaine toujours rapporté par la Croix Rouge est encore plus ferme sur ce point : « *quand les circonstances le permettent, les civils devraient être prévenus des attaques qui peu-*

vent les mettre en danger. De telles alertes ne sont pas une obligation si le résultat de la mission repose sur l'effet de surprise ou si cela doit mettre en danger la sécurité des forces qui attaquent⁶³ ».

A titre d'illustration, on notera que pendant la Guerre du Golfe en 1991, les forces américaines ont considéré que l'alerte aux civils n'a pas besoin d'être spécifique. Il peut s'agir d'une alerte globale « *donnée par des tracts et/ou la radio avertissant la population civile d'une nation ennemie de ne pas se trouver à proximité d'objectifs militaires⁶⁴* ». Il est intéressant ici de reprendre l'analyse de cette pratique par le Comité International de la Croix-Rouge : les alertes américaines aux bombardements sont souvent données en termes génériques par exemple, en avertissant les civils d'éviter les usines qui participent à l'effort de guerre, ceci afin de ne pas donner d'indication aux forces aériennes ennemies d'une attaque imminente sur un objectif spécifique⁶⁵ – autrement dit, le conflit ne saurait se dérouler au détriment des forces armées du pays qui attaque.

Il n'y a donc rien d'étonnant à ce que la commission d'enquête sur les bombardements de l'OTAN dans l'ancienne Yougoslavie ait indiqué que « *l'obligation de faire existant en la matière n'est pas absolue. Le commandant et les forces aériennes engagées dans les opérations possèdent une certaine marge de manoeuvre, qu'il détermine de façon discrétionnaire pour évaluer le choix des ressources et leur modalités d'utilisation⁶⁶* ». Bref, encore et toujours, comme l'énonce le Protocole additionnel I précité, l'obligation de prévenir les populations civiles des attaques doit être appréciée au regard des circonstances.

A s'en tenir uniquement à ces règles de conduite, la critique des conditions d'intervention de l'armée israélienne un samedi matin formulée par le rapport Goldstone n'a pas lieu d'être. On mesure ainsi le décalage entre les textes et les réactions médiatiques suscitées par l'intervention israélienne, sauf à présumer encore et toujours la culpabilité d'Israël.

Cela ressort d'ailleurs parfaitement à travers l'exposé des obligations pour la partie qui contrôle un territoire de prendre toutes les précautions possibles pour minimiser les dommages causés aux civils.

L'obligation pour la partie qui contrôle un territoire de prendre toutes les précautions possibles pour minimiser les dommages causés aux civils

La règle est la suivante : les parties aux conflits doivent prendre les « *précautions*

*nécessaires pour protéger contre les dangers résultant des opérations militaires la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil soumis à leur autorité*⁶⁷ ». Pour cela, elles ne doivent pas placer des objectifs militaires à l'intérieur ou près d'une zone densément peuplée et doivent au contraire s'efforcer de déplacer les populations civiles et leurs biens qui se trouvent dans le voisinage des objectifs militaires. Placer des armes dans ou près d'habitations, d'écoles, de mosquées ou d'installations médicales ou encourager les civils à se rendre dans des zones qui constituent des cibles militaires potentielles constitue une violation du droit international de la guerre. Une telle tactique accroît inévitablement les dommages aux civils.

C'est pourquoi, toujours si on se fie aux principes codifiés, les combattants qui choisissent de se battre à partir d'immeubles civils sont responsables des dommages que subissent les civils car les attaques qu'ils mènent à partir de tels endroits rendent légitime une attaque contre eux⁶⁸.

Dans ce cadre juridique non cité par Goldstone, les opérations critiquées prennent bien évidemment une autre perspective.

Encore faut-il comprendre que, derrière cette façon biaisée de citer l'intégralité des sources du droit international humanitaire à la manière des Organisations Non Gouvernementales qui ont rendu des rapports sur le même thème, c'est ni plus ni moins le principe même de légitime défense de l'Etat d'Israël qui est visé.

Comment le rapport Goldstone ignore le droit à la légitime défense d'Israël

Le rapport ignore délibérément le principe de légitime défense.

Israël n'a eu de cesse d'estimer que son action était conforme au droit international compte tenu de son droit de légitime défense. Ce faisant, Israël a considéré que son action s'inscrivait dans le cadre fixé par l'article 51 de la Charte des Nations Unies en vertu duquel *Aucune disposition de la présente Charte ne porte atteinte au droit naturel de légitime défense, individuelle ou collective, dans le cas où un Membre des Nations Unies est l'objet d'une agression armée, jusqu'à ce que le Conseil de sécurité ait pris les mesures nécessaires pour maintenir la paix et la sécurité internationales. Les mesures prises par des Membres dans l'exercice de ce droit de légitime défense sont immédiatement portées à la connaissance du Conseil de sécurité et n'affectent en rien le pouvoir et le devoir qu'a le Conseil, en vertu de la*

présente Charte, d'agir à tout moment de la manière qu'il juge nécessaire pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales. Cet article est interprété comme permettant à un Etat de se défendre contre les attaques d'un autre Etat mais également contre celles d'une entité non étatique⁶⁹. Un groupe d'experts en droits internationaux a même établi que l'article 51 s'applique aussi aux attaques commises par des acteurs non étatiques si celles-ci ont été commises sur une grande échelle et si l'Etat qui a hébergé les terroristes est « incapable ou n'est pas désireux de s'en occuper »⁷⁰.

Le rapport Goldstone ne rentre pas dans ses considérations en dépit d'un cadre normatif censé inclure la Charte des Nations Unies (points n°15, 155). Comme par hasard, il ne cite que l'article 1^{er} relatif à l'auto-détermination des peuples (points n°269, 1639) et, au titre des références à la Charte, l'avis consultatif de la Cour de Justice internationale sur la nécessité pour Israël de démanteler la barrière de sécurité (points 1579, 1709). Le rapport n'évoque pas l'article 51 mais estime, de façon lapidaire que l'usage disproportionné de la force ne correspond pas à l'esprit de la Charte⁷¹.

Nous pensons, par l'exposé précédent de la diversité des sources sur la difficulté d'apprécier la proportionnalité en matière de combats, avoir montré le caractère excessif et infondé d'un tel propos.

Le problème est en fait nettement plus profond : contrairement aux multiples déclarations de Goldstone à ce sujet, le rapport dénie même à Israël le droit d'utiliser la force – *The State of Israel is therefore also failing to protect its own citizens by refusing to acknowledge the futility of resorting to violent means and military power* [L'Etat d'Israël n'a donc pas réussi non plus à protéger ses citoyens en refusant de reconnaître l'absurdité du recours à des moyens violents et à la force militaire] (point 1711). Le principe même de légitime défense n'est ni étudiié ni invoqué pour rendre compte de l'action israélienne⁷². Nous sommes ici véritablement dans un dialogue de sourds en raison de l'unilatéralisme qui caractérise le rapport.

Il est vrai qu'en procédant de la sorte, le rapport ignore également que, selon l'ancien secrétaire des Nations Unies et indirectement dans le droit fil de la Convention relative à la répression du terrorisme, « Les menaces imminentes sont pleinement couvertes par l'Article 51 de la Charte, qui garantit le droit naturel de légitime défense de tout Etat souverain, dans le cas où il est l'objet d'une agression armée »⁷³. Faute de retenir une telle interprétation, l'Etat confronté à des attaques répétées

verrait son sort dépendre de l'intervention du Conseil de sécurité qui autoriserait ainsi l'Etat à réagir. Or, Israël s'est adressée à cette institution sans que cela ne donne le moindre résultat. A suivre Goldstone, Israël n'aurait cependant pas dû réagir et attendre tranquillement l'intervention du Conseil de sécurité. Il est vrai que, rappelons-le, Goldstone estime que l'action du Hamas est légitime et qu'Israël n'a vraiment rien compris en croyant pouvoir régler les problèmes posés par des roquettes tirées à l'aveugle grâce à la force.

Se produit ici un décalage entre la logique juridique qui anime le rapport Goldstone et la réalité nouvelle à laquelle les Etats sont confrontés. Comme l'écrit un auteur, avec le terrorisme, *plus de contrôle territorial, donc de responsabilité étatique claire, et pire encore, plus de frontière entre la guerre et la paix. Tout évolue dans une zone grise où le mot « crise » est certainement utilisé pour montrer l'implication des pouvoirs publics dans la lutte contre le terrorisme mais insuffisamment approfondi pour surmonter l'incapacité chronique du système pris par surprise à réagir. Il devient alors difficile de caractériser l'agression qui n'est plus nécessairement une attaque armée contre le territoire. Son fait générateur demeure certes l'acte illicite provenant d'une attaque armée ou de toute action assimilée à une attaque armée, y compris le soutien étatique à un groupe armé responsable ou à une révolution, même si l'Etat de soutien n'exerce pas un contrôle effectif sur les groupes armés. Mais les Etats ont montré une grande réserve quant à l'assimilation des actions terroristes à des attaques armées en tant qu'éléments constitutifs de la menace*⁷⁴. A s'inscrire dans une telle logique, le rapport réfute ainsi toute légitimité à une action contre un tir permanent de roquettes.

Pour résumer, on retiendra que :

- l'action du Hamas est conforme au droit international en raison du droit à l'auto-détermination ;
- l'action israélienne n'est pas conforme au droit international en ce qu'elle s'effectue en violation des procédures prévues à cet effet en dépit du fait que celles-ci soient restées lettre morte.

Une telle approche n'est cependant pas neutre : elle procède d'une conception maximaliste des droits de l'homme en vertu de laquelle le respect de ces droits ne peut fluctuer selon les périodes de paix ou de guerre.

Une négation de la spécificité des situations de conflit

S'il n'y a pas agression du Hamas alors il n'y a pas de conflits susceptibles d'entraîner des dérogations en matière de protection des droits de l'homme. La culpabilité d'Israël n'en ressort que davantage.

Le rapport précise qu'il est largement accepté que les traités relatifs aux droits de l'homme continuent de s'appliquer en cas de conflits armés⁷⁵. Bien évidemment, le rapport ne donne aucune référence doctrinale pour fonder une telle position qui, juridiquement, n'a strictement rien d'évident. A s'en tenir aux textes invoqués par Goldstone, l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques énonce précisément la possibilité de dérogations en matière de respect des droits de l'homme en cas de danger public exceptionnel. Dès lors, de deux choses l'une : soit les tirs continus de roquettes ne constituent pas un danger de ce type ; soit l'Etat d'Israël est en droit de prévoir des mesures exceptionnelles au regard du caractère exceptionnel de la situation, ce qui néanmoins oblige à supposer qu'Israël reste responsable de la situation des gazaouites en dépit du désengagement⁷⁶.

Le rapport Goldstone évite encore une fois le débat en invoquant trois arguments pour le moins surprenants (points 229 et 230).

Premièrement, la distinction entre état d'urgence et situation normale ne vaudrait pas pour Israël sous prétexte que l'état d'urgence proclamé lors de la Déclaration d'Indépendance n'aurait jamais été abrogé. Cet argument ne vaut pas car il revient à confondre la dimension formelle du texte avec sa dimension matérielle. Toutes choses étant égales par ailleurs, ce n'est pas parce que le droit français contient des dispositions datant de l'époque de Vichy qu'il est possible de soutenir l'illégitimité de leur application. Plus largement, nombre de constitutions, à commencer par celle de la France prévoient des régimes dérogatoires en cas de circonstances exceptionnelles, situation visée par exemple à travers le régime de l'état d'urgence. Par ailleurs, tout un courant doctrinal soutient au contraire la nécessité de bien marquer la différence entre les situations de paix et de guerre afin d'éviter d'appauvrir la protection des droits de l'homme par le risque que représente l'hypothèse d'une référence purement formelle en cas de conflits.

Deuxièmement, le rapport Goldstone se réfugie derrière le constat que les réserves émises par Israël ne portent que sur l'article 9 et non sur l'article 4

du Pacte. Cet argument est également irrecevable. Ou alors il faut estimer que les réserves stipulées par les pays arabes qui conditionnent le respect du Pacte à sa conformité à la charia disposent d'une portée totale... au mépris des textes ! Dès lors, cet argument purement formel contredit la logique même du rapport.

Troisièmement, le rapport Goldstone estime légitime la référence aux droits de l'homme sous prétexte que, cette fois, le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ne prévoirait pas explicitement de dérogation expresse en matière de situations de crise. C'est là encore un contresens car ce pacte, postérieur au pacte relatif aux droits civils et politiques, n'a pas vocation à reprendre les règles générales contenues dans celui-ci. Qui plus est, à part dans la conception de Goldstone⁷⁷, aucun Etat ne se sent lié par les droits reconnus par le pacte relatif aux droits économiques, les consécutions jurisprudentielles en la matière étant tout bonnement exceptionnelles.

Dans ce cadre, l'affirmation ne peut prendre qu'une tournure péremptoire – *It is today commonly understood that human rights law would continue to apply as long as it is not modified or set aside by IHL. In any case, the general rule of human rights law does not lose its effectiveness and will remain in the background to inform the application and interpretation of the relevant humanitarian law rule* [Tout le monde comprend aujourd'hui que la législation sur les droits de l'homme doit continuer à s'appliquer aussi longtemps qu'elle ne sera pas modifiée ou révoquée par le droit humanitaire international. De toute façon, le droit international humanitaire ne perd rien de son effectivité ; il restera une référence pour rendre compte de l'application et de l'interprétation d'une loi humanitaire internationale pertinente.] (point 296). Il est vrai que Goldstone avance pour seule référence l'avis de la Cour Internationale de Justice sur – comme toujours – le démantèlement de la barrière de sécurité et écarte la position contradictoire exprimée dans l'avis sur la légalité et l'utilisation des armes nucléaires qui avait qualifié le droit international humanitaire de « *lex specialis* » – autrement dit de loi d'interprétation stricte dans les situations de guerre.

Pour bien mesurer la nouveauté radicale que cherche à introduire Goldstone en droit positif, nous citerons la position de l'avocat général auprès de la Cour de Justice des Communautés européennes reprise par cette juridiction : *Assurément, des circonstances exceptionnelles peuvent justifier des restrictions à la liberté individuelle inacceptables dans des conditions normales. Cependant, cela ne doit pas nous amener à indiquer qu'« il y a des cas où il faut mettre, pour un moment, un voile sur la*

liberté, comme l'on cache les statues des dieux ». Cela ne signifie pas non plus, comme le soutient le Royaume-Uni, que le contrôle juridictionnel dans ces affaires ne devrait être que « des plus marginaux ». Au contraire, lorsqu'il y a lieu de croire que les risques pour la sécurité publique sont d'une importance exceptionnelle, la pression pour adopter des mesures qui font fi des intérêts individuels, en particulier dans le cas de justiciables qui n'ont que peu ou pas accès au processus politique, est particulièrement forte. Par conséquent, dans de telles circonstances, les juridictions devraient remplir leur devoir de faire respecter la prééminence du droit avec une vigilance accrue. Les mêmes circonstances qui peuvent justifier des restrictions exceptionnelles aux droits fondamentaux exigent donc également des tribunaux qu'ils apprécient avec soin si ces restrictions vont au-delà de ce qui est nécessaire. Ainsi que je l'examinerai plus loin, la Cour doit vérifier si l'allégation de risques sécuritaires d'une importance exceptionnelle est étayée et elle doit s'assurer que les mesures adoptées assurent une mise en balance adéquate entre la nature du risque sécuritaire et la mesure dans laquelle ces mesures portent atteinte aux droits fondamentaux des justiciables⁷⁸. Bref, là où le principe reste l'obligation de pondération pour les juges, Goldstone insiste au contraire sur la primauté des droits sur la prise en compte de la situation à l'origine des restrictions.

Il faut cependant bien comprendre l'enjeu d'une telle affirmation au regard du principe selon lequel Israël reste responsable des territoires occupés, Gaza inclus, au mépris d'ailleurs de ce qu'a pu décider la Cour suprême israélienne⁷⁹. Car, s'il n'y a pas de distinction entre temps de paix et temps de guerre et si toute violation des droits de l'homme doit être fermement dénoncée alors une intervention militaire devient tout bonnement impossible. Comment en effet envisager une action militaire dans un tel contexte procédural et substantiel ? Tout au plus, l'action israélienne doit se limiter à une simple intervention de police. On comprend mieux pourquoi le rapport ignore le principe même de la légitime défense.

A supposer que l'on valide une telle approche – bref, comme nous le disons depuis le début, à supposer que nous prenions Goldstone au sérieux –, comment concevoir une telle opération de police ? Bien évidemment, le rapport ne donne aucune précision sur ce point. Déjà, le terrorisme en tant que tel ne paraît plus s'apprécier comme un comportement guerrier mais par l'impact qu'il produit sur les populations civiles – il ne faut pas oublier que le droit à l'auto-détermination, tel que défini par Goldstone, empêche finalement de criminaliser des mouvements qui feraient régner la terreur et ne permet qu'une répression des actes⁸⁰.

Plus largement, tout le raisonnement tenu repose sur l'idée que les valeurs démocratiques ne devraient en aucun cas être subverties même en temps de guerre. Dans un texte consacré précisément à l'équilibre à trouver entre lutte contre le terrorisme et le respect des valeurs démocratiques⁸¹, Goldstone a expressément repris la conception développée sur ce point par le juge Barak – *This is the fate of democracy, as not all means are acceptable to it, and not all methods employed by its enemies are open to it. Sometimes, a democracy must fight with one hand tied behind its back. Nonetheless, it has the upper hand. Preserving the rule of law and recognition of individual liberties constitute an important component of its understanding of security. At the end of the day, they strengthen its spirit and strength and allow it to overcome its difficulties. [C'est le destin de la démocratie ; pour elle tous les moyens ne sont pas acceptables et les méthodes utilisées par ses ennemis ne lui sont pas accessibles. Parfois, une démocratie doit combattre avec une main attachée derrière le dos. Néanmoins, elle a le dessus. La préservation de la suprématie de la loi et la reconnaissance des libertés individuelles sont des éléments constitutifs importants de sa vision de la sécurité. En fin de compte, elles renforcent son dynamisme et lui donnent force, lui permettant de surmonter les difficultés.]*

Ce considérant est extrait de la décision à l'origine de l'interdiction de méthodes violentes d'interrogatoire utilisées sur des personnes soupçonnées de projeter de commettre des attentats terroristes susceptibles de tuer de nombreuses personnes. Il est ainsi bien précisé qu'une telle interdiction doit prévaloir même si l'utilité de l'interrogatoire aurait pu précisément sauver des vies humaines. Apparemment, Barak est tellement fier de cette décision qu'il la reproduit dans son ouvrage intitulé *The judge in a democracy* ainsi que dans un article qu'il a consacré à ce sujet à l'occasion du 60^e anniversaire de l'Etat d'Israël⁸².

La suite, non-citée par Goldstone, mérite néanmoins d'être également reproduite. *Terrorism creates much tension between the essential components of democracy. One pillar of democracy — the rule of the people through its elected representatives — may encourage taking all steps effective in fighting terrorism, even if they are harmful to human rights. The other pillar of democracy — human rights — may encourage protecting the rights of every individual, including the terrorists, even at the cost of undermining the fight against terrorism. [Le terrorisme crée beaucoup de tensions entre les composantes essentielles de la démocratie. Un pilier de démocratie – le pouvoir du peuple par l'intermédiaire de ses représentants élus – peut conduire à l'adoption de mesures efficaces dans le combat contre le terrorisme, même si elles portent atteinte aux droits de l'homme. L'autre pilier de la démocratie – les droits de l'homme*

– peut encourager la protection des droits de chaque individu, y compris les terroristes, même au prix de saper le combat contre le terrorisme.

Le rapport Goldstone retranscrit cela de la façon suivante : point 1685. *The Mission recognizes fully that the Israeli armed forces, like any army attempting to act within the parameters of international law, must avoid taking undue risks with their soldiers' lives, but neither can they transfer that risk onto the lives of civilian men, women and children. [La Mission admet pleinement que les forces armées israéliennes, comme toute autre armée essayant d'agir conformément au droit international, doivent éviter de prendre des risques excessifs pour la vie de ses soldats, mais elles ne peuvent transférer ce risque sur la vie des civils, hommes, femmes et enfants.]*

Bref, au nom de la démocratie, il faut donc apprendre à vivre avec le terrorisme ou pour reprendre le cadre du rapport Goldstone, avec la menace permanente de recevoir une roquette sur son appartement.

A ce stade, le débat juridique empiète largement sur le politique. Comment en effet faire accepter aux populations civiles que la lutte contre un ennemi non-démocratique peut se traduire, au nom des valeurs démocratiques par des pertes civiles et militaires dans le plus parfait mépris des conventions de Genève ? Comment, en outre, un Etat peut-il requérir des individus pour servir dans une armée si, compte tenu de ses valeurs, il est clairement annoncé qu'il n'agira pas au maximum pour protéger leurs vies mais pour garantir les droits des civils qu'il combat ? Enfin, cette conception repose sur une conception irénique de la démocratie qui présuppose qu'elle ressortira victorieuse. C'est oublier que, dans un tel contexte, les citoyens peuvent privilégier l'instauration d'un Etat fort et perdre définitivement les avantages de la démocratie. L'Europe des années 80 a bien vu naître le slogan « *plutôt rouge que mort* ».

Mais ce n'est pas tout. Comment en outre ne pas être saisi par la contradiction entre le discours sur les droits de l'homme et celui sur la lutte contre le terrorisme ? L'homme des droits de l'homme a tendance à se confondre avec l'homme qui souffre. Abstraction est faite de sa conscience et de ses opinions en raison du relativisme culturel ambiant. Pourtant, le même homme – le dernier homme nietzschéen ? – serait capable de comprendre la supériorité de la démocratie sur les autres régimes ainsi que la nécessité du sacrifice pour protéger un idéal qui a pour seul horizon son estomac. Le décalage est tellement énorme qu'il revient à consacrer un pouvoir exorbitant au juge par delà le principe même de la légitimité démocratique.

Hormis l'hypothèse d'un champ de bataille conventionnel sur lequel s'affronteraient deux armées, ces considérations heurtent de front le fonctionnement même d'un Etat démocratique. Pis, elles s'inscrivent dans une réalité qui, malheureusement, ne répond en rien à de telles exigences. En cela, le rapport Goldstone oblige clairement les Etats modernes à repenser la relation qu'ils entretiennent avec leur armée et leur population civile⁸³. Ou alors, pour éviter tout problème juridique, il faut s'en remettre à des mercenaires qui, rappelons-le, ne sont pas protégés par la convention de Genève.

Parti de la déterritorialisation des droits de l'homme, le rapport Goldstone en arrive à une négation des conflits. Il confond existence d'une cour de justice internationale avec existence d'un Etat capable d'imposer l'ordre dans les relations internationales. Sa radicalité est une remise en cause frontale de toutes les procédures d'intervention militaire en cas de conflit. Par la banalisation qu'il cherche à imposer de l'état de guerre, il s'inscrit dans une logique désétatisée contraire à celle qui anime les textes dont il prétend contrôler la mise en œuvre. Israël devient ici nécessairement l'incarnation de ce qu'il faut abattre en raison de son combat non achevé pour des frontières stabilisées.

Comme l'écrivait le regretté J. Freund dès 1965, *C'est ainsi qu'on justifie au nom de l'humanité l'extermination inhumaine des ennemis, car tout est permis pour débarrasser le monde de ces hors-la-loi et hors-l'humanité qui, de ce fait, sont des coupables. Dans ces conditions la notion de paix perd toute signification, étant entendu que politiquement elle consiste en un contrat ou traité, ou plutôt la paix devient impossible. Comment pourrait-il en être autrement, puisque toute action de l'ennemi, fût-elle désintéressée et noble, devient automatiquement perverse, immorale et criminelle, tandis que toute action du révolutionnaire, même scélérate et atroce, devient sainte, juste et irréprochable*⁸⁴ ?

Dans cette perspective, les accusations de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité à l'encontre d'Israël ne sont pas une aberration mais une conséquence logique dont il convient à présent d'examiner le contenu.

Les accusations formulées par le rapport Goldstone

Le rapport Goldstone accuse Israël d'avoir commis lors de l'intervention à Gaza des crimes de guerre, voire des crimes contre l'humanité.

