

UNIVERSITÉ CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR



ÉCOLE DOCTORALE « SCIENCES JURIDIQUES, POLITIQUES
ÉCONOMIQUES ET DE GESTION »



FACULTÉ DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES

Année : 2019-2020 N° d'ordre : 000397

THÈSE DE DOCTORAT

Formation Doctorale : Intégration/ Histoire du Droit et Relations Internationales

Présentée par : M. Mbaye CISSE

Le 08 février 2020

TITRE :

La Conception Islamique du Droit International Humanitaire

Président :

M. Mamadou BADJI, Professeur Titulaire Agrégé en Histoire du Droit des Institutions à la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques (F.S.J.P) de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar(U.C.A.D).

Rapporteurs :

M. Moussa SAMB, Professeur Agrégé en Droit Privé de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar (U.C.A.D).

M. Yamar SAMB, Maître de Conférences agrégé en Histoire du Droit et des Institutions à l'U.F. R des Sciences Juridiques et Politiques de l'Université Gaston Berger de Saint Louis/ Sénégal (U.G.B).

M. Pascal Richard, Professeur de Droit Public à l'Université de Toulon (France).

Examineur :

M. Samba THIAM, Professeur Titulaire Agrégé en Histoire du Droit des Institutions à la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques (F.S.JP) de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar (U.C.A.D).

Directeur de Thèse :

Seydou DIOUF, Professeur Titulaire Agrégé en Histoire du Droit des Institutions à la Faculté des Sciences Juridiques et Politiques (F.S.J.P) de l'Université Cheikh Anta Diop de Dakar (U.C.A.D).

Avertissement

L'université n'entend donner aucune approbation ou improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

REMERCIEMENTS

Avant tout, je rends grâce à Dieu, le Tout-Puissant, le Miséricordieu.

Je remercie mes parents et amis qui sont toujours dans une coquille d'espoir pour ma réussite.

Je remercie également tous ceux qui ont participé de près ou de loin, à la réussite de ce travail.

Je réserve une mention spéciale à mon encadreur, Professeur Seydou DIOUF, qui m'a donné l'opportunité de poursuivre mes travaux depuis quatre ans.

À Monsieur Amadou Lamine Sall, Traducteur-Interprète, qui a joué un rôle probant dans la rédaction de ma Thèse. Ses appréciations et sa capacité d'analyse m'ont été d'un apport relevant.

À Maître Assane Dioma NDIAYE qui m'a beaucoup aidé à puiser de l'expérience dans son Étude et dans la ligue Sénégalaise des droits humains, dont il est le président, ainsi qu'à mon grand frère Maître Mouhamadou Bamba CISSE, Avocat à la Cour.

DÉDICACE

Ce travail est dédié au Prophète Mouhamad (S.A.W.S) à ses fidèles compagnons (les Califes Rachiddounes) et à ma mère feu Ndeye Oumyatta MBODJ, sans qui, je n'aurai jamais vu le jour.

À Mame Seydil Hadji Malick Sy, à son Calife Serigne Babacar Sy, sans oublier le vénéré Cheikh Ahmet Tidjany Sy Al Maktoum (RTA).

À mon grand frère Adama CISSE, à ma tante Maniang MBODJ décédée le jour du MAWLID 2014.

À mes arrières grands parents, le Brack Ndiack ARAM BAKAR Mbodj du Walo de la Linguère Ndatté Yalla Mbodj, de Mame Saer Fatim Fall Garack (Mauritanie), à mes grands-mères Aminata Mbodj, Yacine Fall et à toute la famille MBODJ, FALL et CISSE.

SOMMAIRE

SOMMAIRE	iv
LISTE DES ABRÉVIATIONS.....	v
INDEXE	1
liste des annexes.....	3
PRESENTATION	5
INTRODUCTION GENERALE.....	12
PARTIE I :	36
CADRE GÉNÉRAL DU DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE	36
TITRE I. NATURE ET SOURCES DU DROIT MUSULMAN DES CONFLITS ARMÉS.....	49
CHAPITRE I. LES SOURCES DU DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE..	51
Chapitre II. LA CONCEPTION ISLAMIQUE DES RELATIONS INTERNATIONALES.....	106
TITRE II : LE ROLE DES ETATS MUSULMANS DANS L'ELABORATION DU D.I.H MODERNE.....	146
Chapitre I. L'EFFICACITE DES EXPERTS MUSULMANS DANS LA MISE EN ŒUVRE DU D.I.H CONVENTIONNEL.....	149
CHAPITRE II. LA RECONNAISSANCE DES BASES JURIDIQUES DU D.I.H CONVENTIONNEL DANS L'UNIVERSALISATION DES REGLES ISLAMIQUES.....	187
PARTIE II LES REGLES DE CONDUITE DES HOSTILITES EN DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE.....	246
Titre I. HUMANISME DES NORMES DE LA GUERRE EN DROIT ISLAMIQUE	254
Chapitre I. REGIME DE PROTECTION GENERALE EN DROIT ISLAMIQUE DE LA GUERRE.....	255
Chapitre II. L'INSPIRATION DU D.I.H MODERNE AUX NORMES DE LA GUERRE SAINTE	295
TITRE II. L'ISLAM DANS UN MONDE DE CHOC DES CIVILISATIONS.....	328
Chapitre I. LES NORMES ISLAMIQUES DE LA GUERRE COMME FORCE MONDIALISTE	330
Chapitre II : INTEGRATION DE LA PALESTINE DANS LA LUTTE CONTRE LES VIOLATIONS DES NORMES HUMANITAIRES ISLAMIQUES	374
CONCLUSION GENERALE.....	405
BIBLIOGRAPHIE.....	412
ANNEXES	438

LISTE DES ABRÉVIATIONS

- ✓ **A.C.D.I** : Annuaire de la Commission du droit international
- ✓ **R.C.A.D.I** : Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye
- ✓ **R.D.I** : Revue de droit international
- ✓ **R.D.P** : Revue de droit public
- ✓ **R.G.D.I.P** : Revue générale de droit international public
- ✓ **R.H.R** : Revue de l'histoire des religions
- ✓ **R.I.C.R./I.R.R.C** : Revue internationale de la Croix-Rouge/International Review of the Red Cross
- ✓ **A.G O.N.U** : Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies
- ✓ **C.D.I** : Commission du droit international
- ✓ **C.E.F.R** : Conseil européen de la fatwa et de la recherche
- ✓ **C.E.R.I** : Centre d'études et de recherches internationales
- ✓ **C.E.R.M.O.C** : Centre d'études et de recherche sur le Moyen-Orient contemporain
- ✓ **C.I.C.R** : Comité international de la Croix-Rouge
- ✓ **C.R.E.D.H.O** : Centre de recherches et d'études sur les droits de l'homme et le droit humanitaire
- ✓ **C.S O.N. U** : Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations unies
- ✓ **F.I.C.R** : Fédération internationale de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge
- ✓ **I.C.R.C** : International Committee of the Red Cross
- ✓ **I.D.I** : Institut du droit international
- ✓ **I.I.D.H** : Institut International de Droit Humanitaire
- ✓ **I.I.R.O** : International Islamic Relief Organization of Saudia
- ✓ **L.I.M** Ligue islamique mondiale
- ✓ **C.I.J** : Cour internationale de justice
- ✓ **C.P.I** : Cour pénale internationale
- ✓ **I.C.C** : International Criminal Cour
- ✓ **T.P.I.Y** : Tribunal pénal international pour la Yougoslavie

- ✓ **A.Q.M.I** : Al Qaida au Maghreb islamique
- ✓ **A.R.S/L.R. A** : Armée de résistance du Seigneur/Lords Résistance Army
- ✓ **C.N.T** : Conseil national de transition
- ✓ **E.I.I.L** : État islamique en Irak et au Levant
- ✓ **F.L.N** : Front de libération nationale
- ✓ **F.P.L.P** : Front populaire de libération de la Palestine
- ✓ **G.I.A** : Groupe islamique armé
- ✓ **C.A.I** : Conflit Armé International
- ✓ **C.A.I.I** : Conflit Armé Interne Internationalisé
- ✓ **C.A.N.I** : Conflit Armé Non International
- ✓ **C.G** : Convention (s) de Genève du 12 août 1949 pour la protection des victimes de la guerre
- ✓ **CG I, II, III, et IV** : 1^e, 2^e, 3^e ou 4^e Convention de Genève du 12 août 1949
- ✓ **D.I.H** : Droit International Humanitaire
- ✓ **D.I.P** : Droit International Public
- ✓ **D.U.D.H** : Déclaration Universelle des Droits de l'Homme
- ✓ **I.H.L** : International Humanitarian Law
- ✓ **M.C.R** : Message Croix-Rouge
- ✓ **M.L.N** : Mouvement de libération nationale
- ✓ **N.G.O** : Non Gouvernemental Organisation ONG : Organisation non gouvernementale
- ✓ **O.C.I** : Organisation de la Conférence Islamique
- ✓ **P.A (I ou II)** : 1^{er} ou 2^{ème} Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (ou non internationaux) du 8 juin 1977.

INDEXE

Al-sulh wa Almuad'ah : Les voies diplomatiques
Al-amana: La Sécurité
Ahl Bakhi : Les dissidents
Al Aman mu'aqqat : Sécurité provisoire
Al-qānūn : La loi
A'Nafs : Souffle de vie
Amuabbad : Sécurité définitif
Assîf : Déplacement
Aswâaq : Marchands
Bannu Bakr : Tribu arabe allié des Quraichites
Chiite jahfarite : Chiite de la communauté Jahfar
D'Aar al Islam : Maison de la paix
D'Aar al Harb : Maison de la guerre
D'Aar al: Maison du Pacte
Dahif : Le faible
Diyah : Composition pécuniaire pour un crime de sang
Daruraa : Nécessité
Dhimmī : Protégé du droit musulman
Douars : Les maisons
Fatwa : Décision
Fitna : Crise dissidence, guerre interne entre musulmans
Fard ayn : Obligation pour chaque individu
Fard Kfaaya : Obligation de satisfaction
Fouqaha : Juristes
Harbiyūn : Combattant irréguliers
Hilf alfudūl : Pacte des braves ou des vertueux
Hilah : Ruse
Hudna : Une trêve
Haraba : Agression
Khuzza : Tribu arabe
Ijtihad : effort d'interprétation des textes sacrés

Jihad : Effort collectif, effort de conduite
Jihād al-dafāa : Vocation défensive du Jihad
Fatwa : Décision
Fitna : Crise dissidence, guerre interne entre musulmans
Fard ‘ayn : Obligation individuelle
Fard Kfaaya : Obligation de collective
Fouqaha : Juristes
Ghadr : Perfide, trahison
Imaratal Jihad : commandant de l’armée musulmane
Khaibar : Juif de la tribu de Khaybar
Manjanuk : Catapulte
Kabîrah : Péché capital ou majeur
L’ijmā : Consensus, unanimité
Muharam, Zul hijja, Ramadan, Radjab : Mois sacrés
Musta’minūn : Les étrangers bénéficiant d’une garantie de sauvegarde et de quiétude (amān) de la part d’un musulman
Jizya : Impôt de capitation contre protection
Mukahra : Gloire tribale
Murtadine : Les apostats
Sadaqa : Charité
Fuqara : Pauvre
Massakin : Pauvres
Tanzimat : Réforme
Quiyass : Equivalence
Quital : Combat
Salât : Prière
Sahifah : La constitution de Médine
Sunna : Tradition du Prophète
Umma : Communauté des croyants
Waqf : Fondations religieuses
Watir : Un puits près de la Mecque
Zakat : Impôt légal pour le musulman

LISTE DES ANNEXES

- 1. Annexe I. le pacte d'al aqba :**
 - **Le premier acte de reconnaissance d'al aqaba au pelerinage de l'an 11 de la prophetie (620 AJC).**
 - **Le second acte de de reconnaissance d'al aqba : pelerinage de l'an 13 de la prophetie (juillet 622).**
- 2. Annexe II : la charte de medine l'an 1 de l'hegire (622).**
- 3. Annexe III. le pacte de najran de l'an 631 de l'hegire ('ahd najrān)**
- 4. Annexe IV : liste des lettres de mahomet aux chefs d'état l'an 8 de l'hegire :**
 - **pour le roi de l'éthiopie/ lettre du prophete mahomet au negus.**
 - **lettre du prophete muhammad à munzir ibn al tamimi sawa.**
 - **pour muqawqis l'empereur de l'égypte.**
 - **lettre du prophete mahomet aux muqawqis, decouvert en égypte en 1858.**
- 5. Annexe V: lettre du Prophete Mouhamad à cesar roi de rome.**
- 6. Annexe VI. lettre envoyee par le calife li ibn abi talib (600-661 ec) à son gouverneur d'égypte malik al-ashtar al-nakha'i (m. 658 ec).**
- 7. Annexe VII: pacte de non-agression et de defense commune entre le prophete et les juifs de medine l'an 1 de l'hegire (622 A H).**
- 8. Annexe VIII. traite d'al hudaybiyya l'an 628 A H.**
- 9. Annexe IX. les differentes correspondances entre khalid ibn al walid et le calife abu bak lors de la conquete de la syrie l'an 12- 13 A H.**
- 10.annexe X. le pacte d'omar, point de depart de la dhimmiyune l'an (634-644 A H).**
- 11. Annexe XI. le pacte de `umar aux habitants de jerusalem vers l'an 20-21.**
- 12. Annexe XII. declaration islamique universelle des droits de l'homme caire 05 aout 1990.**

13. Annexe XIII : Convention de la Haye sur les lois et coutumes de la guerre sur terre du 29 juillet 1899.
14. Annexe XIV déclaration de rabat du 9 novembre 2005 «*sur l'enfance dans les états membres de l'organisation de la conférence islamique.*»

PRESENTATION

Merci M. le Président, Permettez-moi d'abord de remercier mon Directeur de Thèse, le Professeur **Seydou Diouf**, qui m'a permis d'entreprendre des Etudes en Histoire du Droit et des Institutions.

Professeur, je me rappelle encore le jour où je vous ai rencontré à la Mosquée sis dans votre quartier ; c'était à l'occasion de la prière de Korité 2015.

En effet, ce jour-là, j'ai écouté avec beaucoup d'intérêt votre discours qui portait sur le phénomène du jihadisme actuel.

Après analyse de votre causerie devant les fidèles, il s'avère clairement qu'il y a une large différence entre le soi-disant jihad qui sévit actuellement dans le monde et celui recommandé par l'Islam orthodoxe.

C'est d'ailleurs la raison pour laquelle, je vous ai choisi comme encadreur pour la préparation de ma thèse.

Depuis lors, vous m'avez toujours épaulé et vous avez figé mon intérêt sur le choix et l'orientation de ce sujet.

Veuillez accepter cher Professeur, ma profonde reconnaissance pour toute la considération que vous avez accordée à ma personne.

Je tiens également à remercier le Professeur **Mamadou BADJI** que j'ai connu depuis la première année de droit. Je n'ai pu oublier ses mots lorsqu'il nous enseignait le Kadi Tamsir de Saint Louis.

Veuillez accepter M. le Doyen l'expression de ma profonde gratitude.

J'adresse un vibrant hommage au Professeur **Moussa SAMB** pour son appui incommensurable ainsi que le Professeur **Yamar SAMB** qui s'est donné les moyens de suspendre une partie de son programme à l'Université Gaston Berger de Saint Louis pour faire partie de ce jury.

J'exprime ma profonde gratitude au Professeur **Pascal Richard** et à l'endroit de tous les membres du jury qui, malgré un calendrier universitaire chargé, ont accepté d'évaluer ce travail.

Je remercie également tous ceux qui m'ont fait l'amitié de venir assister à cette soutenance.

Ma présentation va se dérouler en trois étapes :

Tout d'abord, je souhaite revenir sur les spécificités méthodologiques adoptées dans le cadre de ma recherche.

Ensuite, je m'arrêterai sur les points clés de mon travail, notamment sur la Conception islamique du Droit International Humanitaire.

Enfin, je terminerai par l'évocation de quelques pistes de réflexion qui restent encore à explorer.

Monsieur le Président, Monsieur les membres du Jury, j'en viens maintenant à préciser ma méthodologie de recherche qui m'a amené à combiner conjointement trois types de démarches :

Dans un premier temps, je commencerai par évoquer les difficultés rencontrées au moment de la préparation de cette recherche.

Une des difficultés est liée à la découverte tardive de plusieurs travaux d'historiens qui relatent des passages importants de mon sujet.

Nous nous sommes également confrontés à des problèmes de définition de certains concepts dus à la rareté de documentation en la matière.

Dans un second temps, j'ai constitué d'une base de données bibliographique comportant les principaux ouvrages du droit musulman classique.

J'ai ensuite abordé mon sujet en privilégiant l'approche de l'histoire sociale, politique et religieuse qui étudie les sources principales du droit musulman à savoir le Coran et la Sunna ainsi que les sources dérivées comme *l'Ijtihad* (le raisonnement par analogie), le *Qiyas* (la jurisprudence) le *rahy* (l'opinion d'un uléma), *l'Ijma* (le consensus, ou l'unanimité) et enfin *l'Ihtihsaan* (l'avis préféré du juge musulman).

J'ai ainsi rassemblé une importante masse d'informations nominatives, concernant les instruments juridiques internationaux comme les travaux préparatoires des conventions de Genève.

J'ai également produit quelques documents joints en annexe pour illustrer la coutume de la fraternisation dans l'Arabie pré islamique et islamique.

J'ai évoqué sur cette question la Convention d'Al Aqba, celle d'Al *Hudaybiya*, le *Pacte de Médine* et celui de *Nadjan*...

M. le Président, Mrs les Membres du jury, en ce qui concerne les résultats de mes recherches, il faut rappeler que l'opposition des Mecquois à la naissance de cette nouvelle religion islamique a obligé le Prophète Mouhammad (PSL) ainsi que ses premiers adeptes à émigrer vers la ville de **Yathrib**, l'actuelle Médine.

A l'époque, pour le recrutement au jihad, tout adulte musulman, capable de porter les armes, était redevable du service militaire au profit de sa religion.

En cas d'expéditions où s'il fallait se défendre contre une attaque de l'extérieur, le Prophète ou ses Califes dits Rachidounes lançaient un appel pour les volontaires.

Dans chaque occasion de ce genre, on ouvrait des registres, où chaque recrue faisait inscrire son nom et son adresse. Puis, le jour fixé, les volontaires se rassemblaient dans un lieu de Campement en dehors de Médine avec leurs armes et leurs montures.

Cependant, il était interdit d'enrôler les enfants mineurs pour le jihad, le Prophète se rendait sur place et inspectait minutieusement les volontaires, et rejetait ceux qui lui paraissaient trop jeunes ou faibles.

A Médine, existait à l'époque la coutume de la « *fraternisation* » en cas de guerre déclenchée de l'extérieur.

Autrement dit, s'il s'agissait d'un jihad défensif, tout le monde y participait ; mais en cas d'expédition vers d'autres contrées, sur deux hommes se considéraient comme frères contractuels ; un seul s'inscrivait au corps expéditionnaire et l'autre restait à la maison assurant les besoins des deux foyers : le sien propre et celui de son frère contractuel.

Il faut préciser que dans les théâtres d'opérations, on pouvait tuer les adversaires, les blesser, les faire prisonniers, mais la brutalité, la barbarie excessive étaient expressément interdite aux combattants musulmans par le Prophète (PSL).

Il ne leurs est pas permis de mutiler les cadavres, de bruler un être vivant. Le Prophète (PSL) a dit à ce propos « *Seul le Maître du feu peut châtier par le feu* ». Il était également défendu aux soldats musulmans d'attaquer l'ennemi au visage et de poursuivre les fuyards.

Rappelons ainsi que la jurisprudence islamique de la guerre protège le corps d'un combattant tombé sur le champ de bataille.

C'est-à-dire, les morts ne doivent pas être abandonnés sur le champ de bataille, mais inhumés de manière respectueuse. En atteste, l'exemple de la bataille de *Siffine* en l'an 36 de l'Hégire qui opposait le Calife Ali à Mouhawiya 1^{er}, fondateur de la dynastie des Omeyades.

Les théologiens ont relaté qu'il y avait plus de 50.000 cadavres sur le champ de bataille mais ces derniers ont été inhumés de manière courtoise par le dernier des Califes Rachidounes.

Certains juristes musulmans considèrent que l'Islam tolère la guerre comme un mal nécessaire, mais lui fixe toutefois des limites précises.

De même, la Charia interdit de s'attaquer aux moines et aux serviteurs. Elle interdit également d'altérer les champs, les puits d'eau et de détruire les maisons.

C'est un droit qui, au VII^e siècle, a su édicter des règles pour protéger les civils en cas de conflits armés dans un contexte où le recours à la force était encore associé à l'agression et à la sauvagerie.

Il a également imposé des normes spécifiques et particulières destinées à certaines catégories de personnes, en raison de leur vulnérabilité, en termes d'âge, de sexe ou de condition physique et mentale.

C'est, à peu près, la même doctrine qui a été pensée et conçue par les rédacteurs du *jus in Bello* contemporain.

Il faut en l'occurrence rappeler que dans le cadre de l'humanisation de la guerre, le Prophète de l'Islam interdisait aux combattants musulmans de tuer les femmes et les enfants de la partie adverse pendant le jihad et surtout lorsqu'ils étaient en dehors des hostilités.

Cependant, ***M. le Président, Mrs les Membres du jury***, à plusieurs reprises, l'armée du Prophète (PSL) avait disposé d'un certain nombre de femmes qui avaient pris unilatéralement les armes et ont combattu activement dans certaines expéditions ou agressions subie par la communauté des croyants.

C'est le cas par exemple de **Asma Bint Abu Bakr** la fille du premier Calife et une autre du nom de **Nouisayba Bint Ka'ab** ou **Umou Amara** de Médine. Les

auteurs musulmans ont rapporté que cette dernière a participé activement à la l'assassinat de **Mussaylima Al Kazab**, l'imposteur, lors de la bataille d'*Al Yamama* contre la tribu des Banu Hanifa au lendemain de la disparition du Messenger en **632**, l'an **11** de l'Hégire.

La diversité au sein de la communauté musulmane dès les premières années du *Califat* nécessitait une approche beaucoup plus large.

Le droit humanitaire islamique devait donc s'adapter à la diversité tribale, religieuse, culturelle, linguistique et idéologique.

En ce qui concerne les dhimmi c'est-à-dire les sujets non musulmans d'un État sous gouvernance musulmane, liés à celui-ci par un « pacte de protection », et devaient s'acquitter d'un impôt partiel appeler *jizya*.

Notons que le Prophète (PSL) a dit à propos de ses protégés que « *les musulmans observe scrupuleusement les traités* » et le Coran est formel à ce sujet quant aux traités signés avec les non musulmans et révèle que « *Tant qu'ils cherchent à être juste envers vous, chercher alors à être juste envers eux.* » (**Sourate 9 A Tawba : le Repentir verset 7**).

En effet, L'analyse des correspondances que les *Califes Rachidounes* envoyaient à leurs gouverneurs qui étaient partout en expédition dans la péninsule arabe et dans une partie de l'Ifriqiya (Afrique), démontre que le Commandeur des Croyants, en sa qualité de personnage religieux et politique, esquissait un plan de gouvernance qui prenait en considération la réglementation humanitaire du *jihad*, en dehors de toute appartenance religieuse, tribale, culturelle ; en s'appuyant sur un code moral de protection de la dignité humaine.

A propos du butin, le Prophète disait « *Rendez même le fil et les aiguilles au service des butins, car celui qui agit malhonnêtement sera sévèrement puni.* » *Hadith rapporté par Bokhari et Muslim.*

On distribuait le butin seulement au retour des expéditions dans la d'Ar al Islam : **1/5** allait au ***Bait Al Maal*** (au trésor public de l'Etat Islamique) et les **4/5** revenaient aux corps expéditionnaires, en parfaite égalité, la part du commandant est égale à celle d'un simple soldat.

Nonobstant de la part du gouvernement, le commandant de l'armée musulmane était libre de distribuer des prix et des récompenses pour les actes méritoires.

Les juristes musulmans reconnaissaient aussi le « *post minium* » ; autrement dit si une chose appartenant à un combattant musulman ou non musulman, et enlevé par l'antagoniste, puis récupérée par l'armée musulmane, le propriétaire originel y avait droit, et l'on ne considérait pas ce bien comme butin de guerre.

Rappelons à ce propos que le **Prophète** lorsqu'il dut quitter la Mecque à cause du complot que les Quraychites préparaient contre lui, rendit aux Mecquois ce qu'il avait mis en dépôt chez lui.

Il permit aussi aux juifs de **Bannu Nadir**, expulsés de Médine, de récupérer leurs dettes avant de quitter ladite ville.

Ainsi, certains historiens musulmans ont rapporté que les tenants du droit international humanitaire ont tout au long de l'histoire, recherché le soutien des *fouqaha* (les jurisconsultes musulmans.)

De ce fait, Les principes humanitaires édictés par le droit islamique qui appartient à un système juridique, idéologique et philosophique différent, présentent, quand bien même, quelques similitudes avec ceux consacrés par le droit international conventionnel.

D'ailleurs dans l'ancien droit français le Concile de Charroux en 989 préconisait, par exemple, la séparation entre le domaine militaire et le domaine civil.

Les textes de la Loi de Manou dans l'Inde ancienne incitaient également à la clémence envers l'adversaire désarmé ou blessé.

Mr le Président Mrs les Membres du jury, en droit humanitaire islamique, le jihad *A difahi* c'est-à-dire le recours à la force en légitime défense, trouve son fondement dans beaucoup de versets coraniques, ainsi que dans plusieurs hadiths prophétiques.

Ceux-ci englobent aussi bien les ripostes contre les agressions armées effectives, que les répliques contre les menaces sérieuses, et les attaques qui peuvent peser sur la communauté musulmane.

Son but est de repousser d'éventuelles agressions et de rétablir l'ordre et la légalité. Ainsi, si l'attaque constitue la négation du droit, la défense devient la

négarion de cette négation, donc l'affirmation du droit dans une très large mesure.

Le jihad qui constitue un effort de guerre a une vocation défensive et vise à protéger les musulmans et leurs biens contre les attaques des adversaires.

Le Coran recommande aux croyants de combattre dans le sentier d'Allah et à ne pas outrepasser les limites des règles humanitaires de la guerre.

À l'instar de certains auteurs musulmans, nous pouvons déduire que, plusieurs versets coraniques attestent clairement que, c'est la paix et non pas la violence, ni la guerre, qui est la voie à suivre, et que l'autorisation de combattre l'adversaire est contrebalancée par une impérieuse obligation de rechercher la paix.

D'après le quatrième Calife Ali, la paix est source de repos pour les troupes, de quiétude pour le chef de la tribu et de sécurité pour toute la communauté.

Il invitait toutefois à la prudence et recommandait à ses représentants de prendre garde contre leurs antagonistes après avoir signé un traité de paix avec eux. L'Émir des croyants indiquait qu'après avoir signé un pacte ou pris un engagement avec la partie adverse, il fallait le respecter, car cela est une obligation divine importante.

Sur cette approche, le nom respect des principes humanitaires par la partie adverse n'est pas soumis au principe de réciprocité, car il est interdit aux musulmans de combattre le mal par le mal.

Le droit humanitaire islamique est motivé par un seul objectif, à savoir la protection de l'Homme et de la vie humaine. Les musulmans sont tenus de respecter les normes humanitaires prévues en temps de guerre quelle que soit la conduite de la partie adverse.

Monsieur le Président, Monsieur les membres du Jury permettez-moi, espérer avoir modestement contribué à une meilleure compréhension de ce qu'englobe la conception islamique du droit international, et avoir aidé à percevoir dans les instruments juridiques modernes, qui selon les auteurs musulmans sont nés de la réglementation islamique des conflits armés.

Nous vous remercions **Mr le Président Mrs les membres du jury** de votre aimable attention !

INTRODUCTION GENERALE

La protection de la vie et le respect de la dignité humaine sont à la base de l'enseignement de la religion musulmane. La guerre qui menace cette vie et les différentes pratiques qui portent atteinte à la dignité humaine sont interdites par le droit humanitaire islamique.¹

Le respect de l'être humain constitue un principe essentiel dans l'Islam. Au respect de la vie qui est sacrée, s'ajoute la protection des personnes vulnérables qui ne participent pas aux combats. En temps de conflits armés, ces principes sont mis en exergue et encouragés par le droit humanitaire islamique.²

Le fondement de la dignité humaine repose sur les nombreux avantages et privilèges exclusivement reconnus à l'Homme par la loi islamique.³ Le respect immuable dû à l'être humain n'est pas seulement limité à la *Dar al islam (la maison de la paix)* mais il concerne, en temps de conflit armé, les personnes appartenant à la *Dar Al Harb (la Maison de la guerre)*.⁴

Les principes humanitaires édictés par le droit islamique qui appartient à un système juridique, idéologique et philosophique différent, présentent, quand bien même, quelques similitudes avec ceux consacrés par le droit international conventionnel.⁵

Le droit humanitaire islamique et les textes du droit international conventionnel ont développé une solide parenté et une synergie, au point que le deuxième apparaît comme le prolongement du premier.⁶

¹Amin AL-MIDAN Mohammed « *Dignité humaine et guerre : Perspective islamique* » p3.

²Sahih Al Muslim hadith n°3279 : D'après 'Abdoullâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), on trouva une femme tuée dans l'une des batailles du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) réprouva alors le meurtre des femmes et des enfants.

MOSTAFA KAMEL T., « Statut juridique et droits de la personne dans la Charia musulmane », Revue Juridique et Politique. Indépendance et Coopération, tome 36, 1982, p. 114.

³Coran, Sourate 17 Isra « le Voyage Nocturne », verset 70 : « *Certes, Nous avons honoré les fils d'Adam. Nous les avons transportés sur terre et sur mer, leur avons attribué de bonnes choses comme nourriture, et Nous les avons nettement préférés à plusieurs de Nos créatures.* »

⁴Ibn Kathir, « Le début et la Fin » Bataille de badr en 622 Tome 7 ;

⁵H.Mouhammad: « Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 533.

⁶ROBERTS Glenn L, Islamic Human Rights and International Law, thèse de doctorat, University of Houston Law Center, 2003.

Le droit humanitaire musulman constitue un cadre de référence idéal pour les conflits armés. Les règles applicables à la conduite des hostilités découlent des Écritures Saintes que les musulmans doivent respecter en vue d'une récompense divine à laquelle vient s'ajouter la crainte des mesures coercitives de l'État islamique. Le non respect des principes humanitaires par la partie adverse n'est pas soumis au principe de réciprocité, car il est interdit aux musulmans de combattre le mal par le mal.⁷

Le droit musulman prévoit un *jus in Bello* original, réfléchi et systématisé, dont les règles couvrent tous les domaines de la guerre. Il s'agit des normes qui sont considérées, non seulement en avance par rapport à l'époque contemporaine, mais qui sont aussi pleines de vitalité et riches en valeurs.⁸

C'est un droit qui, au VII^e siècle, a su édicter des règles pour protéger les civils en cas de conflits armés dans un contexte où le recours à la force était encore associé à l'agression et à la sauvagerie.⁹

⁷Coran Sourate 33 Al-Ahzab, les Coalisés), verset 71 : « Nous avons proposé aux cieux, à la terre et aux montagnes la responsabilité (de porter les charges de faire le bien et d'éviter le mal). Ils ont refusé de la porter et en ont eu peur, alors que l'homme s'en est chargé; car il est très injuste [envers lui-même] et très ignorant. Le Coran considère ces devoirs comme une lourde responsabilité et la raison de la supériorité des musulmans. » Dieu, déclare dans le Coran : Sourate 3.110 traduite par Hamidullah « Vous êtes la meilleure communauté, qu'on ait fait surgir pour les hommes. Vous ordonnez le convenable, interdisez le blâmable et croyez à Allah. Si les gens du Livre croyaient, ce serait meilleur pour eux, il y en a qui ont la foi, mais la plupart d'entre eux sont des pervers. »

Sourate 3.104 traduite par Hamidullah « Que soit issue de vous une communauté qui appelle au bien, ordonne le convenable, et interdit le blâmable. Car ce seront eux qui réussiront. »

Sourate 7, verset 157 traduite par Hamidullah « Ceux qui suivent le Messager, le Prophète illettré qu'ils trouvent écrit (mentionné) chez eux dans la Thora et l'Evangile. Il leur ordonne le convenable, leur défend le blâmable, leur rend licites les bonnes choses, leur interdit les mauvaises, et leur ôte le fardeau et les jougs qui étaient sur eux. Ceux qui croiront en lui, le soutiendront, lui porteront secours et suivront la lumière descendue avec lui; ceux-là seront les gagnants. »

Sourate 9:71 traduite par Hamidullah « Les croyants et les croyantes sont alliés les uns des autres. Ils commandent le convenable, interdisent le blâmable accomplissent la Salât, acquittent la Zakât et obéissent à Allah et à Son messager. Voilà ceux auxquels Allah fera miséricorde, car Allah est Puissant et Sage. »

disponible en ligne sur le site

Site : https://fr.wikipedia.org/wiki/Ordonnance_du_bien_et_interdiction_du_mal

⁸Al Midani Mouhamad idem p 2.

⁹Sahih Al Muslim hadith n°3345. D'après Sahl Ibn Sa'd (que Dieu l'agrée), comme on l'interrogea sur la blessure dont fut atteint le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), à la bataille de Uhud, il répondit : "L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) fut blessé au visage; il eut une dent incisive brisée, et son casque fracassé sur sa tête. Fatima, la fille de l'Envoyé de Dieu lavait le sang de sa blessure, tandis que `Ali Ibn `Abi Tâlib lui versait l'eau se trouvant dans le creux de son bouclier. Lorsque Fatima vit que l'eau ne fait qu'augmenter le flot de sang, elle prit une natte, la brûla et, lorsque celle-ci fut calcinée, elle l'appliqua sur la blessure et alors le sang s'arrêta de couler". Hadith n°3347. `Abdoullah Ibn Mas'ud (que Dieu l'agrée) a dit : Il me semble encore voir l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), parlant de l'un des Prophètes ayant été frappé par son peuple et qui essayait le sang coulant sur son visage en disant : "Seigneur, pardonne à mon peuple, car ils ne

Le droit humanitaire musulman ne s'est pas contenté d'édicter des règles générales protégeant tous les civils.

Il a également imposé des normes spécifiques et particulières destinées à certaines catégories de personnes, en raison de leur vulnérabilité, en termes d'âge, de sexe ou de condition physique et mentale.

C'est, à peu près, la même doctrine qui a été pensée et conçue par les rédacteurs du *jus in Bello* contemporain.¹⁰

Le droit humanitaire islamique est motivé par un seul objectif, à savoir la protection de l'Homme et de la vie humaine. Les musulmans sont tenus de respecter les normes humanitaires prévues en temps de guerre quelle que soit la conduite de leurs adversaires.¹¹

savent pas", p 195. Hadith n°3162 :Belligérants et apostats. D'après Anas Ibn Malik (que Dieu l'agrée), des gens de vinrent à Médine trouver l'Envoyé de Dieu et comme ils eurent très mal au ventre, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) leur dit : "Si cela vous convient, allez boire du lait et de l'urine des chamelles de l'aumône". En suivant son conseil, ils se rétablirent, mais ils tuèrent les bergers, revinrent sur leur foi, et s'emparèrent des chameaux de l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui). Aussitôt mis au courant, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dépêcha sur leurs traces des hommes qui les rejoignirent et les ramenèrent. Il ordonna alors de leur couper les mains et les pieds, de leur crever les yeux au fer rouge et de les laisser à "Al-Hariri" où ils périrent (Au titre de talion, car ces bandits avaient tué les bergers de cette même façon cruelle) p177.

¹⁰Cporan, Sourate 33Al-Ahzab, les Coalisés), verset 71 : « *Nous avons proposé aux cieux, à la terre et aux montagnes la responsabilité (de porter les charges de faire le bien et d'éviter le mal). Ils ont refusé de la porter et en ont eu peur, alors que l'homme s'en est chargé; car il est très injuste [envers lui-même] et très ignorant.* »

¹¹Sahih Al Muslim hadith n°3363 : Bataille de Khaybar ; Salama Ibn Al-Akwa` (que Dieu l'agrée) a dit : Nous partîmes avec l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) pour Khaybar et nous voyageâmes de nuit. Un des nôtres, s'adressant à `Amir Ibn Al-Akwa`, lui dit : "Ne vas-tu pas nous faire entendre quelques-uns de tes vers?". Qui était poète, se mit aussitôt à entonner les vers suivant (pour divertir ses compagnons et pousser les chameaux à poursuivre leur démarche) : Seigneur, sans Toi nous n'aurions pas été dirigés dans la bonne voie. Nous n'aurions fait ni l'aumône ni la Salâ (prière). Pardonne-nous nos péchés, nous sommes prêts à sacrifier nos vies dans Ton sentier. Affermis nos pas à la rencontre de l'ennemi. Fais naître en nous la sérénité. Nous qui, quand on nous appelle dans Ta voie, nous accourons, pour Te satisfaire ô Dieu. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) demanda alors quel était le nom de l'improvisateur et comme on lui répondit que c'était-il dit : "Que Dieu lui fasse miséricorde! «Un des nôtres dit alors : "Ô Prophète, il sera donc martyr; si seulement vous ne deviez pas dire ces mots maintenant et qu'il aurait destiné à une vie plus longue!". Le transmetteur ajoute : "Nous gagnâmes Khaybar que nous assiégeâmes si longtemps que nous souffrîmes de la famine. Puis, Dieu nous rendit maîtres de l'endroit. Le soir du jour où nous entrâmes dans la ville, nous avions allumé de nombreux feux. - "Pourquoi ces feux et pourquoi les avez-vous allumés?", demanda le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). "Pour faire rôtir de la viande", répondit-on. "Quelle viande?", demanda le Prophète. - "De la viande d'ânes domestiques». Renversez les marmites et cassez-les", dit l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui)."Ô Envoyé de Dieu, dit un homme, si nous renversions les marmites seulement et les rincions sans les casser? «Eh bien, soit", dit le Prophète. Quand les troupes furent rangées enhttp://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/ bataille, avait un sabre court; comme il s'en servait pour frapper un juif, la pointe de la lame du sabre revint en arrière et atteignit le genou de qui mourut de cette blessure. - "Comme nous revenions de Khaybar, dit Salama, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), me voyant silencieux et chagriné, me demanda ce que j'avais". - "Ô toi, pour qui je suis prêt à sacrifier la vie de mon père et celle de ma mère, est-il vrai, comme on le prétend, que perdra le fruit de son acte?" "Et qui a dit cela?", demanda le Prophète. Je lui répondis : "Untel, untel et 'Usayd Ibn Hudayr Al-Ansâri" "Ceux qui ont dit cela, ont menti", répliqua l'Envoyé de Dieu. "Il aura, ajouta-t-il en réunissant deux de ses doigts, une double

Selon les auteurs musulmans, après la disparition du Prophète et de ses premiers Califes Rachidounes¹², les normes du droit humanitaire islamique étaient souvent bafouées lors des conflits armés menés sous l'ère des Omeyyades¹³ et des Abbassides.¹⁴

récompense, car il a regroupé deux qualités : celle de quelqu'un qui a fait un grand effort pour satisfaire Dieu et lui obéir et celle de celui qui combat dans la voie de Dieu, peu d'Arabes en auraient fait autant", p.199.

¹²Le Califat bien guidé ou califat des Rachidounes (parfois écrit « Rachidounes ») était celui des quatre premiers califes dits « bien guidés » qui régnèrent de 632 à 661. Cette appellation vient du fait qu'ils sont considérés dans l'islam sunnite comme des chefs modèles qui ont suivi scrupuleusement la voie de Mahomet. Ils étaient pour la plupart les compagnons très proches du prophète. Leur succession, non héréditaire à l'origine, deviendra la coutume pour les successions musulmanes postérieures. Le concept et la dénomination de « califes bien guidés » ont été créés postérieurement, par la dynastie abbasside, et sa dénomination est inspirée par le hadith où Mahomet a dit : « Tenez fermement à mon exemple (sunna) et à celui des califes bien guidés. Ces Rashidun furent soit élus par une consultation, ou « chûra » en arabe (principe islamique trouvant sa source dans le Coran au chapitre du même nom), ou bien choisis par le prédécesseur, après la mort de Mahomet. Dans l'ordre, les quatre califes :

Hasan ibn Ali fut nommé calife en 661 après la mort de son père, `Ali. Il est également considéré comme un souverain juste par l'ensemble des musulmans sunnites mais à l'époque, seule la moitié de l'empire islamique.

¹³Thierry Bianquis (dir.), Pierre Guichard (dir.) et Mathieu Tillier (dir.),

Les débuts du monde musulman vii^e x^e siècle : De Muhammad aux dynasties autonomes, Paris, Presses universitaires de France, coll. « Nouvelle Clio », 21 janvier 2012 (ISBN 2130557627). (en) Khalid Yahya Blankinship, *The End of the Jihād State : The Reign of Hishām Ibn `Abd-al Malik and the Collapse of the Umayyads*, Albany, State University of New York Press, 1^{er} mars 1994 (ISBN 0791418278). Les Omeyyades ou Umayyades ou *banū umayya*) sont une dynastie arabe de califes qui gouvernent le monde musulman de 661 à 750. Ils sont originaires de la tribu de Quraychite, qui domine La Mecque au temps de Mahomet. À la suite de la guerre civile ayant opposé principalement Mu`āwiyah ibn `Abī Sufyān, gouverneur de Syrie, au calife `Alī ibn `Abī Ṭalib, et après l'assassinat de ce dernier par les Khawarij, Mu`āwiyah fonde le Califat omeyyade en prenant Damas comme capitale, faisant de la Syrie la base d'un Califat qui fait suite au Califat des biens guidés et qui devient, au fil des conquêtes, le plus grand État musulman de l'Histoire. Ainsi, les successeurs de Mu`āwiyah I^{er} étendent les frontières du Califat de l'Indus jusqu'à la péninsule Ibérique, entrant en guerre à plusieurs reprises notamment avec l'Empire byzantin et l'Empire khazar, et faisant disparaître le Royaume wisigoth. Les Omeyyades vont même au-delà des Pyrénées avant d'être arrêtés par le duc d'Aquitaine à la bataille de Toulouse (721) puis par Charles Martel à la bataille de Poitiers (732). Devant une expansion aussi importante et l'incorporation de populations non-musulmanes toujours de plus en plus nombreuses, des problèmes d'assimilation, mais aussi de financement, ne tardent pas à se manifester. Les non-musulmans (chrétiens, juifs, zoroastriens, etc.) jouissent d'une relative liberté de culte et d'une large autonomie judiciaire, mais ils sont soumis à l'impôt de la *ġizyah* en compensation de leur exemption du service militaire. Étant donné l'expansion rapide, la plupart des fonctionnaires byzantins sont reconduits à leur poste après l'incorporation au Califat. Cette relative tolérance religieuse permet d'assurer une stabilité dans la Syrie, majoritairement chrétienne et fief des Omeyyades, mais d'autres provinces connaissent des troubles récurrents qui poussent à bout les finances de l'État afin de pacifier des régions souvent éloignées, mettant en danger une stabilité politique difficile sur un aussi vaste territoire. Ces troubles sont souvent dus à une inégalité sociale entre les musulmans arabes et les populations conquises, mais également entre tribus arabes rivales.

Vers 746 sort du silence au Khorassan un mouvement assez hétéroclite, dirigé par les Abbassides, qui finit par faire chuter et remplacer le Califat omeyyade après la bataille du Grand Zab, en 750. À la suite de cette bataille, la plupart des membres de la dynastie omeyyade sont tués, mais l'un de leurs survivants s'installe en al-`Andalus et fonde un nouvel État à Cordoue, cinq ans plus tard.

Sous les Omeyyades, l'aire de répartition de l'arabe se voit multipliée. De célèbres bâtiments, comme le dôme du Rocher ou la Grande mosquée des Omeyyades, sont construits pendant leur règne. Cependant, les califes omeyyades, à l'exception notable de `Umar II, souffrent d'une mauvaise réputation dans l'historiographie chiite. Les adversaires des Omeyyades leur reprochent principalement d'avoir transformé, selon eux, le califat d'une institution religieuse en une institution dynastique et héréditaire, mais aussi d'avoir versé le sang de la famille du

De ce fait, les premiers juristes musulmans étaient confrontés à des difficultés d'interprétation relatives à la conformité des règles de l'Islam orthodoxe aux normes humanitaires appliquées au début de l'Islam.¹⁵

Avec le temps, les divergences en matière d'interprétations entre théologiens musulmans ont donné lieu à des règles contradictoires. Ceci tient au fondement contextuel et textuel du droit islamique, ainsi qu'aux besoins éprouvés par les juristes, de mettre en harmonie les principes humanitaires de l'Islam avec la nécessité de gagner une guerre.¹⁶

Ces règles contradictoires ont engendré des difficultés majeures lorsque le droit islamique est appliqué dans des conflits armés contemporains. La partie adverse en profite souvent pour justifier des attaques contre des personnes et des biens dûment protégés.¹⁷

Le terme jihad¹⁸, souvent traduit par guerre sainte signifie étymologiquement *lutte ou effort*. Le Prophète Muhammad qualifiait la guerre, de *jihad mineur*¹⁹,

Prophète, toujours selon leurs adversaires chiïtes. Le nationalisme arabe considère la période omeyyade comme une partie de l'âge d'or arabe, qu'il aspire à restaurer.

¹⁴Mathieu Tillier, « Les califes abbassides. Un âge d'or de l'Islam », *Histoire & Civilisations*, n°8, juillet-août 2015, p. 34-45. Thierry Bianquis, Pierre Guichard et Mathieu Tillier (éd.), *Les débuts du monde musulman (VII^e-X^e siècle). De Muhammad aux dynasties autonomes*, Nouvelle Clio, Presses Universitaires de France, Paris, 2012, p. 123-136, 185-194.