La façon dont ces accusations sont formulées marque l'aboutissement de la

démarche de Goldstone. Si d'un côté nous y retrouvons la dimension caricaturale qui caractérise l'intégralité des propos rapportés dans ce rapport, de l'autre, nous sommes confrontés à un texte dont on ne mesure pas forcément la portée : les statuts de la Cour pénale internationale.

Nous souhaitons donc détailler ces accusations en les remettant en perspective avec les textes qui définissent ces incriminations. Au préalable, il est indispensable de revenir sur les spécificités du droit pénal relevant de la Cour pénale internationale et de l'enjeu que représente la détermination du nombre de victimes lors du conflit.

Remarques liminaires

Avant d'étudier en détail les deux infractions invoquées par le rapport, nous voudrions procéder à deux séries de remarques :

- l'une sur le statut de la Cour pénale internationale ;
- une seconde sur la détermination du nombre de victimes à l'issue du conflit.

Critique du statut de la cour pénale internationale

Une infraction n'est constituée que si sont réunis trois éléments :

- un élément légal qui définit l'infraction ;
- un élément matériel qui permet d'identifier si un comportement rentre ou non dans le cadre fixé par les prescriptions légales ;
- un élément intentionnel qui permet d'établir la jonction entre les deux, c'est-à-dire que la personne poursuivie doit précisément s'être comportée avec la volonté de commettre le comportement incriminé. Cet élément est fondamental pour déterminer le quantum de la peine et la nature de l'infraction : s'il y a un cadavre sur une route, la répression n'est pas la même selon la nature de la faute à l'origine du décès : imprudence, volonté de tuer, préméditation.

Au titre de l'élément intentionnel, on distingue donc les fautes intentionnelles et celles d'imprudence. Dans un cas, principalement pour les infractions les plus graves à l'instar de celles invoquées dans le rapport Goldstone, la preuve de

l'intention est fondamentale ; dans l'autre, sera sanctionnée la dangerosité de la personne indépendamment de sa volonté de commettre le dommage en raison par exemple de son imprudence ou de sa négligence.

Contrairement à ce que l'on pourrait penser, le statut de la Cour pénale ne s'inscrit pas parfaitement dans ce cadre classique. Certes, comme la Cour n'a compétence que pour les infractions les plus graves, le statut ne cesse de rappeler l'importance de l'élément intentionnel dans la définition des infractions – la référence à l'intention criminelle structure l'ensemble des infractions visées (32 occurrences sur l'ensemble du statut). Il n'est donc pas possible de condamner une personne s'il n'est pas clairement établi son intention de commettre l'infraction.

S'agissant en revanche de l'élément légal, la rédaction du statut contient de nombreuses ambiguïtés. Il est prévu à l'article 22 *qu'une personne n'est responsable pénalement en vertu du présent Statut que si son comportement constitue, au moment où il se produit, un crime relevant de la compétence de la Cour.*

2. La définition d'un crime est d'interprétation stricte et ne peut être étendue par analogie. En cas d'ambiguïté, elle est interprétée en faveur de la personne qui fait l'objet d'une enquête, de poursuites ou d'une condamnation.

3. Le présent article n'empêche pas qu'un comportement soit qualifié de crime au regard du droit international, indépendamment du présent Statut. Ce texte appelle le commentaire suivant : si, d'un côté il énonce le principe de légalité et son corollaire, le principe d'interprétation stricte, de l'autre, il prévoit en son troisième alinéa une disposition contradictoire : il serait en effet possible pour la Cour de se prononcer indépendamment de tout texte définissant une infraction, au mépris ce faisant du premier alinéa.

Il est d'ailleurs écrit « au regard du droit international » sans que soit précisé le contenu de celui-ci. Or, la généralité des termes utilisés dans ce corps de règles, écrites ou non-écrites, pose immanquablement un problème de prévisibilité de la norme qui contredit le principe même d'un procès équitable. Techniquement, s'il est possible, sous toutes réserves, d'adopter une interprétation large des principes relatifs aux droits de l'homme en raison de l'idéal à atteindre, il n'en va pas de même en droit pénal sauf à prendre le risque d'incriminer arbitrairement des comportements. A moins que, hypothèse que là encore on ne peut exclure sauf à prendre Goldstone pour un naïf, la rédaction imprécise du rap-

port s'inscrirait délibérément dans cette perspective : bénéficiaire du flou du texte pour être sûr d'obtenir une condamnation.

Cette stratégie permet au procureur chargé de l'acte d'accusation – on rappellera ici que Goldstone est d'abord et avant tout un procureur – de sortir systématiquement vainqueur du procès en profitant de la multiplication des qualifications applicables à un même comportement. Il faut souligner, à charge, que le statut de la Cour facilite indirectement une telle démarche. En plus de l'article 22, la rédaction large des infractions ne permet pas une claire identification de leur champ d'application. Pour ne prendre qu'un exemple parmi tant d'autres, *l'apartheid est défini comme constitué « d'actes analogues à ceux que vise le paragraphe 1 » (article 7 (2)h) et quid des « autres actes inhumains de caractère analogue » (article 7 (1)k)? Sans parler de la détermination des « autres formes de privation grave de liberté physique » (article 7 (1)e) ou encore des « autres formes de violence sexuelle de gravité comparable » (article 7 (1)g), des « autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international » (article 7 (1)h), propres aux éléments constitutifs des crimes contre l'humanité⁸⁵.*

La définition du crime de guerre n'échappe pas non plus à la critique avec ses 59 alinéas ! Techniquement, les rédacteurs ont voulu signifier aux juges que leur marge d'interprétation est limitée. Mais, avec une telle marge, et compte tenu du flou des termes utilisés, il devient aisé de qualifier un comportement de crime de guerre. Une telle abondance d'alinéas ne trouve pas d'équivalent dans le Code pénal français et serait assurément dénoncé à l'aune de la jurisprudence de la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

La position de la France illustre parfaitement les contradictions que génère une imprégnation trop forte du droit international sur le droit interne. Premièrement, la reconnaissance en droit interne de l'exception d'inconstitutionnalité a, indirectement, remis la Constitution au sommet de la hiérarchie des normes, bref, à renforcer la souveraineté nationale en dépit des engagements internationaux. Deuxièmement, la ratification du statut de la Cour pénale internationale s'est accompagnée d'une série de réserves à propos précisément des crimes de guerre au point que l'on peut qualifier la France à ce sujet de « havre de paix » pour les criminels de guerre⁸⁶. D'ailleurs, le droit pénal français n'incrimine pas le crime de guerre. Dès lors, il est pour le moins hypocrite ensuite de ne pas s'opposer aux conclusions du rapport Goldstone. Mais, troisièmement, et c'est ici que surgit la contradiction : *pour se prévaloir du principe de*

*complémentarité, il faudra que les Etats parties prévoient dans leur loi pénale les incriminations nécessaires pour couvrir tous les comportements susceptibles de faire l'objet de poursuites devant la CPI*⁸⁷. En dépit de tous ses efforts, la France se voit à présent obligée de transposer des textes dont elle ne voulait pas. Et paradoxe suprême : une fois transposés, ces textes seront dénoncés devant la Cour européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Et c'est ce genre de textes que l'on souhaite appliquer à Israël ! On mesure ainsi la subversion des principes de souveraineté que réalise le statut de la Cour pénale et le coup de force juridique effectué par Goldstone pour achever de déstabiliser le principe de souveraineté.

Plus largement, la référence aux droits de l'homme internationalement reconnus présuppose encore et toujours leur universalité. Mais, si le seul dénominateur commun à l'humanité se résume en la souffrance, faute véritablement de conception commune, alors il sera toujours possible, au regard d'un conflit de condamner l'Etat victorieux. Vu sous cet angle, le texte bénéficie d'une cohérence interne certaine en n'érigant pas en principe général le droit de toute personne poursuivie de disposer d'un procès équitable, ce droit n'étant en effet pas dissociable d'une conception rigoureuse du principe de légalité.

Il faut donc se rendre à l'évidence : la mauvaise foi patente du rapport n'est peut-être rien d'autre que la mise en œuvre de techniques d'accusation conformes au statut de la Cour pénale internationale. L'Occident aurait créé un organe qui contredit les principes sur lequel se sont construits les différents systèmes judiciaires des démocraties et Israël ne serait que le premier pays, d'une certaine manière, à en faire les frais.

Dans cette perspective, ce n'est pas non plus un hasard si le rapport élude la distinction sur la nature civile ou militaire des victimes du conflit.

Critique des estimations du nombre de victimes résultant du conflit

Il est bien évident et aussi triste que cela puisse être, un conflit entraîne dans son sillage des victimes. Pour autant, contrairement à ce qui ressort du rapport Goldstone, ce n'est pas le nombre de victimes qui permet d'envisager des poursuites pénales pour crimes de guerre. Il faut d'une part bien distinguer les civils des combattants et d'autre part identifier l'intention criminelle de l'acte à l'origine du décès. Goldstone est pour le moins allusif sur ces distinctions.

Nous rappellerons donc les principes qui structurent cette distinction entre civils et combattants en droit international pour ensuite exposer la manière dont Goldstone s'en accommode.

EXPOSÉ DE LA DISTINCTION ENTRE CIVILS ET COMBATTANTS EN DROIT INTERNATIONAL

La distinction entre civils et combattants repose sur deux règles : l'obligation de ne pas viser les civils présents dans le camp ennemi ; l'obligation de ne pas mettre en danger ses propres civils. Ces deux obligations découlent du Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) du 8 juin 1977.

Article 48 : « *En vue d'assurer le respect et la protection de la population civile et des biens de caractère civil, les Parties au conflit doivent en tout temps faire la distinction entre la population civile et les combattants ainsi qu'entre les biens de caractère civil et les objectifs militaires et, par conséquent, ne diriger leurs opérations que contre des objectifs militaires* ».

Il est complété par l'article 51 du même protocole : « *La population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires (...). Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent être l'objet d'attaques. Sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile* ».

Le statut de la Cour pénale a en somme érigé en infractions ces règles qui ont, tout au long du xx^e siècle étaient considérées comme étant intégrées au droit international coutumier. Sur ce fondement, se dégagent deux interdictions :

– interdiction des attaques dirigées à titre de représailles contre la population civile ou des personnes civiles situées dans le camp ennemi ;

– obligation de limiter les attaques à des objectifs purement militaires – d'où l'article 52 du même Protocole : « *Les attaques doivent être strictement limitées aux objectifs militaires. En ce qui concerne les biens, les objectifs militaires sont limités aux biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis* ».

Plusieurs précisions doivent cependant être apportées pour délimiter correctement le champ d'application de ces règles.

Tout d'abord, le principe de distinction entre civils et combattants n'interdit pas de viser des civils qui ont pris une part directe dans les hostilités. La Cour suprême israélienne a ainsi considéré comme combattant « *un civil portant les armes (dissimulées ou non) qui est en chemin vers le lieu où il les utilisera, qui se trouve à cet endroit ou qui en revient* » de même que quelqu'un « *qui collecte des renseignements sur l'armée* » (...) ou « *une personne qui transporte des combattants illégaux de ou vers les endroits où les hostilités ont lieu, une personne qui dirige des opérations menées par des combattants illégaux ou leur rend service quelle que soit la distance avec le champ de bataille*⁸⁸ ». Bref, prime ici une définition matérielle du combattant, ce qui est parfaitement logique car il suffirait dans le cas contraire d'agir en permanence en tenue civile pour contester le principe même du combat⁸⁹.

Ensuite, apport fondamental de la distinction entre homicide volontaire et homicide par imprudence, s'il est strictement interdit de viser délibérément des civils, il n'est bien évidemment pas interdit de les blesser ou les tuer au cours d'une opération militaire de façon non intentionnelle. Des États comme la France ou le Royaume-Uni ont d'ailleurs explicitement entériné cette position lorsqu'ils ont ratifié le Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) du 8 juin 1977.

En outre, la présence volontaire ou involontaire de civils sur un site militaire n'interdit pas en soi une attaque. Comme l'explique la doctrine en la matière, les civils « *ne bénéficient pas d'une immunité particulière. Leur présence ne confère pas l'immunité à des sites militaires pour la simple raison qu'il est impossible de bombarder les objectifs militaires sans causer des dommages aux non-combattants* ». Plus encore, au risque de choquer les bonnes âmes, « *il a toujours été permis d'attaquer des combattants même si des non-combattants doivent être blessés ou tués du moment que les dommages sont indirects et non intentionnels*⁹⁰ ».

Enfin, sur le terrain la distinction entre site ou objectif militaire et site civil n'est pas toujours tranchée. Selon l'article 52 du Protocole précité, « *les objectifs militaires sont limités aux biens qui, par leur nature, leur emplacement, leur destination ou leur utilisation apportent une contribution effective à l'action militaire et dont la destruction totale ou partielle, la capture ou la neutralisation offre en l'occurrence un avantage militaire précis* ».

Il arrive cependant souvent que du fait de considérations tactiques ou stratégiques, les combattants « militarisent » des sites civils. Cette hypothèse a été explicitement envisagée dans le commentaire officiel du Protocole Additionnel I de la Convention de Genève. Compte tenu des accusations proférées et au regard du contexte dans lequel se sont déroulés les combats, nous reproduisons in extenso le § 1953 : « *Les objectifs que constituent les forces armées et leurs installations pourront être attaqués où qu'ils se trouvent, sauf lorsque l'attaque pourrait incidemment causer des pertes en vies humaines dans la population civile, des blessures aux personnes civiles, des dommages aux biens de caractère civil qui seraient excessifs par rapport à l'avantage militaire concret et direct attendu.*

*Dans la zone des combats, on se trouvera fréquemment en présence de constructions ou d'installations purement civiles qui sont occupées ou utilisées par les forces armées et, **sous réserve de pertes excessives infligées à la population civile** (c'est nous qui soulignons), de tels objectifs pourront être attaqués. Il est évident, par exemple, que si des combats entre forces armées se déroulent dans une ville qui est défendue maison par maison, ces constructions – en faveur desquelles l'article 52 Database 'DIH – Traités & Commentaires', View '1. Tous traités \1.2. Par Articles' (' Protection générale des biens de caractère civil '), paragraphe 3, établit une présomption quant à leur caractère civil – deviennent fatalement des objectifs militaires, du fait qu'elles apportent une contribution effective à l'action militaire ; reste réservée l'hypothèse où une telle attaque causerait des pertes civiles excessives. ».* Très logiquement, les manuels militaires de nombreux pays reconnaissent également que des objectifs qui sont « *normalement de nature civile mais qui sont utilisés à des fins militaires (tels des maisons, des écoles, des lieux de culte) perdent leur protection et peuvent devenir des objectifs militaires* ». Comparativement, on rappellera que le Hamas a toujours cherché délibérément à blesser ou tuer des civils en lançant des roquettes et des mortiers sur le sud d'Israël – et même se vantait de diriger ses attaques sur des civils israéliens.

Dans cette perspective, avant de dénoncer des massacres ou des destructions gratuites comme le fait le rapport Goldstone, il faut d'abord et avant tout analyser le contexte de l'opération. Bien évidemment, le rapport ne fait aucune référence à ce commentaire.

EXPOSÉ DE LA MÉTHODE DE PRÉSENTATION DE CETTE DISTINCTION PAR LE RAPPORT GOLDSTONE

Voici comment le rapport présente les choses : (point n° 30) *Statistics about Palestinians who lost their life during the military operations vary. Based on exten-*

sive field research, non-governmental organizations place the overall number of persons killed between 1,387 and 1,417. The Gaza authorities report 1,444 fatal casualties. The Government of Israel provides a figure of 1,166. The data provided by non-governmental sources with regard to the percentage of civilians among those killed are generally consistent and raise very serious concerns with regard to the way Israel conducted the military operations in Gaza. [Les statistiques sur les Palestiniens qui ont perdu la vie pendant les opérations militaires sont variables. A partir d'une enquête de terrain exhaustive, les organisations non gouvernementales évaluent le nombre total de personnes tuées entre 1 387 et 1 417. Les autorités de Gaza rapportent 1 444 morts. Le gouvernement israélien fournit le chiffre de 1 166 victimes. Les données fournies par des sources non gouvernementales en ce qui concerne le pourcentage de civils parmi les tués sont généralement cohérentes entre elles et elles provoquent de très sérieuses inquiétudes sur les modalités de la conduite des opérations militaires à Gaza par Israël.]

On notera dès le départ que le rapport ne procède pas aux distinctions de base lorsqu'il établit les fondements de sa démarche ; il se contente, comme toujours, d'affirmer que le pourcentage des civils parmi les tués est élevé. Finalement, le rapport précise :

1682. *The Mission recognizes that the principal focus in the aftermath of military operations will often be on the people who have been killed – more than 1 400 in just three weeks. This is rightly so. [La Mission estime que le principal objectif des conséquences des opérations militaires réside souvent dans le nombre de personnes tuées, plus de 1 400 personnes en seulement trois semaines. C'est l'exacte réalité].*

On appréciera bien évidemment le “this is rightly so” qui transforme une estimation contestée en affirmation péremptoire.

1683. *In this respect, the Mission recognizes that not all deaths constitute violations of international humanitarian law. The principle of proportionality acknowledges that under certain strict conditions, actions resulting in the loss of civilian life may not be unlawful. What makes the application and assessment of proportionality difficult in respect of many of the events investigated by the Mission is that deeds by Israeli forces and words of military and political leaders prior to and during the operations indicate that as a whole they were premised on a deliberate policy of disproportionate force aimed not at the enemy but at the “supporting infrastructure.” In practice, this appears to*

have meant the civilian population. [À cet égard, la Mission reconnaît que tous les décès ne constituent pas des violations du droit humanitaire international. Le principe de proportionnalité admet que dans certaines conditions strictes, les actions ayant pour résultat la perte de vies de civils peuvent ne pas être illégales. Ce qui rend difficile l'application et l'évaluation de la proportionnalité dans plusieurs des événements étudiés par la Mission, c'est que les actes des forces israéliennes et les paroles des dirigeants politiques et militaires avant les opérations et au cours de leur déroulement pris comme un tout indiquent qu'ils suivaient une politique délibérée d'utilisation disproportionnée de la force visant non pas l'ennemi mais son "infrastructure de soutien." En pratique, il apparaît qu'il s'agissait de la population civile.]

On relèvera en outre dans ce passage la manière dont le raisonnement est conduit. Contrairement pourtant aux Palestiniens, à commencer par la charte du Hamas, les dirigeants israéliens n'ont jamais appelé au meurtre de Palestiniens.

Some 1,400 Palestinians were killed in attacks by Israeli forces during Operation "Cast Lead" between 27 December 2008 and 18 January 2009. Some 5,000 were injured, many maimed for life. Hundreds of those killed were unarmed civilians, including some 300 children, more than 115 women and some 85 men over the age of 50. The figure is based on data collected by Amnesty International delegates in Gaza and on cases documented in detail by local NGOs and medical personnel in Gaza. According to Palestinian human rights NGOs two thirds of those killed were civilians. Amnesty International delegates who carried out research in Gaza in January-February 2009 did not have the time and resources to verify all the reported deaths, but investigated dozens of cases comprising more than 300 victims, more than half of them children and women, and gathered information from a wide range of sources. They concluded that an overall figure of some 1,400 fatalities is accurate and that, in addition to the children, women and men aged over 50, some 200 men aged less than 50 were unarmed civilians who took no part in the hostilities. [Environ 1.400 Palestiniens ont été tués dans les attaques des forces israéliennes au cours de l'opération "Plomb fondu" entre le 27 décembre 2008 et le 18 janvier 2009. Quelques 5 000 ont été blessés, beaucoup mutilés pour la vie. Des centaines de tués étaient des civils désarmés, dont environ 300 enfants, plus de 115 femmes et environ 85 hommes de plus de 50 ans. Ces chiffres sont calculés à partir des données rassemblées par les délégués à Gaza d'Amnesty International et sur des cas documentés de façon détaillée par les O.N.G. locales et le personnel médical de Gaza. Selon les O.N.G. palestiniennes des droits de l'homme, deux tiers des tués étaient des civils. Les délégués d'Amnesty International qui ont effectué des recherches à Gaza en janvier et février 2009 n'ont pas eu

le temps et les ressources nécessaires pour vérifier tous les décès rapportés, mais ils ont étudié des dizaines de cas représentant plus de 300 victimes, des enfants et des femmes pour plus de la moitié d'entre eux, et ils ont recueilli des informations en provenance de sources diversifiées. Ils ont conclu qu'un nombre total d'environ 1 400 morts est réaliste et que, en plus des enfants, des femmes et des hommes âgés plus de 50 ans, environ 200 hommes âgés de moins de 50 ans étaient des civils sans armes qui n'ont jamais pris part aux hostilités.]

Enfin, deux remarques s'imposent :

– le chiffre de 1 400 morts est repris sans aucune réelle discussion en fin de rapport en dépit des quelques précautions énoncées au tout début – les estimations israéliennes ne sont cette fois pas mentionnées ;

– ce chiffre découle uniquement d'une reprise des recoupements effectués par Amnesty International, cette O.N.G. ayant néanmoins précisé qu'elle n'avait pas pu vérifier l'exactitude du chiffre avancé. A suivre pourtant ces données, le conflit à Gaza aurait donc entraîné la mort de 490 civils, ce qui correspond à plus d'un tiers des victimes.

Seuls problèmes d'une telle approche :

– on ne peut fonder une accusation uniquement sur des recoupements statistiques sauf, là encore, à présumer que le conflit a nécessairement entraîné la mort de civils. On se demande d'ailleurs bien pourquoi à aucun moment les organisations palestiniennes humanitaires n'ont sorti les fiches d'état civil des personnes décédées.

– elle ignore que l'infraction n'est constituée que si, intentionnellement, ces personnes ont été délibérément visées en tant que civils. Les éléments de crimes qui accompagnent le statut de Rome sont formels sur ce point : *Comme le prévoit l'article 30, sauf disposition contraire, une personne n'est pénalement responsable et ne peut être punie à raison d'un crime relevant de la compétence de la Cour que si l'élément matériel du crime est commis avec intention et connaissance.* Une nuance est toutefois introduite – *L'existence de l'intention et de la connaissance peut être déduite de faits et de circonstances pertinents* – mais elle ne saurait être exagérée sauf à porter atteinte à la présomption d'innocence.

– l'analyse ignore volontairement les circonstances exposées précédemment

et définies par les textes qui aboutissent à atténuer singulièrement la distinction entre civils et combattants.

Que l'on soit clair : nul ne nie que des civils ont malheureusement été victimes de ce conflit. L'armée israélienne elle-même en rend compte dans ses estimations qui sont cependant et, comme par hasard, nettement inférieures à celles reprises par Goldstone – 709 militants du Hamas, 295 civils, au titre desquels 89 enfants et 49 femmes⁹¹. Pour autant, compte tenu de l'enjeu symbolique du conflit et de ces implications juridiques, il n'est pas possible d'éluider le débat sur la réalité du nombre de victimes. Car, même si le principe d'impartialité peut justifier la mise à l'écart de la source israélienne, le rapport refuse de tenir compte de la source palestinienne rapportée par le *Corriere de la Sierra*⁹² qui avait considéré que le Hamas gonflait délibérément le nombre de morts – l'estimation du nombre total de victimes tournait cette fois autour de 500 ou 600 victimes, principalement des jeunes recrutés par le Hamas, ce qui a au moins le mérite de correspondre à la réalité démographique. Bref, près de un an après, nous restons sur un chiffre agité symboliquement – 1 400 morts en trois semaines – dans un cadre médiatique semblable à celui qu'avait créé l'intervention à Jénine.

En somme, la mission de collecte des faits reprend tous les éléments diffusés sans véritablement les soumettre à un quelconque questionnement. On peut même s'interroger sur ce que ses membres ont cherché partant du constat qu'ils savaient les données collectées par Amnesty International insuffisantes.

Le rapport donne ainsi un vernis juridique aux accusations proférées durant l'intervention.

Crimes de guerre ?

Nous avons déjà relevé le caractère problématique de la rédaction de l'article 8 du statut de Rome. Celui-ci détaille six situations dans lesquelles peuvent être commis des crimes de guerre. Il se conclut néanmoins par une disposition extrêmement importante : *Rien dans le paragraphe 2, alinéas c) et e), n'affecte la responsabilité d'un gouvernement de maintenir ou rétablir l'ordre public dans l'État ou de défendre l'unité et l'intégrité territoriale de l'État par tous les moyens légitimes.* En outre, la manière dont est qualifié le conflit a un impact sur le champ d'application de l'incrimination puisque le texte distingue bien entre conflit international et conflit non-international. Les comportements visés par le (b) ne

peuvent donc pas être poursuivis. Autrement dit, en dépit d'un luxe de détails, l'incrimination ne saurait jouer de façon absolue dans l'hypothèse d'un conflit armé non-international, ce qui est l'hypothèse retenue pour rendre compte du conflit à Gaza, à propos des violations des quatre conventions de Genève (c) ou des autres lois et coutumes applicables (e).