Les Abbassides sont une dynastie arabe musulmane qui règne sur le califat abbasside de 750 à 1258. Le fondateur de la dynastie, Abû al-Abbâs As-Saffah, est un descendant d'un oncle de Mahomet, Al-Abbas ibn Abd al-Muttalib. Proclamé calife en 749, il met un terme au règne des Omeyyades en remportant une victoire décisive sur Marwan II à la bataille du Grand Zab, le 25 janvier 750. Après avoir atteint son apogée sous Hâroun ar-Rachîd, la puissance politique des Abbassides diminue, et ils finissent par n'exercer qu'un rôle purement religieux sous la tutelle des Bouyides au x^e siècle, puis des Seldjoukides au xi^e siècle. Après la prise de Bagdad par les Mongols en 1258, une branche de la famille s'installe au Caire, où elle conserve le titre de calife sous la tutelle des sultans mamelouks jusqu'à la conquête de l'Égypte par l'Empire ottoman, en 1517.

¹⁵Abou Roumayssa An-Nawrouni Défense du Compagnon Mou'awiya, qu'Allah l'agrée 2^e édition, 1431 H, 2010 G, No Copyright, pp 34, 46.

¹⁶Sahih Al Muslim hadith n°3276 : Répugnance de souhaiter l'affrontement de l'ennemi et ordre d'être endurant lors du combat : D'après `Abdoullah Ibn 'Abî 'Awfâ (que Dieu l'agrée), Abou An-Nadr rapporte qu'un homme de la tribu de 'Aslam, `Abdoullah Ibn 'Abî 'Awfâ, écrit à `Umar Ibn `Ubayd-Dieu au moment où ce dernier allait partir contre Al-Harûriyya, (une des sectes des Kharidjites), lui disant : Lors l'une de ses batailles menées contre l'ennemi, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) se leva, lors du déclin du soleil, au milieu des musulmans et leur dit : "Ô gens, ne souhaitez pas la rencontre de l'ennemi et demandez plutôt à Dieu la paix; mais, si vous le rencontrez, montrez de l'endurance et sachez que le Paradis est à l'ombre des sabres". Puis il ajouta : "Ô mon Seigneur! Toi qui as révélé le Livre Saint, qui as fait courir les nuages au ciel, qui as mis les Coalisés en déroute, mets l'ennemi en déroute et apporte-nous la victoire sur eux!"

¹⁷AMMEUR ZAMALI « *Combattant et Prisonniers de Guerre en droit islamique et en DIH* » Ed ; A. Pedone Paris 1991 p 212.

¹⁸Mohammed Yacine KASSAB Tome 1 dans « *Recueil des traditions du Sahih Al Bukhai* » : « Dieu agréera celui qui partira en guerre afin de Lui être agréable, avec le but de Lui prouver sa foi, et démontrer son attachement

par opposition au *jihad majeur*, c'est-à-dire le combat que tout musulman doit mener contre ses *mauvais penchants* ou le plaisir immodéré de son âme.²⁰

Du reste, le jihad ne fut pas institué uniquement contre les adversaires de la religion, il le fut également contre les ennemis moins perfides, que chacun possède dans son propre cœur.

Le Prophète a dit : *le combat pour la cause de Dieu la plus méritoire est celui que l'on fait à ses passions.*²¹

Dans son acceptation la plus simple et la plus commune, le jihad désigne la guerre légale *dans la voie de Dieu.*²²

Selon les juristes musulmans, l'Islam est considéré comme la première civilisation à avoir réglementé la guerre.²³

vis-à-vis de Ses Envoyés. Puis, Il le ramènera nanti de récompense divine ou de butin ou le fera introduire au Paradis. Si je ne ressentais de la compassion pour ma nation, je ne resterais pas ainsi à l'arrière des forces, car je voudrais être tué pour la Gloire de Dieu, puis ressusciter pour être tué encore et revenir à la vie une nouvelle fois pour être tué.»

¹⁹Sahih AL Mouslim Hadith : Le Djihad (la guerre sainte) est un acte de foi. D'après Abou Horaïra, le Prophète aAu retour d'une de ses expéditions, le Prophète dit à ses Compagnons : « Nous voici revenus du jihad mineur pour nous livrer au jihad majeur » ; à ceux qui lui demandèrent ce qu'est le jihad majeur, il répondit : « Celui du cœur ! » ou, selon une variante, « La lutte de l'homme contre ses passions ». Cette parole du Prophète, que certains cherchent à invalider, nous éloigne de la vision caricaturale d'un jihad sanguinaire, devenu synonyme de terrorisme. Le terme jihad continue de subir maintes altérations de la part des uns et des autres, mais il est vrai qu'il recouvre en arabe des sens superposés. Beaucoup de mots arabes ont en effet la capacité d'avoir plusieurs significations, selon que l'on se situe au niveau matériel, psychologique, dogmatique ou spirituel. Cette polysémie est évidemment de nature à entretenir les interprétations hâtives et les confusions malveillantes. Cheikh Arslân (XIIe siècle), le saint patron de Damas, a participé à la lutte contre l'ennemi extérieur, les croisés. Mais il a surtout livré combat à son âme charnelle pour l'amener à s'éteindre en Dieu. Il a ainsi réalisé le jihad majeur, guerre sainte dans la mesure où elle mène à la sainteté ! C'est cette expérience initiatique, atemporelle et partagée par les spirituels de toutes les religions, qu'il a voulu transmettre dans son Épître sur l'Unicité divine (al-risâla fî al-tawhîd). Le jihâd majeur : « Celui du cœur ! » ou « La lutte de l'homme contre ses passions » (Geoffroy, 2003).

²⁰Le devoir d'ordonner le bien et d'interdire le mal. En effet ce jihâd intérieur ou mystique débouche sur une action sociale, sur la "curatelle" des autres. Certes, la tradition pieuse sunnite mettait surtout en valeur la patience (sabr) qui pouvait aller jusqu'à la résignation et ce sera toujours une tendance sunnite essentielle que d'admettre l'ordre établi. Mais elle n'excluait pas le devoir d'apostolat moral, "al-amr bi-l-ma'rûf wa an-nahî 'an-al-munkar" (commander le bien et interdire le mal), car il est souvent rappelé par le Coran Sourate 3 verset 104, 110 ; 114 ; Sourate 5 verset 78 ; Sourate 9 verset 71, 22, 41 ; sourate 31 verset 17. C'est une vertu essentielle (dite hjsba) et qui culmine dans la remontrance aux autorités (Tyan, Histoire, p. 618). Le théologien al-Ghazzâlî en a fait la doctrine, en gommant ce qui pouvait favoriser la subversion. Le devoir de "correction fraternelle" n'est pas chez lui une obligation individuelle, mais une obligation collective (comme chez Al-Mâwardî, p. 391, Fagnan, p. 513 sq.). Il le place pourtant au-dessus du jihad guerrier. Dans l'islâm sunnite, les autorités se chargèrent de ce devoir et il devint de la compétence du muhtasib, le contrôleur des marchés (Gardet, La cité musulmane, p. 184-188, Ibn Khaldûn, Muqaddima, Monteil, t. 1, p. 448 sq.). Ne restait au musulman pieux que le devoir de conseil, d'exhortation et de remontrance, ou celui de se taire dans la réprobation intérieure.

²¹*Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre*, par la plume de Mouhammad Hamidoulah relu par Mustapha Toughi, Paris/Istanbul, 1959, p « 323.

²²*Ibidem* p 143.

Le jihad qui constitue un effort collectif de guerre a une vocation défensive et vise à protéger les musulmans et leurs biens contre les attaques des infidèles. Le Coran recommande aux croyants de combattre dans le sentier d'Allah et à ne pas outrepasser les limites des règles humanitaires de la guerre.²⁴

D'aucuns estiment que le mot jihad désigne les expéditions menées par le Prophète contre les Mecquois et les autres tribus païennes ainsi que les conflits opposant ses Compagnons à leurs adversaires.²⁵

²³Ibn Kathir op cit.

²⁴Sourate 1 Baqara verset 190 «Combatez dans le sentier d'Allah ceux qui vous combattent et ne transgressez pas. Certes Allah n'aime pas les transgresseurs».

²⁵Les docteurs sunnites légitimèrent la répression. Depuis longtemps, le droit musulman sunnite s'était ajouté des développements contre la rébellion (voir droit pénal). Ach-Chaybânî écrit : "Allah donna à son envoyé quatre sabres : le premier contre les polythéistes et Muhammad s'en servit ; le second contre les apostats, et Abû Bakr s'en servit ; le troisième contre les gens du Livre et 'Umar s'en servit ; et le quatrième contre les dissidents, et 'Alî s'en servit." (Cité par Morabia, p. 303). Les docteurs sunnites tendront à légitimer le pouvoir quel qu'il soit (voir califat), et, à la fin du moyen âge, au moment où le sunnisme se durcit, ils qualifièrent de jihâd la guerre contre les divisions internes (Khalîl, Ibn Taymîya...), guerres que l'on qualifiait jusqu'ici chez les sunnites de harb, guerre ordinaire. Nous reviendrons sur Ibn Taymîya un peu plus loin. Sahih Al Muslim hadith n° 3325 : Bataille de Hunayn, d'après Al-Barâ' (que Dieu l'agrée), un homme vint lui demander : "Est-ce que vous avez pris la fuite, au jour de Hunayn, ô Abou 'Umâra?". - "Non, par Dieu, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) n'a pas pris la fuite, mais il était arrivé que les plus jeunes et les plus pressés d'entre ses compagnons étaient sortis sans cuirasses et sans armes; ou bien ils étaient équipés à la légère. Ils allèrent du côté des archers habiles, gens des Hawâzin et des <http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/> Banû Nasr, qui tiraient presque toujours juste. Ces gens leur envoyèrent une décharge de flèches qui ne pouvaient guère manquer le but. Alors les musulmans se portèrent au Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) qui chevauchait sa mule blanche, alors que Abou Sufyân Ibn Al-Hârith Ibn 'Abd Al-Muttalib en tenait la bride. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) descendit de sa monture, invoqua l'aide divine, puis il dit : "C'est moi le Prophète, sans mensonge; c'est moi le fils de 'Abd Al-Muttalib "; puis il mit les musulmans en rangs. Hadith n°3329 : Bataille d' At-Tâ'if d'après 'Abdoullâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) avait mis le siège devant At-Tâ'if sans obtenir le moindre résultat. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dit alors : "Nous allons, si Dieu veut, retourner (à Médine)". Les fidèles étaient peinés de cette résolution : "Comment, s'écrièrent ils, nous partons sans prendre la ville!". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) ordonna alors : "Attaquons donc la ville demain matin". L'attaque eut lieu et il y eut de nombreux blessés."Demain, si Dieu veut, dit le Prophète, nous retournerons (à Médine)". Et comme les fidèles témoignèrent leur contentement, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) se mit à rire. Hadith n°3365 :Bataille des Coalisés, nommée également du Fossé Al-Barâ' (que Dieu l'agrée) a dit : Le jour du Fossé, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) transporta avec nous des déblais, au point que la poussière couvrit son ventre, en récitant ces vers : par Dieu! N'était Toi, nous ne serions pas dans la bonne voie, nous ne ferions ni l'aumône, ni la Salâ (prière). Fais descendre sur nous la sérénité, Car, notre religion, ceux-là (les infidèles) l'ont refusée, Car les chefs des impies ont refusé notre religion, quand ils cherchent la tentation (al-fitna), certes, nous dirons : Non! Et il appuyait sur le dernier mot, en élevant sa voix.

Hadith n°3366. Sahl Ibn Sa'd (que Dieu l'agrée) a dit : L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) vint vers nous pendant que nous creusions le Fossé et que nous en transportions la poussière sur nos épaules et s'écria : "Mon Seigneur, la seule vie, c'est celle de l'au-delà! Pardonne aux 'Ansâr et aux Muhâjirûn!".

Hadith n°3367.D'après Anas Ibn Mâlik (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "Mon Seigneur, la seule vie, est celle de l'au-delà! Pardonne aux 'Ansâr et aux Muhâjirûn".

Hadith n°3371 :Bataille de Dhû Qarad et autres Salama Ibn Al-'Akwa` (que Dieu l'agrée) a dit : Je partis avant qu'on appelât à la prière de fajr (l'aurore), les chamelles laitières de l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) étaient au pâturage de "Dhû Qarad". Un serviteur de Abdourrahmân Ibn 'Awf me rencontra et me dit : "On a pris les chamelles laitières de l'Envoyé de Dieu, (paix et bénédiction de Dieu sur lui)!" - "Qui les a prises?", lui demandai-je - "Des gens de Ghatfân". Alors, à trois reprises, je me mis à pousser ce cri : "Au

À la différence de la plupart des autres types de conflits armés, le jihad met l'accent sur l'effort, la souffrance, plus que sur la valeur guerrière ou le triomphe. C'est le combat qui importe et non son issue favorable ou défavorable.²⁶

À ce titre pour une meilleure approche de notre sujet, nous-nous proposons de résoudre la problématique suivante, à savoir, comment le jihad peut-il être considéré comme un fait légal?

Comment concilier le jihad avec le texte coranique qui dit : il n'est point de contrainte en religion?²⁷

Mais le fait que le jihad trouve ses fondements dans les textes coraniques, ne veut-il pas dire qu'il a pour objectif d'imposer la religion musulmane à tout le monde?²⁸

Le *jihad* est considéré comme un devoir communautaire, dont l'organisation incombe au chef des croyants, mais qui se transforme en devoir individuel lorsque la *dar al-islam* est attaquée.

Dans la réglementation du jihad islamique, sont abordées des questions relatives aux conditions du combat, le sort des captifs, la répartition du butin²⁹ et autres

secours!" au point que je fis entendre les habitants des deux côtés (couvertes de pierres noires) de Médine, puis, je hâtai ma marche pour les rejoindre (les gens de Ghatfân) à Dhû Qarad où ils abreuvaient les animaux. Étant archer, je pris mon arc et je leur décrochai des flèches en m'écriant : "C'est moi le fils d'Al- 'Akwa`. Et c'est le dernier jour de la canaille". Je réussis à leur reprendre les chamelles, et en plus je leur pris trente manteaux! A ce moment, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) arriva, accompagné d'une foule de gens et je lui dis : "Ô Envoyé de Dieu, je les ai empêchés de boire et ils sont assoiffés. Envoie maintenant des hommes à leur poursuite". - "Ô Ibn Al-'Akwa`, répondit le Prophète, tu t'es comporté en maître, montre-toi donc pitoyable!". Puis nous revînmes et l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) me prit en croupe sur sa chamelle jusqu'à notre entrée à Médine.

²⁶Coran, Sourate 57 versets 36 : «*Adorez Allah et ne Lui donnez aucun associé. Agissez avec bonté envers (vos) père et mère, les proches, les orphelins, les pauvres, le proche voisin, le voisin lointain, le collègue et le voyageur, et les esclaves en votre possession, car Allah n'aime pas, en vérité, le présomptueux, l'arrogant.*» Pour les réformistes et modernistes Dieu ne saurait imposer un devoir d'orgueil aux musulmans car il n'aime pas les orgueilleux.

²⁷Sourate 2 idem verset 256.

²⁸C'est du moins ce que la majorité des juristes musulmans de la période dite *de (La Renaissance)*, ont reconnu : Mohammad ibn al-Hasan al-Shaybānī (749 – 805) un éminent juristehanafite, disciple de Abou Hanifa et repris par Abou Youssuff dans «*DAR AL HARB & DAR AL KUFR*» 1853, pp 211 ;

²⁹Sahih Al Muslim hadith n°3287 : Les butins sont licites à la communauté musulmane. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : Un des Prophètes partit en expédition et dit à son peuple : "Que ne me suivent pas : celui qui a contracté mariage et ne l'a pas encore consommé et qui désire le faire; celui qui a construit une maison dont il n'a pas encore élevé le toit et celui ayant acheté des brebis ou des chamelles pleines, attend qu'elles mettent bas". Puis, il partit et, étant arrivé près d'un village à l'heure de la prière de `asr, ou tout près de cette heure, il dit au soleil : "Toi,<http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/>

soleil, tu es ordonné par Dieu ainsi que moi. Ô mon Seigneur! Retiens-le dans sa course, qu'il nous éclaire". Le soleil fut alors arrêté, jusqu'à ce que Dieu ait donné la victoire à Son Prophète. La bataille terminée, les hommes

aspects pratiques liés aux opérations militaires ou à l'organisation administrative des terres nouvellement conquises.³⁰

Les auteurs musulmans ont soutenu que le jihad ne pourrait avoir pour objectif de convertir tous les habitants de la *Dar al harb* à la religion islamique. Il n'a ni une vocation hégémonique ni la volonté d'agression, parce que Dieu se nomme *le Juste (le Parfait, le Pur)*.³¹

La preuve en est que, avant de lire le Coran, ne serait-ce qu'un seul verset, tout musulman doit commencer par la formule : «**Au nom de Dieu, le Clément, le Miséricordieux**», soit une façon de se rappeler que le Livre qui se trouve entre ses mains est une invitation à la clémence et à la miséricorde.³²

rassemblèrent ce qu'ils avaient gagné comme butin et voulurent le sacrifier en le mettant au feu, mais le feu ne le dévora pas, alors le Prophète s'écria : "Il y a eu de la fraude parmi vous; qu'un homme de chaque tribu vienne me prêter serment (en lui touchant la main)!" Or la main d'un homme resta collée à la sienne et le Prophète s'écria : "Il y a certains parmi vous qui ont fraudé le butin; que chaque homme de cette tribu vienne me prêter serment (en lui touchant la main)!" Or les mains de deux ou de trois hommes restèrent collées à la main du Prophète. - "C'est bien vous qui avez fraudé le butin!", s'écria-t-il. Alors ces hommes lui apportèrent une tête de bœuf en or et la déposèrent part-terre avec le reste du butin et le feu dévora le tout. L'Envoyé de Dieu ajouta : "Ainsi, la consommation des butins n'a jamais été rendue licite à aucune nation avant nous; c'est que Dieu, que soient exaltées Sa toute puissance et Sa grandeur, a vu notre faiblesse et notre impuissance nous les a rendus bons". Haith n°3290 : Butin D'après Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya dans la direction du Nedjd un détachement dont je fis partie. Cette troupe ayant capturé de nombreux chameaux, la part de chaque homme s'éleva à onze ou douze chameaux; et, (à titre de gratification) hors part, chacun reçut encore un chameau, p188.

³⁰A. Morabia, ouvr. p. 202-203. C'est le cas, par exemple, de la bataille al-Ġamal, en 656, et celle de Šifīn en 657.

³¹Le nom d'Allah : La théologie musulmane parle de « quatre-vingt-dix-neuf » ou de « cent moins un » noms de Dieu. Ces noms ne se trouvent pas tous dans le Coran mais la Tradition en indique un grand nombre dans deux listes différentes rapportées par al-Bukhari et Muslim. On trouve parmi eux : l'Unique, l'Éternel, le Souverain, le Parfait, le Juste, le Pur, le Premier, le Dernier, etc. Le nom de Dieu qui revient le plus souvent dans le Coran est *Allah*. Ce nom a suscité parfois des réactions bien étranges. Considérant que ce nom est musulman, des autorités religieuses indonésiennes interdisent parfois aux chrétiens de l'utiliser dans leurs prières alors que certains chrétiens évangéliques soutiennent que le nom d'Allah* n'est pas biblique et ne devrait donc pas être utilisé pour désigner Dieu. Selon les linguistes arabes, Allah vient d'une « contraction de l'article défini *al* et du mot *ilah* qui est le mot arabe pour "dieu". Autrement dit, le nom Allah* signifie "le Dieu", l'unique Dieu ». D'autres spécialistes proposent de comprendre le nom d'Allah comme un nom propre. Nous rencontrons un peu le même phénomène avec *Elohim*, le nom hébreu utilisé pour Dieu dans l'Ancien Testament. Il est utilisé pour nommer le Dieu révélé, mais aussi pour désigner n'importe quel « dieu », comme le fait du reste notre mot en français ou encore « god » en anglais. Sur le plan purement linguistique « Allah » ne nous donne pas plus de renseignements sur le Dieu auquel il fait référence. Dans la bouche des chrétiens et juifs de langue arabe avant l'arrivée de l'islam, « Allah » était utilisé pour désigner le Dieu d'Abraham, d'Isaac et de Jacob. Il n'est donc pas venu avec la religion musulmane, mais a été employé par les monothéistes arabes bien avant. En somme le nom « Allah » ne permet pas d'établir à lui tout seul une différence objective entre la conception de Dieu dans l'islam et dans le christianisme ; (al Adel) Dans la littérature musulmane, Dieu (Allāh) a 99 noms.

³²La *basmala* ou *bismillah* est un mot en langue arabe qui désigne tous les mots de la formule *bismi-llahi r-Rahmani r-Rahimi* « Au nom de Dieu clément et miséricordieux », notamment utilisée au commencement de chacune des sourates du Coran, à l'exception de la 9^e sourate *at-Tawba*. Les premiers deux mots de cette phrase sont *bismillah* signifiant « Au nom de Dieu » «Au nom de Dieu, le Clément, le Miséricordieux» tout début de chaque surate à l'exception d'un seul dans le Coran. Les oulémas sont unanimes sur le fait que la *basmala* est

C'est pour cette raison que, certains juristes musulmans estiment que soutenir la conception offensive du jihad contredit les règles coraniques relatives aux normes de la guerre sainte et de la jurisprudence du droit humanitaire islamique.³³

D'autres auteurs musulmans estiment que le droit du jihad est fortement marqué par l'histoire de l'empire islamique du siècle. Ils considèrent que dans un État islamique bien structuré le devoir d'effort de guerre appartient à son chef et à son chef seul.³⁴

Et dans ce cas, si une province de l'Islam est attaquée par l'adversaire, tous les musulmans doivent-ils participer à sa défense³⁵?

Les juristes musulmans ont montré de quelle manière le *Coran* a mis en place les fondements de l'aspect juste et légal de la guerre et comment il l'a insérée dans une conception particulière fondée sur la recherche de la paix.³⁶

Le terme *harb* (combat) est utilisé quatre fois dans le Coran et une fois dans la correspondance que le *Calife Ali* avait envoyée vers l'an 658 au gouverneur de l'Égypte.³⁷

un verset du Coran. Mais, leurs avis divergent quant à son statut : est-elle un verset dans chaque sourate qui commence par elle ? Est-elle un verset seulement de la sourate *an-Naml* ? Enfin, est-elle un verset de la *Fatiha* ? En ce qui concerne l'avis des spécialistes des qira'âte (lecture du Coran), Assem, Kisaï et Ibn Kathir ont dit qu'il fallait la lire dans le début de chaque sourate sauf pour la sourate *at-Tawba*. Répondant à une question sur la lecture de la basmala, Nâfi'â ordonna sa lecture au début de chaque sourate sauf pour la sourate *at-Tawba*.

L'imam ach-Chafii la considère comme étant le premier verset de la *Fatiha* et la lit à haute voix. Dans le rite malikite, l'avis le plus répandu est qu'elle n'est pas considérée comme un verset de la *Fatiha* et on la lit à voix basse. Disponible en ligne : <https://fr.wikipedia.org/wiki/Basmala>

³³Saïd El – Dakkak « *la Conception Islamique et le DIH positif* » revue International de la Croix Rouge N° 782 Mars avril 1990.

³⁴La théorie Islamique de la guerre Moslem World vol 30 1940 pp 79.

³⁵La Conception Islamique du Droit pénal International M.A 1994 pp 53 La Mecque, comme on le sait, où il ne faisait pas de Djihad ni par la main ni par l'épée, mais un Djihad par l'appel, l'orientation, la guidée, la clairvoyance, l'exhortation, le rappel et la récitation du Coran, tels qu'Allah (Le Très-Haut) a dit (traduction rapprochée) : et avec ceci (le Coran), lutte contre eux vigoureusement." Sourate 25 verset 52.

³⁶État abbasside (750-945) : l'Empire de l'Islam à son apogée l'historiographie islamique a toujours encouragé l'idée selon laquelle la période abbasside et tout particulièrement le règne du calife Hârûn al-Rashîd (786-809) magnifié dans les Mille et une nuits aurait représenté l'apogée de l'Islam, aussi bien sur le plan politique qu'économique, religieux ou culturel. Si l'époque abbasside est en effet un temps de relative prospérité, sous l'égide d'un État centralisé organisé autour de la personne du calife, il est certain qu'elle n'est pas cet âge d'or qui sera pour les siècles à venir une référence incontournable dans le monde islamique. De plus, si âge d'or il y a, il se cantonne aux deux premiers siècles d'existence de la dynastie abbasside, jusqu'à la délégation du pouvoir califal au clan turc des Bûyides en 945. Il faut donc s'interroger sur les réalités de ce pouvoir du VIII^e au Xe siècle, et sur la construction du mythe auquel il a donné lieu.

³⁷Mémoire de Parvin Gholamhossein Ferizhandi « *La gouvernance dans la pensée du calife Ali ibn Abî Tâlib (600-661 EC) dans sa Lettre 53 au gouverneur Mâlik al-Ashtar al-Nakha'î (m. 658 EC) et sa réception jusqu'à*

La gouvernance de l'État islamique a montré à quel point, le *Calife* ou *l'Émir Al Mouminine* (le commandeur des croyants), était capable d'appliquer les normes de la guerre dans un contexte de diversité identitaire et confessionnelle.³⁸

La diversité au sein de la communauté musulmane dès les premières années du *Califat* nécessitait une approche beaucoup plus large. Le droit humanitaire islamique devait donc s'adapter à la diversité tribale, religieuse, culturelle, linguistique et idéologique.³⁹

L'analyse des correspondances que les *Califes Rachidounes* envoyaient à leurs gouverneurs qui étaient partout en expédition dans la péninsule arabique et dans une partie de l'Ifriqiya (Afrique), démontre que le Commandeur des Croyants, en sa qualité de personnage religieux et politique, esquissait un plan de gouvernance qui prenait en considération la réglementation humanitaire du *jihad*, en dehors de toute appartenance religieuse, tribale, culturelle en s'appuyant sur un code moral de protection de la dignité humaine.⁴⁰

Le Prophète, ainsi que les quatre premiers Califes qui lui ont succédé n'ont jamais utilisé cette division binaire du monde entre la *Maison de la paix* et celle de *la guerre*. Il s'agit d'une construction idéologique développée par la doctrine des différents auteurs musulmans et qui ne repose pas sur une base juridique.⁴¹

C'est justement, ce qui explique le fait que les États islamiques n'ont pas éprouvé de difficultés à adhérer aux instruments du droit international humanitaire

nos jours » Faculté de théologie et de sciences des religions soutenu en octobre, 2007, publié le 13 Mars 2008 pp 3 du résumé.

³⁸Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de Mouhammad Hamidoulah relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 256.

³⁹Mémoire de Parvin Gholamhossein Ferizhandi «*La gouvernance dans la pensée du calife Ali ibn Abî Tâlib (600-661 EC) dans sa Lettre 53 au gouverneur Mâlik al-Ashtar al-Nakha'i (m. 658 EC) et sa réception jusqu'à nos jours* » Faculté de théologie et de sciences des religions soutenu en octobre, 2007, publié le 13 Mars 2008.pp 50.

⁴⁰Ibidem pp 55.

⁴¹Plus précisément et à l'époque de la Pax Romana, l'Empire était constitué de différents peuples. Au centre, on trouve le peuple romain « cives romani », dans le deuxième cercle se trouve les peuples amis « amicci populi romani », les alliés « socii populi romani », les peuples vaincus par Rome à la suite d'une guerre « detitii » et dans le dernier cercle « les royaumes annexés à l'Empire par le jeu des successions au trône échues à l'Empereur », J.Va Kan tel que cité dans supra note 148 à la p 31.

contemporain, à contribuer à leur développement et à l'amélioration de leurs règles établies.⁴²

Les quatre premiers Califes recommandaient à leurs gouverneurs de ne refuser aucune proposition de paix émanant de leurs adversaires en conformité avec les exhortations de Dieu.⁴³

D'après le quatrième Calife, la paix est source de repos pour les troupes, de quiétude pour le chef de la tribu et de sécurité pour toute la communauté. Il invitait toutefois à la prudence et recommandait à ses représentants de prendre garde contre leurs antagonistes après avoir signé un traité de paix avec eux. L'Émir² des croyants indiquait qu'après avoir signé un pacte ou pris un engagement avec la partie adverse, il fallait le respecter, car cela est une obligation divine importante.⁴⁴

Pour le calife Ali, renier sa parole relève du comportement d'un misérable ignorant qui enfreint les ordres de Dieu. Selon lui, le pacte est l'élément qui protège les humains dans le cadre de leurs relations de fraternité quelle que soit leur appartenance religieuse.⁴⁵

⁴²DE BREUCKER Jean, «La réserve des nécessités militaires dans la Convention de La Haye du 14 mai 1954 sur la protection des biens culturels» (1975) 14 :3-4 Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre 25

⁴³ H. Mouhammad relu par T. Mustapha «*Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre*», Paris/Istambul, 1959, p 263.

⁴⁴Sahih Al Muslim hadith n°3314 : Permission de tuer celui qui viole un pacte et de soumettre ceux qui descendent de leurs forteresses à la sentence d'une personne équitable Abou Saïd Al-Khoudri (que Dieu l'agrée) a dit : Les Banû Qurayza mirent leur sort à la sentence de Sa'd Ibn Mu'âdh. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya chercher ce dernier. Sa'd arriva, porté sur un âne. Lorsqu'il approcha de la mosquée, l'Envoyé de Dieu dit aux 'Ansâr : "Levez-vous devant votre maître (ou selon une variante : le meilleur d'entre vous)!", puis il dit à Sa'd : "Ces gens se remirent à ta sentence". - "Eh bien! Moi, je décide, répondit Sa'd, que les combattants d'entre eux soient mis à mort et que leurs femmes et leurs enfants soient captivés". - "Tu as rendu à leur rencontre, dit alors le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), la sentence même de Dieu (ou selon une variante : du Roi des cieux)". Peut-être Ibn Al-Muthannâ a-t-il dit : "Tu as rendu à leur rencontre la sentence même du Roi".

Hadith n°3315. D'après 'Aïcha (que Dieu l'agrée), Le jour du Fossé, un Qoraychite nommé Ibn Al-`Ariqa blessa Sa'd à la veine médiane du bras. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dressa pour Sa'd une tente dans la mosquée afin de n'avoir pas à aller loin pour le visiter. Quand le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) revint de la bataille, il déposa son arme et commença à se laver; et alors qu'il nettoyait sa tête de poussière, Gabriel lui apparut et lui dit : "Tu as déposé l'arme, mais par Dieu, nous ne l'avons pas posée. Sors; combats-les (les ennemis de l'Islam)". - "Où sont-ils?", demanda alors le Prophète. Gabriel lui indiqua alors les Banû Qurayza. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) les combattit jusqu'à ce qu'ils se remirent leur sort à la sentence de l'Envoyé de Dieu; qui remit leur sort à la sentence de Sa'd. Celui-ci dit alors : "Eh bien! Je décide que leurs combattants soient mis à mort et que leurs femmes et enfants soient captivés, p191.

⁴⁵Lettre du Calife Aly au gouverneur Mâlik al-Ashtar al-Nakha'î (m. 658 EC) et sa réception jusqu'à nos jours » Faculté de théologie et de sciences des religions soutenu en octobre, 2007, publié le 13 Mars 2008, pp 5.

Au cours des premiers siècles de l'Islam, le jihad *A talabi* (ou conquête) a permis aux musulmans d'étendre leur domination.⁴⁶

Les conquêtes ont contribué à la formation de l'État musulman, notamment par l'unification du territoire. Ces dernières ont été observées lors des guerres contre les apostats qui se sont révoltés contre l'autorité du successeur du Prophète et qui ont refusé de lui verser la *Zakat*.⁴⁷

Le geste du Calife Abou Bakr a été de livrer batailles à ces rebelles qui n'étaient pas forcément des renégats de la nouvelle religion, mais dans la plupart des cas, des gens qui voulaient retourner aux formes anciennes de l'organisation politique tribale, caractérisée par le refus de l'allégeance au pouvoir central et par une vision segmentée et indéterminée des limites territoriales.⁴⁸

Mais toutes ses expéditions ont été menées dans un climat de respect des normes humanitaires de la guerre sainte dont l'objectif était de restaurer la paix et de l'unification de la communauté des croyants.⁴⁹

Un autre aspect de l'évolution de la théorie du *jihad* réside dans la réduction de la vision binaire du territoire qui est réitérée tout en rappelant la possibilité juridique d'établir entre les musulmans et les mécréants, un territoire de *sulh* (trêve).⁵⁰

⁴⁶A. Morabia, C'est le cas, par exemple, de la bataille al-Ġamal, en 656, et celle de Şifīn en 657 ouvr. p. 202-203.

⁴⁷K. Mohammed Yacine « *Recueil des Traditions du Sahih D'EL BOKHARI Tome 1 hadith : Les cinq piliers ou obligations de l'Islam* D'après Ibn 'Omar, l'Envoyé de Dieu a dit : « L'Islam est construit sur cinq - piliers ou obligations - : La chahada (ou profession de foi) attestant qu'il n'y a pas de divinité hormis Dieu et que Mohammed est l'Envoyé de Dieu ; la pratique de la prière ; le paiement de la zakat (dîme obligatoire) ; le pèlerinage et le jeûne du Ramadan. »

⁴⁸Mouhammad Hamidoula relu par T. Mustapha Ibidem, p 755.

⁴⁹Parvin Gholamhossein Ferizhandi « *La gouvernance dans la pensée du calife Ali ibn Abî Tâlib (600-661 EC) dans sa Lettre 53 au gouverneur Mâlik al-Ashtar al-Nakha'î (m. 658 EC) et sa réception jusqu'à nos jours* » Faculté de théologie et de sciences des religions soutenu en octobre, 2007, publié le 13 Mars 2008 pp 3 du résumé.

⁵⁰Sahih Al Muslim: Trêve d'Al-Hudaybiya hadith n°3335. D'après Al-Barâ' Ibn 'Azib (que Dieu l'agrée), lorsque le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) conclut avec les polythéistes la trêve d'Al-Hudaybiya, 'Alî Ibn 'Abî Tâlib se mit à consigner par écrit les conditions de l'arrangement; et il écrivit : "Voici à quoi souscrit Muhammad, l'Envoyé de Dieu". "Nous n'acceptons pas cette rédaction, déclarent les infidèles, car si nous savions que tu es bien l'Envoyé de Dieu, nous ne t'aurions pas combattu". "Efface-le", dit le Prophète à "Par Dieu! répondit ce dernier, je ne l'effacerai jamais". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) effaça alors de sa propre main les mots contestés. Une des conditions inscrites fut que les musulmans entrent à La Mecque pourvu qu'ils la quittent après trois jours et qu'ils ne portent en entrant aucune arme sauf les Julubbân. Comme je demandai à Abou 'Ishâq ce que signifie le mot Julubbân, il me répondit : "Il s'agit du fourreau et de son contenu". Hadith n°3338.D'après Sahl Ibn Hunayf (que Dieu l'agrée), Abou Wâ'il a rapporté : Le jour de Siffin;

Un théologien⁵¹ admet l'existence de cet *État tampon* qui assure la neutralité entre le monde musulman et la *dar al ḥarb*.⁵²

L'identité de ce domaine n'est pas clairement définie mais son institution constitue simplement un effort d'adaptation aux nouvelles réalités géopolitiques de l'époque.⁵³

Les théologiens ont élaboré un droit international islamique, appelé (*siyar*)⁵⁴, pour adopter une meilleure conduite à tenir avec les États non musulmans lors de la montée de l'islam.⁵⁵

Sahl Ibn Hunayf se leva et dit : "Ô musulmans! Défiez-vous de vos opinions personnelles. Nous autres, nous étions auprès du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le jour de la trêve d'Al-Hudaybiya conclue entre le Prophète et les infidèles et, si nous avions voulu les combattre, certes nous l'aurions fait!". En fait, `Umar Ibn Al-Khattâb vint vers le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) lui dire : "Ô Envoyé de Dieu! Ne sommes-nous donc pas dans la Vérité et eux dans l'Erreur?". - "Si" - "Les morts parmi nos combattants, n'iront-ils pas au Paradis et les leurs en Enfer?". - "Si". - "Pourquoi donc concéderions-nous l'humiliation dans notre religion? Reviendrons-nous sans qu'encore Dieu ait tranché, entre eux et nous?". - "Ô Ibn Al-Khattâb, lui répondit le Prophète, je suis l'Envoyé de Dieu; et le Seigneur ne me mènera jamais à la perdition". Là-dessus, ne pouvant se contenir, se rendit chez Abou Bakr et lui dit alors : "Ô Abou Bakr! Ne sommes-nous donc pas dans la Vérité et eux dans l'Erreur?". - "Si" - "Les morts parmi nos combattants n'iront-ils pas au Paradis et les leurs en Enfer?". - "Si" - "Pourquoi donc concéderions-nous l'humiliation dans notre religion? Reviendrons-nous sans qu'encore Dieu ait tranché entre eux et nous?". - "Ô Ibn Al-Khattâb, c'est lui, l'Envoyé de Dieu; et le Seigneur ne le mènera jamais à la perdition". C'est alors que fut révélée la sourate Al-Fath (la victoire éclatante); l'Envoyé de Dieu envoya chercher et la lui récita entièrement. - "Est-ce donc la victoire Ô Envoyé de Dieu?", lui demanda-t-il; et l'Envoyé de Dieu répondit : "Oui", s'en alla alors, réjouï. Hadith n°3341. D'après Anas Ibn Mâlik (que Dieu l'agrée), comme les compagnons du Prophète étaient extrêmement chagrinés du retour d'Al-Hudaybiya et alors que le Prophète y avait fait immoler les bêtes du sacrifice, ces versets furent révélés : En vérité Nous t'avons accordé une victoire éclatante... Jusqu'à ...un énorme succès. Le Prophète dit alors à ses compagnons : "Il m'a été révélé un verset qui m'est plus cher que ce monde et tout ce qu'il comporte, Page 195.

⁵¹Al-Mâwardî, ou Abu al-Hasan Ali Ibn Muhammad Ibn Habib al-Mawardi, en latin Alboacen (974-1058), est un juristemusulman arabe de l'école shāfi'ite. Son travail est centré sur la religion, le gouvernement, le califat, le droit. La pensée d'al-Mâwardî apporte aussi à la philologie, l'interprétation, l'éthique et la littérature coranique. Il est diplomate pour les califes abbassides al-Qa'im et al-Qadir dans les négociations avec de nombreux hommes politiques importants, notamment les émirs bouyides. Il est surtout connu pour son traité « Les statuts gouvernementaux » ou « Les ordonnances du pouvoir politique », en arabe « *al-Ahkam al-Sultaniyya w'al-Wilayat al-Diniyya* ». Il détaille et définit les fonctions du califat, devenues ambiguës car contrées par l'influence des émirs bouyides à partir de 945.

⁵²H. Mouhammad "Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 373.

⁵³Al-Mâwardî, ou Abu al-Hasan Ali Ibn Muhammad Ibn Habib al-Mawardi, en latin Alboacen (974-1058), est un juristemusulman arabe de l'école shāfi'ite. Son travail est centré sur la religion, le gouvernement, le califat, le droit. La pensée d'al-Mâwardî apporte aussi à la philologie, l'interprétation, l'éthique et la littérature coranique. Il est diplomate pour les califes abbassides al-Qa'im et al-Qadir dans les négociations avec de nombreux hommes politiques importants, notamment les émirs bouyides. Il est surtout connu pour son traité « Les statuts gouvernementaux » ou « Les ordonnances du pouvoir politique », en arabe « *al-Ahkam al-Sultaniyya w'al-Wilayat al-Diniyya* ». Il détaille et définit les fonctions du califat, devenues ambiguës car contrées par l'influence des émirs bouyides à partir de 945.

G. F. Parvin « *La gouvernance dans la pensée du calife Ali ibn Abî Tâlib (600-661 EC) dans sa Lettre 53 au gouverneur Mâlik al-Ashtar al-Nakha'i (m. 658 EC) et sa réception jusqu'à nos jours* » Faculté de théologie et de sciences des religions soutenu en octobre, 2007, publié le 13 Mars 2008 pp 39.

Si l'autodéfense est autorisée, le Coran recommande toutefois que les normes humanitaires en temps de guerre atténuent les souffrances infligées à la population.⁵⁶

C'est sur cette toile de fond qu'il convient d'étudier globalement la conception islamique du Droit International Humanitaire.⁵⁷

Au regard du droit islamique, cinq catégories de personnes sont spécifiquement protégées contre les attaques à savoir les femmes, les enfants, les personnes âgées, le clergé et les *husafa* (*esclaves engagés pour exécuter certains services de leurs maîtres sur le champ de bataille*). À l'époque, ces derniers avaient pour tâche, dans le champ de bataille, de s'occuper des animaux et des effets personnels des combattants.

Ils étaient considérés comme des civils qui accompagnaient les forces armées, sans prendre part aux hostilités et ne pouvaient donc être pris pour cible.⁵⁸

Se fondant sur la logique qui présidait à l'établissement de ces catégories sociales, les Compagnons du Prophète avaient étendu les règles de protection

⁵⁴On peut traduire par «mouvement», «conduite», «manière de vivre.»; une branche du droit dont ils ont élevé l'étude «à la dignité de science

⁵⁵Mouhammad ibn al-Hasan al-Shaybānī (749 – 805), il était un éminent juriste hanafite, disciple de Abou Hanifa et de Abou Youssef.

L'imam Muhammad est né à Wasit, et grandit à Koufa, en Irak. Comme Abou Youssef, il étudia d'abord le hadith. Il étudia sous l'imam Abu Hanifa jusqu'à sa mort, puis sous Abou Youssef pendant trois ans. Il passa également 3 ans à étudier auprès de l'imam Malik, et constitue un des rapporteurs de son recueil de hadith Al-Muwatta. Les imams Ash-Shāfi'ī et Ahmad Ibn Hanbal étudièrent au départ auprès de lui à Bagdad.

Il accepta un poste de cadī durant le califat de Haroun Al Rashid, mais l'abandonna peu après du fait de trop nombreux compromis à faire ; il retourna à son poste d'enseignant islamique à Bagdad.

Il est l'auteur du Grand recueil (Al-Djāmi Al-Kabīr) rapportant les positions de l'imām Abu Hanifa.

⁵⁶Coran Sourate de la Vache (Al-Baqara) verset 190 ; « *Combattez dans la Voie de Dieu ceux qui vous combattent, sans jamais outrepasser les limites permises, dit le Coran, car Dieu n'aime pas ceux qui les transgressent* »

a écrit Khaled Abou El Fadl Le Coran recommande ainsi du croyant à combattre dans le sentier d'Allah contre ceux qui les combattent par mesures de représailles tout en restant dans les limites des normes humanitaires de la guerre.

⁵⁷Se réfèrent au titre du sujet.

⁵⁸Sahih Al Muslim hadith n° 3279: Interdiction de tuer les femmes et les enfants pendant la guerre, d'après 'Abdoulāh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), on trouva une femme tuée dans l'une des batailles du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) réprouva alors le meurtre des femmes et des enfants. Hadith n° 3281 : Tuer les femmes et les enfants la nuit, sans le faire exprès As-Sa'b Ibn Jaththāma (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), interrogé au sujet des femmes et des enfants des polythéistes qui sont tués (involontairement) dans une attaque nocturne (menée par les musulmans), dit : "Ils font partie d'eux" (c.-à-d., vous n'avez pas de tort de les avoir tués involontairement).

contre les attaques visant les malades, les aveugles, les invalides, les personnes souffrant de troubles mentaux, agriculteurs, commerçants et artisans.⁵⁹

L'interdiction des attaques dirigées contre les civils constitue une préoccupation majeure pour les auteurs musulmans classiques⁶⁰ et selon le droit international moderne, un civil qui se donne les moyens de participer à un conflit, perd automatiquement son statut de non-combattant et ne peut bénéficier des privilèges et avantages accordés aux non combattants.⁶¹

Le droit humanitaire islamique interdit strictement la mutilation et prescrit aux soldats musulmans d'éviter d'attaquer délibérément un adversaire au visage. Le respect de la dignité humaine exige que les victimes de la partie adverse soient enterrées ou leurs dépouilles soient remises aux antagonistes après la cessation des hostilités.⁶²

Les parties à un conflit armé doivent prendre toutes les mesures possibles pour rechercher, recueillir et évacuer les morts, sans aucune distinction de race ou de religion.⁶³

La jurisprudence islamique protège le corps d'un combattant tombé sur le champ de bataille.⁶⁴

Les morts ne doivent pas être abandonnés sur le champ de bataille, mais inhumés de manière respectueuse.⁶⁵

Certains juristes musulmans considèrent que l'Islam tolère la guerre comme un mal nécessaire⁶⁶, mais lui fixe toutefois, des limites précises. De même, la Charia

⁵⁹Mohammed Yacine KASSAB«*Recueil des Traditions du SAHIH D'ELBOKHARI* » Tome 1 hadith : Que le calife qui viendra après moi soit bienveillant pour les premiers mouhadjiroune (ceux qui ont émigré avec le Prophète), qu'il leur consacre leurs droits et leur marque le respect. Qu'il traite favorablement les Ansar qui ont accueilli et hébergé le Prophète et la foi. Qu'il soit accueillant vis-à-vis de ceux qui font le bien et qu'il pardonne à ceux qui font le mal. Enfin qu'il soit fidèle à son engagement envers Dieu et son Prophète, qu'il respecte le pacte conclu avec eux de combattre ceux qui sont derrière eux et de ne rien leur imposer qui dépasse leur capacité» p218.

⁶⁰ Ibn Kathir, Al Sheybany, Ibn Taymiya, et Yousoufa Al KhARADAWI « *Les Prolégomènes* » p323.

⁶¹Convention de Genève III relatives à la protection des personnes civiles.

⁶²Article 3 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 PA I, art. 51.3; Protocole additionnel II [PA II], art. 13.3; DIHC, règle 6)

⁶³(CG I, art. 15; CG II, art. 18; CG IV, art. 16; PA II, art. 8; DIHC, règle 112)

⁶⁴BATAILLE DU CHAMEAU ET DE SUIFFIN Défense du Compagnon Mou'awiya, qu'Allah l'agrée Abou Roumayssa An-Nawrouni 2ème édition, 1431 H, 2010 G, No Copyright pages 34, 46, 59.

⁶⁵Op cit note 59.

interdit de s'attaquer aux moines et aux serviteurs. Elle interdit également d'altérer les champs, les puits d'eau et de détruire les maisons.⁶⁷

Elle ne permet pas non plus d'achever les blessés ou de poursuivre les fuyards. Car, la guerre étant considérée comme une opération chirurgicale, il convient de ne traiter que les parties touchées par le mal.⁶⁸

À ce titre, lorsque l'Envoyé d'Allah désignait un Émir à la tête d'un corps d'armée, il l'exhortait de se prémunir de Dieu et d'octroyer le butin aux musulmans qu'ils partageaient de manière équitable. Puis, il l'incitait à n'en a prélever aucune part à son profit ni violer un pacte.⁶⁹

⁶⁶Islam et Musulman Religion et Nature Humaine « Fondation de Suleymaniye » Centre de Recherche de la Religion et de la Nature Humaine», p219.

⁶⁷Sahih Al Muslim hadith n°3284 :Permission de couper les arbres des infidèles et de les brûler. D'après 'Abdoulhâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) fit brûler et couper les palmiers d'Al-Buwayra, une palmeraie appartenant à Banû An-Nadîr. Qutayba et Ibn Rumh ajoutent : "C'est à cette occasion que Dieu, l'Exalté, révéla le verset suivant : Tout palmier que vous avez coupé ou que vous avez laissé debout sur ses racines, c'est avec la permission de Dieu et afin qu'Il couvre ainsi d'ignominie les pervers".

⁶⁸La théorie du jihâd défensif ne fut pas ignorée à l'époque classique. On cite par exemple Sufyân ath-Thawrî (mort en 778), at-Tahâwî (hanéfite, mort en 933) quoique pour eux la guerre offensive reste recommandable. Mais cette théorie ne triompha pas. Au contraire, la conception classique fait de la guerre offensive l'état normal des relations avec les incroyants. Le prophète Muhammad, au retour d'une expédition, déposa les armes, et, s'adressant à ses Compagnons, leur dit : "Nous voici de retour du jihâd mineur (al-asghar). Il nous reste à livrer le jihâd majeur (al-akbar), celui des âmes". Cité par Morabia, p. 257. Jihâd a bien dans ce hadîth un sens général, élargissant celui de guerre sainte sans le nier.

Mohammed Yacine KASSAB «Recueil des Traditions du SAHIH D'EL BOKHARI » Tome 1 ; hadith : Les femmes qui assistent aux offices des deux Fêtes Hafsa a dit : «Nous n'autorisons pas nos filles nubiles à assister aux offices des deux Fêtes ('Aïd el Fitr et 'Aïd el Adha). Un jour, une femme arriva et descendit au qsar des Béni Khalef. Elle raconta en citant sa sœur, dont le mari participa à douze des expéditions du Prophète et elle-même à six d'entre elles, l'histoire suivante: «Nous prodiguions les soins aux combattants blessés et assistions les malades, lorsqu'un jour, j'interrogeai le Prophète et lui dis : Lorsque l'une de nous ne dispose pas de voile, y a-t-il une objection à ce qu'elle ne se rende pas à l'oratoire (mossala) ? Qu'elle porte le voile (djilbab) d'une de ses compagnes et qu'elle assiste aux œuvres méritoires et aux invocations des Musulmans.

⁶⁹Sahih Al Muslim hadith n° 3290:Butin. D'après Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya dans la direction du Nedjd un détachement dont je fis partie. Cette troupe ayant capturé de nombreux chameaux, la part de chaque homme s'éleva à onze ou douze chameaux; et, (à titre de gratification) hors part, chacun reçut encore un chameau.

Hadith n°3308: manière de partager le butin entre ceux qui sont présents D'après 'Abdoulhâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) assigna au cavalier deux parts du butin et au fantassin une seule part.

Hadith n°3314 : Permission de tuer celui qui viole un pacte et de soumettre ceux qui descendent de leurs forteresses à la sentence d'une personne équitable. Abou Sa'îd Al-Khoudri (que Dieu l'agrée) a dit : Les Banû Qurayza mirent leur sort à la sentence de Sa'd Ibn Mu'âdh. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya chercher ce dernier. Sa'd arriva, porté sur un âne. Lorsqu'il approcha de la mosquée, l'Envoyé de Dieu dit aux 'Ansâr : "Levez-vous devant votre maître (ou selon une variante : le meilleur d'entre vous)!", puis il dit à Sa'd : "Ces gens se remirent à ta sentence". - "Eh bien! Moi, je décide, répondit Sa'd, que les combattants d'entre eux soient mis à mort et que leurs femmes et leurs enfants soient captivés". - "Tu as rendu à leur rencontre, dit alors le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), la sentence même de Dieu (ou selon une variante : du Roi des cieux)". Peut-être Ibn Al-Muthannâ a-t-il dit : "Tu as rendu à leur rencontre la sentence même du Roi".

Les rédacteurs de la Déclaration de Caire⁷⁰ ont insisté sur le respect de l'intégrité du corps humain qui ne peut faire l'objet d'agression ou d'atteinte sans motif légitime. Il incombe à l'État de garantir le respect de cette inviolabilité.⁷¹

La Déclaration énonce quelques normes du droit international conventionnel et interdit, en cas de recours à la force, de tuer les personnes vulnérables, tels les vieillards, les femmes et les enfants, ou l'abattage des arbres, la destruction des cultures ou du cheptel, la démolition des bâtiments et des installations civiles de l'adversaire, par bombardement, ou par tout autre moyen.⁷²

L'interdiction de la torture édictée en droit humanitaire musulman ne se limite pas aux hommes mais elle s'applique aussi aux bêtes de somme. Ces dernières ne doivent pas être mutilées ni lourdement chargées.⁷³

Hadith n°3315. D'après 'Aïcha (que Dieu l'agrée), Le jour du Fossé, un Qoraychite nommé Ibn Al-`Ariqa blessa Sa'd à la veine médiane du bras. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dressa pour Sa'd une tente dans la mosquée afin de n'avoir pas à aller loin pour le visiter. Quand le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) revint de la bataille, il déposa son arme et commença à se laver; et alors qu'il nettoyait sa tête de poussière, Gabriel lui apparut et lui dit : "Tu as déposé l'arme, mais par Dieu, nous ne l'avons pas posée. Sors; combats-les (les ennemis de l'Islam)". - "Où sont-ils?", demanda alors le Prophète. Gabriel lui indiqua alors les Banû Qurayza. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) les combattit jusqu'à ce qu'ils se remirent leur sort à la sentence de l'Envoyé de Dieu; qui remit leur sort à la sentence de Sa'd. Celui-ci dit alors : "Eh bien! Je décide que leurs combattants soient mis à mort et que leurs femmes et enfants soient captivés".

⁷⁰Par ailleurs le dix-neuvième Conférence des ministres des Affaires étrangères de l'O.C.I a adopté, le 2 août 1990, par Résolution « La Déclaration du Caire sur les droits de l'homme en Islam ». Elle contient un préambule et vingt-cinq articles dont nous pouvons énumérer quelques : La vie est présentée, dans cette Déclaration, comme « un don de Dieu », et ce don est « garanti à tout homme » (art. 2 (a) et article 7 Celle du fœtus est par exemple considérée, d'après les règles de la Shari'a, comme une vie à partir du quatrième mois, et elle doit être protégée comme la mère qui le porte.

⁷¹(art. 2 (a) Déclaration du Caire sur les droits de l'homme en Islam 1990 Sahih Al Muslim Hadith N° 3260 : Permission d'attaquer à l'improviste les polythéistes antérieurement appelés à l'Islam 'Abdoulâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : "D'après Nâfi', le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) fit une expédition contre les Banû Al-Mustaliq et les surprit au moment où ils abreuvaient leurs troupeaux; il tua un certain nombre de combattants et emmena quelques captifs; ce fut ce jour-là que le Prophète captura Juwayriya. C'est 'Abdoulâh Ibn 'Omar qui faisait partie de cette expédition, qui m'a transmis ce hadîth".

⁷²Extrait de la lettre envoyée par le calife Ali Ibn Abi Tâlib à son gouverneur d'Égypte Mâlik el-Achtar

⁷³L'Islam comprend des enseignements qu'il peut être utile de soumettre à tous ceux qui défendent la dignité des animaux. Le Coran affirme ainsi : « Nulle bête marchant sur terre, nul oiseau volant de ses ailes, qui ne soit comme vous en communautés. » (Coran, 6,38).

Cela signifie que les espèces animales bénéficient du statut de créature, tout comme les êtres humains.

Le Prophète Muhammad lui-même s'est exprimé très clairement sur ce thème en de nombreuses occasions. Il dit un jour : « Une femme a été tourmentée en enfer à cause d'une chatte qu'elle avait enfermée jusqu'à ce qu'elle pérît. A cause de l'animal, elle entra en enfer. Elle ne l'avait ni nourrie, ni abreuvée alors qu'elle l'avait enfermée, ne lui laissant pas la possibilité de consommer ses proies. » (Al-Bukhârî, Muslim)

Un jour, des enfants avaient attaché un oiseau vivant en le prenant pour cible. Ibn 'Umar, disciple du Prophète, s'exclama : « Le Prophète a maudit celui qui se sert comme cible de tout être vivant (attaché). » (Al-Bukhârî, Muslim) Le Prophète vit une fois un âne marqué sur le visage. Il désapprouva la chose et déclara : « Que Dieu maudisse celui qui l'a marqué ! » Il ordonna que l'âne fût marqué sur sa croupe, c'est-à-dire la partie la plus éloignée du visage. (Muslim) Evoquons encore ces événements : « Nous étions en voyage. Nous vîmes alors un oiseau avec ses deux petits. Nous prîmes les oisillons et leur mère se mit à voler au-dessus de nos têtes. A ce moment arriva le Prophète qui demanda : « Qui a fait de la peine à cet oiseau en lui prenant ses petits ? Allez,

Les règles du droit islamique humanitaire ont joué un rôle déterminant sur le traitement des prisonniers de guerre. Le droit humanitaire islamique recommande que ces derniers soient traités avec humanité et respect. Ils doivent recevoir de la nourriture, de l'eau, des vêtements si, nécessaire et être protégés de la chaleur et du froid ainsi que de tout traitement cruel. Il est interdit de les torturer pour obtenir des renseignements militaires.⁷⁴

Sur la question du sort qui doit être réservé aux prisonniers de guerre, les juristes musulmans classiques se divisaient en deux groupes : Le premier dont la majorité s'inspire de l'école *malékite*, estime que leur sort doit être la libération ou l'échange contre des soldats musulmans capturés.⁷⁵

rendez-lui ses enfants ! » Un autre jour, il apprit que des hommes avaient brûlé une fourmilière. Il demanda alors : « Qui l'a brûlée ? » Ses compagnons répondirent : « Nous. » Il déclara : « Il ne convient à personne de châtier par le feu, sinon le Maître du feu. » (Abû Dâwûd) Aimer et protéger les animaux faits donc partie des enseignements de l'Islam. Même lorsqu'il s'agissait de se nourrir, le Prophète commandait aux croyants d'aiguiser leur lame avant de procéder à l'abattage et d'épargner à l'animal toute souffrance.

Et il nous dit aussi combien le Créateur apprécie de nous voir protéger sincèrement et avec bonté les espèces qui nous sont inférieures et qui dépendent de nous. Le Prophète raconta un jour ce récit.

⁷⁴Kathir I. « Conseil du Calife Abou Bakr au Gouverneur de Syrie Khalid Ibn Al Walid » par Ibn Kathir dans Le Début et la Fin Tome 7.

Sahih Al Muslim hadith n°3310 : Ligotage des captifs et permission de leur faire grâce d'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya une cavalerie du côté du Nedjd. Elle ramena un homme des Banû Hanîfa, nommé Thumâma Ibn `Uthâl, chef d'Al-Yamâma. On l'attacha à l'un des piliers de la mosquée. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) alla le trouver et lui dit : "Que penses-tu maintenant ô Thumâma?". - "Tout ce qui est bien, ô Muhammad, répondit-il, si tu me tues, tu auras fait périr un homme dont le sang sera vengé; si tu me fais grâce, tu auras fait grâce à un homme reconnaissant et si tu veux de l'argent, tu obtiendras ce que tu voudras". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le laissa et, le lendemain, il revint lui dire : "Que penses-tu maintenant, ô Thumâma?". - "Ce que je t'ai déjà dit", répondit-il; et il lui répéta ce qu'il lui a dit la veille. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le laissa de nouveau et, le lendemain, il revint et lui répéta : "Que penses-tu maintenant, ô Thumâma?". - "Ce que je t'ai déjà dit", répondit-il. - "Qu'on mette Thumâma en liberté!", s'écria le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). Il (Thumâma) se rendit aussitôt à un enclos de dattiers voisin de la mosquée, se lava et revint à la mosquée où il prononça ces mots : "J'atteste qu'il n'y a d'autre divinité que Dieu et j'atteste que Muhammad est le serviteur de Dieu et Son Envoyé. Par Dieu, ô Muhammad, jusqu'ici aucun visage d'homme sur terre ne m'était plus odieux que le tien, mais maintenant ton visage est celui de tous que j'aime le mieux. Par Dieu, aucune religion ne m'était plus odieuse que ta religion et maintenant ta religion est celle que j'aime le plus. Par Dieu, aucune ville ne m'était plus odieuse que ta ville et maintenant nulle ville ne me plaît autant que la tienne. Tes cavaliers m'ont pris au moment où je voulais faire la `Umra, que penses-tu que je devrai faire?". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le félicita et lui enjoignit de faire la `Umra. Quand il arriva à La Mecque, quelqu'un lui dit : "Tu as changé ta religion?". - "J'ai embrassé l'Islam avec l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), répondit-il; et maintenant, jamais, non jamais, par Dieu, vous ne recevrez un grain de froment d'Al-Yamâma, sans que le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) en ait donné l'autorisation".

⁷⁵[https://www.google.com/search?client=firefox-b-](https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&channel=crow&q=sorts++doiveient+%C3%AAtre++la+lib%C3%A9ration%2C+unilat%C3%A9ralement+ou+en+%C3%A9change+de+soldats+musulmans+captur%C3%A9s)

[d&channel=crow&q=sorts++doiveient+%C3%AAtre++la+lib%C3%A9ration%2C+unilat%C3%A9ralement+ou+en+%C3%A9change+de+soldats+musulmans+captur%C3%A9s](https://www.google.com/search?client=firefox-b-d&channel=crow&q=sorts++doiveient+%C3%AAtre++la+lib%C3%A9ration%2C+unilat%C3%A9ralement+ou+en+%C3%A9change+de+soldats+musulmans+captur%C3%A9s) Consulté le 08/07/2019.

Le deuxième, composé de quelques juristes *hanafites* et *hanbalites*⁷⁶, est d'avis que l'État doit décider en fonction de son intérêt supérieur, s'il convient ou non, d'exécuter les prisonniers de guerre, ou de les réduire en esclavage.⁷⁷

Pour d'autres juristes majoritairement *hanafites*⁷⁸, les prisonniers de guerre doivent être libérés mais, soumis à l'État musulman, parce que si on leur permettait de regagner leur communauté, cela renforcerait les troupes de l'adversaire.⁷⁹

La détention des prisonniers de guerre ne vise pas à les punir mais, à les empêcher de continuer à participer aux hostilités, et ils doivent jouir de plus de considération, et de respect. En toutes circonstances, il est interdit qu'ils soient exécutés en dehors des combats.⁸⁰

Le droit islamique et le droit international moderne partagent plusieurs points de convergence dans le cadre de leur mission humanitaire.⁸¹

⁷⁶Le hanafisme est la plus ancienne des quatre écoles sunnites (madhhab) de droit musulman et de jurisprudence (fiqh), fondée sur l'enseignement du théologien et législateur Abû Hanîfa Al-Nu'man Ibn Thabit (699-767), qui vécut à Koufa en Irak. En 2016, un concile, inauguré par le grand imam de l'Azhar, Ahmed al-Tayeb, rassemblant 200 personnalités sunnites du monde entier, s'est réuni dans le but de définir l'identité de ceux qui se font connaître comme « les gens du sunnisme » par opposition aux différents groupes considérés égarés. À l'issue de leurs travaux, les dignitaires sunnites ont convenu qu'au niveau du droit, les hanifites sont bien des gens du sunnisme. L'école hanafite, fortement représentée chez les musulmans non arabes, est la principale école de l'islam depuis l'époque de la dynastie des Omeyyades (661-750). Elle est particulièrement répandue en Turquie, où l'Empire ottoman l'officialisa (la majorité des Turcs sont hanafis), dans les régions asiatiques à l'est de l'Iran (Chine, Afghanistan, Tadjikistan, Pakistan, Inde, Bengale, Bangladesh, Turkestan Oriental) mais aussi en Jordanie, en Syrie, en Irak et en Égypte; elle conserve un reste d'influence dans des régions jadis dominées par l'Empire ottoman, comme la Bosnie-et-Herzégovine, l'Albanie, le Sandzak et la Macédoine du Nord et dans une moindre mesure en Tunisie et en Algérie et parmi les sunnites du Liban.
<https://fr.wikipedia.org/wiki/Hanafisme> consulté le 09/07/2019.

⁷⁷À juste titre, les juristes qui soutenaient qu'il était autorisé d'exécuter les prisonniers de guerre fondaient cette conclusion sur des rapports selon lesquels, du vivant du Prophète, trois prisonniers de guerre avaient été exécutés pendant les guerres qui avaient opposé les musulmans à leurs ennemis. Après examen des récits historiques, toutefois, il apparaît que si certains de ces rapports, voire tous, étaient véridiques, la décision d'exécuter les trois prisonniers de guerre, en revanche, était due à des crimes que ceux-ci avaient commis avant de se joindre à la guerre.

⁷⁸L'école hanafite dont l'éponyme est Abou-Hanifa (699–767). Elle se développa à Koufa (Irak);

⁷⁹«De quelques idées humanitaire de l'Imam Al-Awzai 707-774 traduit par Ameer Zemali pp 126

⁸⁰Après la guerre, selon le Coran, l'imam peut exécuter les prisonniers, les réduire en esclavage, ou les échanger contre rançon ou contre des prisonniers musulmans Sourate 47 verset 4.

Les prisonniers. Le sort des prisonniers dépend de leur attitude pendant la guerre et du choix de l'imâm après celle-ci. Les populations qui se sont soumises avant la guerre, si elles sont à compter parmi les gens du Livre 46 (chrétiens, juifs, zoroastriens) entrent tout de suite dans le pacte de protection (cf. § 5) qui sera allégé du fait de cet accord préalable.

⁸¹L'Etat considéré dans sa définition juridique avec ses trois éléments constitutifs que sont : un territoire, une population et une organisation politique.

Par exemple, dans l'instruction pénale, aucun aveu ne doit être extorqué par la force ou par la violence.⁸²

Aussi, entre les années 2005 et 2009, certaines organisations internationales⁸³ ont-elles tenté de créer un mouvement de masse en faveur de la protection des civils dans les pays du Moyen-Orient à l'image de la Palestine en soulignant notamment les similitudes entre le droit international moderne et le droit islamique humanitaire.⁸⁴

Pour la promotion des principes du droit humanitaire, les juristes musulmans ont joué un rôle déterminant en se référant à la doctrine et à la jurisprudence du Prophète, consacrée aux expéditions qu'il a lui-même menées ou envoyées.⁸⁵

Les principes du droit humanitaire musulman ont par ailleurs inspiré les règles du droit international coutumier.⁸⁶

Le nombre important des normes du droit international coutumier et les rapports établis par les organisations comme la Croix-Rouge ont été pris en compte pour la codification des normes qui consacrent le rapprochement et les ressemblances des deux systèmes juridiques.⁸⁷

Selon les théologiens, les résultats qui ont conduit à l'analyse des règles humanitaires islamiques et coutumières ont favorisé l'adhésion massive des

⁸²Code Pénal Sénégalais.

⁸³Comme Human Rights Watch : une organisation internationale de défense des droits humains.

⁸⁴Le Professeur Ahmed EL KHAMLI, Directeur de l'Institut « Dar El Hadith El Hassania » à Rabat, soutenu par le Ministère marocain des Habous et des Affaires islamiques (fait la différence entre la jurisprudence islamique (interprétation des hommes dans des contextes donnés) et la Charia (ensemble de textes sacrés). Il rappelle les guerres de religion entre Chrétiens. Il évoque Solférino et n'est pas convaincu que les Conventions de Genève soient une application des enseignements du Christ.

⁸⁵Sahih Al Muslim : Nombre des batailles du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) hadith n°3384 : d'après Burayda (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) fit dix-neuf batailles et prit part au combat dans huit d'entre elles. Hadith n°3386. Salama (que Dieu l'agrée) a dit : "J'ai participé à sept batailles avec le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) et j'ai en plus fait partie de neuf expéditions envoyées par lui et qui tantôt furent commandées par Abou Bakr tantôt par 'Usâma Ibn Zayd".

⁸⁶AUSTIN R.H.F, « *Le droit des conflits armés internationaux* », dans Bédjaoui Mohammed, dir, Droit international : Bilan et perspectives, Paris, Pedone et UNESCO, 1991.

⁸⁷Textes spirituels d'Ibn Taymiyya à Paris, dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu. Disponible sur le net.

États musulmans, membres de l'Organisation de la Conférence Islamique, aux différentes conventions du droit international moderne.⁸⁸

Les auteurs musulmans estiment, que si le droit humanitaire moderne est aujourd'hui reconnu par les États islamiques membres de l'O.C.I, c'est parce que ces deux corps de règles se rapprochent justement du Coran et de la Sunna.⁸⁹

Le lien entre le droit musulman humanitaire et le droit international contemporain s'est matérialisé notamment par une implication progressive des États musulmans dans l'élaboration des conventions internationales.⁹⁰

La convergence entre les deux systèmes n'a jamais cessé de s'étendre pour couvrir plusieurs domaines, y compris les nouveaux conflits armés. Elles concernent toutes les sources du droit international humanitaire conventionnel ou coutumier, et témoignent de l'existence réelle de points de ressemblances entre le droit occidental et le droit islamique.⁹¹

⁸⁸CICR, XXIV^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, Usage et protection de l'emblème, guide explicatif, CP A/5.1/1, Genève, juillet 1981, Annexe I. CICR, XXX^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, Genève, 26-30 novembre 2007, Résolution 3 « Réaffirmation et mise en œuvre du DIH : Préserver la vie et la dignité humaine dans les conflits armés », pp. 81-87. Disponible en ligne : http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc_001_1108.pdf.

⁸⁹Ayant déjà cité les fondements (qui correspondent à la position des trois écoles évoquées) de notre analyse dans les lignes précédentes, nous n'évoquons ici que la position des chafiites. Selon les chafiites, le verset 5 de la Sourate 9 « après que les mois sacrés expirent, tuez les polythéistes où que vous les trouviez... » Combiné avec le hadith selon lequel « j'ai reçu l'ordre de lutter contre les gens jusqu'à ce qu'ils disent "il n'y a point de Dieu à part Allah" ». Une fois qu'ils ont affirmé cela, alors leurs vies et biens sont inviolables pour moi, sauf [dans le cas où] la [loi] de l'Islam l'autorise [de les prendre]. Ils vont en répondre [...] ». Ordonnerait « une exécution systématique » des polythéistes/non-musulmans, quels qu'ils soient s'ils refusent d'embrasser l'Islam.

⁹⁰IBN KATHĪR, Tafsīr Ibn Kathīr L'interprétation d'Ibn Kathīr, disponible en ligne <http://www.islamweb.net>

⁹¹G. de L'ARCHIERE: « *Le point de vue juriste protection et l'application du droit international dans un monde multiculturel* » Colloque de la Haye 17-18 Novembre 1984, La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés New York et Genève, 2001.

CICR : Actes de la Conférence diplomatique du 6 juillet 1906 pour l'Amélioration du Sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, réunie à Genève au 1^{er} au 27 juillet 1929, Genève, Imprimerie du Journal de Genève, 1930, pp. 771 p. CICR, Rapport annuels/Annual Reports de 1956 à 2013. CICR, « Meilleures pratiques opérationnelles concernant la prise en charge des restes humains et des informations sur les morts à mettre en œuvre par des non-spécialistes, pour toutes les forces armées, pour toutes les organisations humanitaires », Genève, CICR, novembre 2004, 62 p. CICR, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm> (consulté en septembre 2018).

Pour certains auteurs musulmans, le droit International humanitaire moderne s'inspire de la réglementation du jihad islamique qui, pour des raisons humanitaires, tend à limiter les atrocités de la guerre.

Ils soutiennent que plus de mille ans avant l'adoption des Conventions de Genève de 1949, la majorité des règles fondamentales de protection des prisonniers de guerre et des civils trouvaient leurs bases juridiques dans le droit humanitaire islamique.⁹²

L'initiateur du droit humanitaire contemporain⁹³, en particulier la première Convention de Genève de 1864, était profondément engagé dans l'action caritative et ouvert tant au Judaïsme, au Christianisme qu'à l'Islam.⁹⁴

Dans les deux systèmes juridiques, la guerre doit obéir à un code d'éthique et répondre à un minimum de convenance humaine.

Elle doit être dirigée uniquement contre les combattants et épargner ceux et celles qui ne participent pas aux hostilités. Tout acte qui ne respecterait pas cette distinction serait constitutif en droit humanitaire musulman, d'une agression (*udwan*) et d'une injustice grave (*dholm*).⁹⁵

Les belligérants ne doivent pas recourir à des moyens perfides ou à des techniques de guerre pouvant avoir des effets discriminatoires. Ils doivent

⁹²Les principaux rédacteurs des Conventions de 1949 et des deux Protocoles de 1977 sont des juristes islamiques.

⁹³D. Henry, «Souvenir de Solférino» fondateur de la Croix Rouge et de la première Convention de Genève 1864.

⁹⁴Enfin, Henry Dunant, initiateur du droit international humanitaire contemporain, en particulier de la Première Convention de Genève de 1864, était un homme profondément religieux, un chrétien engagé dans l'action caritative et ouvert tant au Judaïsme qu'à l'Islam. Ses convictions religieuses l'ont certainement inspiré dans son action humanitaire. De même, Max Huber, Président du CICR, qui a aussi présidé la Cour Permanente de Justice, 47 écrivit, à titre personnel, un commentaire sur la parabole du Bon Samaritain comme une réflexion sur l'Evangile et l'action de la Croix-Rouge.⁴⁸ Il voyait, dans cette parabole, une première description des fondements du droit humanitaire : l'humanité, qui demande le respect de tout être humain, connu ou inconnu, et de l'aider de manière impartiale.

⁹⁵Coran Sourate 3, verset 13 «*Il n'y a pas lieu de s'obstiner dans les combats fratricides et dans la sédition et d'ignorer le repentir, conformément à ces Paroles de Dieu : « ...Etpour ceux qui ne persévèrent point dans leurs agissements alors qu'ils savent. »*

Mohammed Yacine KASSAB op cit supra p 24.

s'assurer que leurs attaques sont précisément visées et que les civils sont protégés dans leurs vies, leurs biens et leur honneur.⁹⁶

L'analyse de la conception islamique du droit international humanitaire nous amène dans un premier temps à porter une attention toute particulière sur le Coran et la Sunna, qui constituent le cadre général du droit humanitaire islamique dans les conflits armés **(Partie I)**. Nous nous focaliserons ensuite sur les règles de conduite des hostilités en droit islamique humanitaire **(Partie II)**.

⁹⁶Coran, Sourate 1 verset 190 « *combattez, sans jamais outrepasser les limites permises, dit le Coran, car Dieu n'aime pas ceux qui les transgressent* ». On peut, pour la majorité, bombarder une citadelle ennemie (avec des balistes et des mangonneaux), ou y mettre le feu, au risque de tuer des musulmans prisonniers chez l'adversaire. Les malékites, chaféites et chiites ajoutent que cela ne peut se faire qu'en cas de nécessité absolue et que si les musulmans ne sont pas trop nombreux. On ne doit en ce cas aux victimes musulmanes aucun dédommagement, sauf pour les chaféites et hanbalites. Une minorité n'accepte pas ce point de vue sur les bombardements en arguant du verset 48, 25, où Dieu épargne la Mecque en raison de la présence de croyants.

PARTIE I :
CADRE GÉNÉRAL DU DROIT HUMANITAIRE
ISLAMIQUE

Comme toute autre religion, l'Islam vit avec son temps. Ces deux derniers siècles, de profondes mutations ont affecté les écoles juridiques et les courants politico-théologiques de l'Islam. L'histoire de la colonisation, puis de la décolonisation, la guerre froide, la transition démographique et enfin la mondialisation ont eu des effets majeurs sur les sociétés, sur les structures juridiques ainsi que sur la pensée politique.

La décomposition des grands Empires, *ottoman*⁹⁷, *safavide*⁹⁸ et *moghol*⁹⁹ et la formation des États modernes, des Empires coloniaux français, britanniques ou

⁹⁷L'Empire ottoman : littéralement « l'État ottoman exalté » ; enturc : *Osmanlı İmparatorluğu* ou *Osmanlı Devleti*), connu historiquement en Europe de l'Ouest comme l'Empire turc, la Turquie ottomane ou simplement la Turquie, est un empire fondé à la fin du xiii^e siècle au nord-ouest de l'Anatolie, dans la commune de Söğüt (actuelle province de Bilecik), par le chef tribal oghouze, Osman I^{er}. Après 1354, les Ottomans sont entrés en Europe, et, avec la conquête des Balkans, le Beylik ottoman s'est transformé en un empire trans-continental. Les Ottomans ont mis fin à l'Empire byzantin avec la conquête de Constantinople par Mehmed II, en 1453. Aux xvi^e et xvii^e siècles, à son apogée, sous le règne de Soliman le Magnifique, l'Empire ottoman était un empire multinational et multilingue contrôlant une grande partie de l'Europe du Sud-Est, des parties de l'Europe centrale, de l'Asie occidentale, du Caucase, de l'Afrique du Nord sauf le Royaume du Maroc et la Corne de l'Afrique. Au début du xvii^e siècle, l'Empire comprenait trente-deux provinces et de nombreux États vassaux. Certains d'entre eux ont ensuite été absorbés par l'Empire ottoman, tandis que d'autres ont bénéficié de divers types d'autonomie au cours des siècles. Avec Constantinople comme capitale, et le contrôle des terres autour du bassin méditerranéen, l'Empire ottoman fut au centre des interactions entre les mondes oriental et occidental pendant six siècles. Alors que l'on croyait autrefois que l'Empire était entré dans une période de déclin à la suite de la mort de Soliman le Magnifique, cette opinion n'est plus soutenue par la majorité des historiens universitaires. L'Empire a continué de maintenir une économie, une société et une armée puissantes et flexibles tout au long du xvii^e et d'une grande partie du xviii^e siècle. Les Ottomans subirent de graves défaites militaires à la fin du xviii^e et au début du xix^e siècle, ce qui les amena à entamer un vaste processus de réforme et de modernisation connu sous le nom de Tanzimat. Ainsi, au cours du xix^e siècle, l'État ottoman est devenu beaucoup plus puissant et organisé malgré de nouvelles pertes territoriales, en particulier dans les Balkans où de nouveaux États ont émergé. L'Empire s'est allié à l'Allemagne au début du xx^e siècle, espérant échapper à l'isolement diplomatique qui avait contribué à ses récentes pertes territoriales, et s'engagea ainsi dans la Première Guerre mondiale du côté des puissances centrales. Tandis que l'Empire était capable de tenir sa place pendant le conflit, il était en lutte avec la dissidence interne, en particulier dans ses possessions arabes, avec la révolte arabe de 1916-1918. Pendant ce temps, des exactions sont commises par le gouvernement ottoman, dont certaines de nature génocidaire contre les Arméniens, les Assyriens, et les Grecs. La défaite de l'Empire et l'occupation d'une partie de son territoire par les puissances alliées au lendemain de la Première Guerre mondiale entraînèrent sa partition, et la perte de ses territoires du Moyen-Orient divisés entre le Royaume-Uni et la France. Le succès de la guerre d'indépendance turque contre les occupants Alliés a conduit à l'émergence de la république de Turquie, dans le cœur de l'Anatolie, et à l'abolition de la monarchie ottomane https://fr.wikipedia.org/wiki/Empire_ottoman consulté le 10.10.2019.

⁹⁸Au xiv^e siècle, Ardabil était le centre d'une organisation destinée à garder les chefs Safavides en contact avec ses *mourides* (« maîtres spirituels ») sur les territoires qui sont maintenant l'Azerbaïdjan, l'Irak et l'Est de l'Anatolie. L'organisation était contrôlée à travers le poste de *khalifat al-khulafa'i* qui nommait des représentants (*khalifa*) dans les régions où la propagande safavide était active. Le *khalifa* avait à son tour des subordonnés appelés *pira*. Leur présence dans l'Est de l'Anatolie représentait une menace sérieuse pour les Ottomans, car ils encourageaient la population chiite d'Asie Mineure à se révolter contre le sultan. En 1499, Ismail, le jeune chef de l'ordre Safavide, a quitté Lanjan (en) pour Ardabil afin de réclamer le pouvoir. Pendant l'été 1500, près de 7 000 de ses partisans originaires des tribus turcomanes d'Anatolie, de Syrie et d'Irak appelés ensemble les Qizilbash se sont joints à lui afin de le soutenir. À la tête de ces troupes, il commence par mener une campagne punitive contre le Chirvanchah (souverain du Chirvan) ; il cherchait alors à se venger de la mort de son père Heydar et de son grand-père au Chirvan. Après avoir battu le Chirvanchah Farrokh Yassar, il se déplace au sud vers l'Azerbaïdjan où ses 7 000 guerriers Qizilbash battent une force de 30 000 Aq Qoyunlu sous les ordres d'Alwand Mirza² puis prennent Tabriz, marquant ainsi la fondation de l'État safavide. Au cours de la

italiens ont débouché ces trois dernières décennies sur une nouvelle forme de contestation du cadre national et sur la diffusion transnationale d'une doxa juridique simpliste. Mais, certains cadres traditionnels subsistent et que les théologiens et les réformateurs ont du mal à faire entendre leur voix.

On ne peut comprendre les tensions qui traversent aujourd'hui les sociétés musulmanes sans prendre en compte l'imbrication des éléments hérités du passé et des nouvelles formes de la pensée politique et juridique en Islam au début du **XXI^e siècle**.¹⁰⁰

Dans le cadre impérial qui prévaut jusqu'au début du **XXI^e siècle**, le droit musulman est territorialisé. Chaque grande ère obéit à un droit régional spécifique.

Nous pouvons citer le *malékisme*¹⁰¹ au Maghreb et en Afrique subsaharienne, le *hanafisme*¹⁰² dans l'Empire ottoman, le *chafiisme*¹⁰³ sur les rivages orientaux

première décennie du xvi^e siècle, les Qizilbash étendent le pouvoir safavide au reste de la Perse, jusqu'à Bagdad (pris en 1508) et l'Irak, auparavant sous le contrôle des Aq Qoyunlu.

En 1510, le shah Ismail envoie un grand contingent de Qizilbash en Transoxiane afin de soutenir le souverain Timouride Bâbur, en guerre contre les Ouzbeks. Près de Merv, les Qizilbash battent les Ouzbeks et tuent leur chef, Muhammad Shaybânî, de la dynastie mongole des Chaybanides. L'Oxus devient la frontière entre l'empire séfévide et les Ouzbeks. Les Qizilbash sécurisent Samarcande pour le compte de Babur, qui en est expulsé en 1511 et se tourne vers l'Inde du Nord. Cependant, en 1512, une armée entière de Qizilbash est anéantie par les Ouzbeks après la révolte des Qizilbash turcomans contre leur *vakil* d'origine persane et leur commandant, Amir Nadjm³. Cette lourde défaite marque la fin de l'expansion et de l'influence safavide en Transoxiane (approximativement l'Ouzbékistan et le sud-ouest du Kazakhstan moderne) et les frontières du nord-est de l'Iran restent vulnérables aux invasions nomades.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Empire_s%C3%A9%C3%A9vide consulté le 10.10.2019.

⁹⁹Empire moghol (ou « mogol » est fondé en Inde par Babur, le descendant de Tamerlan, en 1526, lorsqu'il défait Ibrahim Lodi, le dernier sultan de Delhi à la bataille de Pânipat.

Le nom « *Moghol* » est dérivé du nom de la zone d'origine des Timourides, ces steppes d'Asie centrale autrefois conquises par Genghis Khan et connues par la suite sous le nom de « *Moghulistan* » : « terre des Mongols ». Bien que les premiers Moghols aient parlé la langue tchaghataï, et conservé des coutumes turco-mongoles, ils avaient pour l'essentiel été « persanisés ». Ils introduisirent donc la littérature et la culture persanes en Inde, jetant les bases d'une culture indo-persane.

L'Empire moghol marque l'apogée de l'expansion musulmane en Inde. En grande partie reconquis par Sher Shâh Sûrî, puis à nouveau perdu pendant le règne d'Humâyûn, il se développe considérablement sous Akbar, et son essor se poursuit jusqu'à la fin du règne d'Aurangzeb. Après la disparition de ce dernier, en 1707, l'Empire entame un lent et continu déclin, tout en conservant un certain pouvoir pendant encore 150 ans. En 1739, il est défait par une armée venue de Perse sous la conduite de Nâdir Shâh.

En 1756, une armée menée par Ahmad Shâh pille à nouveau Delhi, tandis que l'empire devient un espace d'affrontements entre les Européens (les Britanniques agrandissent leurs possessions et envahissent le Bengale à l'issue de la guerre de Sept Ans). Après la révolte des cipayes (1857–1858), les Britanniques exilent le dernier empereur moghol, resté jusqu'à cette date le souverain en titre de l'Inde. https://fr.wikipedia.org/wiki/Empire_moghol consulté le 10.10.2019.

¹⁰⁰Le droit musulmans et les courants islamiques modernes Pascal Buresi, CNRS-CIHAM-UMR 5648 EHESS FP7-ERC StG 263361

¹⁰¹Le malikisme ou malékisme est l'un des quatre madhahib, écoles classiques du droit musulmansunnite. Il est fondé sur l'enseignement de l'imam Mâlik ibn Anas (711 - 795), faqîh, théologien et mouhaddith qui naquit à Médine. Cette école est majoritaire au Maghreb, en Afrique de l'Ouest, au Tchad, au Soudan et dans l'émirat de Dubaï. Par le passé, l'école malikite existait également dans certaines parties de l'Europe sous domination

islamique, en particulier Al-Andalus et l'émirat de Sicile². Dans le monde, c'est la deuxième école en nombre de mouqalids (personnes faisant *sontaqlid*); en France c'est la première. En 2016, un concile, inauguré par le grand imam de l'Azhar, Ahmed al-Tayeb, rassemblant 200 personnalités sunnites du monde entier, s'est réuni dans le but de définir l'identité de ceux qui se font connaître comme « les gens du sunnisme » par opposition aux différents groupes considérés égarés. À l'issue de leurs travaux, les dignitaires sunnites ont convenu qu'au niveau du droit, les malikites sont bien des gens du sunnisme. Cette école diffère essentiellement des trois autres du fait qu'elle est plus structurée et hiérarchisée avec un primat à sa tête et par les sources qu'elle utilise pour déterminer la jurisprudence. Si les quatre écoles utilisent toutes le Coran, la sunna, ainsi que l'ijma (le consensus des compagnons du Prophète) et les analogies (qiyâs), le malikisme utilise également les pratiques des premiers habitants musulmans de Médine (Amal ahl al-medina) comme source de la jurisprudence islamique (fiqh) et fait grand cas de la tradition du Prophète (hadiths), tout en prenant en considération l'intérêt général.

L'imam Malik rapportait les hadiths et discutait leurs significations en contexte. Soit il citait des hadiths et des athaars (dires des sahabas compagnons du prophète) sur des domaines de la chariah en discutant leurs conséquences, soit il demandait à ses élèves s'il y avait dans leurs contrées un problème qu'ils pouvaient tenter de résoudre. Après avoir achevé son recueil *al-Muwatta*, il le récitait à ses étudiants avec des variations en ajoutant ou en soustrayant quelques hadiths selon qu'il recevait des nouvelles informations. Il évitait scrupuleusement le fiqh hypothétique; ainsi son école était rattachée aux « gens du hadith » (ahl al-hadith) en opposition aux « gens de la raison » (*ahl al-râhy*).

Sources et méthodologie

Les sources sont, par ordre d'importance :

1. Le Coran : c'est la source première et l'imam Malik l'appliqua sans restrictions aucune.
2. La Sunna : tout comme Abou Hanifa, Malik imposa quelques restrictions à son utilisation : si un hadith contredisait la pratique des Médinois, il le rejetait. Toutefois il ne demandait pas que le hadith soit connu (mashhûr) pour l'appliquer, à la différence d'Abou Hanifa ; il utilisait tout hadith pour peu que les narrateurs aient été fiables et n'étaient pas des forgers de hadith ou à mémoire faible.
3. La pratique des Médinois (*amal ahl al-Madinah*) : l'imam Malik soutient que puisque beaucoup de médinois étaient descendants de sahaba et que c'était la place où le Prophète avait passé les dix dernières années de sa vie terrestre, la pratique générale des médinois devait être au moins autorisée, voire encouragée par le Prophète lui-même. Malik considérait ainsi ce point-là comme une sunnah plus qu'authentique où l'action parle plus que les mots : le mode de vie des habitants de la cité est vu comme une *sunna appliquée*.
4. Le consensus des compagnons (*Ijmâ'*) : l'opinion unanime des sahabas sur un point donné non mentionné dans une source précédente prend le dessus sur toute opinion personnelle de tout juriste.
5. L'opinion individuelle d'un compagnon : l'imam Malik donnait toute son importance aux déclarations des sahabas, qu'ils soient d'accord entre eux ou non, et les inclut dans son livre *Al-Muwatta*. Le consensus des sahaba était cependant plus fort qu'une opinion individuelle d'un sahaba.
6. Le raisonnement par analogie ou *Qiyâs* : dans les domaines où il n'y avait aucune preuve claire disponible, le qiyas était admis, mais Malik prenait toutes les précautions face à cette science subjective.
7. La coutume isolée de certains médinois : Malik pensait que même les pratiques isolées des médinois devaient être d'origine sahabi, voire venir du Prophète : tant qu'elles n'étaient pas en contradiction avec un quelconque hadith elles étaient acceptées.
8. L'*Istislâh* (intérêt général) : comparable au principe d'*istihsân* (préférence) de l'école hanafite, c'est en fait chercher ce qui est le plus adéquat. Cela concerne un événement qui n'est pas considéré par la chari'ah mais qui est pour l'intérêt commun. Un exemple est la décision du calife 'Ali sur un groupe, jugé coupable d'un meurtre, quand bien même un seul membre du groupe l'avait commis.
9. La coutume locale (*'urf*) : les coutumes locales entrent en jeu quand il n'y a pas d'injonctions religieuses disponibles. C'est ce principe qui est à l'origine de l'inclusion de certaines pratiques culturelles vues comme religieuses par un observateur extérieur. Par exemple, le mot arabe "Daabbah" signifie en Syrie un cheval, mais dans les autres contrées arabes il désigne tout animal à quatre pattes. Ainsi un contrat passé en Syrie avec ce terme ne nécessiterait pas de plus amples explications, à la différence des autres régions.

Mohammad Aboû Zahra, *L'imam Mâlik*, éditeur Al-Qalam, 2007, 392 p., (ISBN 978-2-909469-41-6).

Sa'd al- Gurâb, *Ibn Arafâ et le malikisme en Ifriqiya aux viii^e / xiv^e siècles*, éd. Études arabo-islamiques-Paris 3, 1984.

¹⁰²Le hanafisme est la plus ancienne des quatre écoles sunnites (*madhhab*) de droit musulman et de jurisprudence (*fiqh*), fondée sur l'enseignement du théologien et législateur Abû Hanîfa Al-Nu'man Ibn Thabit (699-767), qui vécut à Koufa en Irak. En 2016, un concile, inauguré par le grand imam de l'Azhar, Ahmed al-Tayeb, rassemblant 200 personnalités sunnites du monde entier, s'est réuni dans le but de définir l'identité de ceux qui se

font connaître comme « les gens du sunnisme » par opposition aux différents groupes considérés égarés. À l'issue de leurs travaux, les dignitaires sunnites ont convenu qu'au niveau du droit, les hanafites sont bien des gens du sunnisme. L'école hanafite, fortement représentée chez les musulmans non arabes, est la principale école de l'islam depuis l'époque de la dynastie des Omeyyades (661-750). Elle est particulièrement répandue en Turquie, où l'Empire ottoman l'officialisa (la majorité des Turcs sont hanafis), dans les régions asiatiques à l'est de l'Iran (Chine, Afghanistan, Tadjikistan, Pakistan, Inde, Bengale, Bangladesh, Turkestan Oriental) mais aussi en Jordanie, en Syrie, en Irak et en Égypte ; elle conserve un reste d'influence dans des régions jadis dominées par l'Empire ottoman, comme la Bosnie-et-Herzégovine, l'Albanie, le Sandzak et la Macédoine du Nord et dans une moindre mesure en Tunisie et en Algérie³ et parmi les sunnites du Liban. L'école juridique Hanafite est formée sous l'Empire des Abbassides et se développe à partir de la Turquie. C'est le système juridique de l'Empire Ottoman. À l'époque de la régence d'Alger (xvi^e siècle 1830), il y avait à Alger un mufti malikite, mais aussi un mufti hanafite, qui bénéficiait de l'appui des autorités turques.