Goldstone, dans une pure logique d'accusation, ne fait pas ces distinctions pourtant fondamentales. Nous voudrions donc reprendre, dans ce contexte, les différentes accusations formulées par le rapport pour montrer qu'elles parachevent uniquement un édifice singulièrement biaisé.

Au préalable, nous retrouvons l'idée sous-jacente à toute la rédaction du rapport, à savoir les Palestiniens ne sont pas en tort. Israël ne défend pas son intégrité territoriale puisqu'en dépit du désengagement, Gaza reste un territoire occupé. Par voie de conséquence, les moyens utilisés par l'armée israélienne ne sont pas légitimes.

– point n° 50 : *Unlawful and wanton destruction which is not justified by military necessity amounts to a war crime* [Les destructions illégales et gratuites qui ne sont pas justifiées par des impératifs militaires équivalent à des crimes de guerre] à propos de la fabrique de farine.

Ce point est repris quasiment à l'identique point 928 : *From the facts it ascertained, the Mission finds that there has been a violation of the grave breaches provisions of the Fourth Geneva Convention. Unlawful and wanton destruction which is not justified by military necessity would amount to a war crime. [A partir des faits qu'elle a établis, la Mission constate qu'il y a eu de graves violations des dispositions de la quatrième Convention de Genève. Les destructions illégales et gratuites qui ne sont pas justifiées par des impératifs militaires équivalent à des crimes de guerre]* à propos toujours de la fabrique de farine.

A partir du moment où il n'est pas possible de procéder à un raisonnement par analogie pour interpréter les infractions définies dans le statut de Rome comme d'ailleurs pour l'intégralité du droit pénal, une telle rédaction – *amount to* (équivalent à) – n'a pas lieu d'être et ne prend sens qu'au regard d'une volonté de stigmatiser une partie.

Si on se réfère à présent au texte, une telle description est foncièrement insuffisante.

– Le point a) IV stipule : *La destruction et l'appropriation de biens, non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire.* Nous sommes en présence d'une condition cumulative (**et**) et non d'une condition alternative. Dès lors, sauf à mettre l'accent sur l'appropriation du bien étant en plus entendu que le tout peut être justifié par les nécessités militaires, le comportement visé ne rentre pas dans la catégorie des crimes de guerre.

– le point e) XII stipule : *Le fait de détruire ou de saisir les biens d'un adversaire, sauf si ces destructions ou saisies sont impérieusement commandées par les nécessités du conflit.* Cette fois, effectivement, il est écrit (ou) et non (et), ce qui montre bien que les rédacteurs sont conscients de la différence entre une condition cumulative et une condition alternative. Reste une question : l'opération était-elle nécessaire ?

Le rapport discute cette justification de façon contradictoire (point n° 926). Il indique que le bâtiment était l'un des plus grands de la zone, ce qui en constituait assurément selon les termes mêmes du rapport un objectif de guerre afin d'assurer un contrôle efficace sur la zone en question. Si on s'en tient à cet objectif, la destruction n'a donc strictement aucun sens. On peut aussi se demander si ce bâtiment ne constituait pas une cible en raison précisément de sa hauteur. Le rapport écarte cette hypothèse sans se donner la peine de la discuter – *There is also no suggestion that the Israeli armed forces considered the building to be a source of enemy fire.* [Rien ne suggère que les forces armées israéliennes considéraient le bâtiment comme une source du feu adverse.] Effectivement, à partir du moment où les Israéliens n'ont pas participé à l'élaboration du rapport, aucune suggestion de ce genre n'a pu être émise – cela aurait demandé aux membres de la commission un effort intellectuel trop intense d'envisager cette hypothèse.

– point n° 50 : *The Mission also finds that the destruction of the mill was carried out for the purposes of denying sustenance to the civilian population, which is a violation of customary international law and may constitute a war crime. The strike on the flour mill further constitutes a violation of human rights provisions regarding the right to adequate food and means of subsistence.* [La mission constate également que la destruction du moulin a été exécutée dans le but de soustraire des moyens de subsistance à la population civile, ce qui représente une violation du droit international coutumier et peut constituer un crime de guerre. La frappe sur le moulin à farine constitue une violation des dispositions relatives aux droits de l'homme en ce qui concerne le droit à une nourriture et des moyens de subsistance convenables.]

– point 934 : *From the facts ascertained by it, the Mission finds that the destruction of the mill was carried out for the purpose of denying sustenance to the civilian population, which is a violation of customary international law as reflected in article 54 (2) of Additional Protocol I and may constitute a war crime. [A partir des faits qu'elle a établis, la Mission constate que la destruction du moulin a été effectuée pour retirer ses moyens de subsistance à la population civile, ce qui est une violation du droit international coutumier tel qu'il est exprimé dans l'article 54 (2) du protocole additionnel I et peut constituer un crime de guerre.]*

Cette fois, le texte se réfère à une violation des coutumes du droit international. Il anticipe donc sur une infraction qui n'existe pas encore ! Eventuellement, nous nous situerions dans le cadre de l'article a (III) qui incrimine *Le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé*. Mais, il faudrait dans ce cas rapporter la preuve de grandes souffrances. Or, les statistiques sur la malnutrition infantine rapportées précédemment montrent précisément le contraire. La mort des 31 000 poulets rapportés au point n° 51 est effectivement un évènement dont on ne doit en rien minorer la portée symbolique mais ne préjuge en rien d'un préjudice physique. Nous sommes donc typiquement dans une criminalisation des comportements indépendamment de la réalité des faits.

– points n° 55 et 1732 : *The use of human shields also is a war crime. The Palestinian men used as human shields were questioned under threat of death or injury to extract information about Hamas, Palestinian combatants and tunnels. This constitutes a further violation of international humanitarian law. [L'utilisation de boucliers humains est également un crime de guerre. Des Palestiniens utilisés comme boucliers humains ont été interrogés sous la menace de la mort ou de blessures pour obtenir des informations sur le Hamas, les combattants palestiniens et les tunnels. Ceci constitue une nouvelle violation du droit humanitaire international.]*

L'utilisation de boucliers humains n'est incriminée en tant que tel qu'en matière de conflits internationaux et non dans les autres conflits – *Le fait d'utiliser la présence d'un civil ou d'une autre personne protégée pour éviter que certains points, zones ou forces militaires ne soient la cible d'opérations militaires*. L'affirmation est donc, comme toujours, péremptoire. D'où l'invocation d'une violation de la loi internationale humanitaire, ce qui renvoie à l'hypothèse critiquée selon laquelle la Cour pourrait créer des infractions sur le simple constat de la violation des conventions de Genève⁹³. Ce point mis à part, la situation décrite ne correspond en plus nullement à celle visée par le texte.

L'utilisation de bouclier humain peut éventuellement, si on s'en tient aux dispositions expressément applicables aux conflits non-internationaux, correspondre aux éléments des textes suivants :

– a V) *Le fait de contraindre un prisonnier de guerre ou une personne protégée à servir dans les forces d'une puissance ennemie*, ce qui ne couvre cependant pas la réalité décrite ;

– c II) *Les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants*, étant cependant précisé que ce texte ne concerne que les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités. Reste un point problématique : le rapport suppose que la future interprétation du statut de la Cour pénale internationale rejoindra celle retenue dans la jurisprudence israélienne, à savoir quasiment l'obligation de résultat pour protéger les civils situés dans la zone en guerre. La rédaction du statut n'impose cependant aux soldats qu'une obligation de moyens. Bref, l'incrimination ne vaut que dans un cadre très particulier qui ne correspond pas au droit positif international.

– point 60 : *In addition to arbitrary deprivation of liberty and violation of due process rights, the cases of the detained Palestinian civilians highlight a common thread of the interaction between Israeli soldiers and Palestinian civilians which emerged clearly also in many cases discussed in other parts of the Report : continuous and systematic abuse, outrages on personal dignity, humiliating and degrading treatment contrary to fundamental principles of international humanitarian law and human rights law. The Mission concludes that the treatment of these civilians constitutes the infliction of a collective penalty on those persons and amounts to measures of intimidation and terror. Such acts are grave breaches of the Geneva Conventions and constitute a war crime. [En plus de la privation arbitraire de liberté et de la violation du droit à une procédure légale, les cas de civils palestiniens détenus mettent en lumière le fil directeur des rapports entre les soldats israéliens et les civils palestiniens qui s'est aussi manifesté clairement dans de nombreux cas abordés dans d'autres parties du rapport : abus continus et systématiques, outrages à la dignité humaine, humiliations et traitements dégradants contraires aux principes fondamentaux de la législation humanitaire internationale et des droits de l'homme. La Mission en conclut que le traitement de ces civils constitue une punition collective de ces personnes et relève de l'intimidation et de la terreur. De tels actes sont de graves infractions aux conventions de Genève et constituent des crimes de guerre.]*

Il s'agit ici de la violation de l'article 3 commun à l'ensemble des conventions de Genève dont la formulation est reprise à l'identique à l'article c) IV : *Les condamnations prononcées et les exécutions effectuées sans un jugement préalable, rendu par un tribunal régulièrement constitué, assorti des garanties judiciaires généralement reconnues comme indispensables*. Il ne nous est bien évidemment pas possible de vérifier de tels faits.

Nous nous permettrons uniquement deux remarques :

– le rapport d'Amnesty international dont le rapport Goldstone accepte les chiffres sans discussion ne mentionne des faits de torture qu'à propos... du Hamas⁹⁴. Ce même rapport d'Amnesty n'a relevé en revanche aucune violation de l'article 3 des différentes conventions de Genève. Enfin, toute la jurisprudence israélienne en la matière a eu pour objet de renforcer les droits de la défense des civils poursuivis et arrêtés par l'armée. Bref, il faut peut-être se demander si l'accusation formulée ici ne concerne pas tout simplement l'existence de tribunaux militaires, ce qui en soi n'est nullement interdit dans les conventions internationales.

– il n'est pas possible d'incriminer systématiquement tout manquement aux conventions de Genève : d'une part, les conventions de Genève elles-mêmes se refusent à employer le qualificatif de crime de guerre pour caractériser les éventuelles violations qui peuvent être commises ; d'autre part, le statut de la Cour pénale a clairement limité les hypothèses de violation pouvant véritablement entraîner de sanctions pénales – le texte délimite bien en annonce de la liste des éléments matériels susceptibles de constituer des crimes de guerre que seules sont concernées *les infractions graves aux Conventions de Genève du 12 août 1949, à savoir l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'ils visent des personnes ou des biens protégés par les dispositions des Conventions de Genève* (c'est nous qui soulignons⁹⁵).

– point 292 : *In addition, article 8 (2) (b) (iii) of the Rome Statute defines as a war crime the direct attack against protected personnel, installations, material, units or vehicles involved in a humanitarian assistance or peacekeeping mission. [De plus, l'article 8 (2) (b) des statuts de Rome caractérise comme crime de guerre les attaques directes contre des personnels, des installations, du matériel, des unités et des véhicules sous protection, engagés dans l'assistance humanitaire ou les missions de maintien de la paix.]*

Certes, mais l'article invoqué cite ne s'applique qu'aux conflits internationaux. Ou alors, il faudrait expliquer pourquoi le statut de Rome distingue selon la nature des conflits. Les points 1101, 1102 se réfèrent également aux dispositions de l'article 8 (2) (b). Nous sommes donc en présence d'une extension de la loi pénale contraire au principe d'interprétation stricte censé régir la matière.

Les points suivants multiplient les accusations de crimes de guerre d'une manière que l'on peut qualifier de disproportionnée. Tous ont une double particularité :

– ils incriminent des violations aux conventions de Genève par delà le statut de la Cour pénale internationale. On peut le déplorer mais, intellectuellement, il est difficilement acceptable de vouloir faire passer un souhait pour un état du droit positif.

– il est surprenant que le rapport n'établisse pas systématiquement le nombre de victimes causé par le comportement critiqué. En toute logique, à partir du moment où le rapport fait état d'un nombre important de victimes, à partir du moment également où le rapport est le résultat d'une mission d'enquête, l'accusation aurait été véritablement pertinente si elle avait pu établir un lien entre l'action israélienne qu'elle stigmatise et le nombre de personnes qui, d'une façon ou d'une autre, ont souffert de cette action.

– point 1169 : *The rounding-up of large groups of civilians and their prolonged detention under the circumstances described above constitute a collective penalty on those persons in violation of article 33 of the Fourth Geneva Convention and article 50 of the Hague Regulations. Such treatment amounts to measures of intimidation and terrorism, prohibited under article 33 and a grave breach of the Convention that constitutes a war crime. [Le rassemblement de groupes importants de civils et leur détention prolongée dans les circonstances décrites ci-dessus constituent une punition collective contre ces personnes en violation de l'article 33 de la quatrième convention de Genève et de l'article 50 de la Convention de La Haye. Ces traitements équivalent à des mesures d'intimidation et de terrorisme, interdites par l'article 33, une infraction grave à la Convention, constitutive de crime de guerre.]*

Là encore, manie du juge Goldstone, le raisonnement s'effectue par analogie pour un résultat incertain. Il faut d'une part effectuer intellectuellement le rapprochement entre le comportement décrit et l'article 33 de la Convention de Genève, pour ensuite estimer, en dépit du texte du statut de Rome que cela constitue un

crime de guerre. Or, le terrorisme n'est pas défini dans le statut de Rome, les parties n'ayant pas réussi à se mettre d'accord sur ce point. C'est uniquement une fois ce rapprochement établi que Goldstone l'insère dans la catégorie de crime de guerre, sans bien évidemment préciser le comportement visé par le texte.

1170. *By holding the detainees in sandpits without privacy, the Israeli soldiers failed to ensure respect for their persons or to treat them humanely as required by article 27 of the Fourth Geneva Convention. The information before the Mission suggests that this treatment could not be justified as necessary "measures of control and security." This treatment also constituted outrages on personal dignity, humiliating and degrading treatment contrary to the Geneva Conventions, common article 3, and Additional Protocol I, article 75 (2) (b). The abuse, which required a considerable degree of planning and control, was sufficiently severe to constitute inhuman treatment within the meaning of article 147 of the Fourth Geneva Convention and thus a grave breach of the said Convention that would constitute a war crime. [En retenant les détenus dans les carrières de sable sans intimité, les soldats israéliens ne les ont traités ni avec respect et ni avec humanité comme cela est requis par l'article 27 de la quatrième Convention de Genève. Les informations en possession de la Mission suggèrent que ce traitement ne pouvait pas être justifié au titre des "mesures nécessaires de contrôle et de sécurité." Ce traitement constitue également un outrage à la dignité individuelle, un traitement humiliant et dégradant contraire aux Conventions de Genève – article commun 3, et Protocole additionnel I, article 75 (2) (b). Ces mauvais traitements, qui ont exigé un degré considérable de planification et de contrôle, ont été suffisamment graves pour constituer des traitements inhumains au sens de l'article 147 de la quatrième convention de Genève, et donc un manquement grave de ladite convention susceptible de constituer un crime de guerre.]*

Au risque de nous répéter, nous rappellerons une nouvelle fois que le simple constat d'une violation d'une des conventions de Genève n'est pas suffisant pour caractériser un crime de guerre. D'ailleurs, la formulation retenue par les auteurs n'est pas innocente – *would constitute a war crime* – : nous sommes davantage en présence d'une hypothèse à vérifier que d'une réalité tangible.

1171. *"Women shall be the object of special respect", in accordance with article 76 of Additional Protocol I. The Mission finds, on the information before it, that the treatment of the women in the sandpits, where they endured especially distressing circumstances, was contrary to this provision and would also constitute a war crime. ["Les femmes doivent faire l'objet de mesures de respect particulières", selon l'article 76 du Protocole additionnel I. La Mission conclut, en fonction des informations en sa pos-*

session, que le traitement des femmes dans les carrières de sable, où elles ont enduré des conditions particulièrement pénibles, était contraire à cette disposition et était également susceptible de constituer un crime de guerre.]

1172. *The Mission has received information relating to the particular treatment received by some witnesses, such as shackling, severe beatings during detention and interrogation, being held in foul conditions or solitary confinement, which added to their already profound sense of degradation. Such treatment violates article 31 of the Fourth Geneva Convention, which prohibits physical or moral coercion against protected persons, "in particular to gain information from them". This would also constitute a war crime. [La Mission a été informée du traitement particulier subi par quelques témoins, imposition de chaînes, coups violents au cours de périodes de détention et d'interrogatoires, détentions qui se sont déroulées dans des conditions infectes ou confinement solitaire, ce qui accentué leur sentiment déjà profond de déchéance. Ce type de traitement viole l'article 31 de la quatrième Convention de Genève, qui interdit la coercition physique ou morale contre les personnes sous protection, "en particulier dans le but d'en obtenir des informations". Cela devrait aussi être constitutif de crime de guerre.]*

A ce stade, il est dommage que le ridicule ne tue pas. Il y aurait eu, si on reprend les chiffres validés par le rapport, 115 femmes mortes au cours de l'opération. Pourtant, Goldstone trouve uniquement à rapporter un fait qui, comparativement à la situation dramatique supposée causée par l'opération, paraît bien dérisoire. A moins, finalement, raisonnement a contrario : si tout ce que Goldstone réussit à mettre en avant se résume à ce genre de situations – des femmes ont dû marcher dans des carrières de sable, alors l'opération n'a peut-être pas eu autant d'impact que cela sur les populations civiles. Là encore, deux remarques :

– les femmes bénéficient effectivement d'un respect spécial dans les textes ; c'est pourquoi sont particulièrement incriminés les viols durant les opérations militaires – les circonstances ont été stressantes, ce dont nous ne doutons point, mais nous sommes loin des comportements spécialement visés par le statut de la Cour de Rome ;

– la crédibilité de la Cour repose sur sa capacité à clarifier le sens des termes utilisés dans le statut compte tenu des imprécisions et du risque d'une dépréciation des infractions à sanctionner. Si le moindre comportement fait l'objet de poursuites, le risque est grand de laisser passer les véritables atteintes aux droits de l'homme. Pour le dire autrement, la Cour n'a pas vocation à servir

de caisse de résonance aux rapports de Amnesty International, organisation qui se refuse à distinguer du point de vue des droits de l'homme les régimes démocratiques des autres.

C'est pourquoi, si l'on s'en tient

– au statut, la Cour n'est pas forcément compétente – article 21 (4) : *L'affaire n'est pas suffisamment grave pour que la Cour y donne suite.*

– à la jurisprudence du tribunal pénal international à propos de l'ex-Yougoslavie, tous les traitements apparemment inhumains qui avaient fait l'objet de poursuites n'ont pas systématiquement entraîné de condamnations⁹⁶.

La différence de rédaction entre le rapport Goldstone et les rapports qui servent à l'instruction des affaires au niveau de la Cour pénale internationale est ici saisissante. Nous prendrons pour exemple le rapport final présenté au Procureur par le Comité chargé d'examiner la campagne de bombardements de l'OTAN contre la République fédérale de Yougoslavie : « *Une grande partie des documents soumis au Bureau du Procureur se composait de rapports que des civils avaient été tués, invitant souvent à la conclusion à en tirer que des crimes avaient donc été engagés. Les dommages collatéraux aux populations civiles et les dommages collatéraux à des biens civils peuvent survenir pour diverses raisons*⁹⁷ ». Quitte à choquer, nous noterons que l'expression « dommages collatéraux » ne relève pas uniquement du langage militaire et marque parfaitement la nécessité constante de distinguer l'intention des parties accusées pour pouvoir fonder une accusation sérieuse.

1173. *Furthermore, on the basis of this information, the Mission considers that the severe beatings, constant humiliating and degrading treatment and detention in foul conditions allegedly suffered by individuals in the Gaza Strip under the control of the Israelis and in detention in Israel, would constitute torture, and a grave breach under article 147 of the Fourth Geneva Convention and a violation of the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. Such violations also constitute war crimes. [En outre, sur la base de cette information, la Mission considère que les passages à tabac violents, les traitements humiliants et dégradants en permanence, la détention dans des conditions infectes dont auraient souffert des personnes de la Bande de Gaza sous contrôle des Israéliens et en détention en Israël, sont susceptibles de constituer une torture, un manquement grave selon l'article 147 de la quatrième Convention de*

Genève et une violation de la Convention contre la torture et les traitements et punitions cruels, inhumains ou dégradants. De telles violations sont également constitutives de crimes de guerre.]

On ne peut que relever le caractère incertain de la démarche de la part de personnes réputées pour leur compétence. Au point 1172, le comportement devrait relever de la catégorie des crimes de guerre ; au point 1173, les auteurs n'ont aucun doute que des comportements apparemment semblables constituent des crimes de guerre. Techniquement, deux textes peuvent ici être invoqués :

– article 8 (a) III : *Le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter gravement atteinte à l'intégrité physique ou à la santé.* Il revient toutefois dans ce cas à démontrer les grandes souffrances – autrement dit, aussi moralement condamnable que cela puisse être, ce n'est pas parce qu'un soldat se livre à un passage à tabac que son comportement est un crime de guerre ;

– article 8 (c) II : *Les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants.* Dans ce cas, il faudrait démontrer qu'il s'agit de *personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention ou par toute autre cause.*

En résumé, l'accusation de crime de guerre repose sur une confusion permanente entre ce qui est véritablement incriminé et ce que les auteurs du rapport estiment nécessaires de condamner au regard des textes internationaux. La démarche retenue contredit :

– le principe d'interprétation stricte de la loi pénale à travers le recours à l'analogie ;

– le principe de légalité en vertu duquel un comportement ne peut être réprimé que s'il est expressément décrit par un texte au moment où il a été commis ;

– le principe de la présomption d'innocence par la présomption quasi-systématique de culpabilité qui pèse sur Israël en raison de son statut de puissance occupante par delà la réalité du désengagement.

Que l'on soit clair, à supposer qu'il y ait eu crimes de guerre, le rapport Goldstone n'est d'aucun secours pour faciliter leur identification. Il n'en va pas différem-

ment de l'accusation selon laquelle l'opération aurait entraîné la commission de crimes contre l'humanité à Gaza.

Crimes contre l'humanité ?

Apparemment conscient de la charge symbolique que représente une telle accusation, le rapport Goldstone évoque également au titre des accusations à l'encontre d'Israël, mais de façon moins catégorique qu'en matière de crimes de guerre, celle d'avoir commis des crimes contre l'humanité. De façon à bien appréhender une telle accusation, il convient, avant d'exposer les différents endroits où elle est mentionnée, de préciser le contenu de l'infraction de crime contre l'humanité.

Si on s'en tient en effet au droit français, cohabitent à présent deux définitions des crimes contre l'humanité, celle présente dans le Code pénal et celle du statut de la Cour pénale internationale. En vertu de l'article 212-1 du Code pénal, *La déportation, la réduction en esclavage ou la pratique massive et systématique d'exécutions sommaires, d'enlèvements de personnes suivis de leur disparition, de la torture ou d'actes inhumains, inspirées par des motifs politiques, philosophiques, raciaux ou religieux et organisées en exécution d'un plan concerté à l'encontre d'un groupe de population civile sont punies de la réclusion criminelle à perpétuité*. Deux éléments sont ici déterminants : la preuve du fondement des comportements criminels – inspirées par des motifs... – et la preuve des modalités de mise en œuvre des comportements criminels – un plan concerté. Telle était la logique qui, schématiquement, animait le droit pénal international à la suite du procès de Nuremberg.

Comparativement, la définition retenue par le statut de la Cour pénale internationale couvre un champ d'application beaucoup plus large : (article 7) : *Aux fins du présent Statut, on entend par crime contre l'humanité l'un quelconque des actes ci-après lorsqu'il est commis dans le cadre d'une attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile et en connaissance de cette attaque :*

- a) Meurtre ;
- b) Extermination ;
- c) Réduction en esclavage ;
- d) Déportation ou transfert forcé de population ;

e) *Emprisonnement ou autre forme de privation grave de liberté physique en violation des dispositions fondamentales du droit international ;*

f) *Torture ;*

g) *Viol, esclavage sexuel, prostitution forcée, grossesse forcée, stérilisation forcée ou toute autre forme de violence sexuelle de gravité comparable ;*

h) *Persécution de tout groupe ou de toute collectivité identifiable pour des motifs d'ordre politique, racial, national, ethnique, culturel, religieux ou sexiste au sens du paragraphe 3, ou en fonction d'autres critères universellement reconnus comme inadmissibles en droit international, en corrélation avec tout acte visé dans le présent paragraphe ou tout crime relevant de la compétence de la Cour ;*

i) *Disparitions forcées de personnes ;*

j) *Crime d'apartheid ;*

k) *Autres actes inhumains de caractère analogue causant intentionnellement de grandes souffrances ou des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé physique ou mentale.*

2. *Aux fins du paragraphe 1 :*

a) *Par « attaque lancée contre une population civile », on entend le comportement qui consiste en la commission multiple d'actes visés au paragraphe 1 à l'encontre d'une population civile quelconque, en application ou dans la poursuite de la politique d'un État ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque ;*

b) *Par « extermination », on entend notamment le fait d'imposer intentionnellement des conditions de vie, telles que la privation d'accès à la nourriture et aux médicaments, calculées pour entraîner la destruction d'une partie de la population ;*

c) *Par « réduction en esclavage », on entend le fait d'exercer sur une personne l'un quelconque ou l'ensemble des pouvoirs liés au droit de propriété, y compris dans le cadre de la traite des être humains, en particulier des femmes et des enfants ;*

d) *Par « déportation ou transfert forcé de population », on entend le fait de déplacer de force des personnes, en les expulsant ou par d'autres moyens coercitifs, de la région*

où elles se trouvent légalement, sans motifs admis en droit international ;

e) Par « torture », on entend le fait d'infliger intentionnellement une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, à une personne se trouvant sous sa garde ou sous son contrôle ; l'acception de ce terme ne s'étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légales, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elles ;

f) Par « grossesse forcée », on entend la détention illégale d'une femme mise enceinte de force, dans l'intention de modifier la composition ethnique d'une population ou de commettre d'autres violations graves du droit international. Cette définition ne peut en aucune manière s'interpréter comme ayant une incidence sur les lois nationales relatives à la grossesse ;

g) Par « persécution », on entend le déni intentionnel et grave de droits fondamentaux en violation du droit international, pour des motifs liés à l'identité du groupe ou de la collectivité qui en fait l'objet ;

h) Par « crime d'apartheid », on entend des actes inhumains analogues à ceux que vise le paragraphe 1, commis dans le cadre d'un régime institutionnalisé d'oppression systématique et de domination d'un groupe racial sur tout autre groupe racial ou tous autres groupes raciaux et dans l'intention de maintenir ce régime ;

i) Par « disparitions forcées de personnes », on entend les cas où des personnes sont arrêtées, détenues ou enlevées par un État ou une organisation politique ou avec l'autorisation, l'appui ou l'assentiment de cet État ou de cette organisation, qui refuse ensuite d'admettre que ces personnes sont privées de liberté ou de révéler le sort qui leur est réservé ou l'endroit où elles se trouvent, dans l'intention de les soustraire à la protection de la loi pendant une période prolongée.

3. Aux fins du présent Statut, le terme « sexe » s'entend de l'un et l'autre sexes, masculin et féminin, suivant le contexte de la société. Il n'implique aucun autre sens.

La démonstration de l'infraction nécessite en outre, conformément à l'article 30 du statut, la preuve d'un élément intentionnel.

De cette rédaction découlent deux différences. D'une part, il n'est plus fait état comme élément constitutif de l'infraction du dol spécial à l'origine du comportement – le fait de toucher des civils est en soi un crime contre l'humanité

au même titre que la persécution pour un motif religieux par exemple – ; d'autre part, manque également la notion de plan concerté. Le saut qualitatif est tellement énorme que l'on peut se demander si, véritablement, le législateur peut transposer un tel texte et en même temps réprimer les propos qui nieraient l'existence de ces crimes – Cass. crim., 23 juin 2009, n° 08-82.521 : *Le délit puni par l'article 24 bis de la loi du 29 juillet 1881 se limite à la contestation de crimes tels que définis par l'article 6 du Statut du Tribunal militaire international annexé à l'accord de Londres du 8 août 1945*. La reprise de la définition propre au statut de Rome corrélée à une extension du champ d'application de la loi du 29 juillet 1881 aboutirait indirectement à entraver la liberté d'expression et la critique historique de façon peut-être disproportionnée.

Nous avons ici l'idée plusieurs fois exprimée selon laquelle la souffrance est le seul dénominateur commun de l'humanité, ce que confirme le rapport Goldstone de façon caricaturale⁹⁸ – 293. *Crimes against humanity are crimes that shock the conscience of humanity*⁹⁹.

Comme pour les crimes de guerre, le raisonnement à l'origine de l'accusation repose sur des analogies au mépris encore et toujours des principes de base du droit pénal¹⁰⁰. Il faut cependant se demander si, par principe, le simple fait de rentrer en guerre n'entraîne pas la commission de crime contre l'humanité. En effet, par définition, lors d'un conflit, il y aura atteinte aux droits des personnes présentes sur la zone en guerre. Dès lors, la négation de la distinction entre période de paix et période de guerre justifie automatiquement que la partie la plus forte soit accusée de crime contre l'humanité. Tout dépend en somme de la manière de définir la notion d'*attaque généralisée ou systématique lancée contre toute population civile*.

La notion d'attaque systématique paraît impliquer un plan concerté. La notion de système renvoie en effet à une logique d'ensemble qui a guidé l'attaquant. En revanche, une attaque généralisée peut parfaitement être menée indépendamment de toute logique d'ensemble, uniquement afin de semer la terreur. Dans un cas comme dans l'autre, la preuve de l'attaque doit s'accompagner de la preuve de la commission des actes criminels visés par la suite du texte.

Quelle que soit l'acception retenue, l'opération israélienne rentre difficilement dans un tel cadre. Comment envisager le caractère systématique d'une attaque sur plus de vingt jours à partir du moment où trois jours après le début du conflit, le ministre de la défense E. Barak souhaitait interrompre l'opération ?

Quant au caractère généralisé, il peut paraître plus aisé à démontrer. Reste qu'il doit s'accompagner de la preuve de meurtre, torture, extermination...

Toute l'accusation de Goldstone repose pratiquement sur la présomption que l'attaque, par son effet de surprise avait pour objet de tuer un maximum de Palestiniens. Le rapport ignore ainsi délibérément les messages envoyés à la population civile pour les informer des futurs bombardements afin qu'ils évacuent les lieux conformément au Protocole additionnel de la Convention de Genève exposé précédemment.

Comme pour les crimes de guerre, l'accusation n'est en plus pas exempte de contradictions :

1534. The systematic discrimination, both in law and in practice, against Palestinians, in legislation (including the existence of an entirely separate legal and court system which offers systematically worse conditions compared with that applicable to Israelis), and practice during arrest, detention, trial and sentence compared with Israeli citizens is contrary to ICCPR article 2 and potentially in violation of the prohibition on persecution as a crime against humanity. [La discrimination systématique tant dans la loi que dans la pratique contre des Palestiniens, inscrite dans la législation (où figure un régime juridique et judiciaire entièrement séparé qui est systématiquement désavantageux comparé à celui qui est applicable aux Israéliens), et dans les pratiques (en cas d'arrestation, de détention, de procès et de jugement) comparées à celles applicables aux citoyens israéliens est contraire à l'article 2 de l'ICCPR et constitue potentiellement une violation de l'interdiction de la persécution entendue comme crime contre l'humanité.]

On appréciera ici tout particulièrement :

– « potentially » (« potentiellement ») : Goldstone invoque une nouvelle catégorie d'infractions, les infractions potentielles, c'est-à-dire qu'il faudrait poursuivre Israël afin d'apprécier si les risques pris lors de l'opération permettent ou non de qualifier un crime contre l'humanité – bref, le plus fort a par principe tort. C'est une méconnaissance flagrante du statut de la Cour pénale internationale. Comme l'écrit un auteur, il n'y a *pas de place pour le dol éventuel* « dans lequel l'auteur est conscient qu'une conséquence pourrait advenir... et l'accepte pour le cas où elle adviendrait effectivement. A fortiori, il n'y a pas de place non plus pour la négligence, consciente ou inconsciente¹⁰¹.

– la critique de la distinction entre le système palestinien et le système israélien :

- si Israël décide d'appliquer uniformément sa loi aux populations palestiniennes, nul doute que le monde entier criera à la discrimination ;
- si Israël se refuse à un tel comportement, il y a quand même discrimination.

Le même rapport ne cesse de dénoncer, sans se rendre compte de la contradiction, les insuffisances de la justice israélienne. Imaginons cependant qu'Israël décide de poursuivre aussi bien les Israéliens et les Palestiniens qui, **potentiellement**, auraient commis des crimes relevant de la compétence de la Cour. Israël envoie des forces de police arrêter les membres du Hamas et, automatiquement, ceux-ci y voient une déclaration de guerre tandis que la Ligue arabe qualifierait ce comportement d'impérialisme culturel.

Le rapport Goldstone se garde bien d'aborder la question de l'intention criminelle des responsables israéliens car, autre principe fondamental oublié, le doute profite à l'accusé. Et ce n'est pas un hasard s'il se refuse à parler de légitime défense pour qualifier l'action israélienne car, s'il y a légitime défense, il ne peut pas y avoir crime contre l'humanité faute d'intention de tuer.

Là encore, citons une nouvelle fois l'étude de référence sur le sujet : l'attaque généralisée ou systématique constitutive des crimes contre l'humanité dans le statut de la Cour pénale internationale doit être menée en application ou dans la poursuite de la politique d'un Etat ou d'une organisation ayant pour but une telle attaque.

Il est évidemment inconcevable que la légitime défense puisse être menée en fonction de la même politique criminelle, qui, si elle n'existe pas, interdit la qualification de crimes contre l'humanité des éléments en cause. Il faut donc nécessairement en conclure qu'il n'est pas possible de commettre des crimes contre l'humanité en état de légitime défense, ce qui interdit l'application de cette cause d'exonération de la responsabilité pénale dans le Statut de la Cour pénale internationale à ces crimes¹⁰².

Au terme de cette étude, nous voudrions montrer comment le rapport Goldstone développe deux formes de critiques à l'égard de l'Etat d'Israël.

Par son manque d'impartialité qui heurte de front tous les standards de justice, ce rapport s'inscrit dans la pratique malheureusement longue d'instrumentalisation des institutions onusiennes pour cautionner en permanence la critique traditionnelle de l'Etat d'Israël.

Par sa conception du droit international humanitaire, ce rapport oblige à repenser les relations entre démocratie et droits de l'homme au point, peut-être, non seulement de rendre illégitime le principe même de souveraineté des Etats face au droit à l'auto-détermination mais aussi d'entraver toute action militaire. Plus largement, ce rapport donne une illustration saisissante des interprétations divergentes que peut susciter le statut de la Cour pénale internationale.

En cela, limiter la critique du rapport Goldstone à Israël serait une grave erreur : il est potentiellement le vecteur d'une dissociation sans précédent sur le plan international de la mise en œuvre des droits de l'homme indépendamment de toute structure étatique.

Vu sous cet angle, la question de la validation des conclusions de ce rapport à l'échelon international va peut-être devenir la dernière occasion offerte aux Etats démocratiques de prendre conscience de la monstruosité juridique que représente un droit pénal international dont les infractions ne sont pas explicitement définies par les textes.

notes

1. A l'heure où nous rédigeons, le rapport n'a pas été traduit en français. Comme l'analyse juridique repose sur les mots utilisés, nous avons fait le choix de reproduire en anglais les citations du rapport.
2. Article 689-1 du code de procédure pénale : *En application des conventions internationales visées aux articles suivants, peut être poursuivie et jugée par les juridictions françaises, si elle se trouve en France, toute personne qui s'est rendue coupable hors du territoire de la République de l'une des infractions énumérées par ces articles. Les dispositions du présent article sont applicables à la tentative de ces infractions, chaque fois que celle-ci est punissable.* Cf. infra.
3. CEDH, 5e section, 15 janvier 2009, Ligue du monde islamique et Organisation mondiale du secours islamique c/France, n° 36497/05. On citera ici l'article 1^{er} de la Charte arabe des droits de l'homme : *Le racisme, le sionisme, l'occupation et la domination étrangère sont des pratiques qui défont la dignité humaine et constituent un obstacle majeur à la jouissance des droits fondamentaux par les peuples ; il faut condamner ces pratiques et faire en sorte qu'elles soient supprimées est un devoir.*
4. Point 1654 : *The Mission supports the reliance on universal jurisdiction as an avenue for States to investigate violations of grave breach provisions of the Geneva Convention of 1949, prevent impunity and promote international accountability. [La Mission s'en remet à la juridiction universelle, voie royale pour inciter les Etats à enquêter sur les graves infractions aux dispositions de la convention de Genève de 1949, pour prévenir l'impunité et pour encourager les comportements responsables au plan international.]* NDLR : les auteurs ont conservé les citations anglaises pour plus de fiabilité juridique. Les traductions que nous proposons (par les soins de Jean Pierre Bensimon) ont pour seul but de faciliter la lecture des non anglophones. Elles n'ont pas été soumises à une expertise de droit comparé.
5. Communiqué de presse du 10 juin 2009 <http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/B27EF994-C76B-45B0-9F29B7C7CF8A0941/0/ICCASPPressConference10June2009FRA.pdf> : *Pour ce qui est de la demande de l'Autorité Palestinienne que la Cour enquête sur l'incursion militaire israélienne à Gaza en décembre, M. Wenaweser a indiqué que la demande était une soumission ad hoc présentée par une entité ou un État qui n'était pas État Partie au Statut de Rome de la Cour. La Cour examinait la validité de la demande et tentait d'établir si elle tombait sous la juridiction de la Cour.* Il faut arriver à la note de bas de page 173 du rapport pour qu'il soit fait mention de cette discussion pourtant fondamentale.
6. Prosecutor v. Sam Hinga Norman, SCSL-2004-14-AR72 (E) du 31 mai 2004.
7. La Ligue arabe du 30 avril 2009, *Report of the independant fact finding committee on Gaza, no safe place, [Rapport de la commission d'enquête sur Gaza, zone dangereuse]* (http://www.arableagueonline.org/las/picture_gallery/reportfullFINAL.pdf)
8. Rapport d'Amnesty International du 9 juin 2009, *Operation Cast Lead : 22 days of death and destruction, [L'opération Plomb fondu : 22 jours de mort et de destructions]* (<http://www.amnesty.org/en/library/asset/MDE15/015/2009/en/8f299083-9a74-4853-860f-0563725e633a/mde150152009en.pdf>)
9. Human Right Watch, *Rain of fire : Israel 's unlawful use of white phosphorus in Gaza*, mars 2009,

[*Pluie de feu : l'utilisation illégale du phosphore blanc par Israël à Gaza*] (<http://www.hrw.org/node/81760>)

10. A moins que la naïveté ne confine chez cet homme à la bêtise, R. Koller, « Richard Goldstone déplore la récupération politique de son rapport », *Le Temps*, 16 octobre 2009, « Richard Goldstone ne cache pas son irritation » : « *Cette proposition de résolution m'attriste, car elle ne fait part que d'allégations à l'encontre d'Israël. Il n'y a pas une phrase pour condamner le Hamas comme nous le faisons dans le rapport. J'espère que le Conseil pourra encore modifier ce texte.* »

11. *Haaretz*, 13 novembre 2009 : « Goldstone : U.S. does not have to protect Israel blindly ».

[*Goldstone : les États-Unis ne doivent pas protéger Israël aveuglément*]

12. Point 17: *The Mission based its work on an independent and impartial analysis of compliance by the parties with their obligations under international human rights and humanitarian law in the context of the recent conflict in Gaza, and on international investigative standards developed by the United Nations. [La Mission a fondé ses travaux sur une analyse indépendante et impartiale de la conformité du comportement des parties à leurs obligations découlant du régime international des droits de l'homme et du droit humanitaire dans le contexte du récent conflit de Gaza, et des normes élaborées par les Nations unies en matière d'enquête internationale.]*

13. Point 121: *International human rights law and humanitarian law require States to investigate and, if appropriate, prosecute allegations of serious violations by military personnel. International law has also established that such investigations should comply with standards of impartiality, independence, promptness and effectiveness. The Mission holds that the Israeli system of investigation does not comply with all those principles. [Le régime international des droits de l'homme et du droit humanitaire impose aux Etats d'enquêter et, si c'est nécessaire de poursuivre, en cas de suspicion d'infractions sérieuses commises par des personnels militaires. Le droit international a également établi que de telles enquêtes doivent être conformes aux principes d'impartialité, d'indépendance, de promptitude et d'efficacité. La Mission soutient que le système d'investigation israélien n'est pas conforme à tous ces principes]. Cf. infra, l'analyse de Jean-Pierre Bensimon.*

14. La jurisprudence de la C.E.D.H. apparaît, selon les commentateurs, comme une source d'influence de la Cour pénale internationale. Cf. G. Bitti, « Chronique de jurisprudence de la Cour pénale internationale », *Revue de sciences criminelles*, 2006, p. 694 et s.

15. R. de Gouttes, « L'impartialité du juge. Connaître, traiter et juger : quelle compatibilité », *Revue de sciences criminelles*, 2003, p. 63

16. Y. Benhorin, *Ynet*, 6 novembre 2009, "Goldstone : I was afraid of being abducted in Gaza". [*Goldstone : j'avais peur d'être enlevé à Gaza.*]

17. Point n° 9 : *During its visits to the Gaza Strip, the Mission held meetings with senior members of the Gaza authorities and they extended their full cooperation and support to the Mission. [Au cours de sa visite à Gaza, la Mission a rencontré les membres les plus importants des autorités gazaouites qui apportèrent leur pleine coopération et leur soutien à la Mission.]*

18. Lettre de R. Goldstone en date du 29 octobre 2009 : *The allegation that Hamas was able to shape the findings of my report or that it pre-screened the witnesses is devoid of truth. [L'allégation selon*

laquelle le Hamas était en mesure d'infléchir les conclusions de mon rapport ou qu'il sélectionnait au préalable les témoignages est dénué de tout fondement.] <https://org2.democracyinaction.org/o/5664/images/Goldstone%20letter.pdf>

19. Le lien entre les origines du juge, en l'occurrence sa judéité, et sa supposée impartialité avait été soulevé lors du procès Papon. Les parties civiles avaient cependant renoncé à invoquer ce grief pour obtenir l'annulation de la procédure. La question est depuis restée en suspens.

20. <http://www.reliefweb.int/rw/rwb.nsf/db900SID/MUMA-7YF4EF?OpenDocument>

21. Dépêche A.F.P. du 9 mars 2009 : *Le secrétaire général de la Ligue arabe Amr Moussa, se rend cet après-midi à Khartoum pour rencontrer le président soudanais Omar el-Béchir, objet d'un mandat d'arrêt de la Cour pénale internationale (CPI), a annoncé la Ligue arabe au Caire.*

Le but de cette visite est de discuter de "la démarche arabo-africaine à suivre pour faire face à la décision de la CPI", a déclaré le secrétaire adjoint de la Ligue arabe, Ahmed Ben Hilli.

"La procédure politique et juridique (...) pour préparer la visite à New York d'une délégation arabo-africaine de haut niveau", sera également au centre des entretiens de M. Moussa, a-t-il ajouté. Quelques heures après la décision de la CPI, la Ligue arabe a indiqué qu'elle prévoyait l'envoi d'une délégation arabo-africaine de haut niveau au Conseil de sécurité de l'ONU pour demander le report des procédures prises par la CPI.

22. Déclaration de la Ligue arabe du 19 décembre 2009 : *Le représentant a, en outre, relevé la concomitance de l'action au niveau de l'ONU avec les efforts palestiniens et arabes au niveau de la Cour pénale internationale (CPI), à Rome, soulignant qu'une délégation de la Ligue examinait la question avec le procureur général de la CPI, M. Luis Moreno-Ocampo. Les efforts déployés par l'Autorité Palestinienne et la Ligue Arabe au sujet de la poursuite des criminels de guerre israéliens sont accompagnés d'intenses contacts établis avec les experts des tribunaux internationaux et du Droit international.* <http://www.elmoudjahid.com/accueil/monde/44364.html>

23. *The Times*, 11 janvier 2009, "Israel's bombardment of Gaza is not self-defence – it's a war crime".

24. Art. préc., *The manner and scale of its operations in Gaza amount to an act of aggression and is contrary to international law, notwithstanding the rocket attacks by Hamas. [Les procédés mis en œuvre et l'étendue de ses opérations à Gaza constitue un acte d'agression, contraire à la loi internationale, en dépit des tirs de roquette du Hamas.]*

25. Goldstone defends Christine Chinkin from bias charge, [Goldstone defend Chinkin contre l'accusation de partialité] <http://blog.unwatch.org/?p=416>

26. Cf. <https://org2.democracyinaction.org/o/5664/images/Goldstone%20letter.pdf>

27. Point 25 : *In all of these cases the Mission has found that there is sufficient information to establish the objective elements of the crimes in question. [Dans tous ces cas, la Mission a estimé qu'elle disposait d'une information suffisante pour établir les éléments objectifs des crimes en question.]*

28. Goldstone réussit le tour de force de le reconnaître sans discréditer son travail : *If it had been a judicial inquiry, that letter she'd signed would have been a ground for disqualification, [S'il s'agissait*

d'une enquête judiciaire, la lettre qu'elle a signé aurait constitué la base d'une disqualification.) *Business Day*, 2 août 2009, <http://www.businessday.co.za/articles/Content.aspx?id=77618>

29. Nous écrivons les Palestiniens et non le Hamas en raison de l'extension du mandat à l'ensemble des territoires occupés en dépit du fait qu'il s'agissait d'une collecte des faits sur le conflit à Gaza.

30. A. Shavit, "Watch out for the Goldstoners", *Haaretz*, 8 octobre 2009.

31. Point n° 1.

32. Point n° 11.

33. Point n° 83.

34. Gaza-Westbank – ICRC Bulletin No. 22/2007, 15 June 2007.

35. On renverra à S. Ansky, *Chronologie israélienne : compter les morts*, Outre-Terre, n° 9, 4/2004, disponible sur internet, <http://www.cairn.info/revue-outre-terre-2004-4-page-491.htm>

36. Point 1673 : *It should be noted that the Tseva Adom system is not 100 percent effective ; according to Noam Bedein, the system failed to detect a rocket that struck Sderot on 21 May 2007, killing one and wounding two others. Moreover, the system may also give false alerts, a fact which led authorities in Ashkelon to switch off the system in May 2008. Consequently, no warning was given when a rocket struck a shopping centre on 14 May 2008, seriously injuring three people (including Dr. Emilia Siderer, who appeared before the Mission at the public hearings held in Geneva on 6 July 2009). [Il convient de noter que le système d'alerte dit Tseva Adom n'est pas efficace à 100 pour cent ; selon Noam Bedein, le système n'a pas détecté une roquette qui a frappé Sderot le 21 mai 2007, tuant une personne et en blessant deux autres. En outre, le système peut lancer également de fausses alertes, ce qui a conduit les autorités à le neutraliser à Ashkelon en mai 2008. En conséquence, il n'y a pas eu d'alerte au moment où une roquette a frappé un centre commercial le 14 mai 2008, blessant sérieusement trois personnes (dont le docteur Emilia Siderer, qui a comparu devant la mission lors des auditions publiques tenues à Genève le 6 juillet 2009)]*

37. Point 1699.

38. Du moins, le rapport fait une seule fois référence à cette réalité dans une note de bas de page tendancieuse : note 246 : *The Australian Government's listing of al-Qassam Brigades as a terrorist organization (last updated 14 September 2007), for instance, explains : "The functions of the Hamas organization, which has distinct civilian and military wings, include legitimate political and social activities. Its welfare and mosque networks act as a base for its recruitment and propaganda activities. Its terrorist operations are conducted by its military wing, the Izz ad-Din al-Qassam Brigades."* [Le classement des Brigades al-Qassam sur la liste des organisations terroristes par le gouvernement australien (dont la dernière mise à jour date du 14 septembre 2007), explique par exemple que : "les fonctions de l'organisation du Hamas, qui a deux branches distinctes, civile et militaire, recouvrent des activités politiques et sociales légitimes. Son réseau d'assistance et de mosquées sert de base à ses activités de recrutement et de propagande. Les opérations terroristes sont conduites par la branche militaire, les brigades Izz ad-Din al-Qassam."] Autrement dit, et comme on le verra infra, le Hamas n'est pas un mouvement terroriste !