Les sources sont, par ordre d'importance :

1. Le Coran : c'est la source première et les sources suivantes sont vues sous l'angle de celle-ci. Elles ne peuvent contredire le livre saint de l'islam.
2. La *sounnah* : le hadith pris en compte doit non seulement être authentique (*sahîh*) mais aussi être très répandu (*mash'hour*). Cette disposition sert à se protéger des hadiths faussement attribués à Mohammad, qui furent très présents là où peu de compagnon de Mohammed (*sahaba*) importants s'établirent, tels que Ali ou Ibn Mas'ud.
3. Le consensus (*Ijma'*) des compagnons : l'opinion unanime des *sahaba* sur un point donné non mentionné dans une source précédente prend le dessus sur toute opinion personnelle de tout juriste. Ce *madhhab* reconnaît aussi le consensus des savants musulmans comme valide en tout temps, fondé sur le hadith connu que la Umma ne se mettra jamais d'accord sur une erreur.
4. L'opinion individuelle d'un compagnon : si des *sahabas* diffèrent sur un point, on se réfère à l'opinion qui convient le plus pour émettre la *fatwa*.
5. Le *Qiyas* ou le raisonnement par analogie : dans les domaines où il n'y avait aucune preuve claire disponible, l'imam Abou Hanifa considérait son raisonnement égal à l'opinion d'un *tabi'i*, raisonnement fondé sur le *qiyas* que lui et ses élèves avaient établi.
6. L'*Istihsan* (la préférence) : c'est en substance la préférence donnée à une preuve sur une autre car elle apparaît plus conforme à la situation, même si elle est en apparence moins pertinente qu'une autre. Ceci peut concerner le fait de donner préférence à un hadith spécifique sur un hadith général.
7. La coutume locale (*'Urf*) : les coutumes locales entrent en jeu quand il n'y a pas d'injonctions religieuses disponibles. C'est ce principe qui est à l'origine de l'inclusion de certaines pratiques culturelles vues comme religieuses par un observateur extérieur.

Aussi appelée école de la libre opinion ou « rationaliste » (*ashâb al-râ'y*, par opposition aux traditionalistes, *ashâb al-hadîth*⁵), c'est la plus libérale des quatre écoles dans le sens où elle a recours à l'analogie (*qiyas*) pour déduire des règles non explicitées dans les sources premières et de son habitude à discuter des problèmes hypothétiques de *fiqh* (résoudre un problème avant qu'il ne se pose). Ce rite a été « manifestement influencé par les règles du droit romain de la tutelle et de la curatelle. »⁶

C'est ainsi que les légistes de l'école hanafite ne récusent pas le talion entre Musulmans et *dhimmis*, alors que les autres écoles posent que le délit du sang ne peut être infligé au Musulman si sa victime est un esclave, un Juif ou un Chrétien. Arguant de l'infériorité des *dhimmis*, les autres écoles exigent « que le coupable ne soit pas d'une position sociale supérieure à celle de la victime ; c'est pourquoi le Musulman ne saurait être mis à mort pour avoir tué un infidèle, même si l'infidèle est le sujet [*dhimmi*] d'un prince musulman » (Nawawi)⁷.

On prête à tort à cette école un éloignement à la science du hadith du fait qu'Abu Hanifah serait incompétent dans ce domaine, or son statut dans la science du hadith est soutenu par de nombreux spécialistes.

Critiques : À l'inverse, d'autres savants critiquent la méthode d'Abu Hanifa, à l'instar de l'Imam Bukhari (auteur du *Jâmi'ul Sahih*) qui critique en de nombreuses occurrences Abu Hanifa pour s'éloigner des hadiths au profit de son raisonnement propre, ce qui vaudra plusieurs siècles après le savant chaféiste spécialiste du hadith des débats savants houleux entre Ibn Hajar al-Asqalani et Badruddine Ayni¹⁰. Selon eux, le rite hanafite est celui qui se marginalise le plus dans ses différentes approches ; cela associé au manque des détails des raisonnements des *ijtihadat* (cas de jurisprudence) de ces derniers a conduit les hanafistes plus tardifs à conclure qu'Abu Hanifa adoptait des principes fondamentalement différents dans l'usage des hadiths, dont voici deux des hypothèses savantes des plus parlantes :

1. Un *hukm khâs* (cas particulier) ne peut pas abroger un *hukm 'âmm* (règle en général).
2. Un *Khabar ahad* (hadith isolé) ne peut pas contrevenir à un *hukm qiyasi* (opinion déduite à partir du Coran ou d'un *hadith mutawatir* soit un hadith parvenu par plus de 10 voies de transmission orale ininterrompues et strictement distinctes de la compilation de ce hadith jusqu'au Prophète).

de l'Afrique, autour de l'océan indien et en Asie du Sud-est, le **hanbalisme**¹⁰⁴ très minoritaire dans certaines zones du Proche-Orient et de la péninsule arabique.

Du fait que le quatrième calife, 'Ali, transféra la capitale du califat à Koufa et que de nombreux sahaba (compagnons) s'y installèrent, l'on trouve beaucoup de hadiths transmis par ces derniers si bien que cette école allait être appelée l'« école de Koufa » ou bien l'« école d'Irak ».

Ainsi Ali ibn Abi Talib et Abdullah ibn Mas'ud sont les compagnons auxquels les hanafites se réfèrent le plus, de même que les gens de la maison (Ahl al-Bayt) avec qui Abu Hanifa put étudier comme Muhammad al-Baqir, Ja'far al-Sadiq, ou Zayd ibn 'Ali.

Il est établi qu'Abu Hanifa obtint sa connaissance de son maître Hammad ibn Abi Sulayman, qui succéda à Ibrahim an-Nakha'i, qui succéda à son oncle 'Alqamah ibn Qays an-Nakha'i, qui succéda à Abdullah ibn Mas'ud, envoyé à Koufa par le deuxième calife de l'islam 'Umar ibn al-Khattab.

L'Imam Aboû Hanifa, de Mohammad Aboû Zahra, éditions Al Qalam, 2007, 503 p., (ISBN 978-2-909469-58-4)

L'Explication judicieuse, de l'imam Shurunbulâlî, traduction de Nadia Penot-Madeed, éditions Alif (ISBN 978-2-908087-13-0)

Code Civil de la Famille en Islam, de Qadri Pacha, traduction de Eugène Clavel, notes additionnelles de Abdallah Penot, éditions Alif (ISBN 978-2-908087-19-2), disponible en ligne :

<https://fr.wikipedia.org/wiki/Hanafisme>.

¹⁰³Le chafisme, parfois orthographié chafiisme ou chafiisme, est l'une des quatre écoles (*madhhab*) de jurisprudence (*fiqh*) de l'islam sunnite. Elle est fondée sur l'enseignement de l'imam Al-Chafii (767-820) et de ses disciples. Il est considéré comme un compromis entre les écoles hanafite et malikite. En 2016, un concile, inauguré par le grand imam de l'Azhar, Ahmed al-Tayeb, rassemblant 200 personnalités sunnites du monde entier, s'est réuni dans le but de définir l'identité de ceux qui se font connaître comme « les gens du sunnisme » par opposition aux différents groupes considérés égarés. A l'issue de leurs travaux, les dignitaires sunnites ont convenu qu'au niveau du droit, les chaféites sont bien des gens du sunnisme. Ce madhhab est répandu au Yémen, en Corne de l'Afrique (Djibouti, Érythrée, Éthiopie et Somalie), dans les régions du Kurdistan, en Égypte, en Asie du Sud-Est (en Indonésie, en Thaïlande, aux Philippines et c'est le *madhhab d'État* en Malaisie et au Brunei Darussalam³) dans la communauté javanaise du Surinam, Inde du sud et aux Comores.

Les sources sont, par ordre d'importance :

1. Le Coran : c'est la source première et l'imam Al-Chafii l'utilisa sans restriction.
2. La Sounnah : Al-Chafii n'utilisait que les hadiths qui étaient scrupuleusement *sahih* (authentiques), et rejeta les conditions fixées par Abou Hanifa ou Mâlik en la matière. Al-Chafii est aussi reconnu pour sa contribution aux critiques de hadiths.
3. Le consensus des compagnons (*Ijma'*) : Al-Chafii le considérait comme la troisième source de loi islamique, pourtant il émit des doutes sur des cas rapportés de *ijma'* si bien qu'il ne l'acceptait que quand il était fermement établi.
4. L'opinion individuelle d'un compagnon : si des sahabas diffèrent sur un point, on se réfère à l'opinion qui convient la plus aux sources premières, rejoignant ici Abou Hanifa.
5. Le raisonnement par analogie (*Qiyas*) : considérée comme méthode valide dans la déduction de lois, il considérait néanmoins sa propre opinion inférieure aux preuves établies par l'opinion d'un compagnon.
6. *L'Istishab* (recherche de connexion entre des situations) : Al-Chafii rejeta les principes d'*istihsaan* d'Abu Hanifa et d'*istislâh* de l'imam Mâlik considérés comme forme *debid'ah* (innovation), puisque selon lui ces méthodes étaient fondées sur un raisonnement humain dans des domaines où des lois étaient établies des sources mentionnées plus haut. Cependant confronté à des problèmes similaires Al-Châfi'i dut recourir à un principe similaire à l'*istihsân* et à l'*istislâh*, qu'il nomma *istis'hâb*. Signifiant littéralement "rechercher un lien", il cherche à renvoyer un ensemble de circonstances postérieures à des circonstances antérieures. Ceci est fondé sur la supposition que des lois de *fiqh* appliquées en certaines conditions restent valides tant qu'il n'est pas établi clairement que ces conditions ont changé. Si par exemple quelqu'un est absent un si long moment qu'on pense qu'il est peut-être mort, alors par *istishab* toutes les lois seront appliquées comme s'il était certain qu'il est en vie.

Mohammad Aboû Zahra (trad. Michel Galloux), « *L'imam Ach-Châfi : sa vie et son époque, ses opinions et son fiqh*, Al Qalam, » 2012, 472 p. (ISBN 978-2-909469-64-5)

M. Yahia, « *Shafi'i et les deux sources de la loi islamique*, » 2009, turnhout: Brepols Publishers, (ISBN 978-2-503-53181-6)

¹⁰⁴Virginie Prevost, *Les Ibadites. De Djerba à Oman, la troisième voie de l'Islam*, Turnhout, Brepols, 2010.

Ce sont là, les quatre grandes écoles juridiques de l'islam sunnite qui ont des affinités avec des courants théologiques existants.¹⁰⁵

Il existe aussi trois écoles **chiites** principales à l'instar du **l'ibadisme**¹⁰⁶, présent aujourd'hui à Oman, à Djerba en Tunisie, à Mزاب en Algérie et l'école **jahfarite**¹⁰⁷, en Irak et Iran et enfin l'école **zaydite**.¹⁰⁸

L'ibadisme, une minorité au cœur de l'Islam, dir. Cyrille Aillet, numéro spéciale de la *Revue des mondes musulmans de la Méditerranée*, 2012, p132.

Ibadi Islam, dir. Douglas R. Leonard, numéro spécial de la revue *Islamic World*, 105/2, 2015

Le hanbalisme est, avec le malikisme, le hanafisme et le chaféisme, l'un des quatre madhhabs (écoles de pensée religieuse formant le droit musulman) de l'islam sunnite. Prônant l'origine divine du droit en réaction au mutazilisme inspiré par la philosophie grecque du VIII^e siècle, le hanbalisme doit son nom à son théoricien, l'imam Ahmed bin Hanbal(780-855). Il est l'élève de l'imam ach-Châfi`î, juriste fondateur du madhab chaféite.

En 2016, un concile, inauguré par le grand imam de l'Azhar, Ahmed al-Tayeb, rassemblant 200 personnalités sunnites du monde entier, s'est réuni dans le but de définir l'identité de ceux qui se font connaître comme « les gens du sunnisme » par opposition aux différents groupes considérés égarés. A l'issue de leurs travaux, les dignitaires sunnites ont convenu qu'au niveau du droit, les hanbalites sont bien des gens du sunnisme.

Le hanbalisme qui est le socle du traditionalisme, est parfois présenté comme l'école la plus conservatrice de l'islam sunnite. Il est aujourd'hui représenté essentiellement en Arabie saoudite, où il a été à la source du wahhabisme.

Sources et méthodologie

Comme pour les autres madhhabs, l'enjeu est de fonder une méthode juridique permettant de juger et de légiférer en conformité avec l'Islam. Pour Ahmad, l'ordre des textes à consulter est le suivant:

1. Le Coran : c'est la source première qui prime en toutes circonstances.
2. La sunna : la sunna est l'autre source fondamentale, à la seule condition que, selon l'imam Ahmad, le hadith soit attribué directement à Mahomet.
3. L'Ijma' (consensus des compagnons) : l'opinion unanime des compagnons de Mahomet (sahaba) sur un point donné non mentionné dans une source précédente est la troisième source de droit. Cependant il rejette comme inexacte toute revendication d'ijmâ' autre que ceux des sahaba, car trop de savants sont éloignés les uns des autres, et obtenir un consensus est presque impossible.
4. L'opinion individuelle d'un compagnon : si des compagnons diffèrent sur un point, il accepte tous les avis tout comme l'imam Malik. On retrouve ainsi dans ce madhhab plusieurs avis pour un seul problème.
5. Le hadith faible (*da'îf*) : si, pour un cas à traiter, aucun des quatre principes précédents ne fournit de solutions, l'imam Ahmad préfère utiliser un hadith da'îf plutôt que se fier à la déduction personnelle (*qiyâs*). Bien entendu, les narrateurs rapportant un tel hadith da'îf ne doivent pas être *fâssi*q (pervers) ou *kadh'dhâb* (menteurs). À noter que le hadith faible pour l'imam Ahmad est le hadith mursal et non pas le hadith faible comme nous le connaissons actuellement, car lui le rejetait tout simplement.
6. Le *Qiyas* (raisonnement par analogie) : en derniers recours, l'imam Ahmad applique ce principe bien qu'à contre-cœur. Ce principe est celui qui permet la jurisprudence sur les cas non inclus dans le Coran; son rejet a pour but de limiter le plus possible l'innovation juridique par rapport à la charia

Henri Laoust, « Le Hanbalisme sous le califat de Bagdad », *Revue des études islamiques*, t. XXVII, 1959, p. 67-128

Henri Laoust, « Pluralismes dans l'Islam », *Revue des études islamiques - hors série* 15, Paris, Geuthner, 1983

Georges Makdisi, *L'Islam hanbalisant*, Paris, Geuthner, 1983

Charles Saint-Prot, *Islam. L'avenir de la Tradition entre révolution et occidentalisation*, Paris, Le Rocher, 2008

Mohammad Aoû Zahra (trad. Michel Galloux), *L'imam Ibn Hanbal*, Al Qalam, 2012, 519 p. (ISBN 978-2-909469-65-2). Disponible en ligne : <https://fr.wikipedia.org/wiki/Hanbalisme>

¹⁰⁵Les quatre différentes écoles sunnite appliquées de manière différente dans les pays musulmans.

¹⁰⁶L'ibadisme est l'école la plus ancienne en islam, elle a été fondée moins de 50 ans après la mort du prophète Mahomet. Le ibadisme a été chassé par d'autres courants musulmans pour ses pensées politiques : selon les ibadites, le commandeur des croyants ne doit pas être nécessairement de la lignée de Mahomet, ni d'une certaine ethnie ou couleur. Le nom de l'école dérive du nom : Abdullah ibn Ibad al-Tamimi. Cependant, les disciples de cette école revendiquent que Jabir ibn Zaid al-Azdi, originaire d'Oman, était leur vrai fondateur. Il fut parmi les meilleurs élèves d'Aïcha, la femme du prophète et d'Abdullah ibn Abbas, le cousin du prophète (et

l'un des grands connaisseurs des principes islamiques après lui). L'école ibadite représente la vue islamique de la vie : principes, travail, égalité... Les ibadites, pendant toute leur histoire, ont développé les études islamiques et celles de la langue arabe. L'ibadisme est le courant dominant du sultanat d'Oman. Il est aussi présent dans certaines régions du Maghreb, notamment dans la région du Mزاب en Algérie¹ avec le Kharidjisme (dont est issu l'ibadisme), dans l'île de Djerba en Tunisie, dans le Djebel Nefoussa en Libye, mais aussi en Afrique de l'Est, en Tanzanie (à Zanzibar) et au Kenya. Quatrième calife orthodoxe, Ali, le cousin du Prophète, était l'un de ses compagnons et fut désigné comme successeur. Plusieurs mouvements musulmans contestataires apparurent, plus ou moins violents, lui reprochant chacun un aspect différent (parfois radicalement opposés) de sa façon de gouverner (excès/défaute de souplesse...). Ces mouvements contestataires furent regroupés sous le nom de kharidjites, malgré leurs différences. Les ibadites, pacifistes, firent sécession durant son règne en lui reprochant son comportement belliqueux notamment à l'égard des populations non-arabes, refusèrent de partir en guerre et restèrent à Bassora. Ils ne cautionnèrent donc pas l'escalade de violence faisant suite à leur départ. Ils se retirèrent dans la région d'Oman. Les Ibadites se montrent beaucoup plus souples dans les relations avec les autres musulmans. Par exemple, il leur est interdit de les attaquer par surprise sans les avoir invités à se rallier. Plus généralement, c'est l'usage de la violence qui est prohibé excepté pour se défendre. La branche fondée par Chabib ben Yazîd al-Harûrî (šabîb ben yazîd al-harûrî, soutenait qu'il était légitime de confier l'imamat à une femme si cette dernière était capable de remplir les tâches reliées à ce rôle. Son épouse Ghazala al-Harûrîya (697-?) (ğazla al-harûrîya, commanda des troupes à l'instar de Juwayrîya (juwayrîya bint abî sufyan, la fille d'Abû Sufyan, lors de la bataille de Yarmouk. Lors d'un combat, elle aurait mis en fuite le fameux général omeyyade Al-Hajjaj ben Yusef (660-714).

Dans certains ouvrages les Ibadites sont appelés « kharidjites blancs » tandis que les Sufrites sont appelés « kharidjites jaunes » et les Azraqites « kharidjites bleus ». Les noms de « blancs » ou « jaunes » et « bleus » viennent sans doute du rapprochement entre le nom du fondateur des Ibâdites, `Abd Allah ben Ibâd et l'adjectif blanc; le nom du fondateur des Sufrites, Ziyâd ben al-Asfar et l'adjectif jaune; et le nom du fondateur des Azraqites Nâfi` ben al-Azraq et de l'adjectif bleu.

Dans l'ibadisme, l'islam est composé de trois éléments fondamentaux :

1. Le dogme (al-`aqida) ;
2. La parole, la rhétorique ou encore le témoignage verbal ;
3. L'œuvre, l'action ou la pratique (al-a`mal).

Chacun des piliers est indissociable des autres². Ils prennent pour exemple Abu Talib, un des oncles de Mahomet, qui a cru en ce dernier, mais ne prononça pas l'attestation de foi (chahada) et ne le suivit pas dans ses œuvres. L'islam, chez les ibadites, est une croyance dans le cœur et dans les gestes, un témoignage verbal appelant à la croyance et aux bonnes œuvres, une pratique du bien.

Ainsi, les ibadites considèrent que celui qui délaisse les bonnes œuvres et la vraie pratique de la religion musulmane (principalement l'accomplissement des cinq prières quotidiennes) peut tout de même être musulman, ceci en se fondant principalement sur le verset :

« Les Bédouins ont dit : “Nous avons la foi”. Il répond : “Vous n'avez pas encore la foi. Dites plutôt : Nous nous sommes simplement soumis, car la foi n'a pas encore pénétré dans vos cœurs. Et si vous obéissez à Allah et à Son messager, Il ne vous fera rien perdre de vos œuvres”. Allah est Clément et Miséricordieux. (Coran 49:14) »

Le musulman non pratiquant est donc traité sur Terre comme un musulman. Le fait qu'il ait prononcé la chahada implique qu'il n'appartient pas aux êtres sur Terre de le juger mécréant. Ainsi, il est considéré musulman d'un point de vue légal et est traité comme tel.

Les ibadites, bien que peu nombreux (1 % des musulmans), se retrouvent aujourd'hui dans plusieurs régions du monde musulman.

¹⁰⁷L'école juridique (*madhhab*) chiite dit Ja'fariya (aussi appelée école des Ahlul bayt est la première école islamique apparue d'interprétation de *fiqh* du Coran d'inspiration chiite (contrairement aux quatre grandes écoles sunnites). Elle a été fondée par Ja'far al-Sâdiq (702-765) descendant direct du Prophète et sixième imam de l'islam chiite duodécimain. L'Imam Sâdiq était réputé par sa connaissance et sa science vaste et profonde en théologie et en hadith, au point que certains nomment la confession chiite, la confession ja'farî (Cela est appelé également le *fiqh* ja'fari). Elle fut imposée comme religion d'État en Iran lors de la prise de pouvoir des Séfévides au XVIe/XVIIe siècle, puis abolie sous la dynastie Pahlavi³ pour ensuite être rétablie par la révolution islamique de 1979. Elle compte un grand nombre d'adeptes surtout en Iran⁵, Irak⁶, Azerbaïdjan⁷, on retrouve également une très grosse minorité au Liban, en Afghanistan⁹, au Pakistan¹⁰, en Inde¹¹, et en Asie du Sud-Est. Kinda Chaib, « Les identités chiites au Liban-Sud », *Vingtième Siècle. Revue d'histoire*, vol. n° 103, n° 3, 2009 (ISSN 0294-1759, lire en ligne, consulté le 25 juin 2019).

¹⁰⁸iMmam A Tabari, « *Les Chroniques (Volume II, Les Omayyades* », Actes-Sud (ISBN 2-7427-3318-3), p. 267-268 Le zaïdisme ou zaidiyyah se veut l'école de pensée des Ahl al-Bayt par excellence et se réclame de la conception du chiisme enseignée par l'imam Zayd ibn Ali, petit-fils de Hussein et fils d'Ali ibn Hussein, leur quatrième imam. Il s'agit d'un des trois grands courants chiites avec le chiisme duodécimain et l'ismaélisme (ou

De nombreux juristes et théoriciens ont enrichi le **hanbalisme** dont la réforme sert aujourd'hui de fondement théorique et juridique à la monarchie saoudienne. L'Égypte a tenté depuis le **XIII**e siècle de respecter la diversité des écoles juridiques sunnites en assurant une égale représentation de chacune d'entre elles.¹⁰⁹

Le droit musulman, parfois appelé droit coranique, est un système de nature essentiellement religieuse dans lequel la science du droit (**fiqh**) fait corps avec la théologie. Ce droit, d'origine révélée qui trouve sa source dans les prescriptions du Coran ne doit pas être confondu avec le droit international conventionnel qui peut être aussi en vigueur dans les États de tradition musulmane, dans la mesure où ces normes juridiques modernes, qui diffèrent selon les pays, s'inspirent des fois de ce Texte Saint.

Le droit humanitaire islamique est un système de devoirs comprenant des obligations rituelles, morales et légales qui recommande, toute soumission à l'autorité impératif et religieux. En principe, il ne s'applique qu'aux musulmans. Sous la Charia (*loi divine*), les non-musulmans sont soumis au régime juridique de la **dhimma** (*protection tutélaire*).¹¹⁰

chiisme septimain), et le plus proche du sunnisme. Les partisans du fiqh zaïdite sont appelés zaïdites et constituent près de la moitié de la population musulmane du Yémen, où ils ont fondé un premier État dans les années 890.

Croyances

À l'origine, les zaydites contestent le choix du cinquième imam face aux ismaéliens et aux duodécimains qui lui préfèrent son frère Muhammad al-Baqir. Ils rejettent la notion d'imam caché des duodécimains. Les zaydites considèrent que n'importe qui peut devenir imam du moment qu'il descende d'Ali et Fatima et qu'il en ait la capacité. Il peut donc, au nom de cette capacité, être remis en cause si elle lui fait défaut. De fait, les zaydites sont une tendance chiite assez éloignée des autres branches, ces dernières insistant la plupart du temps sur la désignation divine de l'imam et son infaillibilité. Globalement, la théologie zaydite a de nombreuses accointances avec celles des mu'tazilites et des ibadites.

La théologie zaydite est basée sur cinq règles qui sont :

- Le monothéisme pur (tawhid) ;
- La justice divine ;
- La promesse du paradis et la menace du châtimeur ;
- Commander le convenable et interdire le blâmable ;
- L'imamat issu de la descendance du Prophète.

¹⁰⁹Ibn Taymiyya au XIV^e siècle, par exemple ou Ibn Abd al-Wahhâb, au XVIII^e siècle

¹¹⁰Mohammad Amin Al-Midani, op cit supra.

Néophytos Edelby, « L'autonomie législative des chrétiens en terre d'Islam », in *Archives d'histoire du droit oriental*, tome 5, 1950-1951, p. 307-351

M. Françoise , « Dhimma, Dhimmi », dans Mohammad Ali Ammir-Moezzi (dir), *Dictionnaire du Coran*, Robert Laffont, 2007, p. 216

A. Serfaty « Le judaïsme marocain et le sionisme », in *Souffles*, numéro spécial 15, 3^e trimestre 1969, p. 24-37.

Dhimmi est un terme historique¹ du droit musulman qui désigne les sujets non musulmans d'un État sous gouvernancemusulmane, liés à celui-ci par un « pacte de protection » discriminatoire. Le statut de *dhimmi* a codifié pendant des siècles la place des personnes de religion monothéiste principalement les minorités juives et

Dans la théorie politique classique, Dieu est le Seul Législateur, et la loi divine concerne tous les domaines politiques, économiques, sociaux, familiaux et culturels. L'inscription de tout pouvoir en Islam dans le cadre d'une loi que ce dernier n'est pas habilité à modifier, mais seulement à respecter, donne aux hommes de religion, aux juristes et surtout aux saints, un pouvoir considérable de contestation, dans la mesure où ils sont les seuls aptes à légitimer religieusement une mesure, un acte, voire l'exercice même du pouvoir.

les populations chrétiennes à l'origine majoritaires dans les pays soumis aux autorités musulmanes (Syrie, Mésopotamie, Égypte, Grèce, Bulgarie, provinces romaines d'Afrique, Espagne...). À la différence des polythéistes, qui selon le Coran, devaient être convertis, les « gens du Livre, *Ahl al-kitâb* » juifs et chrétiens, dépositaires d'une partie de la Vérité révélée, avaient le droit de conserver et pratiquer leur foi à condition de respecter un certain nombre d'obligations et de se soumettre à d'autres. "De 1839 à 1856, l'Empire ottoman abroge le statut de dhimmi. En 1856, l'impôt spécial (*djeziya*) est aboli" dans les nombreux pays gouvernés par les Ottomans comme la Turquie, l'Irak, le Yémen, la Syrie, le Liban, la Tunisie etc.

En Égypte, Méhémet Ali, vice-roi de 1804 à 1849, avait pris ses distances avec l'Empire ottoman et fondé sa propre dynastie ; il abolit le statut de dhimmi un peu plus tôt que cela ne fut le cas dans le reste de l'Empire.

L'impôt spécial, "la *jizya* fut supprimée par le khédive Sa'ïd en 1855, ouvrant la voie à partir de 1856 à un recrutement plus général des coptes dans l'armée", ces chrétiens égyptiens ayant commencé à servir comme soldats sous Méhémet Ali (en tant que dhimmi, ils n'avaient pas le droit de porter des armes).

Au Maroc, qui n'est pas sous contrôle ottoman, le statut de *dhimmi* est officiellement aboli en 1912 par la France dans le cadre du Protectorat qui dans cette veine, limitera aussi l'esclavage (qui sera totalement aboli par les Français en 1922, même s'il perdure dans les faits). Le statut de *dhimmi* subsiste encore dans quelques pays comme l'Iran, où vivent toujours, en 2006, plus de 9 000 juifs, et 400 chrétiens. De nombreux musulmans rejettent le système de dhimma, et le considèrent comme étant inapproprié à l'âge des États-nations et des démocraties. La tradition attribue la paternité de ce statut au calife Omar, successeur du prophète Mahomet (au VII^e siècle), d'où son autre nom de Pacte d'Omar. Pour l'essentiel ce statut stipulait que les dhimmi se verraient garantir par le sultan la protection de leur vie et de leurs biens ; en retour ils devaient reconnaître la suprématie de l'islam et payer un impôt appelé *jizya*. La communauté des dhimmis est désignée en arabe par le mot *Ahl adh-dhimma*. L'ensemble de règles ou le régime juridique auquel étaient soumis les *dhimmis* (la *dhimma*) était appliqué avec plus ou moins de négligence ou de sévérité selon les périodes et les pays. La distance était parfois considérable entre le discours rigoriste des théologiens, et l'attitude des juristes, plus laxistes et pragmatiques, qui l'ont souvent emporté dans la réalité. Des juifs et des chrétiens furent ainsi nommés vizirs (premiers ministres), et gouvernèrent les musulmans, malgré leur statut de dhimmis.

Le statut de dhimmi fut aboli en 1855 dans tous les pays gouvernés par l'Empire ottoman.

Histoire du statut de dhimmi.

La situation des dhimmis en terre d'islam est souvent l'objet de stéréotypes de création relativement récente et occidentale, qui s'opposent dans des excès contradictoires : à l'image utopique d'un islam tolérant pratiquant l'égalité des droits dans une relative concorde religieuse s'oppose la caricature d'un islam intolérant, bigot et tyrannique⁹, dans une conceptualisation qui, appliquée à « une société pré-moderne dont les cadres ne pouvaient être définis en dehors de la référence religieuse » est de ce fait anachronique.

La réalité est plus complexe, à mi-chemin entre ces positions simplistes, des aspects négatifs coexistant avec des aspects positifs. Si le statut de *dhimmi* est obligatoirement inférieur à celui du groupe religieux dominant que constitue celui des Musulmans, à la fois marqué de restrictions sociales et fiscales parfois lourdes ou dégradantes, il reste cependant un statut légal de citoyenneté reconnu : les relations sont régies dans un cadre « contractuel », partie des lois sacrées de l'islam que les croyants musulmans se doivent de respecter et défendre. Le statut des non-musulmans monothéistes trouve son fondement d'une part dans le comportement de Mahomet tel que rapporté par la tradition et, d'autre part, dans les conditions de la conquête musulmane. Dans les dernières années de sa vie, après avoir conquis l'Arabie, Mahomet a conclu des accords de soumission avec les « gens du Livre » les monothéistes juifs de Khaybar et chrétiens de Najran qui, distingués des polythéistes, ne doivent plus être combattus s'ils se soumettent en payant un tribut. C'est ce que relate le Coran : « *Combattez [...] également ceux parmi les gens du Livre qui ne professent pas la religion de la vérité, à moins qu'ils ne versent la capitation directement et en toute humilité.* » L'islamologue Denise Masson propose cette autre traduction : Combatez (...) ceux qui, parmi les gens du Livre, ne pratiquent pas la vraie Religion. Combatez-les jusqu'à ce qu'ils payent directement le tribut après s'être humiliés.

Les tenants du droit international humanitaire ont tout au long de l'histoire, recherché le soutien des *fouqahas*.¹¹¹

La tension dialectique entre le pouvoir temporel, exercé par les princes est soumise au cadre impératif de la loi divine. Le pouvoir spirituel des hommes de religion, seuls interprètes qualifiés de la loi, passe en fait au sein même du groupe des hommes de religion, entre ceux qui soutiennent le pouvoir et obtiennent des charges (*juges, muftis*) et ceux qui refusent toute compromission.¹¹²

Si une règle est connue concernant un élément particulier, il est possible de décliner cette norme sur un élément similaire. Les écoles sunnites utilisent plus ou moins la méthode de raisonnement par analogie et l'école hanafite lui accorde la plus grande importance. Contrairement aux sources révélées que sont le Coran et la Sunna, il s'agit ici d'utiliser le raisonnement humain afin de comprendre cette loi d'origine religieuse.

Diverses règles gouvernent l'usage de l'analogie (*importance du texte dont provient la règle de droit*). Comme toute règle de droit est instituée pour le bien commun (*maslaha en intérêt public*), si l'interprétation analogique conduit à une solution contraire à l'équité, le *mujtahid*¹¹³ peut faire prévaloir, selon le rite *hanafite*, une solution contraire : on parle d'*istihsan* (préférence juridique, ou l'avis préféré du juge musulman). Les chaféites et les malékites limiteront la portée de cette présente préférence.¹¹⁴

Le fondateur de l'école hanafite¹¹⁵ est le premier à avoir défini un ordre légal sur la base d'une interprétation des sources qui fait appel au jugement humain

¹¹¹Théologiens, juristeconsultes et auteurs musulmans.

¹¹²Pufendorf « Droit de la Nature et des Gens Tome 8 traduit par Jean Barbeyrac Ed Bale, 1732 ; Presee universitaires de Caen Bibliothèque de philosophie politique et juridique pp 65

¹¹³Le *mujtahid* ou *moujtahid* est celui qui prononce une interprétation personnelle (*ijtihād*) sur un point de droit dans l'islam. L'*ijtihād* est le jugement résultant de la réflexion du *mujtahid*.

1. al-*mujtahid al-mutlaq* : capable de faire se rapprocher des textes divergents et en tirer la synthèse, élaborer les principes juridiques sans référence à une école particulière (*madhhab*). Ces compétences sont considérées comme exceptionnelles et rarissimes.
2. al-*mujtahid al-mutlaq al-muntasib* le même mais dans le cadre d'une école interprétative (*madhhab*).
3. al-*mujtahid fil-madh'hab* dans le cadre d'une école interprétative, capable d'élaborer des réponses juridiques sur des questions nouvelles.

¹¹⁴L'importance de cette méthode comme source du droit musulman est variable selon les écoles d'interprétation (*madhhab*).

¹¹⁵Imam Abou Hanifa :Nu'mān ibn Thābit ibn Zūṭā ibn Marzubān mieux connu par sa *kunya* Abou Ḥanīfah , fut (698-767) un célèbre juriste musulman et fondateur de l'école hanafite de droit musulman. On le désigne parfois sous le nom de « plus grand imām »

(*rahy*), non pour se substituer à la révélation, mais pour faire un emploi plus complet des sources révélées. Sa méthode n'est pas seulement exégétique, mais spéculative.¹¹⁶

En d'autres termes, dans le cadre de la Charia, l'école *hanafite* admet l'opinion personnelle du juge, que l'on appelle aussi le jugement préférentiel (*istihsân*), lorsque les sources fondamentales traditionnelles (Coran et hadiths) ne permettent pas d'élucider un cas d'espèce.

Cette démarche, ainsi que la décision qui en résulte doivent, toutefois, avoir pour base un élargissement de la troisième source du droit, *le qiyas*, ou raisonnement analogique.¹¹⁷

Le droit musulman a historiquement été appliqué par les tribunaux des Cadis, institutions judiciaires apparues sous l'ère des Omeyyades. À côté de ces juridictions traditionnelles de l'époque, coexistaient un ou plusieurs types d'institution (*juridiction de la police ou Surta*, de l'inspecteur des marchés (*Mustahib*), *d'équité du calife ou de ses délégués*), qui appliquaient les coutumes locales ou les règlements pris par les autorités politiques. La jurisprudence de ces tribunaux pouvait s'écarter nettement des règles du droit musulman. Au **XX^e siècle**, les juridictions spéciales chargées d'appliquer le droit musulman ont été éliminées.¹¹⁸

En Inde, la Charia a été appliquée par des juges formés à l'école anglo-saxonne du **Common Law**, conduisant à un système hybride, s'écartant largement du droit musulman orthodoxe. Ainsi le droit islamique est devenu dans le British India un système juridique indépendant, comportant des différences

¹¹⁶» (Louis Milliot, 1953).

¹¹⁷Le terme *qiyâs* *qiyâs*, « analogie », « référence » ou « syllogisme ») désigne un type de raisonnement utilisé dès une époque ancienne par les juristes musulmans pour déterminer la solution d'un problème de droit (*fiqh*) non prévu par les textes du Coran et de la *sunna*.

L'importance de cette méthode comme source du droit musulman est variable selon les écoles d'interprétation (*madhhab*). Elle s'appuie, notamment, sur un verset du Coran (LIX, 2) qui précise : « Vous qui avez du jugement, prenez exemple », et sur le verset IV, 46, qui autorise l'ablution avec du sable lorsque l'on manque d'eau. Le prophète de l'islam, Mahomet, lui-même aurait habilité le gouverneur du Yémen, Mu'adh ben Djabal, « à faire de son mieux » s'il ne trouvait pas de solution appropriée dans le Coran et la *sunna*¹.

Il ne s'agit pas d'un jugement personnel ni à plus forte raison d'une interprétation de la « Loi divine », mais d'un raisonnement rigoureux qui n'est pas susceptible d'arbitraire, systématique et encadré par les règles de l'analogie.

¹¹⁸(en 1772 en Inde britannique; 1924 en Turquie; mais aussi en Égypte, en Tunisie, en Bengale, en Algérie, au Maroc, en Guinée, au Mali, tandis que leurs compétences ont été sévèrement limitées en Indonésie). La République islamique d'Iran fait figure, depuis 1979, d'exception, avec l'institution des tribunaux civils spéciaux et des tribunaux révolutionnaires.

substantielles pures et que l'on désigne à juste titre sous le nom de *Anglo-Muhammadan law*.¹¹⁹

Dès lors, les coutumes et les conventions privées permettent d'adapter le droit. La coutume peut ainsi ordonner quelque chose qui est seulement recommandée ou interdite par le droit.¹²⁰

Outre la coutume et la convention, les juristes musulmans font aussi appel aux stratégies juridiques (*hiyâl*) et à des fictions pour écarter des règles archaïques ou non adaptées.¹²¹

Certains juristes contemporains veulent aujourd'hui rouvrir cette porte, mais cela risquerait d'hypothéquer l'unité de la doctrine du droit humanitaire musulman, en raison de la grande diversité des pays où celle-ci peut avoir une influence. Aussi, on préfère en général adapter le droit en utilisant d'autres procédés, extérieurs au droit islamique lui-même, tels la coutume, la convention et les règlements du souverain. On assiste à l'existence de plusieurs écoles dans le droit islamique comme précité plu haut.

L'analyse du sujet portant sur la conception islamique du droit international humanitaire passe nécessairement par l'étude de la nature et les sources du droit musulman des conflits armés (Titre I), qui débouchera sur le rôle joué par des experts islamiques dans l'élaboration du droit international positif, et se manifeste comme reconnaissance des bases juridiques dans l'universalisation des règles islamiques (Titre II).

¹¹⁹Selon Joseph Schacht.

¹²⁰D. René & Camille Jauffret-Spinosi, Les grands systèmes de droit contemporains, Dalloz, 11^e édition, 2002, p. 349-372 (chapitre sur « Le droit musulman ») disponible sur en ligne https://fr.wikipedia.org/wiki/Droit_musulman.

¹²¹Plusieurs écoles d'interprétation de la foi (madhhab) sont apparues selon les conceptions religieuses des penseurs musulmans. Aux premiers temps de l'islam, les plus importantes étaient celles de Kufa, Médine, Bassorah et La Mecque. Par compétition, ces écoles ont peu à peu laissé place à certains courants de pensée inspirés par un grand juriste et son école et ne sont plus cantonnées à un emplacement géographique.

TITRE I. NATURE ET SOURCES DU DROIT MUSULMAN DES CONFLITS ARMÉS

Le droit musulman ou la *Charia*¹²² peut être défini comme étant le droit qui régit les fidèles (responsables) de la religion musulmane.¹²³

C'est l'ensemble des règles juridiques découlant du Coran et de la Sunna¹²⁴ et qui créent un système d'ordonnances relevant de l'obligatoire (*fard*)¹²⁵, du recommandé ou recommandable (*mandub*)¹²⁶, de l'interdit (*haram*)¹²⁷, du permis ou autorisé (*halal ou mubah*)¹²⁸ et du détestable, (*makruh*).¹²⁹

Le mot musulman ou «*muslim*» vient lui-même du mot Islam qui signifie soumission à Dieu. À la différence du droit positif occidental, ce droit d'origine divin n'est pas une branche des sciences sociales, mais plutôt, une des faces de la religion de l'Islam.¹³⁰

Les juristes musulmans ont contribué à l'édification des règles du droit international humanitaire contemporain. Cette influence peu traitée dans les écrits sur le droit humanitaire, apparaît non seulement dans les reconnaissances faites par les pères fondateurs du droit de ce corpus juridique de l'apport de la tradition islamique, mais aussi dans le rôle joué par les juristes musulmans dans l'élaboration des instruments conventionnels de ce droit.

¹²²Dans cette thèse nous utiliserons de façon interchangeable les termes «droit musulman» et «chari'a»

¹²³P.B.L.F MILLIOT, « *Introduction au droit musulman* », Paris, Dalloz, 2001 à la p 1.

¹²⁴Puisque et comme le précise M. Chakankiri, le droit musulman est aussi « l'art de chercher par les jurisconsultes, des rapports socialement justes dans la révélation ou dans l'ordre social ». Voir GTARI Rim Aloui, *Le chantier de l'égalité, « un triomphe incomplet » : les femmes tunisiennes entre rénovation et conservatisme*, Thèse de doctorat, Université d'Ottawa, 2006 à la p 34.

¹²⁵Cette catégorie concerne les actes dont le non-accomplissement est sanctionné sévèrement le jour du jugement.

¹²⁶Cette catégorie concerne les actes qui pourraient être récompensés le jour du jugement. Ce sont des actes dont il serait préférable de faire (libérer un esclave) ou parfois d'éviter (le divorce par exemple)

¹²⁷Cette catégorie concerne les actes dont l'accomplissement est punissable aussi bien sur terre que le jour du jugement.

¹²⁸Cette catégorie englobe les actes neutres qui ne sont ni punis ni récompensés (manger, se reposer)

¹²⁹Ce sont les actes punissables le jour du jugement (manger la viande chevaline par exemple).

¹³⁰La religion musulmane comporte des aspects théologiques qui s'intéressent aux spécificités de la divinité et de l'unicité de Dieu (Ibn Attawhid), des aspects éthiques et moraux (Ibn al-akhlaq wa tahdhib annafss) et des aspects juridiques.

Cette adoption de règles est prouvée par la présente recherche¹³¹ historique qui s'inscrit dans les efforts intellectuels de relecture de l'histoire du droit international.

L'osmose entre le religieux et le juridique, entre le spirituel et le temporel, fait que la chronique du droit humanitaire se confond avec l'histoire de l'Islam en général.¹³²

Et cette structuration des normes ne se limite point à la vie normale des populations musulmanes, mais une réglementation qui va jusqu'aux sources matérielles du droit humanitaire islamique, d'où l'importance d'étudier les sources matérielles de ce corps des règles humanitaires musulmanes (**chapitre I**) et la Conception musulmane des relations internationales (**chapitre II**).

¹³¹ÉruditionJournalsRevue de droit de l'Université de SherbrookeVolume 46, Number 3, 2016, pp. 451-617 sur les traces de l'influence musulmane sur l'évolution du droit

¹³²B. ISMAÏLI Syrie, «Droit musulman : exposé des sources», Université de Lille (3 mars 2008), en ligne : Innovations et réformes de l'État : Expertises, Normes, Administrations et technologies, disponible en ligne sur IREENAT <http://ireenat.univ-lille.fr/articles-en-ligne/droit-musulman-expose-des-sources.html> À l'arrivée du Prophète cette ville va prendre le nom de Médine. Un nom qu'elle garde jusqu'à l'heure actuelle.

CHAPITRE I. LES SOURCES DU DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE

L'Islam est la plus récente des religions monothéistes puisqu'elle a vu le jour au VII^e siècle de notre ère. Avant cette date, l'histoire de la péninsule arabique était marquée par le côtoiement de plusieurs religions : chrétienne, juive, polythéiste. La tribu de Quraychite, ethnie polythéiste, contrôlait à cette époque la Mecque, où étaient adorées les idoles construites à l'intérieur du temple cubique appelé *Kahba*.¹³³

Dans les premières décades de l'Islam, les juristes musulmans pouvaient facilement résoudre les litiges qui se présentaient en recourant directement au Coran, à la Sunna et à la pratique des compagnons du Prophète. Mais à mesure que la conquête s'étendait, de nouveaux peuples, aux éléments divers, aux institutions et aux lois spéciales, ne laissèrent pas aux théologiens de l'époque de faire surgir de nouveaux cas dont la solution directe ne se trouvait pas dans les deux sources directes. Force était donc d'établir des comparaisons, de recourir au raisonnement analogique, d'émettre un jugement personnel de façon à répondre à ces nouveaux cas non traités explicitement dans les textes sacrés. De ce fait, certains compagnons ont très tôt pris part pour un recours plus systématique au raisonnement analogique.¹³⁴

Suite à son caractère, ses sources et ses méthodes tout à fait uniques, il n'était pas facile du côté des juristes de procéder à une définition propre au droit humanitaire islamique. La confusion qui l'entoure tient en grande partie à la nature complexe et extrêmement technique de ce système juridique à laquelle s'ajoute le fait que, dans toute leur histoire, les auteurs musulmans n'ont pas utilisé l'équivalent exact du terme *droit* dans leurs langues. Le droit islamique est constitué de deux catégories de règles, la *Charia* et le *Fiqh*.

¹³³C'est dans cette tribu que le prophète Mohammed est né et c'est à partir de la Mecque, et à l'âge de quarante ans, qu'il a commencé à propager la religion musulmane.

¹³⁴Les quatre califes Abû Bakr, 'Umar ibn Al-Khattâb, 'Uthmân ibn 'Affân et 'Alî ibn Abî Tâlib, mais aussi 'Abd-Allâh ibn Mas'ûd, Zayd ibn Thâbit, Ubayy ibn Ka'b ou encore Abû Mûsâ al-Ash'arî... Cette tendance se manifesta surtout en 'Irâq, sous l'impulsion notoire de 'Abd-Allâh ibn Mas'ûd, pays où, du fait des antécédents culturels et de la variété de la population, les nouveaux cas posés étaient plus fréquents qu'à Médine et au Hijâz. Les juristes musulmans qui s'adonnèrent à la pratique de l'interprétation juridique se partagèrent finalement sur deux tendances : celles des partisans du hadîth, ahl al-hadîth, et celle des partisans du jugement personnel, ahl ar-ra'y.

La charia désignée littéralement, «*le chemin ou la voie*» est l'ensemble des règles divines édictées par Dieu dans le Coran et révélées au Prophète Muhammad (PSL).

Le fiqh ou la compréhension s'entend des règles pratiques déduites ou élaborées par les juristes à partir de sources ou de preuves spécifiques.

L'ensemble des sources et des méthodes utilisées par les juristes pour déduire ces règles de droit est l'origine de la discipline ou science appelée **oussoul al-fiqh** (théorie ou méthodologie juridique).

En effet, l'opposition des Mecquois à la naissance de cette nouvelle religion a obligé le Prophète Mouhammad (PSL) ainsi que ses premiers adeptes à émigrer vers la ville de Yathrib.¹³⁵

Après plus de sept années d'exil, il est retourné à la Mecque pour sa conquête, à la tête d'une armée de dix mille soldats.¹³⁶

Entre ces deux dates, il y'a eu plusieurs batailles dénommées *Jihad*, et les règles appliquées par la communauté des croyants dans leurs conflits armés, du vivants comme après la disparition du Prophète, sera au cœur de notre analyse.