39. Point 212. A comparer avec le résumé du rapport de Human Rights Watch : Internal Fight,

Palestinian abuses in Gaza and the West Bank, July 2008, p. 3 : *Since June 2007, when Hamas forcefully seized control in Gaza, it has conducted arbitrary arrests of political opponents, tortured detainees, clamped down on freedom of expression and assembly, and violated due process rights enshrined in Palestinian law. The victims have frequently been leaders, activists and supporters of Fatah, especially those with suspected ties to a security force or those who sought to undermine Hamas rule after its electoral win in January 2006. In the West Bank, the Fatah-dominated authorities have committed many of the same abuses, with victims being the activists, leaders and supporters of Hamas and affiliated institutions. Fearful of a Hamas takeover of the West Bank, security forces have detained hundreds of people arbitrarily, tortured detainees, and closed media and organizations that are run by or sympathetic to Hamas. The West Bank security forces have operated with significant support, financial or otherwise, from the United States, the European Union and Israel. [Depuis juin 2007, date où le Hamas a pris le pouvoir par la force à Gaza, il a procédé à des arrestations arbitraires parmi ses adversaires politiques, torturé des détenus, baillonné la liberté d'expression et de réunion, et violé les procédures juridiques qui sous-tendent le droit palestinien. Les victimes ont fréquemment été des chefs, des militants et des partisans du Fatah, en particulier ceux qui étaient soupçonnés d'avoir des liens avec les forces de sécurité ou ceux qui avaient tenté de saper la domination du Hamas après sa victoire électorale de janvier 2006. En Cisjordanie, les autorités affiliées au Fatah ont commis de nombreux abus semblables, les victimes étant les militants, les chefs et les partisans du Hamas et des groupes affiliés. Craignant une prise de contrôle du Hamas en Cisjordanie, les forces de sécurité ont détenu arbitrairement des centaines de personnes, les ont torturées, et elles ont interdit les médias et les organisations proches ou sympathisantes avec le Hamas. Les forces de sécurité de Cisjordanie ont agi avec l'appui significatif, financier ou autre, des Etats-Unis, de l'Union européenne et d'Israël.]* Le point 80 fait état d'exaction uniquement à l'encontre de cinq membres du Fatah.

40. Point 1668.

41. Point 1622. *It is a serious concern to the Mission that the normal system of checks and balances between the executive, the legislative and the judiciary branches in the area controlled by the Palestinian Authority appears to be flawed. There seems to be little evidence of a functioning accountability system to counter instances of torture and other forms of abuse of power. [Le fait que le système habituel de contrôle réciproque et d'équilibre entre l'exécutif, le législatif et le judiciaire semble défaillant dans le secteur contrôlé par l'Autorité Palestinienne constitue une préoccupation sérieuse pour la Mission... Il semble y avoir peu de preuves attestant du fonctionnement d'un système efficace de prévention des cas de tortures et des autres formes d'abus de pouvoir.]*

42. Par exemple, cette Déclaration n'est pas ratifiée par la France.

43. http://www.unhchr.ch/french/html/menu3/b/a_opt_fr.htm

44. Note 181 : *For instance, in its 2003 concluding observations, the Committee on Economic, Social and Cultural Rights reiterated "its regret at the State party's refusal to report on the occupied territories" (E/C.12/1/Add.90, para. 15).* [Par exemple, dans les observations qu'il a mentionnées à titre de conclusion en 2003, le Conseil des Droits économiques, sociaux et culturels réitère "ses regrets

devant le refus de l'État partie de rendre compte de son action dans les territoires occupés".]

45. Point 302.

46. Questions de fond concernant la mise en œuvre du pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels,

[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(symbol\)/E.C.12.2000.4.Fr?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(symbol)/E.C.12.2000.4.Fr?OpenDocument).

47. On en voudra pour preuve cette référence au Pacte international relatif aux droits économiques, culturels et sociaux dans la jurisprudence française récente : Cass. Soc, 16 décembre 2008 (n° 05-40876) : *Vu l'article 6.1 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 16 décembre 1966, ensemble l'article 75, alinéa 3, du code du commerce local applicable dans les départements du Haut-Rhin, du Bas-Rhin et de la Moselle ;*

Attendu que le premier de ces textes, directement applicable en droit interne, qui garantit le droit qu'a toute personne d'obtenir la possibilité de gagner sa vie par un travail librement choisi ou accepté, s'oppose à ce qu'un salarié tenu au respect d'une obligation de non concurrence soit privé de toute contrepartie financière au motif qu'il a été licencié pour faute grave ;

Attendu que débouter M. X... de sa demande relative à la contrepartie financière de la clause de non-concurrence prévue par l'article 74 du code du commerce local, l'arrêt énonce qu'en vertu de l'article 75, alinéa 3, de ce code, en cas de faute grave, le salarié ne peut prétendre à une indemnité de ce chef ; C'est une consécration expresse du Pacte qui n'ajoute cependant rien au droit positif car la solution est constante depuis juillet 2002. Le changement de fondement pour consacrer une telle solution illustre uniquement la liberté du juge par rapport aux sources internationales alors même que la liberté d'entreprendre consacrée au droit interne permet également de conditionner la validité d'une clause de non-concurrence à la stipulation d'une contrepartie financière. A la limite, peut-être même faut-il s'inquiéter d'une telle solution pour la raison suivante : la restriction de la liberté est fondée si l'employeur paye. Mais si le raisonnement vaut pour la liberté de travailler et puisque les droits sont indivisibles, il n'y a pas de raison de limiter cette faculté pour l'employeur à cette seule liberté. Pourquoi ne pas restreindre le droit de grève en contrepartie d'une somme d'argent supplémentaire pour le salarié ? Dès lors, derrière la satisfaction de voir consacré le Pacte pour la première fois en droit interne, peut-être faut-il lire la règle suivante : les droits de l'homme sont négociables qu'ils trouvent leur source en droit interne ou en droit international. Nous serions donc en présence d'une régression et non d'un progrès social et d'une nouvelle confirmation de la difficulté de reconnaître pleinement les droits de l'homme au quotidien.

48. Point 1670 : *The international community needs to provide an additional or alternative mechanism of compensation by Israel for damage or loss incurred by Palestinian civilians during the military operations. [La communauté internationale doit arrêter un mécanisme de compensation supplémentaire ou alternatif à la charge d'Israël pour les dommages causés et les pertes subies par les civils palestiniens au cours des opérations militaires.]*

49. Cf. Coordination humanitaire des Nations Unies : <http://www.irinnews.org/Report.aspx?ReportId=87018>

50. <http://www.unhchr.ch/hurricane/hurricane.nsf/view01/6C211162E43235FAC12573E00056E19D?>

opendocument

51. E. POINSOT, « Vers une lecture économique et sociale des droits humains : l'évolution d'Amnesty International », *Revue française de science politique*, Vol. 54 2004/3, <http://www.cairn.info/revue-francaise-de-science-politique-2004-3-page-399.htm>

52. La France a également fait les frais d'une telle approche à travers les critiques que l'association HRW lui a adressé à propos de la façon dont elle traite les enfants de personnes en situation irrégulière dans les zones de transit. La réponse du Ministre à cette occasion n'est, sur le fond, pas très différente, de celle du gouvernement israélien lors de la diffusion du rapport Goldstone. Communiqué du 29 octobre 2009 : *La méconnaissance du régime juridique et des procédures juridictionnelles applicables, la multitude des erreurs factuelles et des approximations terminologiques, enfin le ton inutilement polémique du rapport, disqualifient cette approche partisane. Il est également regrettable, sur le plan de la méthode de travail, que les cas individuels évoqués n'aient pas donné lieu à des échanges contradictoires avec les services concernés. (...) Au total, la position exprimée sans nuance par Human Rights Watch en faveur de la suppression de la zone d'attente est parfaitement infondée et, à bien des égards, dangereuse. On relèvera en particulier : – qu'aucune norme internationale, ni aucune jurisprudence internationale ne pose pareille obligation et qu'une telle préconisation méconnaîtrait le principe unanimement reconnu selon lequel les États – la France comme les autres – ont le droit de contrôler l'entrée et le séjour sur leur territoire des étrangers, y compris des mineurs isolés.*

53. http://www.aidh.org/ONU_GE/Comite_Drteco/obs-gen012.htm

54. On trouve une illustration de cette idée dans A. Barak, *The judge in a democracy*, 2006, que Goldstone considère comme l'une de ses principales références. Cf. Richard Goldstone, "The Jurisprudential Legacy of Justice Aharon Barak", 48 Harv. Int'l L.J. Online 54 (2007), <http://www.harvardilj.org/online/108>. On se demande bien comment un tel système judiciaire a pu émerger – point n° 1756 : *the Mission found major structural flaws that in its view make the system inconsistent with international standards. [la Mission pense qu'il s'agit d'une faille structurelle majeure qui selon elle, rend le système non-conforme aux normes internationales.]*

55. Les critiques que le juge R. Posner adresse au juge Barak sont en tous points transposables à Goldstone, cf. R. Posner, "The enlightened despot", *The New Republic*, 23 avril 2007 : *He takes for granted that judges have inherent authority to override statutes. Such an approach can accurately be described as usurpative. [Il considère comme acquis que les juges ont par nature autorité pour aller au-delà du droit écrit. Il est fondé de caractériser cette conception comme usurpatrice.]*

56. On notera la recherche de la caution des décisions rendues sous la présidence de A. Barak.

57. Major General A.P.V. Rogers, *Command Responsibility under the Law of War* (1999) www.lcil.cam.ac.uk/Media/lectures/doc/COMDRESP.doc.

58. NATO Bombings, Final Report to the ICTY Prosecutor, 48.

59. NATO Bombings, Final Report to the ICTY Prosecutor, 50-1.

60. G. Z. Capaldo, *Providing a Right of Self-Defense Against Large-Scale Attacks by Irregular Forces : The Israeli-Hizbollah Conflict*, 48 HARV. INT'L L.J. ONLINE 101 (2007), <http://www.harvardilj.org>.

org/online/115

61. Art. 57 2 a (ii) du Protocole préc. : *a) ceux qui préparent ou décident une attaque doivent :*

i) faire tout ce qui est pratiquement possible pour vérifier que les objectifs à attaquer ne sont ni des personnes civiles, ni des biens de caractère civil, et ne bénéficient pas d'une protection spéciale, mais qu'ils sont des objectifs militaires au sens du paragraphe 2 de l'article 52 Database 'DIH – Traités & Commentaires', View '1. Tous traités \1.2. Par Articles', et que les dispositions du présent Protocole n'en interdisent pas l'attaque ;

ii) prendre toutes les précautions pratiquement possibles quant au choix des moyens et méthodes d'attaque en vue d'éviter et, en tout cas, de réduire au minimum les pertes en vies humaines dans la population civile, les blessures aux personnes civiles et les dommages aux biens de caractère civil qui pourraient être causés incidemment ;

62. ICRC CIL Study, Practice, Ch. 5, 147-158.

63. U.S. Naval Handbook (1995), 11.2, voir également 8.5.2 ; ICRC CIL Study, Practice, Ch. 5, ¶ 457.

64. ICRC CIL Study, Practice, Ch. 5, 483.

65. (134) ICRC CIL Study, Practice, Ch. 5, 485.

66. NATO Bombings, Final Report to the ICTY Prosecutor, ¶ 29.

67. Article 58 (ii) du Protocole additionnel préc.

68. Commentaire du Protocole additionnel préc. § 2196 : *D'une manière générale, la présence de troupes ennemies dans des édifices, établissements ou installations rendra une attaque contre eux légitime, sous réserve des autres précautions prévues sous chiffres ii et iii ou de la protection spéciale qui peut couvrir ces édifices, établissements ou installations. Il est évident que le belligérant qui loge des troupes dans des édifices purement civils, par exemple des maisons d'habitation ou des écoles, ou qui les emploie comme point d'appui dans le combat, expose ces édifices et les civils qui s'y trouvent à de graves dangers. Même si les attaques ne sont dirigées que contre les membres des forces armées, il est vraisemblable qu'il en résultera des dégâts importants aux édifices où ils se trouvent.*

69. Cf. par exemple C. Greenwood, « Terrorism : The Proper Law and the Proper Forum », *International Law Review*, n° 79, janvier 2003 : « Rien dans le texte ou les travaux préliminaires de la Charte (de l'ONU) suggère que la notion d'attaque armée concerne uniquement les actes des Etats (...). La pratique des Etats et la jurisprudence des tribunaux internationaux depuis l'adoption de la Charte (de l'ONU) a adopté une distinction formelle entre les actes des Etats et les actes des terroristes et d'autres groupes pour déterminer ce qui constitue une attaque armée ». Voir également T. M. Franck, *Terrorism and the Right of Self-defense*, *American journal of international law* (2001), volume 95 : « Il est inconcevable que les Etats ne puissent pas exercer leur droit à l'autodéfense contre des acteurs non étatiques comme ils le feraient contre d'autres Etats ».

70. Chatham House, *Principles of International Law on the Use of Force by States in Self-Defence*, International Law Programme, (2005).

71. Point 1691 : *The Mission has noted with concern public statements by Israeli officials, including senior military officials, to the effect that the use of disproportionate force, attacks on civilian population and destruction of civilian property are legitimate means to achieve Israel's military and poli-*

tical objectives. The Mission believes that such statements not only undermine the entire regime of international law, they are inconsistent with the spirit of the United Nations Charter and, therefore, deserve to be categorically denounced. [La mission a noté avec préoccupation les déclarations publiques des responsables israéliens, et parmi eux des militaire de premier plan, sur l'usage disproportionné de la force, sur les attaques contre la population civile et sur la destruction de propriétés civiles comme moyens légitimes pour atteindre les objectifs militaires et politiques d'Israël. La mission croit que de telles déclarations non seulement sapent le régime du droit international dans son ensemble, et qu'elles sont de plus en contradiction avec l'esprit de la Charte des Nations unies : elles doivent, en conséquence, être catégoriquement dénoncées.] On notera ici l'utilisation du terme "disproportionné" : le rapport réussit à critiquer la légitime défense sans véritablement se poser la question de l'exercice de ce droit.

72. On relèvera là encore une nouvelle reprise sans discussion des thèses palestiniennes sur le sujet : (point 1662) *Palestinian armed groups generally justify these attacks as a legitimate form of resistance to Israeli occupation and as acts of self-defence and reprisals for Israeli attacks. [Les groupes armés palestiniens justifient en général ces attaques comme des formes légitimes de résistance à l'occupation israélienne et comme des actes d'autodéfense et de représailles en réponse aux attaques israéliennes.]*

73. K. Annan, *Dans une liberté plus grande : développement, sécurité et respect des droits de l'homme pour tous* (cf. A/59/2005), par.124.

74. S. El Sayegh, *Légitime défense, terrorisme et préemption*, www.diplomarc.org.

75. Point 295.

76. On mesure ici toute l'hypocrisie du rapport : Israël reste responsable mais, sauf erreur de notre part, ne se voit reprocher que ses actions. Or, logiquement, il devrait également être possible de lui imputer les exactions permanentes du Hamas dans la Bande de Gaza. Un tel résultat obligerait de facto Israël à réoccuper la Bande de Gaza. Bref, toujours la même stratégie du côté Goldstone : Israël n'est responsable qu'à condition de ne pas gêner l'action du Hamas quand bien même celle-ci serait extrêmement critiquable du point de vue des droits de l'homme.

77. On reproduira ici la critique de R. A. Posner in *Law, pragmatism and democracy*, Harvard, 2003, spec. P. 293-321 : *The law is ultimately public policy and policy should be based on facts rather than on points of law, so lawyers and judges have to balance concrete interests drawn from the real world, as indeed I have been arguing that they should. This is hardly a counsel of complacency. It implies, rather, that lawyers' hubris is a menace in many fields of law, not just in those that about on national security. Legal thinkers have to pay more attention to the facts and to other practical, empirical considerations bearing on legal policy than they do. [La loi est en définitive une politique publique et la politique devrait être basée sur les faits plutôt que sur des points de droit ; c'est ainsi que les avocats et les juges doivent trouver des points d'équilibre entre les intérêts concrets émanant du monde véritable, comme je l'avais défendu. C'est presque une invitation à la suffisance. En fait, cela signifie que l'orgueil des juristes est une menace dans de nombreux secteurs du droit, et pas seulement dans ceux qui concernent la sécurité nationale. Les théoriciens du droit doivent prêter davantage d'attention*

aux faits et aux considérations pratiques et empiriques qui sous-tendent la politique juridique.]

78. Conclusions de l'avocat général Poiares Maduro, 23 janvier 2008 § 35, aff. C-415/15, Al Barakaat International Foundation contre Conseil de l'Union européenne et Commission des Communautés européennes.

79. La Cour suprême israélienne a reconnu en 2008 que « Depuis septembre 2005 Israël n'a plus un contrôle effectif sur ce qui se passe dans la Bande de Gaza » et ne peut donc plus être considérée comme « une puissance occupante » au sens du droit international. Affaire Jaber Al-Bassiouni contre Premier ministre d'Israël HCJ 913/07 § 12 du 30 janvier 2008.

80. On peut se demander dans la perspective retenue par Goldstone si l'infraction en droit français d'associations de malfaiteurs définie pour appréhender les comportements dangereux n'excèdent pas les limites de ce qui peut être admis dans une démocratie reposant sur une telle conception des droits de l'homme.

81. R. Goldstone, *The Tension between Combating Terrorism and Protecting Civil Liberties*, <http://humanrights.uconn.edu/documents/papers/TerrorCivilRightsRGoldstone.pdf>

82. Cf. le dossier complet sur ce sujet http://www.mfa.gov.il/NR/rdonlyres/599F2190-F81C-4389-B978-7A6D4598AD8F/0/terrorism_law.pdf

83. L'action en justice intentée contre l'armée française à la suite du décès de soldats français en Afghanistan, s'inscrit dans un tel contexte.

84. J. Freund, *L'Essence du politique*, Sirey, 1965, p. 493. On se souviendra aussi ici du philosophe G. Gusdorf qui, dans ses mémoires, s'étonnait du traitement médiatique démesuré accordé à Israël dans les médias et analysait ce phénomène comme une manifestation de la haine de l'Occident à l'égard de ses valeurs en raison de l'incapacité à les assumer. *Le crépuscule des illusions : mémoires intempêtes*, La Table Ronde, 2002. Le détournement des droits de l'homme auxquels nous assistons à travers le rapport Goldstone marque à notre sens un aboutissement. Il ne s'agit pas de droits de l'homme, expression utilisée pour discréditer l'invocation des droits de l'homme mais d'une conception radicalement différente aux implications foncièrement anti-étatiques.

P. Currat, « L'interprétation du statut de Rome », *Revue québécoise de droit international*, 2007, 20.1, p. 137, spéc. p. 152.

C. Tréan, « L'absurde paradoxe français sur les crimes de guerre », *Le Monde*, 24 décembre 2002.

G. Bitti, « Chronique de jurisprudence de la Cour pénale internationale », *Revue de sciences criminelles*, 2006, p. 694, spéc. p. 703.

Public committee against torture in Israel v. Government of Israel, v. Government of Israel, HCJ 769/02 (11 décembre 2005), § 34-35.

85. Aux mauvaises langues qui contesteraient la légitimité de cette référence, nous rappellerons que le *Manuel de droit international et coutumier humanitaire* édité par la Croix Rouge en 2006 cite à plusieurs reprises les décisions de la Cour suprême israélienne pour exposer précisément les règles applicables en cas de conflits. Il serait donc pour le moins contestable de ne retenir que les décisions favorables aux Palestiniens. Le *Manuel* cite même le manuel de droit de la guerre édité par l'Etat d'Israël, ce qui en fait une source validée et reconnue sur le plan international (cf. par exemple note 20, p. 251).

86. I. Oppenheim, *International law : Disputes, War and Neutrality*, Longman et company, 7^e ed., 1952 n°525

87. A. Pfeiffer, "Israel challenges Palestinian claim on Gaza war dead", *Haaretz*, 26 mars 2009.

88. Il est amusant de constater que le rapport Goldstone se réfère une fois à un article du journal italien en date du 22 janvier 2009. Or, les estimations sont parues le 21 janvier et ont été reprises par *Ynet* sur son site le 22.

89. Article 51 Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I) du 8 juin 1977 « *La présence ou les mouvements de la population civile ou de personnes civiles ne doivent pas être utilisés pour mettre certains points ou certaines zones à l'abri d'opérations militaires, notamment pour tenter de mettre des objectifs militaires à l'abri d'attaques ou de couvrir, favoriser ou gêner des opérations militaires. Les Parties au conflit ne doivent pas diriger les mouvements de la population civile ou des personnes civiles pour tenter de mettre des objectifs militaires à l'abri des attaques ou de couvrir des opérations militaires* »

90. Amnesty International, Operation Cast Lead, 22 days of death and destruction, 2009, p. 4 : *Amnesty International's delegates who visited Gaza during and after Operation "Cast Lead", as on many other occasions in recent years, were able to carry out their investigations unhindered and people often voiced criticisms of Hamas'conduct, including rocket attacks. While in Gaza Amnesty International delegates also investigated crimes and human rights abuses committed by Hamas forces and militias against fellow Palestinians, including deliberate killings, torture, abductions and arbitrary detention. The findings were published on 10 February 2009 in a report entitled : Hamas'deadly campaign in the shadow of the war in Gaza. [Les délégués d'Amnesty International qui se sont rendus à Gaza après opération "Plomb fondu", comme en beaucoup d'autres occasions ces dernières années, pouvaient effectuer leurs investigations en toute liberté et les gens leur ont souvent exprimé des critiques contre la conduite du Hamas, y compris ses attaques à la roquette. Alors qu'ils étaient à Gaza les délégués d'Amnesty International ont aussi étudié les crimes et des abus en matière de droits de l'Homme commis par les forces et les milices du Hamas contre leurs frères palestiniens : massacres délibérés, tortures, enlèvements et détentions arbitraires. Les conclusions ont été éditées le 10 février 2009 dans un rapport intitulé : « La campagne meurtrière du Hamas à l'ombre de la guerre à Gaza ».]*

91. Le rapport Goldstone ne se tient pas à ce cadre – point n° 291 : *This category of crimes includes and/or overlaps with the grave breaches as defined in the four Geneva Conventions. [Cette catégorie de crimes inclut et/ou recoupe les graves manquements définies dans la quatrième Convention de Genève.]*

92. A propos de passages à tabac, il a été précisé qu'il n'a pas été établi que cela était suffisamment sérieux pour conclure que des actes inhumains ou un traitement cruel avaient été commis au sens des infractions visées par le texte, TPIY, Krnojelac, § 211.

93. Rapport final présenté au Procureur par le Comité chargé d'examiner la campagne de bombardements de l'OTAN contre la République fédérale de Yougoslavie, 14 juin 2000, § 51.

94. Point 75 : *Finally, the Mission considered whether the series of acts that deprive Palestinians in the Gaza Strip of their means of sustenance, employment, housing and water, that deny their freedom of movement and their right to leave and enter their own country, that limit their access a court of law and an effective remedy, could amount to persecution, a crime against humanity. [En conclusion, la Mission a considéré que la série des actes qui privent les Palestiniens de la Bande de Gaza de moyens de subsistance, d'emplois, de logements et d'eau, qui leur refuse la libre circulation et le droit de sortir et d'entrer dans de leur propre pays, qui limitent leur accès aux tribunaux et à des solutions efficace à leurs problèmes, peut équivaloir à de la persécution, un crime contre l'humanité.]*

95. Si on voulait faire du mauvais esprit, on dirait que l'humanité n'a pas été choquée par le traitement réservé aux Juifs durant la seconde guerre mondiale. Elle n'est pas non plus choquée par les menaces proférées par l'Iran à l'encontre d'Israël. Plus sérieusement, on ne fait pas de droit avec des bons sentiments sauf à prendre le risque de criminaliser le comportement de la personne avec laquelle on est en désaccord.