Lors de l'émergence de l'islam à l'an **610** après **Jésus Crist**, les adeptes de cette religion furent en butte à une hostilité qui se traduisit par deux mouvements de masse et plusieurs affrontements violents, dont de véritables batailles, entre les musulmans et les autres communautés bédouins. Cet aspect de l'histoire de l'islam est traité dans des textes religieux, historiques et juridiques qui servent de base aux lois islamiques de la guerre. Le droit islamique des conflits armés découle principalement du Coran, des textes des hadiths et ceux de la **Sirah A Nabawi** (l'histoire du sainte Prophète).¹³⁷

La science des racines, ou source du droit musulman, est d'origine tardive en Islam.

¹³⁵À l'arrivée du prophète cette ville va prendre le nom de Médine. Un nom qu'elle garde jusqu'à l'heure actuelle.

¹³⁶M. A. S. TAHA: «*Le prophète de l'Islam raconté par ses compagnons*», vol 2, Paris, Éditions Hachette Littératures, 2007.

¹³⁷Les Premiers temps de l'histoire islamique, y compris la biographie du Prophète) et du tafsīr (exégèses du Coran). Ces textes sont compilés dans le fiqh sous des rubriques telles que : al-jihād (ici, « droit de la guerre »); al-siyar (droit international); al-maghāzī (campagnes) 3; akhlāq al-ḥarb (éthique de la guerre), et al-qanūn aldawli al-insānī fī al-Islām (droit international humanitaire islamique).

La raison en est que les premiers musulmans avaient d'une part, une pratique de la langue arabe qui leur suffisait pour tirer le sens des mots issus du Coran et de la Sunna. Autrement dit le Coran a été révélé dans le langage ***Quraychite***. D'autre part, ils n'avaient pas besoin d'examiner les chaînes de transmission des traditions prophétiques puisqu'ils étaient contemporains et transmetteurs de hadiths.¹³⁸

Les docteurs musulmans qui comparent le droit à un arbre dont les branches puisent la vie dans quelques racines puissantes, divisent la science du droit en deux parties nettement distinctes.

D'abord la science des racines (***usul***) qui fait connaître la méthode suivant laquelle le droit élabore les principes directeurs de ce corps de règle. Ensuite, la science des branches (*furuh*) qui comporte un simple exposé du droit pratique, élaboré suivant la méthode et basé sur ces principes appelés ***fiqh***.¹³⁹

Ces théologiens ont adopté un code global auquel, se réfèrent l'interprétation des degrés, des preuves de la loi révélée. Il est établi que ***l'Imam Chafii***¹⁴⁰ représente le bâtisseur en matière de la science du fiqh, ce que représentait Aristote le concepteur de la pensée et de la Logique.

Plus tard, les juristes hanafites en firent autant. Ils discutèrent et vérifièrent à fond les règles de base. C'est ainsi que la science des sources du droit s'est perfectionnée.

Les problèmes ont été présentés clairement, et que les fondements doctrinaux ont été posés.¹⁴¹

De ce fait, Il nous sera opportun de voir les sources sacrées du concept des règles humanitaires en droit islamique (**Section I**) et l'interprétation humaine de ses dernières sources liées à la guerre sainte (**Section II**).

¹³⁸Ibidem.

¹³⁹Le premier auteur sur ce sujet fut l'imâm Ash-Shâfi'î, qui dicta, là-dessus, sa fameuse Risâla. Fakhr ad-Dîn ar-Râzî, parlant de l'apport de l'imâm ash-Shâfi'î en ce domaine, a dit : « Certes, avant l'imâm ash-Shâfi'î, les musulmans discutaient des questions ayant trait aux sources du droit : ils se démontraient et se faisaient des objections. Mais ils ne disposaient pas d'un code global auquel se référer pour connaître les preuves de la Loi révélée, et déterminer les modalités de leur confrontation et leur prépondérance. L'imâm ash-Shâfi'î a élaboré les principes du droit.

¹⁴⁰Jurisconsulte islamique après l'époque de ceux a siuccédé les compagnons.

¹⁴¹Ibidem note 139.

Section I : Les sources sacrées du droit humanitaire islamique

Le droit musulman est la science de la compréhension de la Charia, qui constitue la loi religieuse. Il y a quatre sources : le **Coran**, la **Sunna**, *l'Ijma*, et le **Qiyas**. L'islam chiite repose sur le Coran et les manifestations des personnes guidées par Dieu. On distingue :

Le Coran qui constitue le texte sacré de l'islam pour les musulmans qui considèrent qu'il reprend verbatim la parole de Dieu.¹⁴²

La Sunna selon la terminologie religieuse, désigne toutes les paroles du Messager ou tous les actes qu'il a accomplis, ainsi que tous les actes et dires d'autrui que le Prophète a acceptés ou approuvés. Autrement dit, les sources dites sacrées sont le Coran et la Sunna. Cette dernière englobe l'ensemble des hadiths (paroles, et comportements) du Prophète.¹⁴³

Le terme arabe *Ijma* signifie le consensus sur un cas juridique de tous les *moujtahid* (jurisconsultes) d'une même époque postérieur à celle du Prophète.

Dans la pensée islamique, le Coran est le recueil des paroles sacrées d'Allah, révélées au Prophète Mohammed (PSL) par l'entremise de l'**Ange Gabriel**.

Dans la langue arabe, le mot **Quran** signifie lecture ou récitation. Les mots *al-kitab* (le livre), *al-dhikr* (le rappel), et *al-furqan* (le critérium), comme d'autre appellation employée pour désigner le Coran.¹⁴⁴

La révélation (*al-wahi*) du Coran s'est étendue sur une période de vingt-trois ans. Les premiers versets (*ayat*) ont été reçus par le Prophète à la Mecque.¹⁴⁵

Le livre du Coran fut donc rédigé *post-mortem*¹⁴⁶, c'est-à-dire après la disparition du Prophète (PSL).

Les sources primaires du droit musulman classique sont; la loi religieuse, la Charia qui se fonde sur le Coran et la Sunna. Cette loi va regrouper toutes les règles relatives aux comportements humains, des règles qui vont être proprement

¹⁴²Transmise par l'archange Gabriel (Jibril) au Messager de Dieu Mahomet.

¹⁴³Le Coran, la traduction en français des versets est empruntée à la version diffusée en 2004 par le Complexe du Roi Fahd sous la supervision du Ministère des affaires islamiques, des Waqfs de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite. Cette version présente l'avantage d'être élaborée par un comité d'experts et d'être reconnue comme faisant autorité dans le monde musulman

¹⁴⁴H. ENNAIFER, «*Les commentaires coraniques contemporains : Analyse de leur méthodologie*», Rome, P.I.S.A.I., 1998 à la p 1.

¹⁴⁵4474 versets), ensuite à Médine (1462 versets).

¹⁴⁶*Post mortem* est une locution latine signifiant « après la mort ». .

culturelles, morales et celles que l'on considère comme juridique. Ces normes sont directement liées au Prophète et à ses successeurs. La date de naissance du dernier Prophète, Muhammad a été estimé vers l'an **570** et l'année **610** constitue la date de référence du calendrier musulman.¹⁴⁷

Le Coran a été définitivement compilé sous le règne du troisième Calife **Uthman Ibn Hafān**¹⁴⁸ (mort en **655**) d'où son nom de (Vulgate d'Othman : l'homme au deux lumières).¹⁴⁹

L'an **622** coïncide avec l'Hégire, c'est-à-dire l'exil du Prophète (PSL) et de ses Compagnons, ils ont été chassés par les membres de leur tribu Quraychites qui étaient contre la révélation. Le Messager et ses fidèles se sont retrouvés à *Yathrib* (actuelle Médine). À sa disparition en **632** le Messager n'a pas laissé de descendant mâle et n'a pas également réglé sa succession au préalable, mais celle-ci va se faire par l'entremise d'une longue discussion entre ses Compagnons, entamée par le Calife Umar Ibn Al Khatab, qui débouche enfin sur le choix de Abu Bakr comme premier Calife de l'Islam.¹⁵⁰

Les deux premiers successeurs étaient des beaux-pères du Prophète (PSL), Abou-Bakr, Omar, suivis de ses gendres, Othman et Ali.

Après la mort de ces derniers la question de la succession et la désignation du Calife a créé une division, au sein de la communauté des croyants. On va avoir dans cette transmission les germes de la désunion, de *fitna* interne (trouble intérieur) dans l'islam en différents courants. Même, bien avant ce désordre, à la disparition de Oumar comme second successeur du Prophète, le troisième Calife Uthman a aussi été assassiné à la naissance de cette première *fitna* appelé ***Fitnatul Kubra*** (la grande *fitna*).¹⁵¹

¹⁴⁷L'ouvrage d'al-Imām Muhammad Ibn al-Mughīra al-Bukhārī (810-870) intitulé «Sahih al-Bukhārī (l'authentique d'al-Bukhārī)» compilé par al-Imām Zaynu al-Dīn Ahmad al-Zubaydī et publié en 1994 par la maison d'édition Dār al-salām basée à Riyād en Arabie Saoudite.

¹⁴⁸Troisième Calife de l'Islam assassiné lors de la Fitna.

¹⁴⁹E. AGOSTINI, Droit comparé, Paris, Presses Universitaires de France, 1988 à la p 33.

¹⁵⁰Ibidem note 147.

¹⁵¹On désigne par Grande discorde ou Première Fitna, les événements et la guerre civile entre musulmans à l'origine de la séparation entre sunnites, chiites et kharidjistes.

Division des territoires Rachidun : en vert Ali, en bleu Amr, en rouge Mu'awiya Ier

Parmi ces événements, on peut citer la Bataille du chameau en 656 et la Bataille de Siffin en 657

L'ouvrage d'Abu Issa Muhammad al-Dahāk al-Tirmīdhī intitulé «Sunan al-Tirmīdhī». Il est disponible sur le site officiel du Ministère des affaires islamique, des Waqf de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite au: disponible en ligne :https://fr.wikipedia.org/wiki/Grande_discorde.

Après la désignation de Ali comme *Calife*, Il va s'ensuivre dans la communauté des croyants une guerre entre différentes fractions, celle d'Ali et les partisans de **Muawiya** et une troisième partie appelée **Khawarij**.

Donc, ces oppositions vont donner naissance à la division de l'islam en trois branches :

Le sunnisme¹⁵² qui estime que le commandement de la communauté doit revenir au meilleur des croyants, par contre, **le Chiisme**¹⁵³ prône que le successeur de Muhammad ne peut être choisi que parmi les membres de sa famille. Quant au **Kharidjisme**¹⁵⁴, il estime que la succession devait se faire par élection parmi les meilleurs des croyants.¹⁵⁵

Au moment où le Califat ne sera plus exercé par les compagnons du Prophète cela va avoir une importance au niveau du droit. Il va renforcer le rôle des juristes en matière d'interprétation du droit musulman. Il est vrai que l'islam sunnite est essentiellement l'œuvre des théologiens plus que du pouvoir politique.

¹⁵²G. Martine, « Sunnites, Chiïtes. Pourquoi ils s'entretuent », Le Seuil, 2008, p. 50.

Évariste Lévi-Provençal, *Études d'orientalisme dédiées à la mémoire de Lévi-Provençal*, vol. 1, Paris, éd., 1962, p. 203.<https://fr.wikipedia.org/wiki/Sunnisme> consulté le 10.10.2019.

Le sunnisme est le principal courant religieux de l'islam représentant 90 % des musulmans du monde². Constituant l'un des trois grands courants de l'islam avec le chiïsme et le kharidjisme, le sunnisme se distingue des autres courants de l'islam par son interprétation de la religion. Les sunnites sont désignés en arabe comme les gens de la « sunna » et de la majorité religieuse (*ahl al-sunna wa'l-djama'a*). Par opposition aux chiïtes et aux kharidjites, on les appelle parfois « musulmans orthodoxes »³. Avec environ 1,6 milliard de sunnites dans le monde, ils sont le premier groupe religieux en nombre d'individus si on sépare les groupes chrétiens (catholiques, protestants, orthodoxes).

¹⁵³Le chiïsme (ou shī'isme¹) constitue l'une des deux principales branches de l'islam, l'autre étant le sunnisme.

Il regroupe environ 10 à 15 % des musulmans, dont 90 % de la population iranienne

Le mot chiïsme dérive du terme *shi'a* (mot arabe) qui désigne à l'origine un groupe de partisans. Le terme « chiïtes » signifie « partisans, disciples, suiveurs ». Le Coran cite qu'une partie des serviteurs vertueux étaient les *schi'a*, ce mot étant traduit en français par « partisans » ou « disciples ».

« Paix sur Noé dans les mondes... Oui, et de ses partisans (traduit en arabe par 'schi'a') était Abraham, certes »

Coran 37:79-83. « Or, entrant dans une ville à une heure d'inattention de ses habitants, [Moïse] y trouva deux hommes qui se battaient, celui-ci de ses disciples [*schi'a*], celui-là de ses adversaires. Puis l'homme de ses partisans [*schi'a*] l'appela au secours contre l'homme de ses adversaires »

Coran Sourate 28, verset 15.

¹⁵⁴W. M. Watt, *Khawarij thought in the Umayyad Period*, in *Der Islam*, volume XXXV, 1961

H. Laoust, *Les Schismes dans l'islam*, 1965.

B. Joseph, « La Civilisation islamique », Hachette, 1990, 275 p. (ISBN 978-2-010-07797-5), p. 23-24

Bernard Lugan, « Le kharijisme, une réaction berbère à l'arabisation ? », dans *Histoire du Maroc : Des origines à nos jours*, Ellipses, 2011, 403 p. (ISBN 978-2-7298-6352-4), p. 63-67.

¹⁵⁵La compilation d'Ibn Kathīr, « Tafsīr Ibn Kathīr » ainsi que l'ouvrage de Mohamed Tahar Ibn Ashūr intitulé « al-Tahrīr Wa al-tanwīr » qui sont disponibles sur Internet sur le lien : <www.islamweb.net>.

Le Coran qui est la source suprême de la religion musulmane est un texte qui se déclare parfait et complet et de source suprême. C'est un texte divisé en sourates et versets.

Il y a plus de **6.000 versets**, mais c'est un texte bref pour les juristes, parce qu'on estime à **600** les versets qui ont un objet proprement juridique, soit qu'il concerne le droit civil, la procédure judiciaire, mais dans certains cas ils peuvent y avoir certaines ambiguïtés.¹⁵⁶

Pour cette raison, il va falloir compléter le Coran avec la Sunna. Ce dernier est transmis de manière orale, et le deuxième Calife a commencé la consignation de ce qui était déjà écrit. Cela va produire une certaine pluralité de récits divergents.¹⁵⁷

Paragraphe I. Les règles coraniques des conflits armés

Ce qui vient à l'esprit, à première vue, à chaque fois que l'on évoque le droit musulman ou la Charia, c'est l'aspect rituel de ce corps de règles qui se traduit dans des actes de dévotion (*ibâdat*).¹⁵⁸ Or, malgré leur importance capitale et leur signification dans la vie des musulmans, ces actes ne représentent qu'un seul aspect de l'islam, c'est à dire la voie spirituelle que le croyant doit suivre. Un autre aspect important de cette religion monothéiste est d'ordre temporel autrement dit aux *Muhamalat* ou actes relatifs aux relations sociales notamment le commerce, succession, finance islamique, statut personnel ; mariage, divorce, régimes matrimoniaux, relations diplomatiques, guerre etc. Enfin la dernière catégorie de la législation musulmane renvoi aux Hukubat ; c'est-à-dire au droit pénal et ses règles de procédure : crime, adultère, brigandage...¹⁵⁹

¹⁵⁶Le Coran, la traduction en français des versets est empruntée à la version diffusée en 2004 par le Complexe du Roi Fahd sous la supervision du Ministère des affaires islamiques, des Waqfs de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite. Cette version présente l'avantage d'être élaborée par un comité d'experts et d'être reconnue comme faisant autorité dans le monde musulman.

¹⁵⁷La compilation d'Ibn Kathîr, «Tafsîr Ibn Kathîr» ainsi que l'ouvrage de Mohamed Tahar Ibn Ashûr intitulé «al-Tahrîr Wa al-tanwîr» qui sont disponibles sur Internet sur le lien : < www.islamweb.net >

¹⁵⁸D. SOURDEL SOURDEL-THOMNIE J, référence pour la transcription des mots arabes, à l'ouvrage : Vocabulaire de l'Islam., que sais-je ? N° 3653, Paris, P.U.F., 2002.

¹⁵⁹L'islam comme l'a expliqué GARDET, régit « une communauté qui prend en charge en un seul et indissociable élan les relations de chaque croyant avec Dieu, et les relations des croyants les uns avec les autres sur le plan moral, social, politique ». Voir L. GARDET, L'Islam. Religion et Communauté, Paris, L'Ordinaire Désolée de Brouwer, 1967, p. 273.

Cependant, dans cette étude, il ne s'agit pas d'étudier le Coran en son intégralité mais, juste les normes qui concernent la réglementation humanitaire du jihad islamique.¹⁶⁰

Jihad ou effort, ici nous n'entrerons pas dans les détails linguistiques qui existent. C'est un terme arabe qui signifie exercer une force ou une tâche. Dans le Coran, l'expression *Aljihad nafs* (lutte contre les penchants immodérés de l'âme) est l'antonyme de l'expression *al-jihad fi sabil Allah* qui renvoie à combattre dans le chantier d'Allah.

La vision de ce chemin diffère selon les courants de la religion musulmane, et il n'est pas difficile de comprendre alors les interprétations qui vont de l'élimination des infidèles au combat contre soi-même, pour pouvoir emprunter la voie du *jihad a' nafs*.

En fait, le concept de jihad a évolué, et évolue encore de manière différente selon les circonstances et les différents courants qui existent dans l'Islam.¹⁶¹

Ceux-ci considèrent, toutefois, qu'il existe quatre types de jihad. Le jihad par le cœur, par la langue, par la main et par l'épée. Le jihad par le cœur ou jihad majeur invite les musulmans à combattre afin de s'améliorer ou réformer leur vie en société. De nombreux savants musulmans interprètent le jihad comme une lutte dans un sens spirituel. Une minorité de savants sunnites le considère comme le sixième pilier de l'Islam, quoiqu'il n'en ait pas le statut officiel.¹⁶²

Dans le chiisme, le jihad est considéré comme une des dix pratiques religieuses du culte. Mais le sens le plus connu est celui le plus mis en avant au début de l'expansion islamique qui est le jihad par l'épée ou *Petit Jihad*. Il est le pivot de l'argumentation de nombreux groupes dans l'histoire et de nos jours pour

¹⁶⁰La compilation d'Ibn Kathīr, op cit note 157.

¹⁶¹L'ouvrage d'Abu Īssa Muhammad al-Dahāk al-Tirmīdhī intitulé «Sunan alTirmīdhī». Il est disponible sur le site officiel du Ministère des affaires islamique, des Waqf de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite.

¹⁶²L'ouvrage d'Abu Īssa Muhammad al-Dahāk al-Tirmīdhī intitulé «Sunan alTirmīdhī», supra.

légitimer les guerres contre d'autres musulmans ou contre des non-musulmans.¹⁶³

La réflexion et l'action de l'Islam sur la guerre et la paix indique que le Coran donne aux croyants la fierté religieuse dont ils manquaient face à l'arrogance de certains peuples qui se trouvaient dans le *hijaz* (terre sainte de la Mecque).¹⁶⁴

À l'an **622** avant l'Hégire, tandis que la nouvelle communauté se formait face à l'hostilité des païens, le conflit entre Byzance et la Perse était à son paroxysme.

Dans les écrits du Coran, il est mentionné quelques versets relatifs à la sympathie des musulmans envers les chrétiens et les juifs. Ces communautés sont appelées *Ahl Qitab* (les gens du Livre) et quant aux païens, leur croyance ne reposait sur aucun texte de référence divine.

C'est dire que le jihad (guerre sainte) est une notion qui est apparue dès le début de l'islam dans un climat de conflit armé très tendu. Les spéculations ultérieures au VIII^e et IX^e siècle avec la fin des premières conquêtes islamiques sur le grand jihad et qui seraient une lutte contre le mal en soi-même, n'ont jamais supplanté cet aspect guerrier.¹⁶⁵

Mais, il est illégitime d'affirmer que le *jihad* consacré par le Coran est uniquement spirituel. En revanche, l'on peut dire que dans le contexte de la période mecquoise, l'emploi du terme *jihad*, dans sa racine et ses dérivés, semble désigner plutôt une guerre spirituelle, à savoir : respecter la consigne de résister à l'athéisme environnante. Le mot d'ordre suprême renvoie alors le fait de se tenir ferme, ce qui reste compatible avec les menaces contre les infidèles, qui se réaliseront dans la période médinoise. Une série de versets constitue, en effet, une progression vers le combat militaire.¹⁶⁶

¹⁶³Imam A'Tabarī intitulé «The history of Al-Tabarī, biographies of the Prophe's Comparions and their Successors» Volume XXXIX, traduit et annoté par Ella LandauTasseron.

¹⁶⁴J. Marie-Thérèse, née le 10 octobre 1949 à Damas (Syrie), est une islamologue française.

¹⁶⁵Ibidem.

¹⁶⁶Coran : Sourate 4 verset 91 - Sourate 5 verset 35 – Sourate 9 versets 5, et 14 - Sourate 61 versets 11et 12

Le statut des combattants (*mujâhidûn*) est détaillé avec privilèges, rangs et récompenses.¹⁶⁷

Le Texte Sacré les encourage,¹⁶⁸ et donne des conseils stratégiques aux soldats afin qu'ils imposent leur hégémonie aux infidèles, lorsqu'ils sont en position de force. Sur les commentaires, nombres de hadiths corroborent sans ambiguïté ce sens concret du jihad. Le martyr (*chahid*) est celui qui meurt en combattant dans le sentier de Dieu.¹⁶⁹

Par ailleurs, qualifier le combat de *jihad* mineur, ne signifie pas son abolition, et l'histoire islamique a connu nombre de soufis qui se sont sacrifiés au service militaire dans les ermites (*religieux retiré dans un lieu désert pour pratiquer isolément leur foi*) appelés **ribat**.¹⁷⁰

Le mot jihad apparaît 41 reprises dans le Coran.¹⁷¹

Par exemple, *les parents empêchant leurs enfants de se convertir à la religion musulmane*, apparaissent deux fois, mais il faut y ajouter les formules qui sont accolées à ces sourates et qui en renforcent la portée. Le Coran a recommandé aux croyants de se lancer, légers et lourds¹⁷² dans l'exemption¹⁷³, l'opposition

¹⁶⁷Coran, Sourate 4 Anissa Les Femmes ; versets 95-96 :95. Ne sont pas égaux ceux des croyants qui restent chez eux sauf ceux qui ont quelque infirmité - et ceux qui luttent corps et biens dans le sentier d'Allah. Allah donne à ceux qui luttent corps et biens un grade d'excellence sur ceux qui restent chez eux. Et à chacun Allah a promis la meilleure récompense; et Allah a mis les combattants au-dessus des non combattants en leur accordant une rétribution immense;96. Des grades de supériorité de Sa part ainsi qu'un pardon et une miséricorde. Allah est Pardonneur et Miséricordieux.

¹⁶⁸Sourate 5 AL-MĀ-ĪDAH (LA TABLE SERVIE verset 105 : « Ô les croyants! Vous êtes responsables de vous-mêmes Celui qui s'égare ne vous nuira point si vous avez pris la bonne voie. C'est Vers Allah que vous retournerez tous; alors Il vous informera de ce que vous faisiez. ».

¹⁶⁹K. Mohammed Yacine « *Recueil des Traditions du Sahih d'El BOKHARI* » Tome 1 Il existe cinq catégories de martyrs Selon Abou Horaïra, l'Envoyé de Dieu a dit : « *Il y a cinq catégories de martyrs : Celui qui meurt de la peste, des coliques (maladies du système digestif en général), celui qui meurt par suite de noyade ou sous les éboulements ainsi que les combattants dans la voie de Dieu.* » page 119.

¹⁷⁰Coran Sourate 47 verset 35 «Ne faiblissez donc pas et n'appellez pas à la paix alors que vous êtes les plus hauts, qu'Allah est avec vous, et qu'Il ne vous frustrera jamais [du mérite] de vos œuvres.»

¹⁷¹IBN KATHĪR, *Tafssir Ibn Kathīr* L'interprétation d'Ibn Kathir, disponible en ligne <http://www.islamweb.net>

¹⁷²Sourate 9 AT-TAWBAH (LE DÉSAVEU ou LE REPENTIR verset 41 «Légers ou lourds, lancez-vous au combat, et lutez avec vos biens et vos personnes dans le sentier d'Allah. Cela est meilleur pour vous, si vous saviez.»

¹⁷³Sourate 9AT-TAWBAH (LE DÉSAVEU ou le Repentir versets 41 et 86.

41. Légers ou lourds, lancez-vous au combat, et lutez avec vos biens et vos personnes dans le sentier d'Allah. Cela est meilleur pour vous, si vous saviez.

86. Et lorsqu'une Sourate est révélée: «*Croyez en Allah et lutez en compagnie de Son messenger*», les gens qui ont tous les moyens (de combattre) parmi eux te demandent de les dispenser (du combat), et disent: «*Laissez-nous avec ceux qui restent*».

contre les infidèles et d'être dur envers ces derniers si les circonstances l'exigent absolument.¹⁷⁴

Il faut ainsi préciser que les sourates du Coran n'étaient pas révélées en une seule fois, mais il suivait la logique de la vie de tous les jours.

C'est lorsque le besoin s'imposait, à savoir à l'occasion d'un événement particulier, la révélation était faite par des versets longs ou courts selon les docteurs musulmans.¹⁷⁵

De ce fait, la sourate *Al-Anfal* (le Butin) est le fondement juridique relatif au jihad islamique. Il sera donc opportun de voir d'une part que cette sourate demeure un principe obligatoire pour la communauté des croyants (A) et d'autre part, nous verrons l'exigence de la soumission aux normes humanitaires de la guerre en islam (B).

A. La Sourate *Al Anfal* (le Butin) : fondement de la règlementation du jihad

Le point de départ de la présente étude est la confrontation entre l'instinct guerrier, inhérent à la nature humaine et le droit islamique dont le caractère ne peut tolérer, en effet, les manifestations excessives qui priment sur toutes les pulsions humaines, auxquelles il peut être l'élément détonateur. L'arrangement guerrier demeure en tout état de cause comme force réactive chez l'être vivant placé en situation de danger de mort.¹⁷⁶

Le droit humanitaire islamique s'est efforcé d'atténuer les conséquences néfastes de cette volonté du combattant et de le contenir dans les limites d'un comportement réglementé.

Dès lors on ne tuera plus, sauf en cas de nécessité. Selon les normes codifiées, le droit humanitaire islamique est édicté de manière précise et lorsqu'un conflit

¹⁷⁴Sourates 29,8 et 31,15). Le sens militaire de "mener combat de ses biens et de sa personne" figure 6 fois (sourates 9,4 et 88 - 49,15 - 61,11 - 44,81.

¹⁷⁵Nous allons utiliser, dans cette étude, l'expression (docteurs musulmans) pour désigner les juristes, les jurisconsultes, les savants et les mujtahids (théologiens-juristes musulmans qualifiés).

¹⁷⁶Badawi, Muhammad Taha, Hypothèses scientifiques sur les relations guerre-paix, Publications de l'Université arabe de Beyrouth, 1974, pp. 3

éclate, le guerrier musulman est tenu d'adopter un comportement conforme aux prescriptions du Coran et de la Sunna.¹⁷⁷

En effet, la Surate *Al- Anfal*¹⁷⁸, constitue le noyau des sources coraniques de la guerre ainsi que les normes humanitaires applicables dans l'État Arabo-musulman, du vivant du Prophète et de l'époque des quatre premiers Califes. Bien que le titre ne fasse pas directement partie du texte coranique, la tradition musulmane a donné comme nom à cette sourate qui traite exclusivement de la manière à gérer le butin de la victoire lors d'un conflit armé.¹⁷⁹

Mais, il faut préciser que le partage de ce dernier n'intéresse point le combattant mais plutôt les règles de la guerre. Autrement dit, les exigences humanitaires des conflits armés sont aux fins de limiter les atrocités même s'il s'agit de guerre coloniale. Selon la tradition juridique musulmane, cette sourate a été proclamée pendant la période médinoise ; c'est-à-dire schématiquement durant la seconde partie de la vie de Mouhammad, après avoir quitté la Mecque.¹⁸⁰

Les savants musulmans s'accordent pour dire que cette sourate occupe la 88^e place dans l'ordre chronologique se situant en mars **622** après le combat de Badr.⁵²

Nous avons dit que cette dernière qui règlemente les conflits a été révélée après cette bataille qui constitue le premier conflit en l'Islam. Donc, toutes les règles de bonne conduite ont été données comme instruction par le Prophète (PSL). De ce fait, il faut nécessairement rappeler les faits qui ont abouti à ce conflit opposant les Qurayshites à la Communauté des croyants.¹⁸¹

Juste après son Hégire à Médine, et dans de graves circonstances, situations qui menaçaient l'existence des musulmans à Médine, le Prophète de l'islam entama des négociations avec les clans qui vivaient entre la Mer Rouge et la route

¹⁷⁷La Sunna, ou la Tradition du Prophète, est la seconde source de l'ordre juridique de l'Islam. Elle est basée sur les paroles, les actes et les réactions du Prophète et correspond, toutes proportions gardées, aux Evangiles. La Sunna contient ainsi des règles complémentaires à celles du Coran, source première de l'ordre juridique de l'Islam. Une troisième source de cet ordre est l'Ijtihad qui consiste à déduire par la raison toutes les régies nouvelles en constante évolution. Sur ce point, voir: Sultan, Hamid, «La conception islamique» in Les Dimensions internationales du droit humanitaire, Pédone, Unesco, Paris, Institut Henry-Dunant, Genève, 1986, pp. 47–60.

¹⁷⁸La sourate Al-Anfal : Le butin) est la 8^e sourate du Coran. Elle comporte 75 versets.

¹⁷⁹André Chouraqui, Le Coran : L'appel, France, Robert Laffont, 1990, 625 p. (ISBN 2221069641)

¹⁸⁰« C'est Dieu lui-même qui t'a fait quitter ta maison, malgré l'opposition d'une partie des fidèles ». Verset 5 Surate Le Butin

¹⁸¹Tahar Ibn Ashūr intitulé «al-Tahrīr Wa al-tanwīr» qui sont disponibles sur Internet sur le lien : <www.islamweb.net>

commerciale afin de créer des alliances avec eux, ou tout du moins de signer des traités de non-agression et de défense commune avec les juifs de cette contrée. (*Nous y reviendrons largement dans le chapitre de la conception islamique des relations internationales*). Le Messenger y réussit et s'engagea dans un traité de non-alignement avec la tribu de *Jouhainah*.¹⁸²

Ensuite, à la fin de la première année de l'Hégire, il conclut un traité d'alliance défensive avec les *Bannu Damrah*¹⁸³, qui vivaient près de *Yanbou Zawal Oushairah*. En l'an 2 de l'Hégire, le Prophète avait signé un pacte d'alliance avec les *Banu Mudlij*, voisins et alliés des *Bani Damrah*. Un grand nombre de ces gens se convertit à l'Islam suite au travail missionnaire effectué par les musulmans.¹⁸⁴

Le Prophète envoyait avec succès des petits groupes d'hommes sur cette route pour mettre en garde les Qurayshites. Il accompagna lui-même certains d'entre eux.¹⁸⁵

Durant la première année de l'Hégire, quatre expéditions furent envoyées. L'une sous la direction de Hamzah Ibn Abd Al Mutalib¹⁸⁶, une autre dirigée par Oubaidah Ibn Harith¹⁸⁷ et l'opération de Sad Ibn Abi Waqqâs¹⁸⁸ a été lancée vers

¹⁸²Un clan très important des étendues vallonnées de la côte. Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman «*AR Rafeeq Al Makhtoum (Le Nectar Cacheté)*» ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a remporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999, page 162.

¹⁸³Les Banu Damrah étaient une tribu de l'époque du prophète islamique Muhammad . Ils ont été impliqués dans un conflit avec lui lors de l'invasion de Waddan et ont résidé autour de la région d' Al Abwa en Arabie saoudite.

¹⁸⁴« C'est Dieu lui-même qui t'a fait quitter ta maison, malgré l'opposition d'une partie des fidèles ». Verset 5 Surate Le Butin

¹⁸⁵Quraych (en Qurayš, qui signifie littéralement « petit requin ») est la tribu au sein de laquelle naquit Mahomet. Elle tire son nom du surnom d'un ancêtre commun à ses membres, appelé Fihir ibn Malik et surnommé Quraysh. À l'époque de la naissance de Mahomet, la tribu de Quraych contrôlait la Mecque et la Kaaba, qui était alors un sanctuaire païen majeur, un lieu de pèlerinage préislamique et une importante foire commerciale. Les Qoreychites sont les membres de cette tribu et leurs descendants. Ils sont divisés en différentes « branches » (ou « clans »)

¹⁸⁶Hamza Ibn Ab Al Mutalib petit frère de son père et martyr à la bataille d'Uhud

¹⁸⁷ Demi-frère du Prophète martyr de Badr mort après être blessé par Hutba Ibn Rabiha un mécréant mort à Badr

¹⁸⁸Sa'd ibn Abi Waqqâs (v. 595 - v. 674) est l'un des plus illustres compagnons du prophète de l'islam Mahomet. Il est né parmi les Banu Zuhrah¹, un clan Quraych et fut l'un des cousins de Amina bint Wahb, la mère de Mohammed. Son père était Ohayb ibn Manaf, l'oncle paternel d'Amina.

Il fut parmi les premiers en 610 à se convertir à l'islam alors qu'il n'était âgé que de 17 ans² et c'est Abu Bakr qui en fut la cause. Il fait partie des dix musulmans à qui Mohammed promit le Paradis (Jannah). Parmi les titres honorifiques que l'on lui attribuait, il n'en aimait que deux : le fait qu'il fut le premier à tirer une flèche pour la

Abwa¹⁸⁹ sous le commandement du Saint Prophète lui-même (paix et bénédictions sur lui). Pendant le premier mois de la seconde année (l'an 2 de l'Hégire), sur ce même chemin, deux incursions supplémentaires furent lancées, connues sous l'expédition *Bouwat* et *Zawal Oushairah*. C'est d'ailleurs, ces différentes missions militaires qui ont posé les premiers jalons vers la bataille de Badr.¹⁹⁰

Une étude attentive de la situation conduisit le Saint Prophète (paix et bénédictions sur lui) à décider pour une mesure décisive de se battre avec le peu de force qu'il pouvait rassembler¹⁹¹ ; car c'était la seule manière de répondre à la violence. Soit la communauté musulmane avait le droit de survivre, soit elle était destinée à périr.¹⁹²

Mais, c'est après le conflit de Badr que la Sourate le Butin fut révélée, et exige un certain nombre de règles humanitaires. C'est cette formidable bataille qui est passée en revue dans cette Sourate *Al Anfal*. Mais, qu'il soit noté qu'à certains égards, cet examen est assez différent de ceux habituellement connus par les tribus de l'Arabie après une belle victoire emportée par la communauté des croyants. Au lieu de se réjouir de la victoire, la sourate met l'accent sur les faiblesses morales des croyants que cette expédition avait fait ressortir afin que les musulmans essaient de se réformer au mieux.¹⁹³

cause de Dieu et aussi parce que Mohammed lui a dit : « Tire Sa'd ! Que soient sacrifiés pour toi mon père et ma mère !³ ». On dit que ses deux armes les plus efficaces étaient ses tirs et ses invocations. Ses tirs manquaient rarement ses cibles et ses compagnons l'expliquent par une prière que Mohammed a fait en sa faveur : « Ô Dieu ! Oriente son tir et exauce son invocation. » Il mena la bataille d'al-Qadisiyya contre l'empire sassanide en Irak sous le califat de `Omar ibn al-Khattab et mourut vers 674 à Al-Aqiq durant le califat de Mu`awiya lorsqu'il était âgé d'un peu plus de 80 ans. Il était encore riche à ce moment-là.

¹⁸⁹Un lieu de passage des caravanes venant de la Syrie vers la Mecque.

¹⁹⁰La bataille de Badr, est la première bataille victorieuse des Arabes musulmans. C'est la bataille de Mahomet contre le clan quraychite qui l'avait contraint à l'exil vers Médine et menacés de mort les musulmans¹, et eut lieu le 13 mars 624.

¹⁹¹La bataille de Badr, est la première bataille victorieuse des Arabes musulmans. C'est la bataille de Mahomet contre le clan quraychite qui l'avait contraint à l'exil vers Médine et menacés de mort les musulmans¹, et eut lieu le 13 mars 624.

¹⁹²JABEUR FATHALLY « Les principes du droit international musulman et la protection des populations civiles en cas de conflits armés : de la binarité guerrière au Droit de Genève. Histoire d'une convergence. » Ottawa, Canada, 2012. Pp 60.

¹⁹³AFISSOU BAKARY, Thèse Présentée et soutenue publiquement Le 17 Décembre 2014 thème : « la mise en œuvre du droit international humanitaire par les Etats musulmans : contribution à l'Etude de la compatibilité entre DIH et droit musulman »

La sourate souligne que la victoire était davantage due au secours de Dieu plutôt qu'à la bravoure des musulmans, pour que ces derniers apprennent à Lui faire confiance et à Lui obéir, ainsi qu'à Son Messenger, de manière exclusive.

Elle énonce également la leçon morale du conflit entre la vérité et le mensonge et explique les qualités qui conduisent au succès dans un conflit.¹⁹⁴

La sourate s'adresse ensuite aux polythéistes, aux hypocrites, aux juifs et aux prisonniers de cette guerre d'une manière impressionnante pour qu'ils retiennent un avertissement.¹⁹⁵

Elle donne aussi des instructions en ce qui concerne le partage du butin de guerre. Le Prophète avait demandé aux musulmans de ne pas les considérer comme un gain qui leur reviendrait de droit mais, une bonté divine qui leur est accordée.

Par conséquent, ils doivent accepter avec gratitude le partage qui leur est proposé et remettre de bon gré, la part qui revient à la cause de Dieu et aux nécessiteux.¹⁹⁶

Alors, elle développe des instructions morales concernant les lois de la paix et de la guerre, car elles devenaient absolument nécessaires étant donné la phase où, le mouvement islamique s'engageait. Le Messenger enjoint aux musulmans d'abandonner les habitudes du temps de la *jahiliya* (l'ignorance), qu'ils soient en

¹⁹⁴Sourate An Fal, op cit supra.

¹⁹⁵Ibidem.

¹⁹⁶Ibidem, Sahih Al Muslim hadith n°3287. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : Un des Prophètes partit en expédition et dit à son peuple : "Que ne me suivent pas : celui qui a contracté mariage et ne l'a pas encore consommé et qui désire le faire; celui qui a construit une maison dont il n'a pas encore élevé le toit et celui ayant acheté des brebis ou des chèvres pleines, attend qu'elles mettent bas". Puis, il partit et, étant arrivé près d'un village à l'heure de la prière de `asr, ou tout près de cette heure, il dit au soleil : Toi, <http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/> soleil, tu es ordonné par Dieu ainsi que moi. Ô mon Seigneur! Retiens-le dans sa course, qu'il nous éclaire". Le soleil fut alors arrêté, jusqu'à ce que Dieu eut donné la victoire à Son Prophète. La bataille terminée, les hommes rassemblèrent ce qu'ils avaient gagné comme butin et voulurent le sacrifier en le mettant au feu, mais le feu ne le dévora pas, alors le Prophète s'écria : "Il y a eu de la fraude parmi vous; qu'un homme de chaque tribu vienne me prêter serment (en lui touchant la main)!" Or la main d'un homme resta collée à la sienne et le Prophète s'écria : "Il y a certains parmi vous qui ont fraudé le butin; que chaque homme de cette tribu vienne me prêter serment (en lui touchant la main)!" Or les mains de deux ou de trois hommes restèrent collées à la main du Prophète. - "C'est bien vous qui avez fraudé le butin!", s'écria-t-il. Alors ces hommes lui apportèrent une tête de bœuf en or et la déposèrent part terre avec le reste du butin et le feu dévora le tout. L'Envoyé de Dieu ajouta : « Ainsi, la consommation des butins n'a jamais été rendue licite à aucune nation avant nous; c'est que Dieu, que soient exaltées Sa toute puissance et Sa grandeur, a vu notre faiblesse et notre impuissance nous les a rendus bons », p a g e 188

situation de paix ou de guerre et d'établir ainsi leur supériorité morale dans le monde.

L'objectif était de prouver au monde la moralité que l'Islam avait injectée depuis le tout de sa genèse.¹⁹⁷

L'envoyé de Dieu avait affirmé aussi certains articles de la constitution islamique pour différencier le statut des musulmans vivant dans les limites de la *Dar-al-Islam* (la terre de l'Islam) de celui des musulmans vivants en dehors de ces frontières.

Les versets 1¹⁹⁸ à 41¹⁹⁹ de ladite sourate traitent des problèmes du butin de guerre. Le Coran dit qu'en réalité « ***il ne s'agit pas de butin de guerre mais***

¹⁹⁷Sourate Al An Fall Tous les versets.

¹⁹⁸1. «Ils t'interrogent au sujet du butin Réponds leur : Il appartient à Dieu et à son envoyé. Craignez le Seigneur. Que l'amitié règle vos partages ; et, si vous êtes fidèles, obéissez à Dieu et au prophète ».

¹⁹⁹2. Les vrais croyants sont ceux dont les cœurs frémissent quand on mentionne Allah. Et quand Ses versets leur sont récités, cela fait augmenter leur foi. Et ils placent leur confiance en leur Seigneur.
3. Ceux qui accomplissent la *Ṣalāt* et qui dépensent [dans le sentier d'Allah] de ce que Nous leur avons attribué.
4. Ceux-là sont, en toute vérité les croyants: à eux des degrés (élevés) auprès de leur Seigneur, ainsi qu'un pardon et une dotation généreuse.

5. De même, c'est au nom de la vérité que ton Seigneur t'a fait sortir de ta demeure, malgré la répulsion d'une partie des croyants.

6. Ils discutent avec toi au sujet de la vérité après qu'elle fut clairement apparue; comme si on les poussait vers la mort et qu'ils (la) voyaient.

7. (Rappelez-vous), quand Allah vous promettait qu'une des deux bandes sera à vous. Vous désiriez vous emparer de celle qui était sans armes, alors qu'Allah voulait par Ses paroles faire triompher la vérité et anéantir les mécréants jusqu'au dernier.

8. Afin qu'Il fasse triompher la vérité et anéantir le faux, en dépit de la répulsion qu'en avaient les criminels.

9. (Et rappelez-vous) le moment où vous imploriez le secours de votre Seigneur et qu'Il vous exauça aussitôt: «Je vais vous aider d'un millier d'Anges déferlant les uns à la suite des autres.»

10. Allah ne fit cela que pour (vous) apporter une bonne nouvelle et pour qu'avec cela vos cœurs se tranquillisent. Il n'y a de victoire que de la part d'Allah. Allah est Puissant et Sage.

11. Et quand Il vous enveloppa de sommeil comme d'une sécurité de Sa part, et du ciel Il fit descendre de l'eau sur vous afin de vous en purifier, d'écarter de vous la souillure du Diable, de renforcer les cœurs et d'en raffermir les pas! [Vos pas].

12. Et ton Seigneur révéla aux Anges: «Je suis avec vous: affermissez donc les croyants. Je vais jeter l'effroi dans les cœurs des mécréants. Frappez donc au-dessus des cous et frappez-les sur tous les bouts des doigts.

13. Ce, parce qu'ils ont désobéi à Allah et à Son messenger.» Et quiconque désobéit à Allah et à Son messenger... Allah est certainement dur en punition!

14. Voilà (votre sort); goûtez-le donc! Et aux mécréants le châtiment du Feu (sera réservé).

15. Ô vous qui croyez quand vous rencontrez (l'armée) des mécréants en marche, ne leur tournez point le dos.

16. Quiconque, ce jour-là, leur tourne le dos, - à moins que ce soit par tactique de combat, ou pour rallier un autre groupe, - celui-là encourt la colère d'Allah et son refuge sera l'Enfer. Et quelle mauvaise destination!

17. Ce n'est pas vous qui les avez tués: mais c'est Allah qui les a tués. Et lorsque tu lançais (une poignée de terre), ce n'est pas toi qui lançais: mais c'est Allah qui lançait, et ce pour éprouver les croyants d'une belle épreuve de Sa part! Allah est Audient et Omniscient.

18. Voilà! Allah réduit à rien la ruse des mécréants.

19. Si vous avez imploré l'arbitrage d'Allah vous connaissez maintenant la sentence [d'Allah] Et si vous cessez [la mécréance et l'hostilité contre le Prophète..], c'est mieux pour vous. Mais si vous revenez, Nous reviendrons, et votre masse, même nombreuse, ne vous sera d'aucune utilité. Car Allah est vraiment avec les croyants.

de dons de Dieu » et en fait, la démonstration dans l'exemple de la victoire de la bataille de Badr (et dans toutes les autres batailles également) qui est due au secours du Seigneur et non aux efforts des musulmans. Ce passage déclare aussi, dans un verset²⁰⁰ de cette sourate que, **«l'objectif des musulmans dans la**

20. Ô vous qui croyez! Obéissez à Allah et à Son messager et ne vous détournes pas de lui quand vous l'entendez (parler).

21. Et ne soyez pas comme ceux qui disent: «Nous avons entendu», alors qu'ils n'entendent pas.

22. Les pires des bêtes auprès d'Allah, sont, [en vérité], les sourds-muets qui ne raisonnent pas.

23. Et si Allah avait reconnu en eux quelque bien, Il aurait fait qu'ils entendent. Mais, même s'Il les faisait entendre, ils tourneraient [sûrement] le dos en s'éloignant.

24. Ô vous qui croyez! Répondez à Allah et au Messager lorsqu'il vous appelle à ce qui vous donne la (vraie) vie, et sachez qu'Allah s'interpose entre l'homme et son cœur, et que c'est vers Lui que vous serez rassemblés.