96. Voici ce que disent les éléments des crimes annexés au statut de la Cour pénale internationale : *Comme l'article 7 relève du droit pénal international, ses dispositions, conformément à l'article 22, doivent être interprétées strictement, compte tenu du fait que les crimes contre l'humanité tels qu'ils y sont définis sont parmi les crimes les plus graves qui concernent l'ensemble de la communauté internationale, qu'ils engagent la responsabilité pénale individuelle et supposent une conduite inadmissible au regard du droit international général applicable tel qu'il est reconnu par les principaux systèmes juridiques du monde.* On notera ici les interventions pour le moins problématiques de la Ligue arabe ou de l'O.C.I... Ces pays ne perdent jamais une occasion de critiquer Israël et de l'accuser de tous les maux. Par exemple, dès avril 2009, la Ligue arabe publiait un rapport à charge d'Israël. La même Ligue dénonce en revanche en permanence l'ingérence de la Cour pénale internationale dans les affaires du Soudan. Compte tenu du poids démographique de la Ligue arabe, la référence à l'ensemble de la communauté internationale peut cependant servir à justifier systématiquement des poursuites contre Israël. Ou alors il faudrait imaginer que l'ONU et le Conseil des droits de l'homme dénoncent la Ligue arabe. Autant rêver.

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

Jean Pierre Bensimon

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Le corps des procureurs militaires sous contrôle de la Cour Suprême

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Les règles d'engagement au cours du conflit à Gaza

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

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

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

Les cibles militaires

La directive opérationnelle précise ces interdictions :

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

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

Avertissement aux populations

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

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

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

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

Formation

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

Les cibles militaires légitimes du conflit à Gaza

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

Le traitement des infrastructures terroristes du Hamas

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

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

Voici des exemples de cibles traitées par l'armée.

Quartiers généraux, postes de commandement et bases du Hamas :

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

Sites de production et de stockage d'armements

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

Tunnels de contrebande :

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

Mosquées utilisées par le Hamas à des fins militaires :

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

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

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

Le traitement des terroristes combattants

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

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

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

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

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

Les précautions relatives aux cibles et aux munitions utilisées

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

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

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

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

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

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

L'avertissement préalable des civils

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

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

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

L'aide humanitaire

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

La justice militaire en Israël

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Enquêtes criminelles impliquant des civils palestiniens

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Comparaison avec les procédures d'instruction des pays étrangers

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

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

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

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

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

notes

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

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

Publication du Ministère des affaires étrangères israélien

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

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

2. *Id.* ¶ 4(c).

3. International Security Assistance Force, Tactical Directive (6 juillet 2009).

4. UK Ministry of Defence, *The Manual of the Law of Armed Conflict* 413 n.16 (1996)

5. *Adalah – The Legal Center for Arab Minority Rights in Israel et. al. v. GOC Central Command, IDF, et. al.*, HCJ 3799/02 (6 octobre 2005).

6. *Voir, e.g., The Handbook of Humanitarian Law in Armed Conflicts*, 307 (Dieter Fleck et Michael Bothe, eds., Oxford University Press 1995) (“En même temps que le statut de combattants militaires acquis à la suite de l’incorporation dans les forces armées, ces forces (de police) devenaient des cibles militaires (selon la définition de l’art. 52, ¶ 2 API) et elles étaient donc soumises aux attaques armées de l’autre partie au conflit au même titre que les autres unités des forces armées.”)

7. International Middle East Media Center, “Interview with the leader of the Hamas-formed Executive Force”, *Palestine Newspaper*, 17 août 2007, voir <http://www.imemc.org/article/49939>.

8. Intelligence and Terrorism Information Center, *Mounting evidence indicates that during Operation Cast Lead (and in ordinary times) members of Hamas’ internal security forces served as commanders and operatives in Hamas’ military wing (Izz al-Din al-Qassam Brigades)*, 24 mars 2009, voir http://www.terrorism-info.org.il/malam_multimedia/English/eng_n/html/hamas_e067.htm.

9. *Id.*

10. Comme le Colonel (en retraite) Richard Kemp l’a indiqué sur la BBC, “Je ne pense pas qu’il y ait eu dans l’histoire de la guerre une armée qui ait fait plus d’efforts pour réduire les pertes civiles et les morts d’innocents que les Forces Armées israéliennes aujourd’hui à Gaza.” *BBC : Former British Army Colonel Richard Kemp Discusses IDF Gaza Ops*, 18 janvier 2009, voir <http://www.youtube.com/watch?v=WssrKJ3lqcw>.

11. *Voir* IDF Spokesperson Unit, *IDF VLOG : Israeli Airstrikes Aborted to Protect Civilians*, 14 janvier 2009, voir <http://idfspokesperson.com/2009/01/14/idf-vlog-israeli-airstrikes-aborted-to-protect-civilians/>

12. *Physicians for Human Rights et. al. v. The Prime Minister et. al.*, HCJ 201/09 et HCJ 248/09, 19 janvier 2009, voir http://elyon1.court.gov.il/files_eng/09/010/002/n07/09002010.n07.pdf.

13. *Id.* à ¶ 12.

14. *Voir Jamal Abed al Kader Mahmoud Zofnan et al. v. Military Advocate General*, HCJ 425/89 (1989). Dans d’autres cas, après un examen soigneux des éléments de preuve, la Cour Suprême a estimé justifiée la décision du MAG de ne pas classer des accusations justifiées. *Voir, e.g., Iman Atrash v. Military Advocate General*, HCJ 10682/06 (2007).

15. *Voir Brian Avery v. Military Advocate General*, HCJ 11343/04 (2005).

16. *Ashraf Abu Rahma et al. v. Military Advocate General*, HCJ 7195/08 (1 Juillet 2009) (“Le système de Justice Militaire, qui a la responsabilité de la mise en pratique des principes des Forces armées d’Israël, doit émettre des messages déterminés pour la défense constante et résolue des valeurs de base de la société et de l’armée, et pour le renforcement intransigeant à tous niveaux – de l’éduca-

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

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

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

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

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

existence et une insurrection terroriste contre son autorité. L'état combat au nom de la loi et au nom du respect de la loi. Les terroristes combattent la loi, en violant la loi. La guerre contre le terrorisme est aussi une guerre de la loi contre ceux qui se lèvent contre elle »).

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

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

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

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

25. *Id.*

26. *Id.* ¶ 36.

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

LA MARCHE
AU BANNISSEMENT
D'ISRAËL :
les origines diplomatiques
du Rapport Goldstone

Malka Marcovich*

** Historienne, consultante internationale (droits humains et droits de femmes),
auteur, notamment, de
Les Nations désUnies, comment l'Onu enterre les droits de l'homme
éditions Jacob Duvernet*

- ⇒ Le rapport Goldstone s'inscrit dans un processus de délégitimation de l'existence de l'Etat d'Israël, qui s'est développée à l'ONU à partir des années 1970 et a pris une nouvelle dynamique au tournant des années 2000 et dans le cadre des réformes de l'institution depuis 2005.
- ⇒ Alors que le Conseil des droits de l'homme et l'Assemblée Générale de l'ONU censurent la condamnation de la plupart des violations des droits humains dans d'autres régions du monde, la prolifération de résolution et de rapports portant sur Israël, suscite un effet d'entraînement et d'intériorisation du conflit, comme la priorité des priorités sur laquelle chacun doit se prononcer.
- ⇒ De fait, cela aboutit à la construction d'une rhétorique niant le droit à l'autodétermination du peuple juif. Celle-ci se construit à partir d'amalgames historiques, d'inversions conceptuelles et de l'instrumentalisation des luttes contre la décolonisation, l'apartheid, les crimes contre l'humanité et génocides incarnés notamment par la célébration de la mémoire de la Shoah.
- ⇒ L'ONU du XXI^e siècle propose que les valeurs traditionnelles et les religions – notamment l'Islam politique – redéfinissent les notions de droits universels et structurent les normes référentielles politique pour la prévention des conflits. Dans ce contexte, le sionisme est perçu comme l'incarnation d'une laïcité sans foi ni loi, issue de l'idéologie impérialiste de la fin du XIX^e siècle, qui méprise les symboles religieux, détruit les lieux saints, profane le sacré et le patrimoine de l'humanité.
- ⇒ La vision essentialisante de l'humanité s'incarne dans la désignation de certaines personnalités, dont les voix deviennent légitimes, en ce qu'elles incarnent des figures symboliques liées au combat contre l'apartheid, le féminisme, la lutte contre le crime de génocide, la réconciliation interreligieuse ou inter ethnique, voir sont porteuses de ce que l'on attribuerait fantasmatiquement à une tradition juive millénaire.

Le 2 janvier 2009, l’Égypte au nom des groupes ¹ arabe et africain, le Pakistan au nom de l’Organisation de la conférence islamique (OCI) et Cuba au nom du Mouvement des non alignés (NAM), convoquent la neuvième session spéciale du Conseil des droits de l’homme (CDH)², consacrée aux « *graves violations des droits de l’homme dans le territoire palestinien occupé résultant en particulier des récentes attaques militaires israéliennes contre la bande de Gaza occupée* ». Depuis sa création en juin 2006, c’est la cinquième session extraordinaire que le CDH consacre aux violations des droits de l’homme par Israël. ³ La résolution A/HRC/S/9/1 adoptée par 33 voix pour, une contre et 13 abstentions⁴ crée un mandat pour enquêter sur les actions contre les populations civiles par l’intervention israélienne sur le territoire de Gaza. L’Allemagne, au nom de l’Union européenne explique qu’elle s’abstient car la résolution comporte des paragraphes qui d’emblée utilisent une définition juridique qui condamne Israël avant même que l’enquête ait été conduite. Le Canada explique son vote négatif en raison de la terminologie enflammée du texte et de la non-reconnaissance des attaques de roquettes par le Hamas sur le sud d’Israël, tandis que le Japon, abstentionniste souligne que la résolution n’est pas équilibrée. Même la Suisse, qui d’ordinaire suit les votes de la Ligue des États arabes concernant Israël, décide cette fois de s’abstenir. Le Président nigérian Martin Uthmaniyah entame alors les négociations avec les cinq groupes régionaux pour constituer la mission d’enquête. L’ancienne Haute Commissaire aux droits de l’homme, Mary Robinson, qui avait participé à des enquêtes similaires dans le cadre de la défunte Commission des droits de l’homme, refuse d’y participer⁵. Elle va même jusqu’à affirmer que le CDH « adopte des résolutions qui semblent plus guidées par des motivations politiques que par les droits humains ». Le 3 avril 2009, la mission d’enquête est constituée. Dirigée par le juge Sud africain Richard Goldstone, elle est composée du professeur Christine Chinkin, qui avait déjà participé à celle du CDH sur Beit Hanoun en 2006⁶ sous la hou-

lette de l'archevêque sud africain Desmond Tutu, prix Nobel de la paix 1984, de l'avocate pakistanaise Hina Jilani, ancienne représentante spéciale du Secrétaire général sur les défenseurs des droits humains, et du Colonel irlandais Desmond Travers qui a participé à diverses missions de paix de l'ONU et de l'UE. Avant même d'avoir été sollicités, les quatre personnalités ont commenté les événements en laissant clairement apparaître leurs partis pris. Ainsi, avant la fin de l'intervention militaire à Gaza, l'experte britannique déclarait qu'Israël était coupable de crimes de guerre⁷. De même, les autres membres de la commission avaient signé une lettre ouverte au Secrétaire général le 16 mars 2009 demandant la mise en place d'une mission d'enquête pour rendre compte des « graves violations du droit humanitaire international ». ⁸

Diplomatie de façade et théâtralisation des symboles

La mission d'enquête est innovante à plus d'un titre. Pour la première fois dans l'histoire de l'ONU et du CDH, l'apport des nouvelles technologies de l'information est utilisé. Les auditions de témoins sont filmés en webcast depuis le siège de Genève et à Gaza⁹. C'est ainsi que la diplomatie de « façade » dont parlait Hannah Arendt¹⁰ franchit une nouvelle étape dans l'élaboration du discours totalisant de l'ONU. D'un côté, elle donne l'apparence de proposer une transparence qui permet de suivre les « dépositions » quasiment en direct à tous les coins de la planète, alors qu'un autre sujet brûlant de l'actualité qui a démontré les performances des nouveaux médias comme twitter en matière d'information, lors de la répression sanglante au moment des élections en République islamique d'Iran en juin 2009, est passé sous silence et ne donne même pas lieu à une session spéciale du CDH. Dans le même temps, les discours lénifiant visent à camoufler les aspérités, voir les oppositions et pressions de tous ordres qui ont court à Genève.¹¹ Outre la censure systématique sur certaines violations des droits humains comme l'occupation et la répression au Tibet, à la moindre résistance ou opposition trop nette entre blocs, les négociations sont renvoyées en négociations « informelles ». ¹² De plus, l'hyper théâtralisation de certaines séances filmées en plénière est monnaie courante. Ainsi, le 3 mars 2008, le ministre des Affaires étrangères iranien Mokati entame son discours par la prière consacrée « au nom du miséricordieux... » et demande qu'une minute de silence soit observée à la mémoire des martyrs palestiniens. Il engage alors les musulmans rassemblés dans la salle à prier en leur mémoire. On n'entend plus alors que le souffle du fredonnement de la prière, lèvres qui remuent (ou qui sont immobiles pour les non musulmans) que la caméra suit. Il en fut de même lors de la venue de l'archevêque Desmond Tutu, venu présenter son rapport sur Beit Hanoun le 19 juin 2007. La salle fut soudain saisie d'une

ferveur religieuse jamais connue jusqu'alors. Bien vite, son rapport se transforma en prêche¹³ devant les délégués qui burent chacune de ses paroles :

« We can be free... only together
 We can be prosperous... only together
 We can be secure... only together
 We can be human... only together
 May God bless (...) this council. »

Lors de la discussion autour du mandat sur Cuba en juin 2007, le Sri Lanka rendit un hommage passionné au régime castriste comme « le pays le plus éthique et moral qui soit aujourd'hui dans le monde ». Et la Palestine, des trémolos dans la voix, déclama : « Arafat, Castro et Che Guevara s'illustrent par leur influence, leur stature et leur inspiration mondiale. » Et s'adressant à l'ambassadeur cubain il promit :

« Dans quelques jours mon ami, nous célébrerons ensemble la fin du mandat sur Cuba et nous chanterons ensemble *Guantanamo*. »

La révolution en marche : de l'impunité des autres pays du monde et de la focalisation sur Israël au CDH

Avec la construction du CDH est venu le temps où les revendications utopiques totalisantes prennent corps. « *Universalité, impartialité, objectivité, non-sélectivité* », « en finir avec le *deux poids deux mesures* », ces slogans revendiqués contre « les pays du Nord »¹⁴ dans le cadre de l'ancienne Commission deviennent les mots d'ordre de toutes les actions entreprises désormais. Il suffit de les dire, les redire encore et encore pour leur donner vie et consistance. Le « chant des partisans » en marche pour « l'ère nouvelle » est psalmodié à chaque session durant les trois années d'existence du nouvel organe.

Ainsi, « les distingués délégués » mènent campagne pour mettre un terme à l'institution des rapporteurs spéciaux sur certains pays, qui avaient été créés à l'époque des disparitions et exactions au Chili durant la période de la junte militaire, sous le Général Pinochet. En effet, « la coopération et le dialogue » sont invoqués en toutes occasions pour amoindrir les actions ou supprimer les mandats spécifiques sur la Somalie, le Burundi, le Soudan, la Birmanie, la République démocratique de Corée, la Biélorussie, la République démocratique du Congo, le Myanmar (Birmanie), le Sri Lanka etc.

Les rapporteurs sont perçus comme les agents des puissances impérialistes, et les gouvernements dictatoriaux qui oppriment les opposants et leurs propres peuples se réincarnent alors en victimes de l'ancien ordre mondial. Concernant par exemple le mandat sur le Myanmar, la Chine avance que son maintien empêche toute démarche « d'objectivité » et que cela risque de produire un

« effet négatif sur la coopération et le dialogue ». Le Pakistan s'inquiète du « climat de confrontation » qui en découlerait et la Fédération de Russie déplore « le caractère unilatéral ». Quant au représentant de la junte birmane, il dit vouloir sauver l'institution internationale et prétend que « le mandat du rapporteur spécial va à l'encontre des objectifs du système des droits de l'homme des Nations Unies ». ¹⁵ Mettre fin aux rapporteurs spéciaux constitue donc l'acte révolutionnaire et d'autodétermination « des peuples » ¹⁶ par excellence.

Un seul rapporteur spécial échappe cependant à cette règle. Il s'agit du *Rapporteur spécial sur les territoires palestiniens occupés et autres territoires arabes* (OPT¹⁷). Lors de l'élaboration de la structuration du CDH en 2006-2007, il a été décidé que tous les mandats des rapporteurs thématiques ou par pays seraient renégociés tous les trois ans. En revanche celui de l'OPT perdurera « jusqu'à la fin de l'occupation de la Palestine et autres territoires arabes ». Même si pour le plus grand nombre la notion « d'occupation » renvoie aux frontières de 1967, elle peut être interprétée de façon toute différente selon les contextes et peut signifier les frontières de 1967, de 1948, voir de 1947. Par ailleurs, dans l'ordre du jour permanent des réunions du CDH, le point 7 est tout entier consacré à la « *la situation des droits de l'homme en Palestine et dans les autres territoires arabes occupés* ». En revanche, aucun conflit, aucune région, aucun pays n'est nommé dans les autres points de l'agenda du CDH. ¹⁸

Cette hyper-focalisation sur Israël a débuté, aussitôt achevée la première session en juin 2006. Le 30 juin, vingt et un membres du Conseil (dont quinze membres de l'Organisation de la conférence islamique ainsi que l'Afrique du Sud, le Brésil, la Chine, Cuba, la Fédération de Russie et le Sri Lanka) convoquent une session extraordinaire consacrée à « l'aggravation récente de la situation dans les territoires palestiniens et les autres territoires arabes occupés » qui se déroule les 5 et 6 juillet. Elle sera suivie, en août, de la 2^e session spéciale sur l'intervention au Liban, puis en novembre de la même année sur Beit Hanoun. En trois ans d'existence, le CDH a convoqué plus de sessions spéciales sur les violations des droits humains par Israël, que sur l'ensemble des pays du monde. ¹⁹ Disposant d'une majorité automatique de quasiment 30 membres sur les 47 pays qui composent le CDH, l'OCI et le NAM, ainsi que la Russie et la Chine sont toujours assurés d'obtenir la majorité. Cela permet d'aboutir à une véritable surenchère de textes et de mécanismes. ²⁰ La prolifération de résolutions et de rapports suscite nécessairement un effet d'entraînement et d'intériorisation du conflit, comme la priorité des priorités sur laquelle chacun doit se prononcer. D'un côté, on entend des condamnations légitimes de tels ou tels actes et l'inquiétude de plusieurs pays face à l'escalade des violences, lorsque semble s'éloigner toute perspective de pacification future et de la création d'un

État palestinien vivant côte à côte en bonne intelligence avec l'État d'Israël. De l'autre, on assiste surtout à une surenchère de déclarations et à la banalisation de certaines terminologies de diabolisation (comme « épuration ethnique », « holocauste », « génocide », « apartheid »...) qui, loin de promouvoir la coopération et le dialogue, pourtant prônés par le Conseil, finissent par transformer l'instance en chambre d'accusation. Pour ne prendre que l'exemple de ce que l'on appelle le segment de haut niveau où les pays s'expriment les uns après les autres à la tribune officielle et formulent leur profession de foi politique, lors de la session annuelle de mars 2008, vingt-trois déclarations mentionnaient Israël ; sept la Birmanie ; six la République démocratique de Corée ; cinq le Sri Lanka et les États-Unis ; quatre la République démocratique du Congo et le Tchad ; trois la Biélorussie, le Soudan, l'Ouzbékistan et le Sahara occidental ; deux l'Algérie, la République islamique d'Iran et le Zimbabwe, et une l'Afghanistan, l'Arabie Saoudite, la Chine, la Colombie, Cuba, l'Éthiopie, le Kosovo, le Népal, le Pakistan, le Royaume-Uni, la Somalie, le Venezuela et le Yémen.

Aux racines des dérives : à l'encontre des premiers mythes fondateurs²¹

L'histoire officielle situe la genèse de la création de l'Organisation des Nations Unies le 14 août 1941 lors de la signature de la Charte atlantique par Winston Churchill et Franklin D. Roosevelt, sur un bateau au large de Terre neuve. Ce document fondateur, qui sera suivi de la *Déclaration des Nations Unies* en janvier 1942 à Washington par vingt six pays, ancre la renaissance de la Communauté internationale dans les ténèbres de la seconde guerre mondiale. Si cette lecture n'est pas contestable du point de vue de l'enchaînement des événements, elle reste néanmoins parcellaire. Elle laisse entendre que le conflit qui aurait engendré la nouvelle Communauté internationale de 1945 n'aurait concerné que le continent européen. En réalité, sur les cinquante pays qui adoptent la Charte des Nations Unies en 1945, seuls treize d'entre eux appartiennent à ce que l'on désignera plus tard comme *le Groupe d'Europe de l'ouest et autre*.

La question moyen orientale et de la Palestine a pris au fur et à mesure des années une telle centralité au sein de l'organisation qu'une rumeur persistance prétend que ce serait le premier sujet dont aurait été saisi le Conseil de Sécurité ou l'Assemblée Générale en 1946. Dans les faits, c'est la question de l'Iran et de la pacification avec l'Union soviétique qui a fait l'objet de la première résolution relative à la gestion d'un différent au Conseil de sécurité le 30 janvier 1946.

C'est dans un contexte où la question juive²² n'est nullement mise en exergue que la résolution 181 du 29 novembre 1947 relative au partage de la Palestine

est adoptée. La lecture des discussions qui animent la communauté internationale autour de cette résolution et des autres qui sont élaborées à la même époque, montre clairement que c'est avant tout de la reconfiguration du monde qu'il s'agit, ainsi que des nouvelles lignes de partage à la veille de la guerre froide, et que les considérations concernant la naissance de l'Etat d'Israël ne sont nullement motivées par une quelconque culpabilité occidentale d'avoir laissé faire le massacre de six millions de Juifs. En effet, l'acceptation par l'ONU de l'Etat d'Israël s'inscrit dans les prémices des actions relatives à la décolonisation (ou de détutellisation) puis de la stabilisation des conflits qui en découlent. C'est le Royaume Uni qui le premier voit s'effondrer son Empire, avec la proclamation de l'indépendance de l'Inde²³ le 15 août 1947, suivi par le plan de partition issu de la guerre avec le Pakistan en décembre 1948.²⁴

Nombreux sont ceux qui considèrent que la résolution 181 du 29 novembre 1947 fonderait la légitimité de l'existence de l'Etat d'Israël et qu'un lien quasi organique la relierait à la *Déclaration d'indépendance* du 14 mai 1948 puis à la résolution 273 de 1949 qui intègre Israël au cœur de la communauté internationale. Cette affirmation a été érigée en mythe fondateur, à la fois par ceux qui nient le droit à l'autodétermination du peuple juif ainsi que par ceux qui le revendiquent. Pour les premiers, cela permet d'inscrire la création de l'Etat juif dans une résolution injuste spoliant l'autre partie arabe. Par ailleurs, en sacralisant la fameuse résolution 181, ces analyses escamotent la chronologie des événements. Si l'ONU est l'instrument qui doit conférer légitimité au peuple juif et à l'Etat d'Israël, bien plus que la résolution 181 de 1947, c'est celle de 1949 qui aurait dû incarner l'affirmation de cette reconnaissance internationale. Or la *Déclaration d'indépendance* de 1948 constitutive de l'Etat ne la mentionne pas, et pour cause puisqu'elle est antérieure à l'admission d'Israël à l'ONU. Mais c'est sur la résolution 181 que vont s'élaborer les rhétoriques de plus en plus vindicatives afin de précisément condamner la « faute originelle » de ce texte considéré dès lors comme criminel. Le représentant du Dahomey ne disait d'ailleurs pas autre chose, le 13 novembre 1974, après la première intervention historique en plénière de Yasser Arafat :

« Le peuple palestinien a été avant tout objet d'un complot par les Nations Unies elles-mêmes, et nous devons avoir le courage de reconnaître ce fait [...] qu'en 1947, pour des raisons égoïstes et partisans, les Nations Unies ont préféré détruire l'entité palestinienne »

Imbrication de la Déclaration universelle des droits de l'homme et de la déclaration d'indépendance d'Israël

La *Déclaration d'indépendance* du 14 mai 1948 est fortement imprégnée des

accents prophétiques de la Charte des Nations Unies et de la *Déclaration universelle des droits de l'homme*²⁵ dont l'élaboration entre alors dans son ultime phase avant son adoption le 10 décembre de la même année. La *Déclaration universelle* a été adoptée dans un contexte de négociations difficiles dans cette brèche précaire entre la Seconde guerre mondiale et le début de la Guerre froide. Un ou deux ans après, il est probable que cette incroyable entreprise n'aurait jamais pu aboutir. Et compte tenu des rapports de force politiques, Israël n'aurait sans doute pas été accepté dans le chœur des Nations quelques années plus tard. Paradoxe de l'histoire, l'Union Soviétique et ses alliés qui avaient voté en faveur des résolutions de 1947 et 1949 pour la création de l'Etat « pour les Juifs »²⁶, s'étaient en revanche abstenus sur le texte de la *Déclaration universelle*, aux côtés de l'Afrique du Sud et de l'Arabie Saoudite.²⁷

Au tournant des années 1950, la bipolarité du monde se structure conjointement à l'accélération du processus de décolonisation qui va permettre l'émergence de nouveaux pays, une quarantaine jusqu'au début des années 1960, suivis d'une cinquantaine jusqu'à la fin des années 1970. On va assister à l'inversion d'anciennes alliances et au déclenchement d'une nouvelle guerre entre l'Union Soviétique et les Etats-Unis par l'entremise de conflits locaux, le plus souvent d'une grande violence, entre pays récemment créés. Le panarabisme qui se structure dans la suite de l'accession au pouvoir du président égyptien Gamal Abdel Nasser en 1954 est entièrement soutenu par l'URSS. En 1955, la conférence de Bandung en Indonésie réunit pour la première fois vingt neuf chefs d'états africains dont Nasser (Egypte), Zhou Enlai pour la Chine maoïste et Nehru pour l'Inde, qui donne pour la première fois une visibilité aux pays appelés alors « du Tiers monde ».²⁸ Jusqu'en 1967, le conflit israélo-arabe est surtout appréhendé comme une guerre territoriale où se jouent les intérêts politico-économiques des grandes puissances, comme en témoigne les résolutions qui sont adoptées durant cette période par l'ONU qui portent – à certains moments clefs (1949, 1950, 1956) – essentiellement sur les lignes de cessez-le-feu ou les unités pour la paix²⁹. Le statut de Jérusalem ne semble pas non plus préoccuper la communauté internationale outre mesure, puisque c'est seulement en 1948, 1950 et 1967 que des résolutions se penchent spécifiquement sur cette question.

Tandis que les bouleversements politiques mondiaux voient leurs cortèges de millions de réfugiés à travers le monde, les seuls réfugiés qui semblent être pris en compte au travers de résolutions à partir de décembre 1948 sont les réfugiés palestiniens qui font l'objet d'une à deux résolutions par année, dont la fameuse résolution 194 du 11 décembre 1948 puis la 394 du 14 décembre 1950 qui exige compensation et leur reconnaît le droit au retour.³⁰

Au sein de l'ONU, la question des réfugiés palestiniens va être traitée de façon distincte aux autres réfugiés dans le monde. L'UNRWA, l'*Office pour les réfugiés de Palestine*, est créée en 1949, un an avant le *Haut commissariat aux réfugiés* HCR en 1950. Son fonctionnement et son budget sont indépendants de celui de la structure globale. En 2006, le budget de l'UNRWA, équivalait au budget du HCR pour l'ensemble du continent africain, qui s'élevait à 466 millions de dollars. Il dépassait (de plus de la moitié) celui de l'Asie – 200 millions de dollars – et celui des Amériques (Sud et Nord), de 33 millions de dollars.

Apartheid et sionisme, la genèse

Lors de sa première session en 1946, l'Assemblée générale adopte deux résolutions qui découlent directement de la fin des hostilités avec l'Allemagne. A aucun moment le mot antisémitisme n'est utilisé, pas plus que n'apparaît bien évidemment la spécificité du génocide juif et de la « solution finale ». La première résolution reconnaît le statut universel du tribunal de Nuremberg, la seconde définit le crime de génocide qui aboutira en 1949 à la Convention pour la prévention des génocides. Une troisième résolution est adoptée cette même année. Elle porte sur les discriminations raciales et religieuses et indique qu'il est « dans l'intérêt de l'humanité de mettre fin immédiatement à la persécution et à la discrimination religieuse et raciale ». Loin de porter l'empreinte des persécutions qu'ont subi les juifs les quinze années précédentes, ce texte résulte des plaintes émises par l'Inde contre le gouvernement sud-africain pour ses pratiques racistes et discriminatoires à l'encontre des populations indiennes.

En 1948, alors qu'Israël proclame son indépendance, l'idéologie raciste sud-africaine est théorisée après la victoire aux élections de Daniel François Malan du Parti National Afrikaner. Les premières mesures de l'apartheid sont instaurées en 1949. Le parti communiste est déclaré hors la loi. Le mouvement de résistance à la politique ségrégationniste va commencer à s'organiser, soutenu bientôt par l'Union soviétique, à travers l'organisation ANC³¹. La première résolution condamnant la politique d'apartheid est adoptée lors de la septième session en 1952. Un premier comité consacré à cette question est créé en 1953. Il prendra dix ans plus tard le nom de *Comité spécial* et aura notamment pour mission de suivre l'application des politiques décidées à l'encontre du gouvernement sud-africain après les premières campagnes de boycott lancées en 1960. Les actions du *Comité spécial* qui montent en puissance durant la décennie, rencontrent un soutien quasi général de la Communauté internationale. En 1966, l'Assemblée générale adopte la résolution 2146 qui lie l'apartheid, le racisme, les discriminations, le colonialisme ainsi que « l'éviction des popula-

tions autochtones » par « l'afflux systématique d'immigrants étrangers ». Le 15 décembre 1971, la résolution 2713 condamne d'une même voix « le nazisme » ainsi que « le racisme, l'apartheid et les autres idéologies et pratiques totalitaires et coloniales. » En 1973, la résolution 3151 vise « l'alliance impie entre le colonialisme portugais, le racisme sud-africain, le sionisme et l'impérialisme israélien », illustrée notamment « *par l'aide politique, militaire et financière* » au régime sud africain.

En 1975 l'Assemblée Générale adopte la résolution 3379 pour laquelle l'Union Soviétique a œuvré d'arrache pied, pour « *l'élimination de toutes les formes de discriminations raciale* » qui affirme que « *le sionisme est une forme de racisme et de discrimination raciale* »

Le retour du refoulé, tours, détours et retour de l'histoire

A partir des années 1970, la question de la Palestine va rentrer au coeur du dispositif onusien. La guerre de 1967 va rencontrer alors les échos de toutes les autres causes qui ont animé les mouvements de libération des années 1960 : Afrique du Sud, fin du processus de décolonisation en Afrique du nord et notamment en Algérie et guerre du Viet Nam. Durant cette période, on assiste également au développement de l'Organisation de libération de la Palestine (OLP) et à la percée du leader Yasser Arafat. Ce dernier, soutenu par le président égyptien Gamal Abdel Nasser en 1964, crée son bureau à Alger en 1965, suivi de celui de Beyrouth en 1973. En 1972 l'Autrichien Kurt Waldheim, dont tous ignorent alors le passé nazi, est nommé Secrétaire général, poste qu'il occupera jusqu'en 1982. En 1974 le futur président algérien Abdelaziz Bouteflika, qui assume depuis 1963 plusieurs fonctions importantes au ministère des Affaires étrangères d'Algérie, est élu président de l'Assemblée générale. Il s'inspire des actions entreprises dans le cadre de la lutte contre l'apartheid pour les reproduire dans le contexte palestinien. Il invite Yasser Arafat, à intervenir le 14 novembre 1974 devant l'Assemblée générale. Son discours enracine la rhétorique de fraternité entre le destin des Palestiniens et celui des noirs d'Afrique du Sud, l'histoire des afrikaners blancs et le sionisme :

« L'entité sioniste s'agrippe avec ténacité aux territoires arabes ; le sionisme persiste, dans ses agressions contre nous et notre territoire. (...) L'ordre d'un monde ancien s'émiette devant nos yeux, et l'impérialisme, le colonialisme, le néocolonialisme et le racisme, dont la forme suprême est le sionisme, vont périr inéluctablement. (...) La question palestinienne s'enracine dans les dernières années du XIX^e siècle, en d'autres termes, dans cette période que nous appelons l'ère coloniale (...). Cette période continue jusqu'à nos jours. Les traces évidentes de

son inadmissible présence sont facilement perceptibles dans le racisme pratiqué en Afrique du Sud et en Palestine. »

Le 22 novembre, l'OLP reçoit le statut d'observateur. En 1975, la résolution 3376 crée le *Comité pour l'exercice des droits inaliénables du peuple palestinien*. Un an plus tard, en décembre 1976, la *Division pour les droits du peuple palestinien* est instituée pour promouvoir l'information autour de la question palestinienne. En 1977, trois semaines après la visite historique du président égyptien Anouar al-Sadate à Jérusalem, qui aboutira à la signature de paix de Camp David entre Israël et l'Égypte, la résolution 32/40 B instaure la *journée internationale de solidarité avec le peuple palestinien* qui devra se dérouler chaque 29 novembre. Dans la présentation de cette commémoration annuelle, la division souligne que « cette date a été retenue en raison de sa signification particulière » car c'est le 29 novembre 1947 que l'Assemblée générale adoptait la résolution 181 (II) établissant le plan de partage pour un « État juif » et un « État arabe ». Il ne s'agit donc même pas ici de commémorer le 15 mai 1948, ce que les Palestiniens appellent « la Nakba », jour qui suit la création de l'État d'Israël, mais bien d'inscrire la date anniversaire de leur tragédie dans un des premiers textes référentiels onusiens proposant deux États sur une même terre.

Pour Israël, les résolutions ne sont rien de plus qu'un morceau de papier à déchirer

Le 11 novembre 1975, après l'adoption de la résolution assimilant sionisme et racisme, l'ambassadeur Haïm Herzog va commettre un acte d'une force inouïe qui aura de graves conséquences symboliques pour le peuple qui ancre sa tradition dans l'étude des textes. A la fin de son discours teinté de colère et d'émotion, il lance : « Cette résolution n'a aucune valeur morale ou légale. Pour nous, le peuple juif, ça n'est rien d'autre qu'un morceau de papier... ». Et d'un geste théâtral il déchire en deux la résolution et conclut : « ... un morceau de papier et nous devons le traiter de la sorte ! ».

Comment après pareil acte l'État d'Israël peut-il ensuite prétendre s'appuyer sur un autre « morceau de papier » pour légitimer son existence que ses contradicteurs pourrait déchirer d'un même mouvement de rage ? Et pourquoi tant d'acharnement dès lors à faire révoquer cette résolution ? Ici l'argument du « *deux poids deux mesures* » peut se développer aisément. Israël devient le pays qui ne respecte aucune résolution de la communauté internationale, « qui posséderait l'arme atomique mais reste le seul pays du Moyen Orient à ne pas avoir ratifié le traité de non prolifération »³², etc.

La machine de propagande en marche au sein de l'ONU

Durant la décennie 80, le conflit israélo-arabe se mue définitivement en israélo-palestinien.

Malgré la suppression en 1991 de la résolution 3379 assimilant le sionisme au racisme et la flambée d'espoir démocratique qui embrasa la communauté internationale durant la décennie 90, on va assister à une multiplication de mécanismes et de résolutions à l'encontre d'Israël. En trente ans, le dossier de la Palestine n'a pas cessé de progresser dans toutes les instances de l'ONU ou des organismes affiliés. Six des organes subsidiaires de l'Assemblée générale portent spécifiquement sur les Palestiniens, alors qu'il n'en existe pour aucun autre peuple.³³

Au cœur de ces multiples actions, la *Division pour les droits du peuple palestinien* développe « sa mission afin d'établir des études et des publications » – souvent très luxueuses – « et de leur assurer la plus large publicité possible. » Elle organise des réunions dans toutes les régions du monde, afin de mobiliser l'opinion internationale. Elle gère une base de donnée informatisée sur la Palestine (UNISPAL)³⁴, seule base de donnée de l'ONU consacrée à un pays en particulier. Elle collabore avec des associations du monde entier (plus de 1 000) dont certaines jouissent d'un statut consultatif et s'organisent en tant que *Réseau de la société civile sur la question de la Palestine*. Dans toutes les publications proposées sur UNISPAL, ainsi que sur le site de la mission permanente de la Palestine³⁵, on présente une histoire *révisée* d'une Palestine où le peuple « *indigène* »³⁶ y aurait habité depuis plus de deux millénaires alors que les Juifs n'y auraient jamais vécu après l'antiquité. Le mufti de Jérusalem Al Hajj Amin al-Husseini – dont on connaît le soutien au nazisme – y est présenté comme un résistant contre l'invasion sioniste. Dans ces conditions, il n'est pas étonnant que la notion de « judaïsation » de la Palestine – ou de territoires arabes par « *les puissances sionistes* » – se banalise dans les discours, notamment lors des cérémonies et conférences en hommage au peuple palestinien. La carte de la Palestine historique avant le plan de partage de 1947, dotée du drapeau palestinien, était présentée lors des célébration du 29 novembre jusqu'à ce que des organisations juives s'en inquiètent et protestent en 2005.

Le combat contre l'apartheid, le deuxième souffle

La suppression de la résolution 3379 en 1991 ne peut être considérée comme une victoire. En effet, elle fragilise la portée des normes adoptées par la communauté internationale, ce que ne manquent pas de relever de nombreux intervenants lors de la discussion précédant le vote, comme le Soudan qui déclare :

« L'abrogation d'une résolution antérieure créerait un précédent très dan-

gereux (...) quelles garanties aurions-nous que d'autres résolutions relatives au développement, à l'apartheid et au colonialisme ne seraient pas bientôt abrogées elles aussi ? ».

Par ailleurs, l'Égypte qui a signé un accord de paix avec Israël a procédé à un lobbying acharné contre l'abrogation de la résolution et s'arrange pour être absente lors du vote. La Jordanie quant à elle, n'a pas hésité à voter contre cette annulation et la Turquie, qui revendique une place de pays ami et intermédiaire s'est pour sa part abstenue.

A partir de cette date, tous les textes vont s'enchaîner et se répondre les uns les autres afin de démontrer la pertinence de la résolution de 1975 et de l'adéquation entre sionisme et racisme. Cette affirmation va prendre une ampleur exceptionnelle lors de la Conférence mondiale contre le racisme à Durban en 2001. Alors que l'Union européenne était parvenue à supprimer la terminologie d'apartheid dans la Déclaration et le programme d'action de Durban, tous les textes, rapports, résolutions etc..., élaborés de 2001 à 2009 dans les différentes plateformes de l'ONU, visent justement à réintroduire l'affirmation qu'Israël et l'idéologie sioniste sont fondamentalement racistes, expansionnistes et restent exemplaires du « terrorisme d'Etat ».

Le 29 juin 2004, le *Comité pour les droits inaliénables du peuple palestinien* organise une réunion à Cape Town en Afrique du Sud, pour discuter de la comparaison entre les territoires palestiniens occupés et l'apartheid. Le 9 juillet 2004, la Cour internationale de justice rend son avis consultatif qui indique « que l'édification d'un mur par Israël dans le territoire palestinien occupé, et le régime qui lui est associé, sont contraires au droit international. »

Cet avis sert de fondement au rapporteur spécial sur l'OPT, John Dugard, pour bâtir son argumentaire³⁷ autour du thème de « la discrimination raciste, l'occupation, la colonisation et l'apartheid ». Dugard considère qu'une condamnation contre Israël pourrait entrer dans le cadre de la *Convention internationale pour l'élimination et la répression du crime d'apartheid*. Il suggère que l'on sollicite l'avis de la Cour internationale de justice à ce sujet et suggère aux « représentants de la société civile » d'apporter leurs commentaires à sa proposition³⁸. Onze associations répondent dès le lendemain à l'appel de Dugard dans une « déclaration orale »³⁹. Ensemble elles déclarent que « les pratiques israéliennes victimisent le peuple indigène palestinien » et qu'il faut en effet demander l'avis de la CIJ. Comme à l'époque de l'Afrique du Sud dans les années 70 et 80, la société civile – censée être plus « libre » que les gouvernements – initie le combat contre l'injustice. A Durban, en 2001, l'appel au boycott du texte des ONG qui avait été supprimé de la plateforme gouvernementale n'allait bien évidemment pas en rester là. Le plan d'action élaboré lors de la « Conférence

internationale des Nations Unies, de la société civile en soutien à la paix au Moyen-Orient »⁴⁰, « presse les mouvements sociaux internationaux, régionaux et nationaux, les organisations et les coalitions, de soutenir l'appel unitaire de la société civile palestinienne pour une campagne mondiale de boycott, de désinvestissement et de sanction (BDS) ». L'appel est relancé dans le plan d'action de la Conférence internationale de la société civile à l'appui du peuple palestinien des 7 et 8 septembre 2006, dans la perspective des quarante ans de l'occupation de la Cisjordanie, de Jérusalem-Est et de Gaza.

Enfin, la formule d'apartheid est lancée pour la première fois depuis la tribune de l'Assemblée générale par son président, le prêtre sandiniste du Nicaragua Miguel d'Escoto Brockman le 24 novembre 2008, soit un mois avant l'intervention israélienne à Gaza, sans que cela semble ému outre mesure l'ensemble des pays membres de l'ONU⁴¹. Dans son discours aux forts accents de prêche, l'ecclésiastique révolutionnaire évoque le sort des « frères et sœurs » palestiniens « crucifiés ». Il compare « l'apartheid à une époque plus ancienne sur un autre continent » aux « politiques israéliennes dans les territoires palestiniens » et lance un appel pour des « campagnes non violentes de boycott similaires, de désinvestissement et de sanctions. »

De la judaïsation de la Palestine

L'idée selon laquelle les sionistes détruisent les sites culturels et religieux de l'Islam n'est pas récente. Le 13 novembre 1974, Yasser Arafat déclarait solennellement lors de son premier discours à l'Assemblée générale :

« Les sionistes [...] ont volé notre héritage culturel, notre folklore populaire [...]. Leur terrorisme a même gagné nos lieux sacrés dans notre paisible Jérusalem. Ils se sont efforcés de la désarabiser et de lui faire perdre son caractère musulman et chrétien [...]⁴². »

Dans le contexte actuel de la montée de l'Islam politique, de la domination de l'OCI dans les débats onusiens, ce type d'attaque rencontre un écho encore plus fort. Le 13 mars 2007, lors de la quatrième session du Conseil de droits de l'homme, l'Algérie, au nom du Groupe des Etats arabes et le Pakistan, au nom de l'OCI, présentaient un projet de résolution intitulée « Violation par Israël des droits religieux et culturels dans Jérusalem-Est occupée »⁴³, qui affirme « la nécessité de protéger les lieux saints chrétiens et islamiques en tant qu'éléments du patrimoine religieux de l'humanité » et exige « que la puissance occupante » « s'abstienne de tout acte ou opération qui pourrait mettre en danger les bâtiments ou les fondations ou modifier la nature des lieux saints, islamiques et chrétiens, dans le territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem Est ». Cette résolution pourra être interprétée à loisir, selon la manière

dont on définit « territoire palestinien » et « modification de bâtiment ». La réparation d'un toit ou d'une gouttière dans le quartier juif de la vieille ville de Jérusalem peut-elle être considérée comme une modification de bâtiment ? Le communiqué final de la réunion extraordinaire du Comité exécutif des ministres des Affaires étrangères, réunis à Jeddah le 22 février 2007, n'évoque même pas la mosquée Al Aqsa, mais parle de « judaïsation⁴⁴ » de « Al Quds » (Jérusalem). Le terme « judaïsation » revient systématiquement dans la plupart des discours. L'ONG Badil va encore plus loin. Dans son intervention orale le 13 juin 2007 au CDH, elle parle de « politique de judaïsation » de la Galilée et du Néguev. En mars 2007, Israël présente son rapport 138 au *Comité sur l'élimination des discriminations raciales* (CERD)⁴⁵ pour l'application de la convention. Les ONG se sont fortement mobilisées. Elles sont trente six⁴⁶ à présenter *des rapports alternatifs* démontrant la nature intrinsèquement raciste d'Israël, l'entreprise sioniste ayant chassé « *les indigènes* » qui y vivaient jadis. Les organisations juives, même les plus anciennes dont certaines existent depuis plus d'un siècle comme *l'Agence juive*, *l'Organisation sioniste mondiale*, le *Fonds national juif*, et même le *Keren Kayemet* qui « a planté des arbres pour les Juifs » sont des entreprises racistes. Cette formidable mobilisation ne laisse pas indifférent le Comité. Dans ses conclusions 141 il remet en question la légitimité de la dimension juive d'Israël, considère que le refus du « droit du retour » des Palestiniens est une violation de la Convention, un acte raciste et discriminatoire.

Certains pays sont plus égaux que les autres⁴⁷

Malgré le fait que la Charte des Nations Unies affirme « le principe de l'égalité souveraine de tous ses membres »⁴⁸, il n'y a qu'à l'Assemblée générale que ce principe est appliqué et que la voix de la République populaire de Chine a autant de valeur que celle de l'île de Nauru qui compte à peine plus de treize mille habitants.⁴⁹ Les cent quatre-vingt-douze Etats membres travaillent sur des plates-formes communes à travers différents mécanismes. Dans le cadre de la coopération économique et sociale, ils font partie de conseils régionaux représentant les principales régions du monde selon des considérations qui devraient être, a priori uniquement géographiques⁵⁰. La Palestine, membre observateur de l'ONU, appartient à part entière au Conseil d'Asie de l'Ouest depuis 1975 alors qu'Israël en est exclu. Certains peuvent objecter que l'exclusion d'Israël résulte de la persistance du conflit. Mais cet argument ne tient pas puisque dans aucun autre Conseil économique régional, les dissensions entre pays n'ont jamais légitimé l'exclusion de certains membres, même lorsque surviennent des ruptures diplomatiques, voire des guerres. Israël a cependant été inclus à titre « temporaire » au Conseil économique pour l'Europe depuis 1991.

Au tournant des années soixante, les pays ont aussi été divisés selon cinq groupes régionaux pour l'organisation des représentations dans les différents organes avec un système de ratios pour l'Europe de l'Ouest et autres, l'Europe de l'Est, l'Amérique du Sud et Caraïbe, l'Afrique et l'Asie. Là encore, les transformations politiques produisent de vraies incohérences. À titre d'exemple, la République tchèque, qui a intégré l'Union européenne en 2004, demeure dans le groupe Europe de l'Est aux côtés de l'Azerbaïdjan et de l'Arménie, tandis que la Turquie fait partie de l'Europe de l'Ouest et autres avec l'Australie, la France, la Nouvelle-Zélande ou la Suisse. Bien que comptant parmi les plus vieux membres de l'ONU, Israël a été exclu du système des groupes, tout comme les petites îles du Pacifique, Palaos et Kiribati, devenues membres en 1994 et 1999. Depuis 2002, Israël a pu finalement être admis au groupe Europe de l'Ouest et autres, mais uniquement pour des structures dépendant du siège de New York. De fait, théoriquement, Israël pourrait donc un jour devenir membre non permanent du Conseil de sécurité – si le groupe Europe le présentait pour des élections à l'Assemblée générale, ce qui est tout à fait improbable – mais se verrait toujours bloquer l'accès à des postes décisionnaires au Conseil des droits de l'homme de Genève.

Le cauchemar d'Alice ou les mécanismes d'une stigmatisation⁵¹

La difficulté pour les Etats à accepter l'intégration d'Israël dans sa région géographique témoigne de la difficulté, de plus en plus assumée, à reconnaître la légitimité de son existence. Jusqu'au tournant des années 1980, malgré l'opposition des pays arabes, l'ONU n'a jamais véritablement remis en question la légitimité de l'existence de l'Etat d'Israël. Ce moment de « grâce » représente ce que l'historien Léon Poliakov identifiait comme « le temps du grand remords »⁵². À partir des années 1990, toutes les réunions et plateformes servent de tremplin à des résolutions condamnant la politique israélienne. Ainsi par exemple, depuis 1993, c'est devenu une tradition, la Commission sur la condition de la femme adopte, à pratiquement chacune de ses sessions, des résolutions concernant les femmes palestiniennes. Et d'ailleurs, personne n'y prête plus garde. S'il y a eu durant deux ou trois ans des résolutions s'intéressant au sort des femmes afghanes ou en ex-Yougoslavie, aucune résolution n'a jamais porté sur les milliers de femmes violées, mutilées, déplacées au Darfour, rien sur les femmes lapidées en République islamique d'Iran, rien sur les crimes d'honneur en Jordanie, rien pour les victimes de violences sexuelles comme arme de guerre en République démocratique du Congo, crimes pourtant passibles de poursuites par la Cour pénale internationale.