25. Et craignez une calamité qui n'affligera pas exclusivement les injustes d'entre vous. Et sachez qu'Allah est dur en punition.

26. Et rappelez-vous quand vous étiez peu nombreux, opprimés sur terre, craignant de vous faire enlever par des gens. Il vous donna asile, vous renforça de Son secours et vous attribua de bonnes choses afin que vous soyez reconnaissants.

27. Ô vous qui croyez! Ne trahissez pas Allah et le Messager. Ne trahissez pas sciemment la confiance qu'on a placée en vous?

28. Et sachez que vos biens et vos enfants ne sont qu'une épreuve et qu'auprès d'Allah il y a une énorme récompense.

29. Ô vous qui croyez! Si vous craignez Allah, Il vous accordera la faculté de discerner (entre le bien et le mal), vous effacera vos méfaits et vous pardonnera. Et Allah est le Détenteur de l'énorme grâce.

30. (Et rappelle-toi) le moment où les mécréants complotaient contre toi pour t'emprisonner ou t'assassiner ou te bannir. Ils complotèrent. Mais Allah complota, et Allah est le meilleur en stratagèmes.

31. Et lorsque Nos versets leur sont récités, ils disent: «Nous avons écouté, certes! Si nous voulions, nous dirions pareil à cela, ce ne sont que des légendes d'anciens.»

32. Et quand ils dirent: «Ô Allah, si cela est la vérité de Ta part, alors, fais pleuvoir du ciel des pierres sur nous, ou fais venir sur nous un châtement douloureux».

33. Allah n'est point tel qu'Il les châtie, alors que tu es au milieu d'eux. Et Allah n'est point tel qu'il les châtie alors qu'ils demandent pardon.

34. Qu'ont-ils donc pour qu'Allah ne les châtie pas, alors qu'ils repoussent (les croyants) de la Mosquée sacrée, quoiqu'ils n'en soient pas les gardiens, car ses gardiens ne sont que les pieux. Mais la plupart d'entre eux ne le savent pas.

35. Et leur prière, auprès de la Maison, n'est que sifflement et battements de mains: «Goûtez donc au châtement, à cause de votre mécréance!»

36. Ceux qui ne croient pas dépensent leurs biens pour éloigner (les gens) du sentier d'Allah. Or, après les avoir dépensés, ils seront pour eux un sujet de regret. Puis ils seront vaincus, et tous ceux qui ne croient pas seront rassemblés vers l'Enfer,

37. afin qu'Allah distingue le mauvais du bon, et qu'Il place les mauvais les uns sur les autres, pour en faire un amoncellement qu'Il jettera dans l'Enfer. Ceux-là sont les perdants.

38. Dis à ceux qui ne croient pas que, s'ils cessent, on leur pardonnera ce qui s'est passé. Et s'ils récidivent, (ils seront châtiés); à l'exemple de (leurs) devanciers.

39. Et combattez-les jusqu'à ce qu'il ne subsiste plus d'association, et que la religion soit entièrement à Allah. Puis, s'ils cessent (ils seront pardonnés car) Allah observe bien ce qu'ils œuvrent.

40. Et s'ils tournent le dos, sachez alors qu'Allah est votre Maître. Quel excellent Maître et quel excellent Protecteur!

41. Et sachez que, de tout butin que vous avez ramassé, le cinquième appartient à Allah, au messager, à ses proches parents, aux orphelins, aux pauvres, et aux voyageurs (en détresse), si vous croyez en Allah et en ce que Nous avons fait descendre sur Notre serviteur, le jour du Discernement: le jour où les deux groupes s'étaient rencontrés, et Allah est Omnipotent. »

²⁰⁰ Le Coran, la traduction en français des versets est empruntée à la version diffusée en 2004 par le Complexe du Roi Fahd sous la supervision du Ministère des affaires islamiques, des Waqfs de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite. Cette version présente l'avantage d'être élaborée par un comité d'experts et d'être reconnue comme faisant autorité dans le monde musulman. Verset 40 surate Al An Fal Le Butin.

guerre doit être l'élimination des obstacles s'opposant à l'établissement de l'islam et non pas de gagner un butin.»

Le butin en tant que don de Dieu appartient à Dieu et à Son Prophète, qui sont les seuls à pouvoir le répartir équitablement.²⁰¹

Une fois que les musulmans ont été préparés à accepter ces faits, les différentes parts du butin ont été allouées. De cette conception, il faut entendre que le recours à la guerre n'a jamais été pour l'islam une source d'intimidation mais plutôt une mesure d'éducation tant pour les musulmans que pour les mécréants.

C'est ainsi qu'après la bataille de Badr la loi islamique exige que le recours à la force en cas de nécessité devienne une obligation incontournable pour la communauté des croyants comme en atteste la présente sourate.²⁰²

Dans les régions et dans certains pays étudiés infra, se dégage un consensus universel quant à l'importance des principes humanitaires islamiques. Les références morales invoquées par les personnes interrogées pour expliquer leur adhésion aux normes du droit islamique y sont religieusement ancrées. Ces références morales s'organisent principalement dans une distinction entre les communautés qui se réclament de principes religieux et celles qui se réfèrent davantage à des traditions séculaires.²⁰³

Il faut mentionner en l'occurrence que l'appel ou la réponse à la paix a été toujours un slogan pour la Charia. Pour justifier que la guerre n'était pas la seule dissuasion, il faut invoquer certains versets qui traitent cette situation de droit et enseignent aux musulmans de préparer la guerre en conséquence, tout en étant prêts à faire la paix si l'autre partie y est inclinée.²⁰⁴

²⁰¹Sourate Al Anfal Ibidem.

²⁰²Verset 16 «Le Butin» «Quiconque tournera le dos au jour du combat, à moins que ce ne soit pour combattre, ou pour se rallier, sera chargé de la colère de Dieu, et aura pour demeure l'enfer, séjour de misère. »

²⁰³J. F. MALLIN, « *La situation juridique des combattants dans les conflits armés non internationaux* », Thèse de doctorant Grenoble, Service de reproduction des thèses de l'Université des Sciences Sociales, 1978.

²⁰⁴Ibidem note 201.

Par ailleurs, dès l'instant que le Coran consacre des normes juridiques constitutionnelles pour régler les conflits armés en terre d'Islam, les musulmans sont obligés de s'y soumettre.²⁰⁵

B. La soumission aux normes humanitaires de la guerre sainte

Le respect des règles établies par le Coran dans le cadre des conflits armés en terre d'Islam demeure incontournable. C'est ainsi que le djihad défensif, autorise des actes illégaux pour dissuader les tentatives de destruction de l'Islam. Cela équivaut à la notion d'urgence suprême mise en avant par certains philosophes laïcs pour justifier l'exécution de civils dans le but de sauver une société de la menace de l'anéantissement.²⁰⁶

En vertu de l'Islam, les femmes et les enfants doivent être protégés lors des batailles (nous y reviendrons dans la seconde partie).²⁰⁷

Mais, lors de la naissance du droit islamique au VII^e et VIII^e siècles, les juristes musulmans appelés savants classiques, ont soutenu que l'Islam était en état de guerre par défaut avec le monde non-musulman.²⁰⁸

Il s'y ajoute même qu'il était défendu aux combattants musulmans de commettre d'actes ignobles et de trouble à l'ordre public interne et intercommunautaire. Donc, il faut entendre à la lumière du Coran révélé au Prophète que l'agression était un acte illicite formellement prohibé.

L'interdiction de la corruption était normative tant du point de vue général et particulier, du côté des soldats chargés de défendre la paix et la sécurité de l'État

²⁰⁵A. MORABIA, « *La notion de Jihad dans l'Islam Médiéval, des origines à Al Ghazali* », Thèse de doctorat en droit, Université de Paris IV-Service de reproduction des thèses Université de Lille 1. II, 1975.

²⁰⁶Jean-François MALLIN, « La situation juridique des combattants dans les conflits armés non internationaux, Thèse de doctorant Grenoble, Service de reproduction des thèses de l'Université des Sciences Sociales, 1978

²⁰⁷Conf ; partie II L'humanisation de la guerre.

²⁰⁸Coran Sourate 60 verset 8. «Dieu ne vous défend pas d'être bienfaisants et équitables envers ceux qui ne vous ont pas combattus pour la religion et ne vous ont pas chassé de vos demeures car Allah aime les équitables » Surate l'Epreuve verset 8II a été révélé au Prophète que «Dieu ne vous défend pas d'être bons et équitables envers ceux qui ne vous attaquent pas à cause de votre religion et qui ne vous expulsent pas de vos foyers», dit le

Arabo-musulman, mais aussi à l'endroit des biens appartenant aux personnes ainsi que leur foi.²⁰⁹

Aucun acte tendant à la rupture de la paix et de l'ordre public n'était pas permis aux croyants avant le déclenchement des premières hostilités entre les musulmans et les Qurayshites.²¹⁰

Le travail humanitaire en général est consacré par le droit islamique. Le Coran affirme que les indigents ont le droit de recevoir de l'aide et que les croyants doivent apporter du secours aux pauvres, aux orphelins et aux captifs pour l'amour de Dieu.²¹¹

Pour certains analystes, il est imposé aux combattants musulmans; l'obligation soit de fournir de l'aide eux-mêmes, soit d'autoriser d'autres soldats à le faire. En vertu du droit islamique, l'une des manières d'assurer le passage sans risques des travailleurs humanitaires passe par le concept *d'aman*, c'est un gage de sécurité. Le respect des promesses faites et les contrats signés entre les musulmans et les mécréants est un principe très important dans l'islam.²¹²

Dans la pratique, lorsque des organisations comme Médecins Sans Frontières et le Comité international de la Croix-Rouge négocient avec des groupes armés pour avoir un accès sans risques aux zones de conflits.

Ils négocient un *aman*²¹³, même si ce terme n'est pas spécifiquement employé. Des groupes différents peuvent cependant ne pas respecter les *amans* signés par d'autres.

Les travailleurs humanitaires doivent donc s'assurer de comprendre ce que chaque *aman* signifie dans chaque contexte.²¹⁴

²⁰⁹Surate AL-Araf 7 Verset 56 mecquoise «Ne semez pas la corruption sur terre après qu'elle est été réformée. »

²¹⁰Les mécréants habitants de la Mecque et famille du Prophète.

²¹¹Sourate 76 Al-Insān (l'homme) 31 versets *Post-hég.* n° 98 Sourate ; verset 8 et 9 : «t offrent la nourriture, malgré son amour, au pauvre, à l'orphelin et au prisonnier,9. (Disant): «C'est pour le visage d'Allah que nous vous nourrissons: nous ne voulons de vous ni récompense ni gratitude.»

²¹²Les modérés et les salafistes s'accordent sur la validité [de l'*aman*], mais il faut le négocier et s'assurer que les autres groupes savent que vous êtes protégés par ce concept », a dit Andrew March, professeur agrégé de droit islamique à l'université Yale.

²¹³*Aman* est un terme arabe utilisé surtout au Moyen Âge pour désigner la garantie donnée à un adversaire qui se soumet d'avoir la vie sauve, d'être pardonné. Le mot a deux usages.

Les disciples de l'ancienne école Chaféite qui estimaient que le fait de tuer des femmes et des enfants non-croyants qui refusaient de se convertir à l'islam ou de vivre conformément à la doctrine musulmane et de payer la *jizya* (une taxe de protection), appuyaient leurs opinions sur certains versets du Coran.²¹⁵

Ainsi, selon les savants classiques, si les polythéistes refusaient de se convertir à l'islam ou de signer un traité de paix avec les musulmans, l'usage de la force était autorisé à leur encontre. Mais une exception majeure à cette interdiction s'embles évidente. Il s'agit de ne pas prendre pour cible des civils ; affirmaient les savants musulmans classiques.²¹⁶

Ceci étant dit, si le jihad à des fins de propagation de l'islam, il est considéré comme une obligation collective pour les musulmans. De nombreux théologiens du monde moderne estiment que cela peut se faire pacifiquement. C'est ce que l'on appelle la ***dahwa***, ou œuvre missionnaire.²¹⁷

Selon l'interprétation contemporaine de l'islam, le jihad offensif n'est en effet pas légitime, sauf dans certaines circonstances : agression contre des musulmans, aider les victimes qui ont subi l'injustice, défense de la patrie et la sécurité des activités des ambassadeurs musulmans envoyés dans les pays de la *Dar Al harb* pour des actes de négociations.

²¹⁴Selon M. Fadel, de l'université de Toronto, prendre pour cible des travailleurs humanitaires peut être justifié si «ceux-ci font partie d'une armée d'envahisseurs. Ils ne sont pas là avec notre permission. Nous ne leur avons donné aucune protection formelle.»

²¹⁵«À l'expiration des mois sacrés, tuez les polythéistes partout où vous les trouverez» sourate 9 verset 5. Le prophète aurait également dit : « Il m'a été ordonné de combattre les hommes jusqu'à ce qu'ils disent : "Il n'y a pas de dieu en dehors d'Allah».

²¹⁶Fadil Harun, membre du mouvement, a écrit : «J'aimerais bien faire comprendre à ceux qui choisissent à dessein des cibles aléatoires, faisant ainsi des victimes [innocentes], qu'elles soient musulmans ou non-musulmanes, que cela n'est pas notre méthode».

²¹⁷Youssef al-Qardaoui ou Yûsuf Al-Qaradâwîné le 9 septembre 1926 en Égypte) est un théologien, prédicateur et universitaire qatari d'origine égyptienne.

Fondateur et doyen de la première université des études et sciences islamiques au Qatar en 1977, il est également président de l'Union internationale des savants musulmans, membre du Conseil européen de la Fatwa. Al-Qaradawi a publié plus de 120 ouvrages, dont *Le Licite et l'Illicite en Islam* et *L'Islam, civilisation de demain*. Il a également reçu plusieurs prix internationaux pour ses contributions à la science et l'économie islamique et il est considéré comme l'une des personnalités musulmanes vivantes les plus influentes aujourd'hui. Au sein de la confrérie islamiste égyptienne des Frères musulmans Al-Qaradawi a une influence intellectuelle de premier plan¹ considéré comme le théologien de référence mais il aurait refusé par deux fois (1976 et 2004) un poste officiel ou même la direction de l'organisation. Les points de vue d'al-Qaradawi étant controversés, il s'est vu refuser un visa d'entrée au Royaume-Uni en 2008, et il est interdit d'entrée aux États-Unis depuis 1999 et en France en 2012. Dans le monde musulman, ses positions contre certains régimes lui ont valu l'interdiction d'entrée dans plusieurs pays arabes, dont les Émirats arabes unis et l'Égypte, où il a été jugé par contumace en 2013. Il est recherché par Interpol.

De nombreux chapitres du Coran prescrivent cette interprétation dissuasive de l'usage de la force.²¹⁸

La soumission à la volonté divine de respecter la prédominance de la paix dans le cadre des relations avec les mécréants, restent une exigence coranique comme en atteste certains versets.²¹⁹

Cette recommandation du Texte Sacré a été codifiée par plusieurs conventions internationales, et ce dernier inspire notamment les Organisations Non-Gouvernementales travaillant dans le secteur humanitaire. En fait, nombre des restrictions imposées aux combattants par le droit humanitaire islamique vont bien au-delà des exigences du droit international conventionnel, notamment en ce qui concerne les conflits armés non-internationaux.²²⁰

L'une des doctrines fondamentales du droit islamique est qu'il faut respecter les traités. En vertu de ce principe, certains savants affirment que les combattants des pays arabes sont liés par leur foi aux Conventions de Genève²²¹ signées par les gouvernements.

La majorité des théologiens et autorités du monde musulman, y compris l'Arabie saoudite, l'Iran et le Pakistan, ont accepté le principe que les États musulmans et les autorités islamiques souveraines, fondent ces accords internationaux.²²²

Dans la pensée musulmane, le Coran est un livre divin émanant directement d'Allah. En ce sens, et parce qu'il est la Parole de Dieu. Le Coran est présenté comme étant un Texte immuable, c'est-à-dire non susceptible de changements ou de modifications.²²³

Une immuabilité qui ne veut pas dire cependant qu'il est interdit de l'interpréter. Le vocabulaire coranique, malgré son *intelligibilité proclamée*, comporte

²¹⁸Si donc ces gens-là se tiennent à l'écart, et au lieu de vous attaquer vous offrent la paix, Dieu ne vous donne plus aucun droit de les inquiéter » (Sourate 4 verset 90).

²¹⁹Coran Sourate 4 Verset 90.

²²⁰Sourate AL An Fal le BUTIN verset 61 « Ce verset est confirmé par un autre qui dispose que « S'ils penchent pour la paix, fais de même en te confiant à Dieu, car Il est l'Auditeur et l'Omniscient ;

²²¹Les quatre conventions de Genève de 1949 et leur Protocoles Additionnels de 1977

²²²Lorsque Human Rights Watch a organisé des réunions avec les représentants de la société civile du monde musulman pour discuter de la protection des civils, « nous n'avons entendu aucun argument selon lequel le droit islamique aurait des normes différentes », a dit Joe Stork, directeur adjoint de la division Moyen-Orient et Afrique du Nord de l'organisation. « Au contraire, les gens soulignaient les ressemblances entre le DHI et le droit islamique et les exagéraient même peut-être parfois ».

²²³K. GUELLATY et François-Jérôme Pansier, Le droit musulman, Paris, Presses Universitaires de France, 2000 à la p 27.

beaucoup de termes et sujets équivoques, qui ont poussé les jurisconsultes musulmans, dès le début de l'Islam, à ne pas s'en tenir uniquement à la littéralité concrète de ce lexique.

À titre d'exemple, si le texte consacre l'unicité de Dieu comme un écrit clair, non susceptible d'interprétation, le terme jihad ne peut, quant à lui, être compris sans être replacé dans son contexte général. À travers ses paroles et ses comportements (Sunna), le Prophète était le premier à expliquer le sens du Coran à ses fidèles tout en développant des dires et comportements qui, globalement constitueront sa Sunna.²²⁴

Paragraphe II. La Sunna dans la définition du jihad islamique

La Sunna est l'ensemble des dires, hadiths gestes et comportements du Prophète. Dans la majorité des écrits juridiques musulmans, les auteurs ne retiennent que la première appellation, soit celle des *hadiths* et de fait, de nos jours, les termes *hadiths* et *Sunna* sont utilisés de façon remplaçable.²²⁵

Les écoles juridiques sunnites distinguent entre trois catégories de hadiths, soit ceux qui sont parfaits (*sahih*), ceux qui sont bons (*hassan*) et ceux qui sont inauthentiques (*da'if*). Ces derniers n'ont aucune valeur probante.²²⁶

Dans la pensée juridique musulmane, le Messager est infallible²²⁷, et il ne parle pas sous l'emprise des passions. Cette parole trouve son assise dans les versets coraniques.²²⁸

²²⁴Premier interpréteur de l'exégèse du texte coranique, p76.id.

²²⁵Quelle nouvelle relecture de ces événements historiques pourrait proposer Ramadan, quelle interprétation donnent-ils à ces faits de guerre dont sont à l'origine les meilleurs Hommes de notre Communauté, à savoir les Compagnons du Prophète, et ceux qui suivirent leurs traces ? Qu'est ce qui a poussé les Compagnons et leurs descendants à livrer sans relâche bataille aux mécréants byzantins, perses, berbères ou européens d'Espagne, de France ou d'Italie, et à chercher à étendre jusqu'à l'Asie les frontières de l'Empire islamique

²²⁶Une technique bien établie permet de distinguer les différents hadiths : elle consiste dans l'évaluation de la teneur et de la consistance des deux composantes du hadith, soit la fiabilité de la chaîne de transmission isnād d'une part et, d'autre part dans la récurrence et la répétition du contenu ou du texte même matn du hadith par plusieurs chaînes de transmission.

²²⁷Noble Coran, La traduction des sens du Noble Coran, Complexe ROI FAHD pour l'impression du Noble Coran, 2004, Sourate LLIII, Versets 1- 4. [Coran].

²²⁸Coran, Sourate 53 L'Etoile verset 2.«J'en jure par l'étoile qui se couche, votre compatriote n'est point égaré, il n'a point été séduit, il ne parle pas de son propre mouvement. Ce qu'il dit est une révélation qui lui a été faite.

Pour fonder leur opinion en la matière, les *oulémas et fuqaha* (juristes et théologiens) se référant au Coran, à la tradition du Prophète (sunna) et aux règles édictées par les premiers califes. Le jihad n'est généralement pas compté parmi les cinq obligations fondamentales de l'islam.

En tant qu'«*universalisme*», l'islam doit être propagé au monde entier et c'est là un devoir permanent pour la communauté musulmane.²²⁹

Le jihad est, selon certains théologiens, une institution divine pour propager l'islam dans la *dar al-harb* (les territoires non encore gagnés à l'islam, décrits comme le domaine du combat) ou pour défendre la religion contre un danger. Pour être légitime, il doit avoir des chances raisonnables de succès. Mais, le jihad n'est pas une guerre sainte, d'extermination dans sa version offensive, dirigée contre les peuples infidèles et adversaires du territoire de l'islam.

Ces derniers avant d'être combattus, doivent être invités au recours à la paix et à la sécurité, selon les règles du droit humanitaire édictées par le jihad islamique.²³⁰

Il est impossible de faire le jihad contre d'autres musulmans à moins qu'ils se sont rebellés contre l'autorité du Prophète. Une fois la guerre déclarée aux infidèles, les non-combattants de la partie adverse sont protégés. Le bon traitement des prisonniers est un devoir. Pour les auteurs musulmans, aucune religion au monde n'a poussé ses adeptes à combattre sur le chemin de Dieu et de la Vérité,

²²⁹Quelle interprétation donner alors à ces faits indiscutables relatés dans la Sira de Ibn Ishâq et de Ibn Hichâm et reconnus par toute la Communauté de l'Islam ? Qu'a fait Ramadan de l'Histoire glorieuse de nos prédécesseurs, Compagnons et Disciples du Prophète de l'Islam, qui au fil des fountouhât (conquêtes islamiques), ont élevé la Parole d'Allah sur celle de la mécréance, et ont fait sortir avec l'aide de leur Seigneur, les hommes de l'adoration des hommes vers l'adoration du Maître des hommes ?! Sont-ils tous victimes d'une interprétation tronquée des Textes, ont-ils mal compris les enseignements de leur Prophète, ont-ils tous sombrés dans l'extrémisme ou se sont-ils servis de la violence pour justifier leur course au pouvoir ?! Qu'Allah nous préserve de la mécréance !

²³⁰F. HOUAIDI, D. Mouatinoun, Des citoyens et non des dhimmīs, Dar Al-Shourouk lil-nashr wal tawzi, 1990. Pp 189. Juifs et chrétiens, en qualité de « gens du Livre » croyant en un seul Dieu, peuvent devenir « protégés » (dhimmī) par la communauté musulmane. Ils jouissent alors d'un statut privilégié et conservent le libre exercice de leur culte, moyennant le paiement d'un impôt de capitation, la jiziya. Les dhimmīs étaient soumis à quelques obligations et interdictions.

tout en protégeant les opprimés, les orphelins, les femmes, les enfants, et les vieillards, comme l'a fait l'Islam.²³¹

Ainsi, le *Jihad* en Islam suit des règles précises et a devancé, de plusieurs siècles, les Conventions de Genève.²³²

Grosso modo, il existe deux types de *jihad* en Islam pratiqué par le Messager d'Allah. D'abord le *Jihad talabi* (qui signifie conquête), ensuite le *Jihad difahi* (qui renvoie à la défense) selon la terminologie des *fouqaha* (jurisconsultes de l'Islam).

Le premier consiste à livrer bataille chez l'adversaire. Quant au second renvoie, par contre, à combattre les protagonistes qui ont déclenché les hostilités en combattant les croyants. Cette définition est celle qui est retenue par l'ensemble des *fouqaha* de l'Islam, toutes obédiences confondues.²³³

Quelques Textes prouvent clairement que le *jihad* est également *talabi* et nous avons cité un grand nombre de sources sunnites qui l'attestent. Plusieurs historiens affirment qu'il n'existe pas un ouvrage de jurisprudence islamique (*fiqh*) qui ne fasse pas la distinction entre ces deux types de Jihad.

En outre, et pour enlever toute ambiguïté sur ce sujet, les juristes musulmans ont déclaré que l'expansion de l'Islam du temps du Prophète avec le ralliement de toute l'Arabie sous la bannière à la religion s'est réalisée par le Jihad. Dans ce cas, la vie du Messager d'Allah (PSL) est parsemée de batailles et d'expéditions militaires engagées au nom de l'Islam.²³⁴

Comme le disait **Alphonse De Lamartine**, le Prophète était non seulement un « apôtre mais aussi un législateur ...fondateur de 20 empires terrestres et un empire spirituel... », Ce qui lui a valu la qualité de chef suprême des armées (A) et de ce fait, l'interprétation de la réglementation de la guerre lui revenait de droit (B).

²³¹H.H BENABED, « Les conditions de la femme musulmane », [1947] 9 Cahier du Sud 211.

²³²Le Jihâd en Islam par Mouminbilah Création : 04/2010 Modification : 17/12/2010 disponible en ligne : <http://blog.decouvrrislam.net/Home/islam/l-islam/le-jihad-en-islam>.

²³³Voici les preuves concernant le Jihâd talabi qui nous intéresse le plus par rapport à notre étude.

²³⁴ABU-SAHLIEH S.A Aldeeb, « La migration dans la conception musulmane passé, présent et avenir », 1997 no 34 Droit et Cultures 215.

A. La présentation du Prophète comme chef suprême des armés

Tout en étant humble et doux au plus haut degré, il avait le courage des grands héros.²³⁵

Jamais, dans sa vie, il n'est nourri par un quelconque sentiment de peur envers ses adversaires.

Quand les mécréants ourdissaient des plans pour attenter sa vie à la Mecque, il continuait de se déplacer dans la ville sainte sans aucune crainte. Après avoir recommandé à tous ses compagnons d'émigrer vers Médine, il demeura, lui-même, sur place, presque seul au milieu de ses antagonistes. Même lorsqu'au cours de l'Hégire, ses poursuivants suivirent ses traces qui les menèrent à l'entrée de la caverne de Thaur.²³⁶

Lors de la bataille de Uhud et de Hunayn, le Messenger ne se départit pas de son calme. Alors que toute son armée s'était retrouvée piégée et mise en déroute, il continuait à rallier à haute voix ses soldats désemparés, sans tenir le moins compte du danger pour sa propre personne.²³⁷

Son titre de chef suprême de l'armée nationale de Médine s'est manifesté par des stratégies inouïes qu'il mettait en place dans plusieurs expéditions et batailles contre ses adversaires.²³⁸

La stratégie du Prophète (PSL) fut efficace, la cavalerie fut divisée en deux, immobilisée, et le terrain permit aux musulmans de résister à la partie adverse qui était quatre fois plus nombreux que les combattants musulmans.

²³⁵LES SUBLIMES QUALITES DU PROPHETE « [Ô Muhammad !] Tu es assurément doté de vertus éminentes » « Vous avez, avec le Messenger de DIEU, un excellent modèle de conduite » (Coran 64 versets 4, Sourate 33 verset 2).

²³⁶ Une grotte où le Messenger s'était réfugié en compagnie de Abu Bakr lors de son exil vers Yathrib.

²³⁷Sahih Al Muslim hadith n°3325. En une autre occasion, alors que le groupe des musulmans s'enfuyait, il avança seul vers l'ennemi, en criant : « Je suis le Messenger de Dieu ! » Une nuit que les musulmans redoutaient un assaut, il fut l'un des premiers à assurer la garde de la ville de Médine.

²³⁸Cette bataille eut lieu un samedi, le 7 du mois de Chakwāl de l'année 3 de l'Hégire. Sahih Al Muslim hadith Bataille de 'Uhud n°3345.

Le Prophète (PSL) leur avait ordonné de garder leurs positions²³⁹ et leur demande d'obéir à leur Seigneur et à son Messenger, afin qu'il leur fasse miséricorde.²⁴⁰

La première phase de la bataille vit les antagonistes s'enfuir devant les assauts, les archers musulmans, assuraient une couverture arrière, postés sur le flanc de la montagne tout en immobilisant la cavalerie des Quraychites. Voyant que l'adversaire commençait à s'enfuir, la plus grande partie de ces archers abandonnèrent leur poste pour participer au pillage des adversaires en déroute, malgré l'ordre de leur commandant sur instruction du Prophète, de rester sur place.

Voyant cela le chef de la cavalerie Quraychite *Khalid ibn Al-Walid* (qui deviendra plus tard musulman (dénommé *Saif Allah* : l'épée de Dieu) connu comme un des grands génies militaires, prit la tête de l'autre moitié de l'armée pour prendre les musulmans à revers. Cela changea tout.

Leurs arrières n'étant plus protégés, l'armée pénétra les musulmans. Ils furent obligés de faire demi-tour pour se défendre contre les adversaires en relâchant la pression sur les principaux combattants.²⁴¹

Les fuyards Quraychites reprirent courage et retournèrent au combat. La situation devint précaire pour les musulmans qui étaient pris en tenaille. Dans cette confusion, un soldat de la partie adverse proclama qu'il avait abattu le Prophète (PSL).

La désobéissance de la stratégie mise en place par le Messenger reste à l'origine de cette grande défaite. La perte de prestige est un désastre.

Point d'avantage n'en faut pour compromettre les alliances avec des tribus juives dubitatives et la partie arabe de Médine non ralliée.²⁴²

²³⁹Coran Sourate 3 Verset 132.

²⁴⁰ Idem p 132.

²⁴¹ Le Noble Coran Introduction aux sourates du Coran > Sourates 31 à 40 > Sourate Al-Ahzâb (Les Coalisés) <http://www.islamophile.org/spip/sourate-al-ahzab-les-coalises.html>.

²⁴² Juifs et chrétiens, en qualité de « gens du Livre » croyant en un seul Dieu, peuvent devenir « protégés » (dhimmī) par la communauté musulmane. Ils jouissent alors d'un statut privilégié et conservent le libre exercice

Le Prophète Muhammad trouve, cependant, le soutien du Coran qui va jusqu'à justifier la défaite.²⁴³

Ainsi, l'honneur est sauf ; cette défaite n'est qu'une épreuve-test voulue par Dieu pour identifier les vrais fidèles. Il suffisait d'y penser. Il a aussi donné une bonne leçon aux combattants musulmans.²⁴⁴

Malgré sa qualité de chef de l'armée musulmane, il avait la simplicité et le courage de se plier à des techniques de stratégies proposées par certains de ses compagnons avant le déclenchement des conflits. À cette bataille, les musulmans étaient humbles, prêts à mourir pour la cause d'Allah. Ils préféraient la vie de l'au-delà et non celle d'ici-bas, bien que trois fois moins nombreux. Ainsi, ils furent aidés par des Anges comme en atteste certains versets du Coran.²⁴⁵

Le Messager demande aux personnes vulnérables de rester à Médine et s'ils sont envahis par l'adversaire, ils les combattront dans leurs ruelles.²⁴⁶

Mais, le Prophète n'a pas imposé son avis à ses compagnons et ne leur a pas raconté son rêve pour ne pas les influencer. Il prit les voix à la fin de la discussion et la majorité voyait qu'il fallait cheminer à l'encontre de l'ennemi hors de la ville. Il entra chez lui, mit ses habits de guerre et revint vers ses compagnons. À son retour, ces derniers ayant senti qu'ils l'avaient obligé à prendre une décision autre que ce qu'ils auraient aimé, lui dirent.²⁴⁷

de leur culte, moyennant le paiement d'un impôt de capitation, la jiziya. Les dhimmīs étaient soumis à quelques obligations et interdictions.

²⁴³Coran Sourate Al-Imrân la famille d'Imrân » verset 146) le Coran, qui dans sa Sourate 3, explique: « Ce qui vous a atteint, à la journée où les deux troupes se sont rencontrées, s'est produit avec la permission d'Allah, afin que celui-ci reconnaisse les croyants et qu'il reconnaisse ceux qui ont été hypocrite. » « Ne vous abandonnez pas, ne vous attristez pas, alors que vous êtes les plus hauts, si vous êtes croyants...Allah vous a fait reculer devant les Infidèles pour vous éprouver.

²⁴⁴Abd Allâh ibn Abbas, né vers 619 et mort vers 687-688, est un cousin paternel de Mahomet, Il était respecté par les musulmans pour ses connaissances et était un expert dans le Tafsir du Coran, ainsi que dans la Sunna.

²⁴⁵Il faut également préciser que malgré sa qualité de chef de l'armée musulmane il avait la simplicité et le courage de se plier à des stratégies formulées par certains de ses compagnons bien avant la tenue dudit conflit.

²⁴⁶<https://islamla.com/viewtopic.php?t=2866> « Voyez-vous comment les femmes sont présentes en tout, dans la politique, dans la Da'wa et même dans la guerre. Cessons de négliger leur rôle. »

²⁴⁷Hadith rapporté par Al Boukhary et Mouslim : « C'est comme si nous t'avons fait prendre une décision malgré toi, ô Messager Il se fâcha parce qu'il n'aimait pas les voir hésitants et les voir changer d'avis pour le ménager. Une fois la décision prise par la majorité, il fallait s'y conformer sans lui faire des concessions parce qu'il était le chef. Il leur répondit : « Un Prophète ne peut enlever l'habit de guerre après l'avoir porté avant qu'Allah ne fasse tomber Sa sentence entre lui et l'ennemi. »

Il pensait qu'une fois la décision prise, il ne fallait plus hésiter, mais mettre sa confiance en Allah. Le Messenger (PSL) accompagné de mille combattants partit à la rencontre des Quraychites. Au milieu du trajet, un chef des hypocrites²⁴⁸, décida de retourner avec ses partisans au nombre de trois cents pour semer la zizanie dans l'armée des musulmans. Il prétextait qu'il était fâché, que le Prophète (PSL) n'avait pas suivi son conseil de demeurer à Médine. Il amputait l'armée d'une bonne partie de ses combattants et pour raffermir les sept cents combattants qui se dirigeaient vers Uhud.²⁴⁹

Selon un auteur musulman sénégalais,²⁵⁰ Vingt-sept expéditions, vingt-neuf ou vingt-six d'après les divergences des auteurs musulmans classiques ; ont été effectuées par le Messenger d'Allah.²⁵¹

Il poursuit et énumère les exploits militaires: *Abwa, Buwât, Uchayr, la guerre de Safwan, la bataille de Badr, Suleym, Qaynuqâh, Sawîq , ghatafân, Buhran, Uhud (combat de l'angoisse) (625) -Hamrâ, Nadîr, Riqâ, Maw'id avec Dûma, Muraysi, Al Ahzâb, la bataille contre les banu Quraydha, puis Lihyân, Hodaybiyya, ghâba, Khaybar, Wâdil qurâ*. Il s'y ajoute l'expédition vers *Umra lil qadâ, Fath, Hunayn, Taaif* et enfin la guerre de *Tabuk* contre les byzantins.²⁵²

Le Prophète avait participé personnellement à neuf de ces hostilités en brandissant son sabre prodigue pour les vautours, déclare-t-il. On peut citer la bataille de *Fath, Muraysi, Badr, Khaybar Uhud, qurayza, Taaif, et al Khanda (le fossé)* celle de *Hunayn*, il a ajouté la bataille de *Nadir, Wad-al-quarâ et ghâba*.

Les soumis étaient au nombre de quarante-sept. Il n'a cessé de lutter contre eux jusqu'à ce qu'en nombre considérable rallient la religion sur une courte durée.²⁵³

²⁴⁸ Abdallâh ibn Oubayy Ibn Saloul : Juis de Médine, converti à mais considéré comme hypocrite selon le Coran.

²⁴⁹ TSC, 'Al-'Imrân (LA FAMILLE D'IMRAN) : verset 122) : « un verset fut révélé il peut être traduit par : “ Quand deux de vos groupes songèrent à fléchir! Alors qu'Allah est leur allié à tous deux! Car, c'est en Allah que les croyants doivent placer leur confiance.

²⁵⁰ Khilassou Zahab (l'Or Décante) traduit de l'Arabe par Idrissa M'BENGUE et Mawdo M'BENGUE Professeur de Lettres au Lycée Ameth Fall préfacé par Moustapha Amadou CISSE ; El Hadji Malick SyCheikh al-Saïdi al-Hadji Malick ibn Othman ibn Demba ibn Chamseddine Sy (1855–1922) est un érudit appartenant à l'école de jurisprudence malikite et à l'école de théologie ash'arite, ainsi qu'un imam de la confrérie soufie tidjane, une voie spirituelle musulmane qu'il contribua largement à diffuser au Sénégal et en Afrique noire.

²⁵¹ Idem p 50.

²⁵² Idem.

²⁵³ Ibidem.

Ces informations ont été évoquées, juste pour monter le courage physique du Messager d'Allah dans les théâtres d'opérations.

En résumé, la guerre et la foi forment un couple indissociable dans l'épopée de Muhammad. Après l'Hégire, le Prophète reçoit la neuvième sourate qui accorde aux croyants le droit de prendre les armes.²⁵⁴

Beaucoup d'autres exemples peuvent être vulgarisés dans le cadre de la qualité du Prophète comme chef suprême de l'armée de la communauté des croyants. De ce fait, la réglementation de la guerre islamique lui revient de droit.²⁵⁵

B. La réglementation sunnite du jihad

Deux choses sont à noter à propos de toutes ces expéditions.

D'abord, elles ne donnèrent lieu à aucune effusion de sang ni à aucun pillage. Cela prouve que l'objet réel de ces expéditions était de montrer aux Quraychites, au profit de qui, le vent soufflait. Tel était l'état des affaires quant au mois de *Shahbân* de l'an 2 après l'Hégire (*février ou mars de l'an 623 après Jésus Crist*). Cette année, une grande caravane des Qurayshites de retour de Syrie, transportant des biens d'une valeur de 50 000 dinars et avec une escorte de 30 à 40 hommes, atteignit le territoire d'où les médinois pouvaient facilement les intercepter. *Abû Sufyân*²⁵⁶, par expérience, était conscient de la richesse des biens commerciaux transportées et de l'insuffisance de la garde.

Il craignit par conséquent une attaque surprise de la part des musulmans. Dès qu'il pénétra dans le territoire à risque, il détacha un homme à dos de chameau vers la Mecque pour demander du secours.²⁵⁷

²⁵⁴[Déclaration de guerre aux Non-Musulmans. Condamnation du Judaïsme et du Christianisme.] Combattez ceux qui ne croient point en Allāh ni au Dernier Jour, [qui] ne déclarent pas illicite ce qu'Allāh et son Apôtre ont déclaré illicite, [qui] ne pratiquent point la religion de Vérité, parmi ceux ayant reçu l'Écriture ! (Combattez-les) jusqu'à ce qu'ils payent la jizya directement et alors qu'ils sont humiliés. »

²⁵⁵Andrew F. March ; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS "Program on International Law and Armed Conflict:" : « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? «Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre» 04, 2012.

²⁵⁶Proche parent du Prophète, membre de la tribu de Banni Oumaya dirigeant de la caravane à l'époque.

²⁵⁷IBN KATHĪR, op cit. supra.

Le Saint Prophète n'avait envoyé aucun homme de Médine dans ces expéditions précédentes. Tous les groupes étaient uniquement composés d'immigrants de la Mecque de manière à limiter le conflit aux gens de Qurayshites et à ne pas impliquer d'autres clans. Et pourquoi ce choix de ne pas impliquer les Ansar dans ses expéditions²⁵⁸ ?

Pour rappel, selon les clauses de la convention *d'Al Aqba* les deux *Nuqaba*²⁵⁹ représentants des musulmans de *Yathrib* dont Saad Ibn Muhadh²⁶⁰ chef de la tribu Aws²⁶¹ et un autre chef de la tribu Khadjadj²⁶² avaient consenti qu'ils allaient défendre le Prophète uniquement en cas d'attaques ou d'insurrection à main armée au niveau de *Yathrib*.²⁶³ (Nous y reviendrons largement dans le paragraphe respect des relations diplomatiques).

Cependant si l'attaque aura lieu hors de cette contrée, ils ne peuvent y participer. Telle était l'une des clauses contractuelles de ce pacte dit d'Al Aqba.²⁶⁴ C'était un accord de non-agression et de défense commune mais avec quelques clauses limitant les éventuelles défenses à Médine comme précitées.²⁶⁵

Les auteurs musulmans²⁶⁶ ont relaté que des drapeaux avaient été confié à *Hamza Ibn Abd Al Mutalib*²⁶⁷, à *Ubbayd ibn Al Haaris*²⁶⁸ puis à Sa'd ibn Abi Waqas²⁶⁹, tous des Compagnons et combattants.

Ce fut au VII^e mois, ou selon d'autres auteurs du droit musulman à la deuxième année de l'Hégire, ont eu lieu, les premières expéditions. À la suite du 17^e ou 18^e

²⁵⁸Idem.

²⁵⁹Signataires des traités d'Al Akhba qui a permis l'émigration du Prophète à Médine.

²⁶⁰Fidèle Compagnon du Prophète, comme chef de la tribu AWS décédé suite à des blessures lors de la bataille des fossés.

²⁶¹Tribu de Médine qui a accueilli le Prophète comme chef Saad Ibn Muhaz.

²⁶²Tribu de Yathrib l'actuelle Médine et qui était en concurrence avec les Aws.

²⁶³L'actuel Médine Al Mounawara.

²⁶⁴Convention conclue entre le Prophète et les médinois lui permettant de les rejoindre à Médine l'ex Yathrib.

²⁶⁵AL-MIDANI Mohammed, « Le mouvement du panislamisme : son origine, son développement, et la création de l'organisation de la Conférence Islamique » (2002) 5:1 Le Courrier du Geri. Recherches d'islamologies et de théologie musulmane 164.

²⁶⁶Sy. El Hadji Malick dans son ouvrage Khilaasou Zahab fi Siirati Khayril Harab.

²⁶⁷Oncle paternel du Prophète assassiné à Uhud.

²⁶⁸Demi-frère du Prophète fils d'Al Haaris frère d'Abdalah père du Prophète.

²⁶⁹Oncle maternel du Prophète et son fervant compagnon faisant partie des 10 promis au paradis.

mois de l'hégire, les expéditions envoyées par le Prophète reposaient sur la base des termes et conditions de ladite convention.²⁷⁰

La première expédition appelée *Saif Al Bahr*, a eu lieu au mois de Ramadan de l'an 2 de l'Hégire soit en 623 AJC. Elle a été dirigée par Amza Ibn Abd Al Mutalib²⁷¹, oncle paternel du Prophète accompagné de trente (30) soldats uniquement composés de Mouhadjirounes.²⁷²

L'objectif était d'intercepter la caravane des mecquois dirigée par Amr Ibn Hicham ou Abal Hakam ibn Hicham dénommé *Abu Jahl*²⁷³. De cette expédition, il y'avait pas eu de confrontation entre les belligérants.²⁷⁴

Le second drapeau dénommé *Sariyya Ar Rabigha* été dirigé par *Ubaid Ibn Al Haarith*.²⁷⁵ Ce *Sariyya* eut lieu au mois d'*Al Shawwal* de l'an 1 de l'Hégire soit en avril 623 AJC. Ce dernier lança cette expédition avec soixante (60) soldats exclusivement composée de mouhadjirounes.

Ubaid Ibn Al Haarith se dirigea vers *Wadi Raabi*²⁷⁶ à la rencontre de plus de 200 soldats et marchands Quraychites, commandé par *Abu Sufyaan Sakhr Ibn Harb*. Mais ce dernier a filé suite à un fusil,²⁷⁷ lancé par un éminent et fidèle Compagnon du nom de *Saad Ibn Abi Waqqâs*.²⁷⁸

Cette lance est considérée par les auteurs musulmans, comme la première flèche lancée dans le chantier d'Allah en Islam.²⁷⁹

²⁷⁰Ibn Kathir op cit supra.

²⁷¹Frère consanguin du père du Prophète PSL martyr d'Uhud tué et décapité.

²⁷²Les Quraish musulmans qui ont émigré de la Mecque à Médine.

²⁷³ Chef mecquois fervent des mécréants ennemis des musulmans tué à la bataille de Badr

²⁷⁴Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Edition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a remporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999.

La confrontation était évitée par un certain Majd Ibn Amr Al Juhani selin Ibn Kahthir dans « Le Début et la Fin.»

²⁷⁵Cousin paternel du Prophète.fils de Al Harith ibn Abd Al Mutalib.

²⁷⁶Un lieu vers la Mecque.

²⁷⁷Cette lance de ce compagnon a été considérée comme la première dans les expéditions de l'Islam.

²⁷⁸Idem 1^{er} ed 1999.

²⁷⁹ Ibidem note 270.

²⁷⁹Sahad Ibn Abi Waqqâs Frère de la mère du Prophète PSL qui lanca la première flèche dans l'Islam.

Enfin, la troisième expédition appelée *Sariyya d'Al Kharrar* a eut lieu dans *Dhil Qaada* de l'an 1 de l'Hégire soit mai 623 et dirigée par *Saad Ibn Abi Waqas*.²⁸⁰ Ce dernier était accompagné de 8 ou 20 soldats toujours en conformité avec les exigences de la convention d'Al Aqba qui exemptait les *Anssar* de toute expédition hors de leur région.

A l'instar de toutes les premières expéditions, jamais aucune confrontation n'a eu lieu.²⁸¹

Par ailleurs, d'autres expéditions ont été envoyées et dirigées parfois soit par le Messenger lui-même ou par des compagnons Mouhadjirounes. Il s'agit du drapeau (*Sarriyya*) d'Al *Abwaa ou Waddan*, qui s'est tenu au mois de *Saffar* de l'an 2 de l'Hégire, soit août 623, il était dirigé par *Sadd Ibn Ubada*. Celle-ci peut être considérée comme une exception à la règle, car ce dernier est un Ansar ; un Médinois. Il y a eu également le *Sariyya d'Al Bouwwat* qui eut lieu au mois de *Rabia Al Awwal* de l'an 2 de l'Hégire, soit septembre 623. Cette expédition fut dirigée par le Prophète lui-même.²⁸²

On cite ainsi le *Sarriyya Thil Achira*, de *Jamadal Oula et de Jamadal Akhar* de l'an 2 de l'Hégire, au mois de novembre et décembre 623. Et enfin, la dernière avant la grande bataille de Badr est appelé *Sariyya A Nakhl*, qui s'est tenue au mois de *Rajab* de l'an 2 de l'Hégire soit janvier 624 et dirigée par Abdallah Ibn Jahsh.²⁸³

Mais, l'importance, ici, est de montrer que le droit international humanitaire islamique a vu ses premiers jalons posés lors de cette dernière expédition (nous y reviendrons avec dans la seconde partie : l'interdiction de tuer hors combat.)²⁸⁴

²⁸⁰Fervent compagnon et oncle maternel du Messenger. Cité parmi les 10 promis au paradis.