Cette focalisation est également visible à travers les communiqués de presse de

l'ONU qui se focalisent aussi sur la question du Moyen Orient. Ainsi du 1^{er} au 15 janvier 2009, sur 59 communiqués de presse émanant du service de presse de l'ONU, et évoquant des situations politiques ou humanitaires, 52 visaient Israël, parmi lesquels 47 évoquaient la situation à Gaza et 5 le Sud Liban.⁵³ Sur 45 déclarations à la presse de personnalités politiques au siège de l'ONU à New York, (Ministres des affaires étrangères ou ambassadeurs de gouvernements ou représentants d'organisations politiques), 43 d'entre elles étaient consacrées à Gaza, une à la République démocratique du Congo et une autre à la Somalie. Sur le site Unispal plus de 220 communiqués étaient consacrés à Gaza durant les deux premières semaines de 2009.

De l'instrumentalisation de la Shoah au sionicide⁵⁴

Le 1^{er} novembre 2005, l'Assemblée générale adopte une résolution « pour la mémoire de l'Holocauste »⁵⁵, suivie le 26 janvier 2007 d'une résolution sur le « Dénigrement de l'Holocauste 57 ». Ces deux résolutions vont permettre d'asseoir un peu plus la délégitimation de la création de l'Etat d'Israël, et d'associer désormais le sionisme au colonialisme, voir au nazisme. A travers ces résolutions, il n'est plus question de nier la véracité des faits mais de les relativiser à l'aune d'autres événements perpétrés par l'armée israélienne contre les populations palestiniennes. Cette résolution, qui ancre l'acte génocidaire au cœur de l'Europe, permet à l'OCI⁵⁶ de mettre en parallèle les actes considérés comme « islamophobes » en Europe et ceux perpétrés contre les Juifs avant la seconde guerre mondiale par l'Allemagne nazie. Au cœur de cette dialectique, l'évolution des rapports du Rapporteur spécial sur le racisme Doudou Diène depuis la conférence de Durban en 2001, qui a intronisé le concept d'islamophobie aux côtés de la christianophobie et de l'antisémitisme⁵⁷ est tout à fait symptomatique. Pour lui, l'antisémitisme est ancré essentiellement dans la « culture et l'histoire » du continent européen⁵⁸ et lié à la montée des mouvements d'extrême droite. L'antisémitisme qui sévit dans les pays arabo-musulmans est expliqué par « *la situation particulièrement grave du peuple palestinien* ». Pour lui, donc, l'antisémitisme relève principalement d'une hostilité à l'encontre du judaïsme en tant que religion. Cela lui permet de condamner du même coup le négationnisme du président iranien. Aux condamnations de Diène concernant la conférence négationniste à Téhéran, l'ambassadeur de la République islamique d'Iran avance en défense l'argument fallacieux du religieux :

« Les Juifs font intégralement partie de la population iranienne. Ils vivent en paix, en harmonie et liberté, et participent activement à la vie sociale et politique de leur terre natale. » (...) Il est incontestable que le président de la République islamique d'Iran a toujours établi une dis-

inction entre la religion juive et le sionisme. [...] Le sionisme (...) est une idéologie fondée sur une volonté hégémonique et des ambitions politiques. »⁵⁹

Dans cette perspective, le sionisme peut incarner désormais une laïcité sans foi ni loi, qui méprise les symboles religieux, détruit les lieux saints, profane le sacré et le patrimoine de l'humanité.

Cette vision va de pair avec l'intronisation des religions, notamment de l'Islam politique comme structures pérennes au cœur de l'ONU dans le cadre de l'Alliance des civilisations⁶⁰. Ainsi, le rapport de l'Alliance de 2006 glisse de la critique de la conception moderne des États nations, selon la définition d'Ernest Renan, pour souligner que « si les religions font la promotion d'idéaux de compassion, de justice et de respect pour la dignité de la vie », « des motivations séculaires et politiques ont été responsables de quelques règnes de terreur les plus horribles jamais connus de mémoire humaine, dont l'Holocauste, les répressions stalinienne en Union soviétique, et les génocides plus récents au Cambodge, dans les Balkans et au Rwanda, tous perpétrés par des puissances étatiques ». Dans ce cadre, le problème israélo-palestinien est considéré comme prioritaire, et Al Qods a vocation à devenir le « berceau du dialogue et de la tolérance », une fois que l'occupation israélienne aura cessé.

De l'essentialisation des acteurs politiques

Cette vision religieuse de la condition du juif peut d'ailleurs facilement s'articuler autour la figure sacrificielle du juif ayant pour seule identité la Shoah⁶¹. Cette réduction de la condition juive à la confession religieuse nie sa dimension de peuple et s'inscrit dans l'essentialisation des « hautes personnalités »⁶² ayant un rôle au sein de l'ONU. Leur voix est légitime, au-delà de leur expérience personnelle, en ce qu'elles incarnent des figures symboliques essentialisées. Là encore, le combat de certaines figures dans la lutte contre le régime raciste sud africain, la valeur des prises de positions de personnalités juives, ou l'engagement d'autres contre le crime de génocide au Rwanda ou en ex-Yougoslavie font autorité et empêchent toute critique de leur prise de position politique.

Le premier à avoir incarné cette essentialisation de sa fonction est le Rapporteur spécial sur l'OPT John Dugard qui a bâti un de ses premiers rapports au CDH⁶³ autour du thème de l'apartheid. En tant que blanc originaire d'Afrique du Sud, il sait de quoi il parle. Il n'hésite pas d'ailleurs à mentionner le livre de Jimmy Carter *Palestine Peace Not apartheid* qui vient tout juste d'être publié en anglais⁶⁴ pour renforcer son propos. Qui pourrait suspecter l'ancien Président américain, qui a oeuvré pour la paix entre l'Égypte et Israël, d'être partisan ? La haute qualité morale du révérend Desmond Tutu pour la mission d'enquête à Beit

Hanoun n'est pas non plus à contester. Il avait été chargé jadis de la *Commission de la vérité et de la réconciliation* en Afrique du Sud afin de faire la lumière sur les exactions commises à l'époque de l'apartheid, que ce soit par le gouvernement sud africain ou par l'ANC durant les années 1995-1998⁶⁵. Il ne peut non plus être d'axé d'africano-centriste après avoir comparé le président du Zimbabwe Robert Mugabe à Frankenstein⁶⁶. Démocrate incontesté, il a même refusé d'apporter son soutien au candidat Jacob Zuma aux élections de 2009 en Afrique du Sud en raison de ses dérives autoritaires. Il soutient le Dalaï Lama et condamne son blâme par les autorités chinoises. Homme de dialogue et de paix, il fait partie des personnalités de haut niveau de l'Alliance des civilisations. Aussi, il a toute autorité pour comparer la politique israélienne à celle menée par le gouvernement sud africain à l'époque de l'apartheid contre le « peuple noir en Afrique du sud »⁶⁷

L'élection de Navanethem Pillay⁶⁸, juge sud-africaine, d'origine indienne, comme Haute commissaire aux droits de l'homme en juillet 2008, à la veille de la préparation de la conférence d'examen de Durban est particulièrement emblématique. Ayant subi elle-même les discriminations de l'apartheid dans son enfance, elle a été la première femme de loi dans sa province de Natal en 1967. Militante contre l'apartheid, elle est devenue juge à la Haute cour de justice après la chute du régime, puis fut nommée juge au Tribunal pénal international pour le Rwanda où elle a exercé durant 8 ans et qu'elle a présidé de 1999 à 2003. Connue pour son engagement féministe, c'est à elle que l'on doit notamment la jurisprudence du viol comme arme de guerre et de génocide dans l'établissement de la CPI. Elle a également été juge à La Haye jusqu'à la prise de ses fonctions de Haute commissaire en août 2008. Ses nombreuses prises de position depuis son entrée en fonction s'appuient sur son expérience politique et personnelle. Sa déclaration après le vote positif de l'Irlande⁶⁹ au rapport Goldstone ne peut laisser indifférent.

« Je suis d'accord avec l'Irlande (...) Si quelqu'un vous vole dans la rue, vous demandez une enquête, l'identification du suspect et sa condamnation. Les sociétés qui ont été dans cette direction, ont permis que l'on apaise les passions produites par l'appel des victimes s'élevant contre l'injustice. Ce fut le cas de mon pays avec la Commission sur la vérité et la réconciliation par exemple. »⁷⁰

La nomination de l'universitaire juif américain Richard Falk au poste de Rapporteur spécial sur l'OPT en juin 2007 va franchir une nouvelle étape dans le processus d'essentialisation des fonctions et des personnes. Lors de sa nomi-

nation, l'ambassadeur de Palestine va saluer en lui son « héritage juif ancestral » et sa haute moralité. Outre le fait qu'il fait partie de ceux qui mettent en doute les origines des attentats du 11 septembre, il n'a pas hésité dès juillet 2007 à indiquer que les actions d'Israël à l'encontre des palestiniens étaient comparables à « l'holocauste des juifs par les nazis.⁷¹

Le juge Goldstone réunit à lui seul l'ensemble de ces symboles. Juif qui s'affirme comme traditionaliste, de nationalité sud africaine, militant anti-apartheid blanc, juge au TPI pour le Rwanda et pour l'ex-Yougoslavie, il met en avant son engagement passé en faveur d'Israël et considère même que sa judéité constitue une dimension supplémentaire.⁷²

La fuite en avant des démocraties : Israël, un des symptômes⁷³ du troc terrorisme contre droits universels

Lorsque Kofi Annan, septième Secrétaire Général des Nations Unies, entre en fonction 1997, il se donne comme tâche prioritaire d'adapter l'institution aux nouvelles données politiques⁷⁴ par un programme complet de réformes. Deux événements majeurs au tournant des années 2000 – la Conférence de Durban contre le racisme en août 2001 où va sévir un antisémitisme ouvert et les attentats du 11 septembre en septembre contre les tours jumelles à New York – auraient dû freiner la ferveur de réformes à tout va⁷⁵. On va au contraire assister à un mouvement de fuite en avant⁷⁶ pour réformer la Commission des droits de l'homme. Le *Sommet mondial* de septembre 2005 lance le processus des négociations, un véritable marathon de trente consultations sous la houlette de l'ambassadeur suédois Jan Eliasson, qui déploiera jusqu'au bout un talent inouï pour tenter d'apaiser les dissensions qui se font de plus en plus aiguës à l'approche de la date et de l'adoption fatidiques. D'autant que les négociations pour parvenir à une Convention internationale contre le terrorisme ont lamentablement échoué. En effet, l'OCI et le NAM ont revendiqué comme seule définition du terrorisme celle de la Convention islamique adoptée en 1998, qui considère comme légitime tout acte perpétré contre l'occupation étrangère dans le cadre du droit des peuples à l'autodétermination, et cela, quels que soient les moyens utilisés. D'ailleurs, le président Khatami, le 10 novembre 2001 lors d'une des premières réunions de l'Assemblée Générale à New York après les attaques à Manhattan annonçait d'ores et déjà la couleur :

« Au milieu de la crise terroriste mondiale, le monde est confronté à un genre de terrorisme intensif très grave au Moyen-Orient. L'occupation des territoires palestiniens [...], la judaïsation de la Palestine [...], le meurtre et la terreur des civils palestiniens sans défense, la destruction des sites historiques, sont des exemples de ce phénomène [...]. »⁷⁷

Après le fiasco des négociations pour parvenir à une définition consensuelle du terrorisme, le seul moyen de sauver l'institution et de tenter, coûte que coûte, de trouver un compromis au sujet de la résolution⁷⁸ créant le Conseil des droits de l'homme. Pour Kofi Annan « tout échec saperait la crédibilité de l'organisation et porterait un coup important à la cause des droits de l'homme ». C'est ainsi que le rêve des fondateurs, Eleanor Roosevelt et René Cassin, s'est transformé en cauchemar, que l'universalité des droits a été sacrifié sur l'autel du relativisme culturel, et que la communauté internationale – mot sésame s'il en est – a accouché d'un Golem dont elle ne maîtrise plus le devenir.

La place unique, centrale, prioritaire que prend le conflit moyen-oriental au sein de l'organisation camoufle en réalité d'autres enjeux politiques et idéologiques. Dans le meilleur (ou pire) des cas, elle permet d'éviter que l'on se penche sur des sujets qui ne présentent aucun bénéfice politique secondaire, comme par exemple la question du Tibet et de la Chine. Cela permet de rendre moins visibles les frictions entre les alliés sur le dossier de la Palestine, qui peuvent s'opposer sur d'autres sujets, comme par exemple le Maroc et l'Algérie à propos du Sahara occidental. L'ONU a également la faculté de faire disparaître les dissensions palestiniennes qui ont pu aboutir à des formes de guerre civile entre le Fatah et le Hamas.

Pour certaines démocraties occidentales, cela permet de ne pas évoquer leur soutien à telle ou telle dictature. La question énergétique et pétrolière est évidemment primordiale. Pour les anciens pays coloniaux, il apparaît indispensable de se démarquer de ce qui pourrait être perçu comme une « collusion entre Israël et l'Occident ». Cette mise à distance serait le préalable à la réconciliation tant souhaitée entre les anciennes « puissances coloniales » et les pays indépendants « émergents ». Israël, qui a été créé et accepté comme membre de l'ONU avant le processus de décolonisation des Empires, représente donc désormais la faute originelle des pays fondateurs qu'il leur faut expier.

notes

1. Les différentes instances de l'ONU se structurent à travers des groupes intergouvernementaux. Sur les 192 pays membres de l'ONU, on trouve tout d'abord le groupe dit « 77 plus la Chine », composé de cent trente pays, créé en 1964 par soixante-dix-sept pays en développement pour promouvoir leurs intérêts économiques. Vient ensuite le Mouvement des non-alignés (NAM) composé de 118 pays, présidé par l'Égypte, qui a été redynamisé à partir de 1979 par Cuba, en 1998 par la République Islamique d'Iran lors de la conférence des NAM à Durban cette même année, et où le Venezuela et la Biélorussie ont également joué un rôle de premier ordre au tournant des années 2000. Le groupe le plus

important au sein du NAM est l'Organisation de la conférence islamique (OCI) composée de 57 pays. La Ligue des Etats arabes (ou groupe arabe composé de 26 pays) constitue le bloc majoritaire au sein de l'OCI. A noter que la Fédération de Russie et la Chine soutiennent ou votent systématiquement à l'identique que la NAM ou l'OCI. Voir en annexe I la structuration des groupes au sein de l'ONU

2. Voir en annexe II les pays membres du Conseil des droits de l'homme en janvier 2009

3. Voir en annexe III la liste des sessions extraordinaires du Conseil des droits de l'homme et les résolutions adoptées

4. Oui : Afrique du Sud, Angola, Arabie Saoudite, Argentine, Azerbaïdjan, Bahreïn, Bangladesh, Bolivie, Brésil, Burkina Faso, Chili, Chine, Cuba, Djibouti, Egypte, Fédération de Russie, Gabon, Ghana, Inde, Indonésie, Jordanie, Madagascar, Malaisie, Maurice, Mexique, Nicaragua, Nigeria, Pakistan, Philippines, Qatar, Sénégal, Uruguay, Zambie

Non : Canada

Abstention : Allemagne, Bosnie et Herzégovine, Cameroun, France, Italie, Japon, Pays Bas, République de Corée, Royaume Uni, Slovaquie, Slovénie, Suisse, Ukraine,

5. Irwin Cotler, ancien ministre de la Justice canadienne, avait été sollicité pour faire partie de la Commission d'enquête sur Bet Hanoun en novembre 2006 et avait refusé en raison de la formulation de la résolution créant cette commission, qui condamnait *a priori* l'une des parties avant même que l'enquête ait été menée.

6. Issue de la 3^e session spéciale, HRC/S-3/1, 15 novembre 2006

7. Dans une lettre signée au *Time* du 11 janvier 2009

8. Voir en annexe III le déroulé chronologique des étapes du rapport Goldstone au sein de l'ONU

9. Ces témoignages publics seront à nouveau diffusés les 16 et 17 juillet au siège de Genève, et sont visibles sur le site de l'ONU.

10. « L'organisation de façade a une double fonction : façade du mouvement totalitaire aux yeux du monde non totalitaire, et façade de ce monde aux yeux de la hiérarchie interne du mouvement. » Hannah Arendt, *Le Système totalitaire*, 1951, ed. du Seuil 1972

11. Cf. *Les Nations désUnies*, op. cit. Voir notamment chapitre consacré à l'examen périodique universel.

12. Réunions sans ordre du jour propices, à la négociation. Ce fut une pratique courante lors des négociations pour la Conférence d'examen de la *Conférence mondiale contre le racisme* dite de « Durban II »

13. Le journaliste Christian Malar en direct de New York pour le journal de France 3 le 24 septembre 2008 s'étonnait : « On a le sentiment que les dirigeants de la planète doivent se trouver pratiquement au bord du gouffre (...) le Secrétaire Général de l'ONU parle de la nécessaire compassion, il en appelle au sens du partage, le Président Lula nous a plongé dans la Bible en nous disant « aimez vous les uns les autres » – quel langage ici à l'ONU ! – Nicolas Sarkozy en appelle à la moralisation du capitalisme financier. Ils en appellent également à une paix globale en opposition aux trois guerres qui nous menacent : guerre de religion, guerre de civilisations et guerre froide. Lui aussi parle de fraternité !

C'est un terme qui revient, « fraternité humaine », comme antidote à la violence, à l'intolérance et à la haine. J'ai vraiment l'impression ici qu'on a vécu une drôle de journée à l'ONU, où on se raccroche souvent à un bon dieu, qui est vraiment très utile, quand tout va mal, voir très mal »

14. Cette vision Nord/Sud est purement idéologique. Elle ne tient pas car elle évacue l'accès à la démocratie et aux libertés individuelles ces trente dernières années dans des pays dits du Sud tels que l'Argentine, le Chili, les Philippines etc.

15. *Les Nations désUnies*, op. cit.

16. Même si la démocratie a été déclarée valeur universelle en 1988 puis en 1993 lors de la Conférence des droits de l'homme de Vienne, n'ayant pas été définie dans la Déclaration universelle de 1948, elle s'est réduite avec le temps à son expression la plus simple, à savoir celle du suffrage où à cette déclaration consensuelle adoptée lors du Forum mondial de 2005 : « Il n'existe pas de modèle unique de démocratie, la démocratie n'est pas l'apanage d'un pays ou d'une région, il faut respecter pleinement la souveraineté et le droit à l'autodétermination. »

17. Occupied Palestinian territories

18. Qui portent globalement sur le développement, le racisme, le suivi de la conférence sur les droits de Vienne, les questions urgentes ou *l'Examen périodique universel*.

19. Voir annexe III les résolutions spéciales consacrées à Israël

20. À l'époque de la Commission, on avait certes assisté à des fixations exagérées sur le conflit moyen-oriental et il n'était pas rare d'entendre certaines dérives de langage, comme lorsque le représentant de l'Algérie en 2003, sous la présidence de la Libye, déclarait que durant cinq décennies, le peuple palestinien avait subi « une longue Nuit de cristal » et que le projet d'Israël était d'aboutir à la « solution finale » du peuple palestinien.

21. Voir Malka Marcovich, « L'ONU, Israël et le juifs », *Les Temps Modernes*, N° 652-653 Janvier – avril 2009

22. Y compris la tentative de génocide à l'encontre du peuple juif. Ainsi les résolutions 95 I et 96 I du 11 décembre 1946 pour l'élaboration d'une Convention pour la prévention des crimes de génocide, et celle 260 A (III) du 9 décembre 1948 qui la promulgue, n'évoquent en aucune manière la spécificité juive de la mise en œuvre de l'idéologie nazie. Quant à la résolution constitutive de l'Organisation internationale pour les réfugiés, si elle désigne expressément l'Allemagne et le Japon comme premiers responsables de l'existence de personnes déplacées suite au conflit mondial, elle ne mentionne spécifiquement que les réfugiés espagnols et n'établit nullement de rupture claire entre le monde d'avant 1939 et celui d'après 1945.

23. L'histoire de l'indépendance de l'Inde est évidemment fortement liée au combat du père fondateur Mohandas Karamchand Gandhi contre les discriminations raciales en Afrique du Sud. Ce dernier se révolta en 1938 contre les persécutions que subissaient les Juifs par les nazis, mais dénonça dans le même temps violemment le sionisme comme un mouvement « imposant les Juifs aux Arabes » et s'opposera on ne peut plus clairement à la création de l'Etat d'Israël.

24. Certains établissent aujourd'hui une fraternité de destin entre l'Inde et Israël pour de multiples raisons qui vont de la convergence de leur lutte contre la couronne britannique, de la coïncidence de leur

automatisation, de la revendication du Pakistan sur le Kashmir qui serait le pendant de la Palestine, et de l'idée que l'Islam politique et étatique contemporain découlerait des revendications identitaires musulmanes d'alors. Les indépendances de l'Etat d'Israël et de l'Inde s'enracinent dans des histoires et des filiations qui n'ont cependant rien de commun. Il est vrai que d'un côté les indiens se rebellent contre l'occupation britannique, tout comme le mouvement d'autodétermination juif. Mais l'Inde indépendante s'opposera à la résolution 181 pour le plan de partage de la Palestine en 1947, vote à l'identique de son ennemi le Pakistan contre la résolution 273 pour l'admission d'Israël à l'ONU en 1949 et soutient pleinement la résolution 3379 qualifiant le sionisme de racisme en 1975.

25. Toutes deux portent l'empreinte aussi de la Déclaration d'indépendance des Etats-Unis.

26. Je préfère utiliser la traduction littérale du projet de Théodore Herzl, à savoir un Etat « pour le peuple juif », et non un Etat uniquement juif.

27. L'Afrique du sud en raison de l'inscription de l'égalité des races et l'Arabie Saoudite à cause de l'égalité des sexes et le droit de changer de religion

28. Cette conférence est à la genèse du Mouvement des non-alignés (NAM) créé en 1961 à Belgrade qui s'illustrera par des positions systématiquement anti-israéliennes.

29. Forces d'intervention pour la paix.

30. Dans le même temps, les réfugiés juifs victimes des persécutions nazies ou ceux expulsés des pays arabes ne vont guère intéresser la communauté internationale. D'ailleurs aucune revendication n'est portée en ce sens auprès de l'ONU, que ce soit de la part des organisations juives ou de l'Etat d'Israël qui, conformément à l'idéal sioniste prétend pouvoir les accueillir. L'émigration des cohortes d'exclus, les plus pauvres des plus pauvres, qui n'ont pu trouver refuge aux USA, en France ou au Canada, va constituer bientôt la majorité de la population israélienne. Cf S. Trigano, *La Fin du judaïsme en terres d'islam*, Ed. Denoël, 2009.

31. African National Congress

32. D'ailleurs chaque année à l'Assemblée Générale, une résolution est adoptée en ce sens qui vise Israël. Voir les débats autour de la résolution A/RES/64/26 pour l'année 2009.

33. Pour l'année 2009, sur vingt neuf résolutions de l'Assemblée Générale concernant spécifiquement des pays, vingt visaient Israël, et une, l'Afghanistan, les Etats-Unis, le Guatemala, la Nouvelle Calédonie, la République islamique d'Iran, la République démocratique de Corée, le Sahara Occidental, Samoa et autres îles (voir A/RES/64/104 A-B), Tokelau.

34. unispal.un.org

35. www.un.int/palestine/attempt3.shtml

36. Nous n'approfondirons pas ici la manière dont la cause des populations autochtones qui ont subi des discriminations multiples est instrumentalisée selon les régions et les contextes et comment les Palestiniens s'inscrivent dans certains forums sur les populations autochtones.

37. Rapport A/HRC/4/17

38. Intervention orale le 22 mars 2007

39. Badil, International League for the Rights and Liberation of Peoples (LIDLIP), Union or Arab Jurists, le Mouvement contre le racisme et pour l'amitié entre les peuples (MRAP), International