²⁸¹Textes spirituels d'Ibn Taymiyya à Paris, dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu.

²⁸²Idem cit, p 84.

²⁸³Un fervent compagnon du Prophète et Muhadjirine.

²⁸⁴Idem cit.p 84.

C'est à la suite de cet accrochage, et après avoir pris deux prisonniers de guerre du côté des *quraichites* que le Prophète leur a octroyé un statut particulier afin de leur protéger contre tout mal et tout traitement cruel. Il ordonna à ses compagnons de les traiter avec humanité et de ne commettre aucun crime en leur rencontre, d'où la naissance du statut des prisonniers de guerre et la prohibition de la violation de cette règle.²⁸⁵

D'après un savant musulman²⁸⁶, toutes les batailles livrées par Muhammad étaient particulièrement défensives dans leur majorité. Par contre, d'autres sources affirment qu'elles étaient dès fois offensives (*A jihad A talbi* ou conquête).²⁸⁷

Le résultat de ces batailles défensives est, cependant, bien une extension du périmètre des territoires conquis.²⁸⁸

Il faut ainsi rappeler qu'en Arabie préislamique, les tribus se livraient semblablement à des guerres internes à l'acoutumé sporadiques. Ils avaient également en croyance des mois sacrés lors desquels les pillages et conflits étaient religieusement interdits. Cependant, cette sacralité faisait parfois l'objet de sacrilège.²⁸⁹

Muhammad lui-même, en janvier 624 (l'an 2 de l'Hégire), a pris la décision de mener une expédition durant le mois de Rajab et expliqua cette profanation de ce mois sacrés par les fautes graves commises par les Mecquois.²⁹⁰

À Médine, les tribus de Khazraj et de Aws se livraient eux aussi à des conflits intercommunautaires depuis 120 ans, qui s'étendaient à d'autres tribus juives de leur région comme le voulait la tradition guerrière de l'époque préislamique.²⁹¹

²⁸⁵Ibidem note 270.

²⁸⁶Hamidullah.

²⁸⁷Livre de la vie du Prophète, s'appelant autrefois Kitab al maghazi, c'est-à-dire Le livre des razzias. Les raisons sont systématiquement expliquées dans la biographie de Mahomet d'Ibn Ishaq connue par la version d'Ibn Hicham.

²⁸⁸Florence Montreynaud, Le féminisme n'a jamais tué personne, p. 24, 2004. « Le vrai combat ne se livre pas au sabre, mais dans l'âme de l'homme

²⁸⁹As-Samhûdî, Wafâ al-Wafâ fî akhbâr dârlal Mustafa 2 vol. I, p.215 Beyrouth 1955 2 éd. 1975 ; 218 disponible en ligne https://fr.wikipedia.org/wiki/Batailles_de_Mahomet

²⁹⁰Cité par Maxime Rodinson, Mohammad, Essais Seuil, 1968, réédition mai 1994, p. 195. Disponible en ligne https://fr.wikipedia.org/wiki/Batailles_de_Mahomet(Coran sourate II verset 214);

Les Khazraj étaient alliés aux Banu Nadhir²⁹², et les Aws avec les Banu Qurayza²⁹³ (Nous y reviendrons largement dans la seconde partie.)²⁹⁴

De toutes les tribus alliées de *Quraïch*, et à travers toutes les batailles livrées, il y aurait eu entre 216 et 250 morts parmi les infidèles et entre 138 et 150 parmi les hommes des tribus qui suivaient le Prophète.²⁹⁵

La plupart des arabes se sont volontairement islamisés après la conquête de la Mecque.²⁹⁶

Le traitement des prisonniers par le Prophète retient particulièrement notre attention. D'après le Coran, la nourriture du prisonnier de guerre est gratuite, elle incombe à l'État arabo-musulman.²⁹⁷

Les chroniqueurs islamiques précisent que les prisonniers recevaient le même repas que ceux qui les avaient capturés.

Certains donnaient leur pain aux prisonniers et se contentaient de manger de simples dattes. Le Prophète donnait même des vêtements aux prisonniers, s'ils en avaient besoin.²⁹⁸

L'Islam ne permet pas de punir les prisonniers pour leurs actes de belligérance normale. Dans les souffrances d'ici-bas, les musulmans et les polythéistes se trouvent à égalité, répètent toujours les juristes musulmans. Les compagnons du

²⁹¹As-Samhûdî, *QWafâ al-Wafâ fî akhbâr dârlal Mustafa* 2 vol. I, p.215 Beyrouth 1955 2 éd. 1975 ; p.215disponible en ligne https://fr.wikipedia.org/wiki/Batailles_de_Mahomet, disponible en ligne https://fr.wikipedia.org/wiki/Batailles_de_Mahomet.

²⁹²Tribu arabe à coté de Médine ;

²⁹³Une tribu qui était aussi à coté de Médine dont le Prophète les avaient chassé de leur maison

²⁹⁴Selon les premières biographies de Mahomet, comme celles d'Ibn Ishaq et d'Ibn Hicham, sont citées les raisons de chaque expédition militaire.

²⁹⁵Le Prophète de l'islam, sa vie, son œuvre (en 2 tomes, Éditions Association des étudiants islamiques en France, (ISBN 2-7116-8101-7))

"Les champs de batailles au temps du Prophète" édité en 1939, auteur : le professeur M. Hamidullah

²⁹⁶Coran XLVIII, La Victoire : 1-29) : « Lorsqu'est arrivée le soutien d'Allah et la victoire. Tu vois les gens entrer dans la religion d'Allah en masse... » Jâmi'ul Ahkâm'il Qur'ân, Qurtubî

²⁹⁷Coran SOURATE LXXVI verset.

²⁹⁸Tabari (m. 310), *Tarih ar-Rusûl w'al Mulûk*, Leyde, 1897. TomeI, 1341, comme le rapportent les récits de Badr et Hunayn. On soulageait leurs souffrances.

Prophète étaient unanimes à penser qu'un prisonnier de guerre ne pouvait être puni de mort.²⁹⁹

Par contre, les crimes civils commis en temps de paix contre des sujets musulmans n'entrent évidemment pas en question. Selon les écoles juridiques musulmanes, le sort des prisonniers était, soit la libération gratuite, soit une rançon, qui peut aussi se régler par échange de soldat entre protagonistes.³⁰⁰

Cependant, en l'an II de l'Hégire, après une attaque des marchands mecquois, les musulmans capturèrent pour la première fois soixante-dix soldats de la partie adverse lors de la bataille de Badr. Le Prophète se concerta avec ses Compagnons sur ce qu'ils devaient faire de ces prisonniers, car il s'agissait d'une situation nouvelle. Alors qu'Umar ibn al-Khattab proposait de les tuer tous, et Abu Bakr de les libérer moyennant une rançon. Mais le Prophète avait privilégié le paiement de la compensation.³⁰¹ Il semble qu'aucun prisonnier ne fut exécuté, sauf pour des crimes civils commis hors combat.³⁰²

Selon d'autres versions des chercheurs du droit islamique de la guerre, Mouhammad n'a ordonné l'exécution d'aucun prisonnier.³⁰³

Le Prophète interdit strictement de tuer les non combattants³⁰⁴, notamment les vieillards, les femmes et les enfants ne portant pas d'armes. Seuls les dégâts collatéraux involontaires sont tolérés.³⁰⁵

Il envoya un message à ces chefs militaires qui commençaient le jihad contre les agressions hostiles et pour défendre les territoires musulmans.³⁰⁶

²⁹⁹Ibn Ruchd, Bidâyah, I, 351 (éd. Egypte).

³⁰⁰Coran SOURATE XLVII verset 5.

³⁰¹Maxime Rodinson, Mohammad, Essais Seuil, 1968, réédition mai 1994, p. 199.

³⁰² Le Prophète de l'islam, sa vie, son œuvre (en 2 tomes), Éditions Association des étudiants islamiques en France, (ISBN 2-7116-8101-7), tome II, § 372-373

³⁰³Kitabi Jihâd was-Siyar, n° 4360 de Sahih Muslim [archive].

Ebu Cafer Muhammed b. Cerir et-Taberi, Taberi Tefsiri, Hisar Yayinevi: 4/139-241 : selon cette version de l'historien médiéval Tabari, Mahomet aurait cependant dit : « Aujourd'hui vous avez la supériorité : Aucun d'entre eux ne sera libéré tant que ne sera payé rançon, et ne pourront s'échapper aujourd'hui sans qu'on ne les rattrape pour les exécuter. »

³⁰⁴Kitabi Jihâd was-Siyar, n° 4360 de Sahih Muslim [archive] Ebu Cafer Muhammed b. Cerir et-Taberi, Taberi Tefsiri, Hisar Yayinevi: 4/139-241 : selon cette version de l'historien médiéval Tabari, Mahomet aurait cependant dit : « Aujourd'hui vous avez la supériorité : Aucun d'entre eux ne sera libéré tant que ne sera payé rançon, et ne pourront s'échapper aujourd'hui sans qu'on ne les rattrape pour les exécuter. »

³⁰⁵Kitabi Jihâd was-Siyar, n° 4321 de Sahih Muslim.

Hormis le Coran et la Sunna, certains jurisconsultes islamiques ont fait des efforts d'interprétation des sources sacrées du droit humanitaire islamique.

Section II. L'interprétation humaine des sources sacrées de la guerre en droit humanitaire islamique

Les sources dérivées sont les sources humaines qui ont pour finalité de compléter les bases sacrées en apportant des réponses aux problèmes d'exégèse non résolus explicitement par ces dernières. Elles sont principalement au nombre de quatre à savoir : le consentement unanime de la communauté musulmane³⁰⁷ ou *l'ijma*, le raisonnement analogique ou *qiyas*, la jurisprudence ou *al amal* et la loi ou *al-qanun*.³⁰⁸

De ce fait, la confirmation de la nature défensive du jihad (Paragraphe 1) a été l'agrément expliqué par ces dites sources qui ont développé le concept de civil et de combattant en droit musulman des conflits armés (paragraphe 2).

Paragraphe I. La confirmation de la nature défensive du jihad

La notion de jihad *a' talabi* est régulièrement évoquée pour décrire le mouvement de conquête dès le début de l'Islam, du temps du Prophète et de l'époque de ses premiers successeurs dits Rachidounes.³⁰⁹

Le jihad est effectivement une théorie maîtresse dans l'épopée de Muhammad. Le mot est repris aujourd'hui dans presque partout dans le monde et souvent traduit par l'expression *guerre sainte*. Cette traduction étant désormais galvaudée.

³⁰⁶Commandements de Mahomet à une expédition militaire, Sunan-i abū Dawūd, rapporté selon Anas ibn Mālik.). Avancez au nom de Dieu, avec Dieu, sur le chemin du Messenger de Dieu. Cela signifie, ne tuez pas les personnes âgées, les nourrissons ou les enfants et les femmes. Ne dépassez pas les limites appropriées. Rassemblez vos butins et faites la paix et faites le bien. Car Dieu aime les bienfaisants.

³⁰⁷Dans la pensée islamique ce consentement unanime de la communauté musulmane équivaut au consentement unanime des jurisconsultes musulmans.

³⁰⁸Thèse de doctorat soumise à la Faculté des études supérieures et postdoctorales de l'Université d'Ottawa en vue de l'obtention du doctorat (Ph.D) en droit. Faculté de droit Université d'Ottawa Jabeur Fathally, Ottawa, Canada, 2012. Jabeur Fathally dans sa thèse intitulée « Les principes du droit international musulman et la protection des populations civiles en cas de conflits armés : de la binarité guerrière au Droit de Genève. Histoire d'une convergence.

³⁰⁹Les quatre califes « bien guidés », dans l'ordre chronologique Abū Bakr, 'Umar ibn al-Khaṭṭāb, 'Uthmān ibn Afān et 'Alī ibn Abī Tālib.

Certains historiens choisissent de traduire tout simplement le mot *jihad* par *effort* pour en respecter l'étymologie.³¹⁰

Le terme est effectivement polysémique et contient une définition spirituelle liée au combat des passions de l'âme qui existait déjà avant l'Islam. On retiendra plus généralement une idée de dépassement de soi. À l'époque médiévale, le *jihad* du combattant peut ainsi être associé à un effort de guerre au nom de la mission que le Prophète a confié aux Croyants. De manière plus neutre, le *jihad* est traduit par certains auteurs musulmans comme *combat sacré*.³¹¹ Mais ce n'est qu'un aspect parmi d'autres du lien qui unit la guerre et le sacré dans l'Islam.³¹²

Contrairement à la définition qu'on en donne habituellement, le *jihad* n'est absolument pas un effort individuel mais collectif, encadré par la Révélation.

En relisant la neuvième Sourate, on peut constater que la guerre concerne les polythéistes. Le *jihad* est d'abord dirigé contre le paganisme.³¹³

Les juifs et les chrétiens pour leur part sont condamnés à payer un impôt de capitation pour leur protection, c'est *la jizya*.³¹⁴

Muhammad(PSL) semble plus clément pour ceux qu'il appelle (gens du Livre c'est à dire les juifs et les chrétiens). Il leur réserve le statut de *dhimmi* ou les protégés des musulmans.³¹⁵

Ce statut est dénié aux polythéistes. Le droit habituel de la guerre leur était d'ailleurs refusé. Le *jihad* passe ainsi par la destruction des idoles païennes et un renouvellement de l'espace sacré. Après la prise de la Mecque et la victoire contre

³¹⁰Dominique Sourdel et Janine Sourdel, Dictionnaire historique de l'islam, Paris, Presses universitaires de France, 1996, pp. 436-437. La racine « jahada » signifie « lutter », « se battre ».

³¹¹Alfred Morabia, Ibid.

³¹²On comprendra le phénomène de sacralisation simplement comme le fait de réserver par des pratiques et des discours un espace sacré pour la guerre.

³¹³«Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de Mouhammad Hamidoulah relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 733.

³¹⁴À cet impôt de capitation est souvent ajouté un impôt foncier, le *kharāj*.

³¹⁵Le statut de *dhimmī* tel qu'il est évoqué dans le Pacte de Médine semble relativement anachronique à l'époque de Muḥammad, institutionnellement ce statut ne se met en place qu'à l'époque Omeyyade.

les Quraychite, Muhammad envoie Khalid ibn al-Walid³¹⁶ en expédition de détruire l'*idole* d'al-Uzza.³¹⁷

Cela était une condition sine qua non de leur conversion à l'Islam. On trouve néanmoins plusieurs épisodes violents des musulmans contre ces gens du Livre. Les juifs sont accusés d'avoir falsifié la Révélation puis d'avoir trahi le Prophète malgré la signature d'un pacte de protection.³¹⁸

Une des tribus juives de Médine des *Banu Quraydha* avaient été massacrée pour s'être retournée contre les musulmans à la bataille du Fossé. Les mécréants sont également accusés d'avoir modifié la Révélation et d'associer Dieu à des images dans leur dogme.³¹⁹

Au nom du jihad contre les adversaires de la foi, Muhammad(PSL) avait lancé ainsi des défis aux martyrs. Le jihad était exposé comme un honneur et même dans certains cas comme un devoir, et le martyr est perçu comme un véritable héros. Ce dernier tient d'ailleurs une part importante dans la construction politique de la société de l'Islam classique et fournit un recueil d'exemples aux musulmans, sur les modèles grecs ou des *vitae* plus tardives. Selon certains jurisconsultes islamiques et célèbres compilateurs de hadiths les plus authentiques, les croyants prétendaient désirer eux-mêmes le martyr au rescapé d'un combat.³²⁰

Ces Hadiths sont spécifiques de la littérature exemplaire musulmane. Le Prophète se présente comme un fervent combattant, ses paroles montraient aux combattants le chemin à suivre. La douleur physique et le sacrifice du corps, des thèmes déjà présents dans l'Église chrétienne, sont réactualisés par l'Islam et garantissent l'accès au Paradis. Le jardin céleste est une puissante motivation pour le combattant et le martyr est perçu comme un cadeau de Dieu.

³¹⁶ Un grand compagnon du Prophète qui a effectué plusieurs conquêtes.

³¹⁷ Ibn Ishāq, *The Life of Muḥammad : Ishāq's Sīrat Rasūl Allāh*, Oxford, Karachi, Oxford University Press, 2006, pp. 565-566.

³¹⁸ Michael Bonner, *Le Jihād : origines, interprétations, combats*, Paris, Téraèdre, 2004.

³¹⁹ Wāqidī, *Op. Cit.* p. 246

³²⁰ Bukhārī, *Les traditions islamiques*. Volume II, Paris, Librairie d'Amérique et d'Orient, 1906, vol. 2, pp. 284-285. « Chapitre VII. Du fait de souhaiter le martyr. 1. Abu-Huraïra a dit : « J'ai entendu le Prophète dire : ''(...) J'aimerais à être tué au jihād, puis à être rappelé à la vie, et tué encore, puis encore rappelé à la vie, et encore tué

Le Coran promet d'ailleurs le paradis comme récompense à celui-ci.³²¹

Mouhammad les encourageait à plusieurs reprises dans les textes. À la bataille de Uhud³²², un grand Compagnon³²³ répond à l'appel du Prophète pour repousser les adversaires qui les avaient encerclés.³²⁴ Ainsi, Allah honore le martyr et les combattants dans le Coran.³²⁵

Bien enracinée dans la doctrine des grandes écoles juridiques musulmanes classiques (A), cette vocation défensive du jihad va être confirmée et défendue par l'effort doctrinal des juristes et intellectuels musulmans, depuis la période dite de la Renaissance³²⁶ ou en dépit des agressions que le monde musulman a connues, d'où la confirmation de la légitimité de la guerre défensive dans la pensée juridique musulmane (B).

A. L'acceptation de la vocation défensive du jihad par les écoles juridiques musulmanes

Considéré comme le concept le plus controversé et souvent mal compris de la religion musulmane, le jihad se trouve depuis de nombreuses années au centre de tous les débats intellectuels. Cette chronique se propose de revisiter l'évolution historique du concept de jihad pour confirmer l'existence d'une tendance doctrinale stable, continue et majoritaire, qui limite ce dernier à cette invitation

³²¹Coran, sourate 57:19-26, Régis Blmachère, Op. Cité.

³²²Seconde bataille de l'Islam perdu par la communauté des croyants

³²³Al-Muzannī un fervent compagnons qui s'est battu corps et ame lors de cette précédente bataille;

³²⁴Wāqidī, Ibid., 2011, p. 134. Muḥammad lui dit alors : « Lève-toi et réjouis-toi du Paradis »

³²⁵Ibn Ishāq, Op. Cité. pp. 371, 381, 385 et 391

³²⁶La Renaissance est une période de l'époque moderne associée à la redécouverte de la littérature, de la philosophie et des sciences de l'Antiquité, qui a pour point de départ la Renaissance italienne. En effet, la Renaissance est l'œuvre, à Florence (Italie), des artistes qui peuvent y exprimer librement leur art : une Pré-Renaissance se produit dans plusieurs villes d'Italie dès les XIII^e et XIV^e siècles (*Duecento* et *Trecento*). La Renaissance s'exprime au XV^e siècle dans la plus grande partie de l'Italie, en Espagne, en Flandre et en Allemagne, sous la forme de ce que l'on appelle la Première Renaissance (*Quattrocento*) ; ainsi en Flandre, sur les 4 primitifs flamands (Jan Van Eyck, Hans Memling, Jheronimus Bosch, Brueghel Den Oude), les 2 premiers vivent au XV^e siècle. La Renaissance concerne l'ensemble de l'Europe au XVI^e siècle (*Cinquecento*).

On parle de Renaissance artistique au sens où les œuvres de cette époque ne s'inspirent plus du Moyen Âge mais de l'art gréco-romain.

La Renaissance s'accompagna d'un ensemble de réformes religieuses.

Selon l'historien René Rémond, une « Renaissance » se caractérise par :

- l'apparition de nouveaux modes de diffusion de l'information,
- la lecture scientifique des textes fondamentaux,
- la remise à l'honneur de la culture antique (littérature, arts, techniques),
- le renouveau des échanges commerciaux,
- les changements de représentation du monde.

défensive (*jihad al-difahi*), aussi bien dans l'opinion juridique musulmane classique, que dans les écrits des juristes et théologiens modernes.

Cette conception doctrinale permet de défendre l'idée selon laquelle ; le jihad peut être assimilé à une forme spécifique de légitime défense qui se rapproche à certains égards de celle développée par le droit international contemporain. L'adhésion des pays musulmans aux différents instruments du droit international ne peut pas être complètement dissociée de cette évolution historique du *jihad* dissuasif.³²⁷

Les jurisconsultes de l'école malékite ont proposé des définitions du *jihad* qui soutiennent sa vocation défensive.³²⁸

Des auteurs du droit musulman ont pour leur part estimé que le *jihad* devient *fard ayn* (obligation pour chaque individu) quand l'adversaire attaque par surprise la *dar al Islam*.³²⁹

Il ajoute que partout où cela se produit, le jihad devient immédiatement obligatoire pour tous les musulmans sans exception.

Certes, pour ces jurisconsultes, le jihad comme acte de guerre constitue une obligation non désirée, qui doit dès lors être absolument menée dans le respect des valeurs morales, humanitaires, et il est considéré comme le dernier recours en droit islamique des conflits armés.³³⁰

³²⁷Depuis la période dite de la renaissance. 18e siècle.

³²⁸AL-QURTUBĪ, supra note 226 à la p 80L'imâm Ibn Arafah (1316- 1426) définit ce type de jihād comme étant «le combat mené par les musulmans contre les infidèles si ces derniers font mouvement contre eux ou pénètrent dans leur territoire»./Ainsi, pour al-Kortobi (1214-1273), le Jihād défensif (jihād al-dafa') est une obligation divine qui vise à défendre «l'œuf de la Ummah» en cas d'agression

³²⁹AL-DASSŪQĪ Mohammed Ibn Arafah, -Dassūqī 'alā sharh Ir, vol 4, Le Caire, Matba'at Mustafa Muhammad, 1952 à la p 174.

³³⁰Jacqueline Chabbi affirme que Mālik Ibn Anas, fondateur de l'école malékite, était réticent vis-à-vis de la guerre au-delà des frontières des pays musulmans It has already been noted by Jacqueline Chabbi that there is some divergence between the Hijazi and the Syrian schools on this question. She points out that the Muwatta', written by the Medinan Malik b.Anas (d.179/795) , seems in the version compiled by al-Shaybani (d.189/804) to lack any endorsement of warfare on the frontier in a context of «Jihad». She concludes: It is thus possible to suppose that in the mid second/eighth century, the Medinan editor (or, at least, his Hanafi editor, a generation later) may have belonged to a tendency which was skeptical about warfare on the frontier; particularly with regard to the purity of the intentions of the fighters... In the Cordovan recension (but not that of al-Shaybani) there is furthermore attributed to Malik the transmission of a hadith, according to which the most scrupulous piety (ablutions, attendance at the mosque, continued observance of prayer) would be the true ribat ...This does indeed seem to represent a position which would effectively have been professed by Malik.... It may be

Cette vocation défensive du jihad est aussi défendue par les juristes de l'école hanafite. Considérée comme le meilleur argumentateur parmi les jurisconsultes musulmans³³¹, un théologien³³² a prôné une position claire sur la vocation défensive du jihad. Pour lui, ce n'est pas la mécréance qui légitime la guerre mais l'agression, (*haraba*) subie par les musulmans, qui rend alors licite toute riposte armée de la part de la communauté des croyants.³³³

Les arguments invoqués par ces juristes de l'école hanafite pour soutenir le caractère défensif du jihad musulman, se rapprochent de ceux avancés par les juristes de l'école chaféite. Cette doctrine renvoie au jihad qui est considéré comme étant l'obligation du moins collective une fois exécutée par un nombre suffisant de musulmans volontaires.³³⁴

Toutefois, si ces déterminés n'arrivent pas à repousser l'adversaire et que le *Dar Al Islam* se trouve menacé, l'obligation du jihad apparaît alors de façon spécifique à chaque musulman et devient un *fard ayn*. Pour d'autres auteurs musulmans³³⁵, la guerre se justifie donc par la nécessité de défendre la communauté musulmane contre les invasions et de garder les frontières des musulmans contre toute éventuelle attaque par des soldats de la partie adverse. Cette dernière signification du jihad est aussi confirmée par l'école hanbalite.³³⁶

Celle-ci est aussi certifiée par l'école hanbalite pour comprendre le monde entier, l'Est et l'Ouest, parce que la Umma islamique forme une seule communauté

wondered whether these traditions do not allow the supposition of a conflict of representation between traditionalists at the end of the second/eighth century. These indications could permit the fixing of the time when the ideology of «Jihad», professed by circles yet to be identified, began to stress the meritorious aspect of military service on the frontier, while in other circles there was manifest opposition to this new point of view (possibly from the people of Arabia, i.e. of Iraq ...). If such was the case, it could be said that this conflict would, as if symbolically, have divided those who, of quietist tendency, aspired to make *mujawara* [living close to the Kaba] ... from those who aspired to make *ribat* [dwelling on the frontier]. This latter would have professed a new type of activism. Voir ANGELIKI E. LAIOU, et al., *The Crusades from the Perspective of Byzantium and the Muslim World*, Washington, D.C., Dumbarton Oaks Research Library and Collection, 2001 à la p 26.

³³¹A. HAMED, «al-sharīʿatu Sinwān aw Lifosstatu Addin Amouden» (2008), à la p 265, disponible en ligne: [Acpra www.acpra.net/download.php?action=download&fileid10](http://www.acpra.net/download.php?action=download&fileid10)

³³²Imam Abū Hanīfah;

³³³IBN ʿABDĪN Shaykh Muh n, Hashiyatu Ibn ʿAbidīn: Rad al-Muhtār ala rad al-Mukhtār [Le livre d'Ibn Aabdin], vol 3, Beyrouth, Dar Al-Fikr Lil-Tabʿa wal-nashr, 2000 à la p 328.

³³⁴CALOGEROPOULOS-STRATIS Aristidis S, *Le recours à la force dans la société internationale*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1986 à la p 24.

³³⁵al-Shāfiʿī.

³³⁶Cheikh Safi Al Moubarak op cit supra.

partout où se trouvent les fidèles dans le monde. Dans de telles conditions, il est obligatoire d'avancer vers le territoire sans même la permission des parents ou du maître.³³⁷

Ce consensus autour de la vocation défensive du jihad islamique sera, par ailleurs, maintenu par la majorité des juristes musulmans. Plus encore, il sera renforcé par les écrits des juristes et théologiens musulmans depuis le XVIII^e siècle.

Ce fait historique représente pour nous un facteur déterminant dans la concrétisation de la rencontre et de la convergence entre les règles du droit humanitaire islamique et celles du droit international contemporain.³³⁸

B. La conception musulmane de la légitime défense

Dans le cadre du droit international, la légitime défense est un droit qui appartient à tout État qui a subi une agression armée.³³⁹ Il s'agit d'un droit naturel inhérent aux pays du monde.³⁴⁰ Son but est de repousser cette agression et de rétablir l'ordre et la légalité. Ainsi, si l'attaque constitue la négation du droit, la défense devient la négation de cette négation, donc l'affirmation du droit.³⁴¹

Il s'agit d'un droit reconnu par toutes les traditions juridiques et philosophiques, y compris la tradition normative musulmane. En droit humanitaire islamique, cette légitime défense trouve son fondement dans beaucoup de versets coraniques ainsi que dans plusieurs hadiths prophétiques. Elle englobe aussi bien les ripostes contre les agressions armées effectives que les répliques contre les menaces sérieuses et attaques qui peuvent peser sur la communauté musulmane. En termes coraniques, les musulmans sont tenus de repousser toute agression

³³⁷Y.B. ACHOUR, « *Islam et droit international humanitaire* » (1980) 62:722 RICR 59. 19. BEN ACHOUR Yadh, « La civilisation islamique et le droit international » (2006) 110 : 1 RGDIP 19.

³³⁸BOTHE Michael, « Conflits armés internes et droit international humanitaire » (1978) RGDIP 18. 25. BOZARSLAN Hamit, « Le Jihâd, réception et usage d'une injonction coranique d'hier et .

³³⁹ARBOUR Jean-Marie et Geneviève Parent, *Droit international public*, 6^e éd, Montréal, Éditions Yvon Blais, 2009 à la p 703.

³⁴¹dit Hegel CALOGEROPOULOS-STRATIS Aristides S, *Le recours à la force dans la société internationale*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1986 à la p 24.

commise contre eux.³⁴² Ils sont également autorisés à mener la guerre pour récupérer leurs biens leurs propriétés ou de mettre fin à l'injustice.³⁴³

En ce qui concerne les hadiths du Prophète (PSL), ce dernier a montré que celui qui est tué alors qu'il défend ses biens, sa vie, sa foi, et sa famille, est un martyr.³⁴⁴

En droit international humanitaire contemporain, ce droit de légitime défense est incorporé dans la Charte des Nations Unies. Tout comme en droit musulman, il s'agit d'un recours exceptionnel à la force qui ne saurait être exercé d'une façon arbitraire. Contrairement à cette norme religieuse, lequel autorise l'exercice de ce droit à titre préventif.³⁴⁵

Pour le droit musulman, l'intervention humanitaire qui constitue un recours légitime au jihad, comporte deux types d'actions. Le premier consiste une obligation qui pèse sur les musulmans de secourir leurs coreligionnaires opprimés par une puissance étrangère. Il s'agit également d'un engagement qui trouve son fondement dans les prescriptions coraniques stipulant que *les croyants ne sont que des frères et recommande aux fidèles d'établir la concorde entre leurs frères*.³⁴⁶ Le Coran exhorte ainsi à tout musulman d'accomplir la salât et d'acquitter de la Zakat.³⁴⁷

³⁴²«Combattez dans le sentier de Dieu ceux qui vous combattent, et ne transgressez pas. Certes, Dieu n'aime pas les transgresseurs» Ils sont aussi tenus de se prémunir contre toute menace, puisque le Coran commande au Prophète : «Et si tu crains vraiment une trahison de la part d'un peuple, alors résilie (le traité) de façon équitable. Dieu n'aime pas les traîtres» et aussi, «Ne combattez-vous pas un peuple qui a rompu son pacte ?».

³⁴³«Autorisation est donnée à ceux qui sont attaqués [de se défendre] parce que vraiment ils sont lésés; et Dieu est certes Capable de les secourir. Ceux qui ont été expulsés de leurs demeures, contre toute justice, simplement parce qu'ils disaient : « Dieu est notre Seigneur» et aussi, «Ceux les [musulmans] donc qui ont émigré, qui ont été expulsés de leurs demeures, qui ont été persécutés dans Mon chemin, qui ont combattu, qui ont été tués, Je tiendrai certes pour expiées leurs mauvaises actions, et les ferai entrer dans les Jardins sous lesquels coulent les ruisseaux, comme récompense de la part de Dieu." Quant à Dieu, c'est auprès de Lui qu'est la plus belle récompense.

³⁴⁴AL-TIRMĪDHĪ, Sunnan al-Tirmīdhī, (numéro 1421) [L'authentique du Tirmidhi], en

Ligne: Al-Islam <http://www.hadith.al-islam.com>

³⁴⁵BOZARSLAN Hamit, « Le Jihād, réception et usage d'une injonction coranique d'hier et aujourd'hui

³⁴⁶Coran, Sourate XIX, Verset 10.

³⁴⁷Coran, Sourate IX, Verset 71 et obéissent à Dieu et à Son messenger. Voilà ceux auxquels Dieu fera miséricorde, car Dieu est Puissant et Sage.

Les exégèses du Coran sont unanimes pour dire que l'alliance dont il s'agit ici est une alliance d'aide, de compassion, d'amour et de secours militaire.³⁴⁸

Cette obligation découle aussi de la Sunna. Selon le Prophète, tous les musulmans sont des frères. Ils ne doivent pas se faire d'injustice et ne doivent point se livrer à des actes de trahison. Celui qui aide son frère à satisfaire ses besoins, Dieu l'aide à combler les siens. Celui qui dissipe une situation affligeante à un musulman, le Seigneur lui en débourse une, le jour de la résurrection.

Celui qui couvre les défauts d'un musulman, Dieu lui protège les siens le jour de la résurrection.³⁴⁹

Le deuxième type d'action constitutif de l'intervention humanitaire musulmane constitue, l'obligation qui pèse sur les croyants de secourir les peuples opprimés.³⁵⁰

Le Coran commande également aux musulmans de ne pas combattre dans le sentier de Dieu sans épargner les personnes vulnérables, à savoir les hommes vulnérables faibles, les femmes et les enfants.³⁵¹

Le Prophète qui a souvent manifesté son admiration pour le pacte des braves ou des vertueux (*hilm al-fudūl*) conclu par les différentes tribus arabes avant l'avènement de l'Islam et fondé sur l'obligation de secourir toute personne victime d'une injustice ou d'une agression.³⁵²

Par ailleurs, nos recherches nous ont permis de constater que le concept d'intervention humanitaire a été abordé adroitement par la doctrine juridique

³⁴⁸IBN KATHĪR, Tafssīr ibid.

QURTUBĪ Abu Abd Allāh Muh d, Al-Jamī' li-ahkām al-qurān [Le rassembleur des jugements coraniques], vol 2, Caire, Dar el-kotob al-massriya, 1937. Disponible en ligne ici http://www.islamweb.net/newlibrary/display_book.php?Flag=1&bk_no=48&surano=9&ayano=71

³⁴⁹ Al -Bukhārī Hadith, sahih Hadith numéro 1426-», Plus encore, Bokhari rapporte que lorsque le prophète a dit « Secours ton frère, qu'il soit injuste ou opprimé ! » Quelqu'un dit : « Ô Messager de Dieu ! Je l'aide quand il est victime d'une injustice, mais s'il se montre injuste, comment pourrais-je le secourir ? »

³⁵⁰H. Mouhammad Hamidoulah relu par T. Mustapha, op cit p 733.

³⁵¹Coran, Sourate IV, Verset 75.« Seigneur ! Fais-nous sortir de cette cité dont les gens sont injustes, et assigne nous de Ta part un allié, et assigne-nous de Ta part un secoureur »

³⁵²S.K. ABŪ, dir, Muhammad le prophète de la miséricorde, traduit par Al-GERMANY Abou Hamza, Riyad, 2008 à la p 87. Ce pacte, conclu vers l'an 590, est considéré comme l'une des premières alliances pour défendre les droits de la personne. Voir Organisation des Nations Unies, « Histoire de la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'homme », en ligne : Nations Unies DUDH <http://maj.cndp.fr/index.php?id=147>.

musulmane, en dépit de ses fondements solides dans les sources sacrées du droit islamique.³⁵³

Plus encore, cette doctrine ne va reconnaître que les interventions humanitaires visant à protéger et à sauver des partisans notamment les musulmans. D'ailleurs, les théologiens n'avaient considéré que les cas de persécution de croyants vivant sous le pouvoir de puissances étrangères sans pour autant étendre cette règle aux non-musulmans. En sus de ce droit inhérent et reconnu à la communauté musulmane, en vue de repousser les agressions dont elle est victime, le droit islamique admet que la légitime défense englobe également les interventions humanitaires qui visent à secourir et à protéger les populations civiles.³⁵⁴

Paragraphe II. La notion de civil et de combattant en droit musulman des conflits armés

La règle première est l'interdiction d'attenter à toute vie humaine. Cette règle ne concerne pas seulement la vie du musulman, mais aussi la vie de l'Être Humain en tant que tel. C'est uniquement dans des cas d'exception qu'il est prescrit de tuer une personne.³⁵⁵

Ce discours de l'Islam est présent également dans d'autres religions et idéologies. Par exemple, au cas où quelqu'un est attaqué sans raison justifiée par un homme armé qui entre chez lui, il est donc permis de le tuer, pour cause de légitime défense.

De même, dans tous les pays du monde, en cas d'insurrection par une armée étrangère, il devient nécessaire de défendre sa patrie face à l'envahisseur et sous la bannière d'une autorité légitime.

³⁵³«Tout musulman qui soutient un être humain sur terre, Dieu l'aidera le jour du jugement».

³⁵⁴Textes spirituels d'Ibn Taymiyya à Paris, dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu disponible en ligne /Ibn Taymiyya écrit : "Le principe originel ("al-asl") est que la vie de l'humain est protégée : celui-ci ne peut être tué que pour une raison juste".

³⁵⁵(As-Sârim p. 104).

Les combattants font face à l'adversaire avec la claire intention de tuer ces soldats venus d'ailleurs avec l'objectif plus général de les repousser du territoire.³⁵⁶

En Arabie, sous l'ère l'époque du Prophète, se trouvaient sur le champ de bataille non seulement les combattants mais aussi des non-combattants.

Il y avait ainsi des femmes, des personnes employées par des soldats pour leurs services pendant leur déplacement (*ussafa ou esclaves*).³⁵⁷

Pareillement, au cas où c'était une cité ennemie que l'armée musulmane avait fait l'objet d'attaque (comme par exemple lors de l'attaque contre Banu-l-Mustaliq)³⁵⁸, elle se trouvait face, non seulement à des soldats qui combattaient mais aussi à des femmes, à des enfants, à des paysans, à des moines, etc. Or, le Prophète avait déconseillé au corps expéditionnaires d'attaquer les femmes et les enfants lors des conflits armés.³⁵⁹

A la lumière des hadiths du Prophète sur le sujet, il y a unanimité quant à l'interdiction de viser délibérément, les femmes et enfants lors des attaques contre les ressortissants de la communauté antagoniste.³⁶⁰

Dans cette partie, il ne s'agit pas, à proprement parler, de comparer les règles du droit humanitaire musulman protégeant les civils en cas de conflits armés à celles développées par le droit international contemporain, mais plutôt de montrer que rien dans les normes du droit humanitaire islamique n'est vraiment pas en opposition avec les normes consacrées par les Conventions du droit international moderne. Il faut aussi montrer que ce droit humanitaire

³⁵⁶MAZDEN Jones, "Al-Wāqidī: Kitāb al-Maghāzī" [Le livre d'al-Maghāzī], 3 vols, London, Oxford University Press, 1966.

³⁵⁷Voir par exemple le célèbre hadīth relaté par Aïcha : "wa fihim aswāqum") : tout ce monde était présent sur le champ de bataille

³⁵⁸Une tribu arabe qui se trouvait dans la région de l'Idjaz : La Mecque en général.

³⁵⁹Hadīth rapporté par al-Bukhārī, 2851, Muslim, 1744).

³⁶⁰Al-Mughnī 12/673).

conventionnel peut être considéré comme un continuum des règles humanitaires développées, depuis le VII^e siècle, par la logique du jihad islamique.³⁶¹

Cependant, comme mentionné plus haut, les savants musulmans ne concordaient pas quant à la question de savoir si les non-croyants pouvaient être tués pour le simple fait de ne pas croire ou seulement s'ils posaient un danger pour les musulmans ? En fait, qui est considéré comme civil ? En règle générale, même selon l'interprétation néo-classique, les femmes, les enfants, les paysans, les religieux et le personnel médical ne peuvent être pris pour cible.³⁶²

Mais les civils peuvent cependant perdre leur statut de protégés s'ils prennent part unilatéralement aux combats. Tout comme dans le DHI conventionnel, la définition de participation directe aux hostilités est floue.³⁶³

L'étude de l'histoire du droit musulman et de son évolution montre que la tendance doctrinale majoritaire a défendu une distinction humaniste entre les civils et les combattants (A), une différenciation qui sera confirmée et surtout améliorée par les précurseurs du droit international humanitaire (B).

A. Le principe de distinction entre civils et combattants

Si la définition des armées ne fait pas l'objet de grandes difficultés, en revanche la notion de population civile semble complexe lorsqu'il s'agit de la définir dans le cadre du jus in Bello (droit dans la guerre) en vue de la soustraire des cibles possibles des manœuvres des combattants. Cette remarque est identique lorsqu'on examine le contenu de la Charia. En effet, le combattant se reconnaît par son uniforme et son équipement, son port d'armes et bien d'autres traits caractéristiques. Mais la population civile bénéficie d'une définition négative

³⁶¹E. DE VATTEL (Emer), *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*, Paris, Librairie de Guillaumin et Cie, 1863. Voir aussi DUNANT Henry, *Institute Geneva*, tome II, Livre III, Chapitre V, 1983 au par 72 à la p 59 et ZEMMALI, *Combattants*.

³⁶²M. BOTHE «Conflits armés internes et droit international humanitaire » (1978) RGDIP 18 ; Convention IV relative à la protection des civils.

³⁶³Journal local Milésienne« S'ils portent des armes pour combattre ou contribuent en apportant des renseignements, des stratégies de guerre ou des suggestions à l'armée, leur statut passe de celui de civil à celui de combattant », dit un article publié en 2011 dans l'International Journal of Humanities and Social Science.

dans le jus in Bello³⁶⁴, étant composée de toutes personnes (les civils) en dehors des combattants.³⁶⁵

Ainsi, de manière extensive, la population civile comporte non seulement les civils mais aussi leurs lieux de résidence et leurs biens, sur le champ de bataille, c'est-à-dire les nationaux du territoire servant de supports logistiques au déroulement des hostilités, mais aussi les civils au pouvoir de l'ennemi, autrement dit les nationaux d'un pays sous occupation ou sous domination étrangère ou même les civils internés.

La Charia définit la population civile³⁶⁶ notamment en précisant qu'il s'agit des personnes qui ne se livrent pas à des activités subversives, aux opérations militaires ou à l'espionnage.³⁶⁷

Ces personnes ne peuvent faire l'objet de manœuvres militaires³⁶⁸, comme le souligne également certains versets du Coran.³⁶⁹ Dans les principaux livres de la Sunna, il est rapporté que le Prophète Mouhammad (PSL) avait l'habitude de rappeler au moment du jihad, l'obligation de ne pas tuer, ni les hommes âgés, ni les petits enfants, encore moins les femmes.³⁷⁰

Autrement dit, toutes les personnes qui appartiennent à la population civile bénéficient de cette protection. La Charia a réglé les questions qui se sont posées au moment de son émergence et a même anticipé sur d'autres aspects survenus

³⁶⁴Art. 50 du Protocole I de 1977.

³⁶⁵C. DECORBET, « L'autorité religieuse aux premiers siècles de l'Islam », [Janvier-Mars 2004] no125 Archives des Sciences sociales et des Religions 33.

³⁶⁶S. 60 V. 8 « ...Soyez bienfaisants et équitables envers ceux (les civils) qui ne vous ont pas combattus ... et ne vous ont pas chassé de vos demeures »

³⁶⁷MOHAGHEGH (D. S. M), « The Law of War in Islam », Law and Judicial Review of Judiciary of The Islamic republic of Iran, op. cit., pp. 7-23.

³⁶⁸Au même titre la charia interdit d'enrôler ces mêmes personnes dans les armées.

³⁶⁹L'interdiction générale du verset 190 de la Sourate 2 invoquée plus haut.

³⁷⁰Ce hadith rapporté dans les "Authentiques" de BOUKHARI et de MOUSLIM a été, selon les propos de Ibn Omar, prononcé par Mouhammad quand celui-ci a vu des cadavres d'enfants et de femmes lors d'une expédition. (Sohih Boukhari, hadith n° 2792 et dans son Sohih Muslim, hadith 3279 <http://hadith.al-islam.com>d'après Rabah Ibn Al-Rabi', nous étions avec le Prophète lors d'une conquête et il constata [un attroupement autour du cadavre d'une femme], il dit alors que cette femme ne serait pas parmi les combattants

longtemps après son épilogue en 632 en ce qui concerne ses deux principales sources.³⁷¹

On ne note non seulement aucune contradiction des dispositions du jus in Bello évoquées plus haut, mais, on observe plutôt un point supplémentaire confirmant la compatibilité de la Charia avec la notion de civile au pouvoir de l'adversaire, malgré l'absence de référence expresse à certaines notions du jus in Bello.

Dans le droit musulman plusieurs versets coraniques et Hadiths insistent sur le principe de distinction qui consiste à limiter les attaques aux combattants de la partie adverse, mais aussi surtout sur l'obligation d'épargner les non-combattants aux hostilités.³⁷²

C'est pourquoi, les attaques doivent s'arrêter dès que les gerriers antagonistes cessent de combattre quelle qu'en soit la raison. À ce sujet, le Coran pose le principe d'arrêter subitement les hostilités si les adversaires arrêtent de combattre.³⁷³

Mouhammad, en sa qualité de chef de guerre, avait insisté sur le fait de viser uniquement les combattants adverses. Il avait aussi le devoir de faire cesser les attaques dès que les antagonistes posent les armes ou mises en déroute.³⁷⁴

Il en découle que, conformément au principe de distinction, la guerre en Islam se limite aux armées belligérantes. Il n'est permis de tuer que l'adversaire qui participe au combat, notamment par la bataille effective. Les pratiques des États musulmans soumises au CICR, lors de son Étude sur le DIH coutumier a permis

³⁷¹Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a remporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999.Pp 259.

³⁷²Verset 190 de la sourate 2 avant d'interdire la transgression exige de limiter les attaques aux combattants ennemis.

³⁷³Coran Sourate Al Anfal Le Butin S'ils s'arrêtent, cessez de combattre »

³⁷⁴Elle ne doit pas atteindre le reste du peuple, de l'Etat, de l'armée ennemie. Les actes de guerre visent uniquement les combattants».

d'établir la présence du principe de cette distinction dans les textes militaires de l'Algérie, du Nigéria, de l'Indonésie, de Irak et de l'Égypte.³⁷⁵

Ce dernier soutient que l'usage des armes nucléaires constituerait une violation des principes de base du droit humanitaire musulman, notamment le principe de distinction incluant les attaques contre les civils. Au Nigéria, le principal objectif de tous les commandants et combattants individuels est de distinguer les soldats et les objectifs militaires aux civils à tout moment.³⁷⁶

En guise d'exemple, le comportement du Prophète lors des guerres qu'il a menées est très important pour prendre la mesure de l'importance du principe de distinction entre les civils et les combattants en droit humanitaire musulman.

Il n'était pas un simple Messenger. Il était aussi un chef de guerre et c'est à ce titre qu'il a, lui-même dirigé quatorze batailles.³⁷⁷

Plusieurs de ces hostilités ont pris place sur des théâtres d'opérations loin des populations civiles. On cite notamment les deux grands combats menés contre les Quraychites, soit celle de Badr³⁷⁸ et celle de Uhud.³⁷⁹

D'autres conflits ont toutefois, exposé les combattants musulmans à des civils, notamment la conquête de la Mecque. À propos de ces expéditions, les historiens musulmans parlent de la clémence du Prophète et surtout de ses remontrances

³⁷⁵De plus, on note que dans sa déclaration écrite adressée en 1995 à la CIJ au sujet de l'Avis relatif à l'arme nucléaire en 1995,

³⁷⁶Manuel militaire de 1994 : http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_cou_ng_rule1.

³⁷⁷Les expéditions suivantes sont menées sous le commandement direct du prophète : 1. Al Abwâ, porte-étendard Hamza 2. Buwat, porte-étendard Sa'd ibn abi Waqqâs 3. Kanz'ul Fahri, porte-étendard Ali ibn Abi Talib 4. Badr, porte-étendards Ali et Sa'd ibn Muadh 5. Banu Qaynuqa, porte-étendard Hamza 6. Qarqara al Kudr, porte-étendard Ali 7. Uhud, porte-étendards Usaid ibn Hudair et al Hubab ibn al Mundhir, et Ali 8. Hamra al Asad, porte-étendard Ali et Abu Bakr 9. Seconde Badr, porte-étendard Ali 10. Al Muraysi, porte-étendard Abu Bakr et Sa'd ibn Ubâdah 11. Ghâbah, porte-étendard al Miqdad ibn Amr 12. Khaybar, porte-étendard Ali, Abu Bakr, Umar 13. La Mecque, porte-étendards, Ali, Sa'd ibn abi Waqqâs, Umar, ibn Habib al Munzhir et Usaid ibn Hudair 14. Tabûk, beaucoup de râyah.

³⁷⁸C'est la première bataille victorieuse des Arabes musulmans. C'est la revanche de Mahomet contre les Koraïchites qui l'avaient contraint à l'exil vers Médine, et qui eut lieu le 17 mars 624. Ce fut une grande victoire pour les musulmans.

³⁷⁹C'est la deuxième bataille contre les Qurayshites de la Mecque. Elle a eu lieu en 626 sur le mont d'Uhud.

contre ses compagnons, toutes les fois où des civils étaient tués notamment des femmes et des enfants.³⁸⁰

Ses recommandations faites à ses combattants lors de la bataille de *Muttá*³⁸¹ sont considérées comme étant constitutives de la dernière charte du jus in Bello islamique.³⁸²

Le seul critère d'absence d'acte de guerre pour être considéré comme civil permet d'assurer une protection à tous les civils dont plusieurs critères qui sont définis dans les conventions, permettent de les prendre tous en compte.

Ces critères matérialisent également les liens de complémentarité et de compatibilité qui existent entre le DIH conventionnel et la Charia. En outre, ils rendent possible une application complémentaire ou conjointe du principe de distinction tel qu'il est défini dans le droit humanitaire islamique et dans le droit international conventionnel, sans que cela ne réduise la protection prévue dans les normes humanitaires modernes.³⁸³

B. La consécration islamique du principe de la distinction

Si la majorité des écoles juridiques musulmanes a reconnu l'existence d'une distinction entre les civils et les combattants qui ressemblent à celle consacrée par le droit international humanitaire contemporain, une minorité d'écoles islamiques et de théologiens ont toutefois défendu une identification qui reflète

³⁸⁰A. M. BOISARD, «*De certaines règles Islamiques concernant la conduite des Hostilités et la protection des victimes des conflits armés*» (1977) 8 Annales d'Études Internationales p151

³⁸¹ Bataille contre les romain ouu fut tué Jahfar Zaid ibn Al Haariss et Abdallah Ibn Al Rawahata ;

³⁸²Ainsi, leur dit-il : Allez, au nom de Dieu. Combattez les ennemis de Dieu, qui sont vos ennemis. Vous trouverez en Syrie des moines vivant dans leurs cellules loin des gens, ne les inquiétez pas. Vous trouverez des guerriers voués à Satan, combattez-les le sabre à la main. Ne tuez ni femme, ni enfant, ni vieillard. N'arrachez ni palmier ni arbre. Ne détruisez aucune maison.

Abu Bakr al-Siddiq à ses soldats avant de partir à la conquête du Levant avait déclaré que « Lorsque vous vous trouverez face à l'ennemi, comportez-vous en bons musulmans », a dit le calife. « Si Allah vous accorde la victoire, n'abusez pas de vos avantages, prenez garde à ne pas tacher vos épées du sang d'un paysan et ne touchez ni les enfants, ni les femmes, ni les infirmes même s'ils sont des hommes que vous rencontrerez parmi vos ennemis.»

³⁸³Y.B. ACHOUR idem p 59.

pour sa part, la binarité guerrière qui divise le monde en deux maisons antagonistes ; la maison de la guerre et celle de la paix.³⁸⁴

Cependant, c'est le principe de différenciation tel qu'élaboré par la tendance majoritaire du *fiqh* qui sera mise en œuvre durant les premiers siècles de l'Islam, comme durant la période ottomane.³⁸⁵

Les périodes du règne des *Turcs Seljukides*³⁸⁶ et de l'Empire ottoman ont été également marquées par le respect des normes liées à la distinction entre civiles et soldats malgré certaines violations de ce principe.

Les juifs, expulsés de l'Espagne catholique³⁸⁷, trouvèrent la paix et la sécurité sur les terres de l'Empire ottoman, où ils se réfugièrent en 1492.³⁸⁸

Le XIX^e siècle est marqué par l'adhésion de la Turquie de l'empire ottoman, ainsi que de l'Iran, à la *Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne du 22 août 1864*. Plus encore, ces deux puissances musulmanes furent parmi les premiers signataires de cette Convention³⁸⁹, qui accorde une immunité aux ambulances, aux hôpitaux militaires, au personnel, aux services de santé ainsi que l'administration de transport des blessés.³⁹⁰

³⁸⁴F. JABEUR « *Les principes du droit international musulman et la protection des populations civiles en cas de conflits armés : de la binarité guerrière au Droit de Genève. Histoire d'une convergence.* » Thèse de Doctorat Ottawa, Canada, 2012.

³⁸⁵(Voir ci-dessous avec le chapitre suivant la conception musulmane des relations internationales).

³⁸⁶Les Seldjoukides, Seljoukides ou Saljûqides sont les membres d'une tribu turcique qui a émigré du Turkestan vers le Proche-Orient avant de régner sur l'Iran, puis sur un vaste domaine comprenant l'Irak actuel, et l'Asie Mineure, entre le milieu du xi^e siècle et la fin du xiii^e siècle. A la fin du xi^e siècle, l'Empire seldjoukide comprenait l'Asie mineure, le Levant, le Moyen-Orient, ainsi que la Perse

³⁸⁷L'expulsion des Juifs d'Espagne en 1492, translittération : *gueroush Sefarad*) est l'un des événements majeurs de l'histoire juive. Marquant la fin d'une présence millénaire et d'une culture épanouie sur le sol ibérique, elle entraîne une diaspora massive remodelant considérablement le visage des communautés juives du bassin méditerranéen et d'une partie de l'Europe occidentale, un développement majeur de la Kabbale et d'un phénomène inédit, le marranisme, dont les ramifications philosophiques contribueront à la modernisation de l'Europe et de ses idéaux.https://fr.wikipedia.org/wiki/Expulsion_des_Juifs_d%27Espagne consulté le 03/10/2019.

³⁸⁸Le sultan Muhammad (Mehmed), le conquérant d'Istanbul, a lui aussi accordé aux juifs et aux chrétiens leur liberté religieuse.

³⁸⁹Le 25 juillet 1865, la Turquie a adhéré sans réserve à la Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les forces armées en campagne, dans Manuel de la Croix-Rouge, 1971, 13.

³⁹⁰Convention de Genève du 22 août 1864 pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les forces armées en campagne, dans Manuel de la Croix-Rouge, 1971, 13, en ligne : CICR <http://www.icrc.org/> à l'article 2.

Le principe de distinction en droit humanitaire musulman est l'un des principes cardinaux du droit international conventionnel qui est introduit grâce aux mouvements de codification entamé depuis la fin du XIX^e siècle.³⁹¹

Plus précisément, ce principe qui semble être la pierre angulaire des Conventions de Genève de **1949** et des deux Protocoles additionnels de **1977** est le fruit d'un long processus historique.³⁹²

Méconnu à l'époque médiéval dans les autres contrées, hormis de l'islam, ce principe sera timidement introduit par l'Église pour être, par la suite, défendu et valorisé grâce aux efforts de certains auteurs musulmans.³⁹³

Les Grecs ne reconnaissaient de limite à l'action guerrière, que lorsque celle-ci opposait des cités helléniques (Grecques) entre elles.³⁹⁴

Toutefois, et quoi qu'on dise, la Convention a eu le mérite de reconnaître certaines protections aux civils. Des protections qui seront étendues par la suite aux civils des conflits armés non-internationaux, grâce notamment aux dispositions communes aux quatre Conventions, lequel enjoint aux parties au conflit de respecter les règles relatives à la protection des personnes qui ne participent pas, ou plus aux hostilités. Il faudra attendre, cependant, l'année **1956** pour que le CICR établisse le projet de Règles limitant les risques courus par la population civile en temps de guerre.³⁹⁵

Les droits fondamentaux de l'homme, tels qu'ils sont acceptés en droit humanitaire musulman et énoncés dans des instruments internationaux, demeurent pleinement applicables en cas de conflit armé de toute nature. Ainsi, dans la conduite des opérations militaires, une distinction doit toujours être faite

³⁹¹Oo cit. Note 389.

³⁹²Ibidem.

³⁹³Hollandais Grotius dans la conception du monde antique, le jus in bello n'a de signification qu'entre nations civilisées et entre puissances égales.

³⁹⁴La colonisation grecque est un déplacement de populations grecques depuis les cités helléniques du pourtour de l'Égée vers le sud de l'Italie (Grande-Grèce), la mer Noire et le nord-est de l'Afrique. Il se déroule aux VIII^e et VII^e siècles av. J.-C. Le chef d'une expédition est l'*oïkiste* ou *œciste* (mots où l'on retrouve la racine *oïkê* : habitat).

³⁹⁵Rès 2444 (XXIII) adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU en 1968, ainsi que de la Résolution 2675 (XXV), laquelle déclare que : l'Assemblée générale, «Affirme» les principes fondamentaux ci-après touchant la protection des populations civiles en période de conflit armé, sans préjudice de l'approfondissement qu'ils pourront subir à l'avenir dans le cadre du développement progressif du droit international applicable aux conflits armés.

entre les personnes qui prennent part activement aux hostilités et les populations civiles.³⁹⁶

Dans la conduite des opérations militaires, tous les efforts seront faits pour épargner les populations civiles, les méfaits de la guerre, et toutes précautions nécessaires seront prises pour éviter d'infliger des blessures, pertes ou dommages à ces dernières.³⁹⁷

Les habitations et autres installations qui ne sont utilisées que par les populations civiles ne seront pas l'objet d'opérations militaires. Les lieux ou régions désignés pour la seule protection aux populations civiles telles que les zones sanitaires ou lieux de refuges similaires ne peuvent en aucun cas être attaqués. Les populations civiles, ou les individus qui les composent, ne feront pas l'objet de représailles, de déplacements par la force ou de toute autre atteinte à leur intégrité.³⁹⁸

En résumé, le principe de distinction est une règle fondamentale du droit international humanitaire islamique reconnue par les textes modernes. Dans les deux régimes, seuls les civils qui ne participent pas aux combats sont protégés et ils le sont tant et autant qu'ils ne posent pas d'actes de guerre.³⁹⁹

³⁹⁶ctes de la Conférence diplomatique du 6 juillet 1906 pour l'Amélioration du Sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, réunie à Genève au 1^{er} au 27 juillet 1929, Genève, Imprimerie du Journal de Genève, 1930, pp. 771 p. CICR, Rapport annuels/Annual Reports de 1956 à 2013. CICR, « Meilleures pratiques opérationnelles concernant la prise en charge des restes humains et des 497 informations sur les morts à mettre en œuvre par des non-spécialistes, pour toutes les forces armées, pour toutes les organisations humanitaires », Genève, CICR, novembre 2004, 62 p. CICR, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne :

<http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armedconflict-article-170308.htm>

Consulté en septembre 2018.

³⁹⁷H. Mouhammad, op cit p 733.

³⁹⁸La fourniture de secours internationaux aux populations civiles est conforme aux principes humanitaires de la Charte des Nations Unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme et d'autres instruments internationaux dans le domaine des droits de l'homme. La Déclaration des principes applicables aux secours internationaux, contenue dans la résolution XXVI de la vingt et unième Conférence internationale de la Croix-Rouge, sera applicable en cas de conflit armé, et toutes les parties au conflit s'efforceront de faciliter l'application desdits principes. Les principes proclamés par cette Résolution seront, en outre, incorporés presque intégralement au Protocole I de 1977. C'est d'ailleurs dans ce Protocole que le principe de distinction est inscrit pour la première fois « noir sur blanc ». L'article 48 énonce, en effet, qu'«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».

³⁹⁹Le civil est alors défini négativement comme étant tout non-combattant. Selon l'article 50 de ce Protocole : « Est considérée comme civile toute personne n'appartenant pas à l'une des catégories visées à l'article 4 A, 1), 2), 3), et 6) de la IIIe Convention et à l'article 43 du présent Protocole. En cas de doute, ladite personne sera considérée comme civile. 2. La population civile comprend toutes les personnes civiles. 3. La présence au sein de la population civile de personnes isolées ne répondant pas à la définition de personne civile ne prive pas cette

Ceux qui commettent de tels actes sont en revanche assimilés, en droit humanitaire musulman, à des *harbiyun*⁴⁰⁰, (combattants) alors qu'en droit international contemporain, ils deviennent des irréguliers, qui peuvent être attaqués pendant la durée de l'engagement militaire et éventuellement pendant les initiatives directes liées à la préparation et à l'utilisation de la violence.⁴⁰¹

Par ailleurs, en dehors de sa propre conception en matière de sources matérielles qu'il édicte pour le respect des normes humanitaire des conflits armés, l'Islam en tant que tel, conçoit les relations internationales comme perçues par le monde contemporain.⁴⁰²

Chapitre II. LA CONCEPTION ISLAMIQUE DES RELATIONS INTERNATIONALES

La délimitation de la nature des rapports entre les musulmans et les non-musulmans a constitué une pièce maîtresse dans la structure générale du droit musulman et un sujet abordé par les différentes pensées juridiques musulmanes, c'est-à-dire les quatre écoles sunnites.

À l'instar des autres civilisations, les musulmans ont construit leur propre *jus gentium*⁴⁰³, ainsi que leur propre vision des rapports internationaux notamment dans des situations à la fois de paix et de guerre.⁴⁰⁴

population de sa qualité». Ce faisant, les rédacteurs de ce Protocole n'ont prévu aucune catégorie intermédiaire entre le civil ou le combattant. Dès lors et en cas de doute, une personne est présumée être une personne civile selon l'article 50 de ce Protocole, de même que la présence de combattants isolés au sein de la population civile ne fait pas perdre à cette dernière sa qualité civile et donc son immunité face aux attaques. Toute attaque ne respectant pas ce principe est alors considérée comme une attaque indiscriminée. Le Protocole II énonce, quant à lui, le principe selon lequel «la population et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers d'opérations.

⁴⁰⁰À préciser que dans une grande partie de la littérature juridique musulmane, le qualificatif «harbiyoun» désigne les civils qui se trouvent sur le territoire ennemi. Toutefois, la terminologie la plus utilisée et qui coïncide le mieux avec le droit international humanitaire contemporain est celle de «madaniyoun»

⁴⁰¹AFISSOU BAKARY, Thèse Présentée et soutenue publiquement Le 17 Décembre 2014 thème : « la mise en œuvre du droit international humanitaire par les Etats musulmans : contribution à l'Etude de la compatibilité entre DIH et droit musulman.»

⁴⁰²Idem note 397 p 906.

⁴⁰³Le droit des gens est une traduction du latin *jus gentium*¹ (*gens, gentis*, signifiant « nation », « peuple ») qui désigne soit les droits minimums accordés aux membres des peuples étrangers pris individuellement, y compris ennemis (devenus les droits de l'homme), soit le droit des nations étrangères prises collectivement.

Le droit des gens, appelé aussi dans la tradition protestante *droit naturel public*, est à l'origine du droit de la guerre et du droit international. Le droit des gens est aussi un livre d'Emer de Vattel.

Cette expression est toujours utilisée dans certains espaces francophones, tels que la Belgique.

⁴⁰⁴L. Bernard , né le 31 mai 1916 à Stoke Newington, un quartier dans Londres et mort le 19 mai 2018 à Voorhees Township au New Jersey, est un historien de citoyenneté britannique à sa naissance, il a également

Certains auteurs musulmans minimisent la troisième sphère qui constitue la *dar al-ahd*⁴⁰⁵ (*maison de traité ou accord*), mais acceptée par les quatre écoles juridiques sunnites.⁴⁰⁶

Dans ce sens, il s'agit d'un pays qui garde son indépendance et sa souveraineté de culte, mais verse une taxe appelé Jizya à l'Etat musulman. Il est tout à fait nécessaire de rappeler non seulement l'existence du vocabulaire de paix et de réconciliation dans les *siyar*, mais, ce concept a fait l'objet de discussion et de réflexion et d'interprétation juridique qu'on retrouve déjà dans un des plus anciens textes sur le sujet.⁴⁰⁷

Les juristes et les historiens ont tout au long évoqué de l'existence de frontières arabo-byzantines⁴⁰⁸, et des cas fréquents de constitution de *sulh* (*pacte, traité, accord etc.*)⁴⁰⁹

acquis la nationalité américaine et israélienne. Professeur émérite des études sur le Moyen-Orient à l'université de Princeton, spécialiste du Moyen-Orient, notamment de la Turquie, et plus généralement du monde musulman et des interactions entre l'Occident et l'Islam². Il est l'auteur de nombreux ouvrages de référence sur le sujet.

Outre ses activités académiques, Bernard Lewis est un intellectuel engagé dans le combat politique. Il est connu pour sa défense d'Israël. Il est au centre d'une large polémique en France où des intellectuels lui reprochent de nier le génocide arménien et des associations déposent des plaintes contre lui. Il est condamné au civil, en vertu de l'article 1382 du code civil pour « faute » et pour avoir causé un dommage à autrui, condamnation commentée à l'étranger comme étant une atteinte à la liberté d'expression.

Il fut conseiller des services secrets britanniques lors de la Seconde Guerre mondiale^[réf. nécessaire], consultant du Conseil de sécurité nationale des États-Unis², conseiller de Benyamin Netanyahou alors ambassadeur d'Israël à l'ONU (1984-88) et reste un proche des néo-conservateurs.

⁴⁰⁵Al-Sayyid, Ridwan, "Dar al-harb and Dar al-Islam Traditions and Interpretations", in Scheffler, Thomas (éd.), Religion between Violence and Reconciliation, Ergon Verlag, Beirut-Würzburg, 2002. p. 131 où R. al-Sayyid évoque « al-muwada ' wa-l-'ahd » (recon.

⁴⁰⁶ Idem note 402 p. 80.

⁴⁰⁷Al-Fazari, Abu Ishaq, Kitab al-siyar, Faruq Hamada (éd.), Mu'assasat al-Risala, Beyrouth, 1987 pp. 166-167.

⁴⁰⁸L'Empire byzantin ou Empire romain d'Orient désigne l'État apparu vers le iv^e siècle dans la partie orientale de l'Empire romain, au moment où celui-ci se divise progressivement en deux. L'Empire byzantin se caractérise par sa longévité. Il puise ses origines dans la fondation même de Rome, et la datation de ses débuts change selon les critères choisis par chaque historien. La fondation de Constantinople, sa capitale, par Constantin I^{er} en 330, autant que la division d'un Empire romain de plus en plus difficile à gouverner et qui devient définitive en 395, sont parfois citées. Quoi qu'il en soit, plus dynamique qu'un monde romain occidental brisé par les invasions barbares, l'Empire d'Orient s'affirme progressivement comme une construction politique originale. Indubitablement romain, cet Empire est aussi chrétien et de langue principalement grecque. À la frontière entre l'Orient et l'Occident, mêlant des éléments provenant directement de l'Antiquité avec des aspects innovants dans un Moyen Âge parfois décrit comme grec, il devient le siège d'une culture originale qui débordait bien au-delà de ses frontières, lesquelles sont constamment assaillies par des peuples nouveaux. Tenant d'un universalisme romain, il parvient à s'étendre sous Justinien (empereur de 527 à 565), retrouvant une partie des antiques frontières impériales, avant de connaître une profonde rétraction. C'est à partir du vii^e siècle que de profonds bouleversements frappent l'Empire byzantin. Contraint de s'adapter à un monde nouveau dans lequel son autorité universelle est contestée, il rénove ses structures et parvient, au terme d'une crise iconoclaste, à connaître une nouvelle vague d'expansion qui atteint son apogée sous Basile II (qui règne de 976 à 1025). Les guerres civiles autant que l'apparition de nouvelles menaces forcent l'Empire à se transformer à nouveau sous l'impulsion des Comnènes avant d'être disloqué par la quatrième croisade lorsque les croisés s'emparent de Constantinople en 1204. S'il renaît en 1261, c'est sous une forme affaiblie qui ne peut résister aux envahisseurs

Le seul exemple que les chercheurs musulmans citent pour montrer la conception musulmane des relations internationales, est celui de la signature de pacte de Médine (constituant la Constitution et la Charte fondamentale de cette nouvelle Etat Arabo-musulman) avec les juifs ainsi que l'accord conclu entre le Calife Omar et le Roi Chrétien d'Élia de *Beit Al Muqadis* (Jérusalem). Et tant d'autres conventions scellées à l'époque du Prophète et durant la période de ses quatre premiers Califes dits Rachidounes.⁴¹⁰

Sans sous-estimer le poids de la vision radicale des relations diplomatiques, elles sont loin de représenter les mouvements «islamistes» et de refléter sa conception islamique.

Les relations diplomatiques de l'époque redonnaient l'existence de deux tendances parmi les oulémas.

D'une part, ceux qui suivent une longue tradition établie de conformisme et qui sont prêts à accepter et justifier les actions des souverains ou ministres et d'autre part, ceux qui adhèrent à une ancienne tradition de rigorisme et de dissensions qui refusent et dénoncent les réformes.⁴¹¹

En fait, le modèle normatif sélectionne un ensemble de règles juridiques et morales que les juristes musulmans ont établies dans le disciple du *fiqh* dans le but de présenter une alternative aux relations internationales en cours.

Cet ensemble de corps de règles est dénommé *siyar*, et étudient des sujets légaux, tels que les relations entre les musulmans et les non-musulmans, le statut des apostats et des rebelles dans l'État arabo-musulman.⁴¹²

À l'origine, la théorie classique de *siyar* supposait une division du monde en deux sphères. D'abord *dar al-islam* qu'on peut définir en tant que territoire sous autorité et souveraineté de la loi islamique ainsi que sous la protection et la sécurité des musulmans (*Al-amana*).⁴¹³

ottomans et à la concurrence économique des républiques italiennes (Gênes et Venise). La chute de Constantinople en 1453 marque sa fin.https://fr.wikipedia.org/wiki/Empire_byzantin consulté le 03/10/2019.

⁴⁰⁹R.F. Trombley "The Arabs in Anatolia and the Islamic Law of War (fiqh al-jihad) SeventhTenth Centuries", *Al-Masaq*, Vol. 16, № 1, 2004. p. 153.

⁴¹⁰Lewis, Bernard, *the Political Language of Islam*, p. 90.

⁴¹¹*Ibidem*, p. 88.

⁴¹²H.B. Yahya *idem* p 59.

⁴¹³Muhammad Ibn Ruma *idem* p 35.

À l'antipode, la *dar al-kuf* rest le territoire qui manque d'ordre et de sécurité. Selon la théorie classique, l'objectif de l'islam est d'effacer l'ordre illégitime de *dar al-kuf* et de le remplacer par l'ordre islamique légitime, c'est-à-dire étendre le royaume de la souveraineté islamique à l'ensemble des territoires en dehors de la nouvelle religion.⁴¹⁴

Comme les *siyars* font parties du fiqh et donc appartiennent à la sphère de l'**Ijtihad**, les oulémas ainsi que les islamistes modérés appellent à revoir certaines de ces règles, surtout celles qui comportent un aspect conquérant et guerrier, tout en maintenant les *siyar* comme une alternative théorique au droit international et aux relations internationales. Ainsi, entre l'appel à l'ijtihad et accomplir l'acte, il y a une distance considérable.⁴¹⁵

Nous proposons ici d'évaluer ces efforts de la mise à jour des *siyar* par les juristes et politologues musulmans.⁴¹⁶

Les relations entre les musulmans et les non-musulmans sont gérées par les trois options : *l'islam*, la *jizya* ou la *guerre*.

Si une communauté musulmane signe un accord de paix (***Al-ahd***) avec une autre tribu, il faut qu'il le respecte strictement. Si également la communauté des croyants offre la sécurité (***Al-amana***) à un groupe ou un individu sur le territoire de l'islam, il faut voir si cet accord est provisoire (***aman muaqqat***) ou définitif (***aman muabbad***) ; Car, s'il est temporaire, alors les musulmans peuvent le rompre dans le cas où il porterait atteinte à leurs intérêts. Ce n'est pas le cas dans l'accord permanent (***aman muabbad***).⁴¹⁷

D'une manière générale, le modèle normatif cherche ses arguments dans la littérature juridique hanafite postclassique. L'illustre exemple serait celui qui définit ***al-muwada***, (sécurité permanente), comme étant un traité qui implique delimitier le combat et les invasions entre les belligérants. Ensuite, il explique les piliers, les conditions, les jugements et les attributs d'un traité de paix.⁴¹⁸

⁴¹⁴A. I., Bouzenita, Idem, p. 20.

⁴¹⁵S. Hamid «*La conception Islamique In les dimensions internationales du Droit Humanitaire* ; Pedone UNESCO Paris Institut Henry DUNANT Genève 1986.

⁴¹⁶Shuman, Abbas, Al- 'Alaqa al-dawliyya fi-l-shari'a al-islamiyya, Al-Dar al-Thaqafiyya li-l-Nashr, Le Caire, 1999. pp. 113-114.

⁴¹⁷Ibidem.

⁴¹⁸Y.A. BEN, idem RICR p 59.

Ce domaine de droit que les jurisconsultes musulmans ont appelé *siyar* est fondé sur une vision binaire des rapports internationaux (Section 1), laquelle fut abandonnée par les États musulmans contemporains (Section 2).

Section 1. Principe et évolution du *Siyar*

L'analyse des *Siyar* révèle une forte inspiration de l'école hanafite comme évoqué supra. Elle permet notamment de mesurer l'évolution de cette doctrine. En effet, en dehors de la période mecquoise de la Charia caractérisée essentiellement par l'appel à la foi et à la croyance en un Dieu unique (*Alla*), l'essentiel de la période médinoise est, quant à elle, faite de dispositions régissant les rapports entre les individus. Dès son arrivée à *Yathrib*, le premier problème que le Prophète Mohammad (PSL) a dû résoudre, est la réconciliation des principales tribus de cette contrée.⁴¹⁹

L'autre aspect du droit musulman a été de codifier les rapports de voisinage avec les sociétés des tribus environnantes de *Yathrib* et celles relativement lointaines. Dès son origine, le droit islamique s'est structuré dans la recherche de l'harmonie et de la soumission des rapports aux règles coutumières, préétablies, connues et acceptées de tous. On voit par ailleurs l'émergence de la règle *«pacta sunt servanda»*⁴²⁰, qui a eu un impact sur la diplomatie de l'époque. L'avènement de l'Islam a permis le maintien de l'intermittence de sa politique étrangère, sa sacralisation et les balbutiements de son organisation.⁴²¹

Comme toutes les autres branches du droit musulman, le *Siyar* a un caractère religieux.⁴²²

Les œuvres de référence en droit humanitaire islamique ont influencé la doctrine juridique internationale.⁴²³ Mais aussi elles ont contribué à la codification des

⁴¹⁹BEN ACHOUR Yadh, « *La civilisation islamique et le droit international* » (2006) 110 : 1 RGDIP 19.

⁴²⁰Convention de Vienne Du 21 Mai 1969 «On est esclave du Pacte.»

⁴²¹(M. A), RIZIKI La diplomatie en terre d'Islam, L'Harmattan, 2005, p. 39.

⁴²² Ce caractère se manifeste ou s'est bien manifesté dans les écrits d'al-Shaybānī et plus tard, au XI^{ème} et au XII^{ème} siècle, en pleine période abbasside, dans les écrits d'Abū al-Qudūrī, d'Ibn d'al-Sulāmī et d'Ibn Taymiyyah. En effet, considéré l'un des meilleurs, « sinon le meilleur » jurisconsulte musulman en droit international, Muhammad al-Hassan al-Shaybānī va codifier les principales règles régissant les rapports entre les musulmans et les non musulmans, notamment dans ses livres «*Kitāb siyār al-saghīr*» (Le petit traité de droit des lors d'une guerre).

⁴²³Selon certains auteurs, les livres d'Al-Shaybānī ont influencé les travaux de l'espagnol Francisco Suarez (1548-1617), ainsi que les écrits d'Hugo de Groote (1583-1643). Voir MAH, Alqānūn wa al-'alāqātu al-

règles du droit international musulman, sans pour autant le détacher de leur essence religieuse.⁴²⁴

Les idées des juristes musulmans feront l'objet de notre étude dans le cadre de l'analyse des règles humanitaires établies qui ont permis à ces auteurs de distinguer trois catégories de pays à savoir la *dar al-Islam*, *dar al-harb* et *dar as-sulh*⁴²⁵ (Paragraphe 1) ce qui exige au respect des relations de fraternité (paragraphe 2).⁴²⁶

Paragraphe I. La signification de la division binaire du monde entre d'Ar al Islam et d'Ar al Harb

C'est en pleine éclosion des écoles juridiques musulmanes et l'expansion territoriale islamiques des VII^e et XIII^e siècles, que les jurisconsultes et théologiens musulmans ont élaboré un nombre de règles spécifiques regroupées sous l'appellation de *Siyar* que l'on peut traduire par mouvement, conduite ou manière de vivre en terre d'Islam.⁴²⁷

Une branche du droit dont ils ont élevé l'étude à la dignité de science comme le *jus-gentium*, extension de *jus-civilis*⁴²⁸ en droit romain, le *siyar* est quant à lui une extension du droit musulman.⁴²⁹

dawliyah fi al-Islām [Le droit et les relations internationales en Islam], Beyrouth, Dar al-silm lil-malayin, 1982 à la p 43.

⁴²⁴Les idées d'al-Shaybānī sur «la maison de la guerre» et «la maison de la paix» étaient devenues à la base de tout le corpus juridique classique relatif aux régimes juridiques et aux protections accordés aux non musulmans. Désormais, elles seront développées par ses disciples dont on cite le nom d'Abu al-H -Qudūrī, ainsi que par d'autres juristes musulmans tels qu'Al Ibn Tahir al-Sulāmī et Ibn Taymiyyah. Sans s'écarter totalement de la pensée d'al-Shaybānī, ces derniers juristes vont donner à la division binaire du monde, entre la maison de la guerre et la maison de la paix, une signification guerrière voire hégémonique

⁴²⁵Lit, maison, foyer, territoire de la paix.

⁴²⁶Y.B. ACHOUR, idem note 419.

⁴²⁷M. PARADELLE, «Une approche sociologique de la théorie classique du droit international islamique» dans BOËTSCH Gilles, Baudouin Dupret et Jean-Noël Ferrié, dir, Droits et sociétés dans le monde arabe: perspectives socio-anthropologiques, Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1997, 19 à la p 21.

⁴²⁸Le *Corpus juris civilis*, de son nom latin signifiant littéralement «corpus de droit civil», est la plus grande compilation du droit romain antique. Le premier volet du corpus date de 528, la seconde version de 533.

L'empereur byzantin Justinien souhaitait disposer d'un corpus de droit utile à son empire et fidèle à la tradition romaine. L'œuvre est à mi-chemin entre codification et compilation. Bien qu'ils aient repris les textes classiques, les auteurs ont su adapter des textes d'époques très différentes (théoriquement toute l'histoire romaine), de la loi des Douze Tables aux constitutions impériales du Bas-Empire, pour constituer un ensemble cohérent, assez différent du droit romain classique, car en accord avec le christianisme, alors religion de l'empire. Cette œuvre législative prend une importance fondamentale en Occident car c'est sous cette forme reçue de Justinien que l'Occident médiéval, à partir du XII^e siècle, adopte le droit romain, ancêtre du droit civil français (telle est la tradition civiliste ou continentale). En effet, lors de la renaissance du droit romain au cours du XII^e siècle, les compilations de Justinien ont été retrouvées par l'intermédiaire des juristes. Justinien, confiant dans la pérennité

L'appellation du mot *siyar*, peut être traduite par ***mouvement, conduite, ou manière de vivre***.⁴³⁰ C'est une branche du droit musulman dont l'étude a été élevée au niveau de la science islamique.⁴³¹

Le fondateur de l'école hanafite semble être le précurseur des premières règles du *siyar* ; règles qui seront développées et approfondies par la suite par son disciple.⁴³²

Ceci ne doit, toutefois, pas occulter l'apport significatif d'autres jurisconsultes musulmans parmi lesquels nous pouvons les identifier essentiellement.⁴³³

La majorité de ces docteurs sont d'accord, dans leurs études et travaux, sur l'existence, en droit musulman, de trois catégories de pays notamment d'Ar al Islam (A), d'Ar al-Harb et la d'Ar al Sulh (B).⁴³⁴

A. La maison de la paix ou d'Ar Al Islam

Malgré son origine *fiqhique*, c'est-à-dire issue d'une pure création des jurisconsultes musulmans de l'ère classique, la répartition du monde entre terre d'Islam et terre d'infidélité, était et elle est encore pour une grande partie des musulmans, la base qui détermine les droits et les obligations des non-musulmans. La légitimité de la guerre ainsi que le degré de protection accordé aux non-musulmans dépendait largement de cette vision binaire.

du *Corpus*, abrogea tout le droit antérieur, conféra une autorité équivalente à l'ensemble de l'œuvre, et interdit même tout commentaire du *Digeste*, « clair comme de l'eau de roche ». Vers 900, l'empereur Léon le Sage commanda la traduction de l'ensemble en grec, pour le rendre compréhensible aux juristes byzantins. Cette version grecque fut intitulée *Basiliques*.https://fr.wikipedia.org/wiki/Corpus_juris_civilis consulté le 03/10/2019.

⁴²⁹Propos rapportés par HAMIDULLAH Muhammad, Madkhal Ilā ah -al-Dhimmah li Ibn Qayyim al-Jawziyah [Régime juridique des tributaires d'Ibn Qayyim al-Jawziyah], t 1, Beyrouth, Dar El-Ilm-Lil Malayīne, 1981 à la p 74 Dans son livre « al-mabsūt », le jurisconsulte Al-Serkhassi (mort vers 1101 ap .J.-C) définit le *Siyar* comme étant : « Les règles de comportement des musulmans dans leurs relations avec les non-musulmans, qu'ils soient de ceux avec lesquels nous sommes en guerre ou de ceux qui nous sont liés par des pactes et, parmi ces derniers, les protégés « musta'minūn » et tributaires « ahl al-dhimma » ou avec les apostats « al-murtaddīn » qui sont plus dangereux que les mécréants [...] ou avec les schismatiques « ahl al-bāghī » qui sont moins dangereux que les mécréants.

⁴³⁰PARADELLE Muriel, «Une approche sociologique de la théorie classique du droit international islamique» dans BOËTSCH Gilles, Baudouin Dupret et Jean-Noël Ferrié, dir, Droits et sociétés dans le monde arabe: perspectives socio-anthropologiques, Marseille, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1997, 19 à la p 21.

⁴³¹S. LAGHMANI, Histoire du droit des gens, du jus gentium impérial au jus publicum europaeum, Paris, Pedone, 2003 à la p 17.

⁴³²Muhamad al-Hassan al-Shaybānī (mort en 804).

⁴³³D'ailleurs, le jurisconsulte Ibn Hajr résumait les premiers travaux portant sur le *Siyar*

⁴³⁴Abū Yūssuf al-Awza'i et son œuvre «Kitāb al-siyār»; Abū Youssuff Ibrahima al-Ansārī et son œuvre «Kitāb ar'rad 'alā siyār al-Awza'i»

Certes, cette idée se trouvait déjà chez les fondateurs des écoles juridiques islamiques mais elle avait pour objectif de délimiter les frontières de la souveraineté musulmane.⁴³⁵

Autrement dit, la *Dar al-islam* (*pays de l'islam*), désigne l'ensemble du territoire où règne la loi islamique. Son unité réside dans la communauté de la foi, l'unité des règles édictées et des garanties assurées aux membres de la Umma. Néanmoins la notion de Umma transcende en réalité le territoire de l'islam pour s'étendre jusqu'aux minorités musulmanes vivant en dehors de la *dar al islam*.⁴³⁶ Les critères essentiels pour la qualification d'un territoire de *Dar al-islam* sont la souveraineté, l'application de la Charia, et l'autorité musulmane.

Si ces deux critères ne se trouvent pas requis, la qualification adéquate serait celle de *Dar al-harb*. D'après le rite hanafite, *dar al islam* devient *dar al-harb*, s'il est conquis par les non musulmans, et qui y appliquent par la force leurs propres lois. Si le territoire occupé est voisin de *dar al harb*, et si les biens et les personnes des musulmans et des *dhimmis* ne sont pas protégés, cela signifie en vertu de l'école hanafite qu'une région islamique qui fut conquise par des non musulmans pouvait rester une *dar al islam*, lorsque les envahisseurs nomment un *Cadi* (juge musulman) pour appliquer la loi musulmane, et tant que les musulmans et les *dhimmis* restent en sécurité comme ils l'ont été sous le gouvernement islamique.⁴³⁷

Ce débat de distinction entre *dar al harb* et *dar al islam* a persisté jusqu'au 17^e siècle.

Deux exemples appartenant à des États différents illustrent cette situation. Le premier est celui de l'Inde avec le colonisateur britannique, le deuxième est l'Algérie Malékite avec le colonisateur français. Ainsi, dans ces deux cas de figure, l'appartenance à l'une ou à l'autre territoire détermine la situation

⁴³⁵C'est plus tard, notamment à partir du X^e siècle, que certains juristes et théologiens musulmans, notamment al-Qudūrī, Ibn Taymiyyah et Ibn al-Sulāmī, ont commencé à donner à ce schéma un contenu guerrier et conquérant.

⁴³⁶G. Louis «la communauté musulmane, sous sa forme idéale n'est pas elle supranationale, mais bien la seule nation qui ait un plein droit d'exister».

⁴³⁷Yearbook of International Humanitarian Law, T. M. C. Asser Press, 2003, p 167.

juridique de ces deux pays et conséquemment la légalité ou l'illégalité de faire le jihad.⁴³⁸

Notre étude des textes ainsi que des événements historiques à l'époque du Prophète, montrent que pour les musulmans, les rapports humains étaient basés sur la paix et non sur la guerre.⁴³⁹

Les juristes avaient divisé les peuples en trois catégories :

La première est appelée ; *dar al islam* (territoire de l'Islam), dont la plus grande partie était constituée de musulmans où le droit musulman était appliqué.

La seconde, constituait la ***dar al ahd*** (domaine du pacte) et composait de tous les territoires non-musulmans ayant conclu des accords ou des pactes avec les musulmans.

La troisième, renvoie à la ***dar al harb*** (territoire de la guerre).

Cette classification leur fut imposée par les événements historiques et non pas par la législation.⁴⁴⁰

Lorsque l'Islam apparut et prit de l'extension, les premiers croyants luttèrent contre ceux qui les avaient attaqués et ils libérèrent les peuples des tyrans qui les persécutaient. Ces rois, dans tous les confins du monde, se préparèrent à attaquer les musulmans. Ils voyaient non sans crainte cette religion se répandre, car elle libérait les peuples, protégeait les droits humains, déclarait la l'égalité, mais aucune de ces valeurs n'étaient compatibles avec les principes de la monarchie absolue qui prédominait à cette époque. Les empereurs se sont donné les moyens, donc pour lancer une attaque commune contre les musulmans dans toutes les contrées où ils se trouvaient.⁴⁴¹

⁴³⁸H.G. ABOU , *Kadhaya fikhiya fil-alakat ad dawliya* [Questions fiqhiques dans les relations internationales], Riyad, Librairie Al-Abikane, 2000 ;L'histoire de l'Inde est particulièrement riche et se divise en trois grandes ères.

⁴³⁹Y.Y. ABOU Ibn Ibrahim Ibn Habib Al-Anssari, *Kitab Al-Kharaj*, « Le traité de l'impôt », Beyrouth, Dar Al-maarifa lil-tab'aa wal nashr, 1987.

⁴⁴⁰B. ETIENNE, «Contre le droit international», dans L'Islam dans les relations internationales : Actes du IVème colloque Pakistanais, 14-15 mai 1984, Edisud, 1986, p 103.

⁴⁴¹Coran Sourate 2, Al-Baqarah, La Génisse, verset 194Il était donc essentiel pour les Musulmans de contre-attaquer en vertu du texte du Coran qui dit : « *Quiconque vous attaque, alors attaquez-le de la même manière qu'il vous a attaqués.*»

Toutefois, en l'an 2 de l'Hégire, la communauté des croyants était entourée par des peuples non scrupuleux qui désiraient leur nuire. Un nouvel aspect de la légitime défense surgit alors.

Ils furent obligés d'attaquer pour devancer l'agression de l'ennemi. Ce nouveau système de défense était licite en Islam, car le Coran incite les croyants à être sur leur garde en toute circonstance.⁴⁴²

Selon les théologiens modernes si le monde entier suivait la logique de l'Islam, à savoir la coexistence pacifique, certains n'auraient pas eu le droit de qualifier les musulmans d'agresseurs s'ils combattaient ceux qui ne les avaient pas combattus, car, autrefois, comme aujourd'hui, le monde n'était pas gouverné par une religion. Mais, il était régi par la loi de la jungle. On ne pouvait pas considérer les croyants comme des agresseurs parce qu'ils prévenaient les attaques de leurs adversaires. Telles sont les lois de l'Islam et elles sont puisées dans le Coran et dans la Sunna. Les Califes les appliquaient avec plus ou moins de rigueur selon leur sens de la justice et de la réalité profonde de l'Islam. Certains gouverneurs menaient des actes unilatéralement distincts aux recommandations de l'Islam pour transgresser les normes humanitaires consacrées par les deux sources de la Charia. Les auteurs musulmans classiques ont signalé ici une vérité bien établie.

Certains jurisconsultes ne cautionnaient pas tout ce que les Califes de l'Islam accomplirent et ne tentaient jamais de les concorder absolument avec le véritable esprit du droit humanitaire musulman.⁴⁴³

D'aucuns peuvent prétendre que la justice internationale s'incline devant le fait accompli et que ceci peut s'opposer aux règles morales de la religion, qui préconise que la base des rapports doit être la vertu et l'éthique.⁴⁴⁴

⁴⁴²Coran ; Sourate 4, An-Nisâ', Les Femmes, verset 71« Ô vous qui croyez, soyez sur vos gardes. Partez en campagne par groupes clairsemés ou partez en masse.

⁴⁴³ETIENNE B, idem note 440 ; p 110.

⁴⁴⁴Nous répondons à ceci en disant que lorsque les juristes classèrent leurs ennemis dans la catégorie de la « terre de la guerre », ils ne négligèrent pas les idéaux que l'Islam préconisait, les plus importants étant la justice et la vertu dans toute leur intransigeance, car ils établirent que les rapports entre les Musulmans et les autres peuples étaient fondés sur la justice et non sur la conquête.

Les musulmans étaient conscients que la conquête ne leur donnait d'autres droits que la justice et une conduite conforme à leurs idéaux, sous l'égide de la vertu et de la dévotion.

Cette dénomination ne leur accordait non plus le prétexte de s'approprier les biens des combattants, ni de les exterminer ou d'attenter à leur liberté personnelle hors du champ de bataille. Et c'est pour cette raison que la dénomination ne changeait en rien les vérités établies.⁴⁴⁵

Quand le pays de l'islam est menacé, envahi par des troupes étrangères ou occupé par des adversaires, les musulmans sont devant l'obligation et le devoir de porter des armes pour défendre la dar al islam et chasser les envahisseurs. C'est un combat légal et légitime au regard du Coran et de la Sunna contre l'agression et l'oppression.⁴⁴⁶

Ce combat doit se dérouler dans le strict respect humain. Les musulmans ne combattent que les soldats de l'autre camp, mais les femmes, les enfants, les vieillards doivent être protégés contre toutes les formes d'hostilités.⁴⁴⁷

L'obligation de combattre dans cette deuxième situation devient individuelle pour chaque membre de la communauté musulmane.

B. La maison de la guerre d'Ar al Harb et du pacte d'Ar al Sulh

Si la Dar al-Islam est le territoire sur lequel est appliqué le droit islamique, car le pouvoir y est entre les mains des musulmans, la *Dar al-Harb* désigne, par contre, le territoire où cette loi n'est ni respectée, ni appliquée parce que l'autorité n'est pas entre les mains des musulmans et ces derniers n'y sont pas éventuellement en sécurité.⁴⁴⁸

Les chafiiites ont ajouté une catégorie intermédiaire qui est la *dar A' sulh*, *dar al ahd*, ou domaine du traité avec lequel l'État islamique est en paix en vertu d'une

⁴⁴⁵M.Z. ABU, *Al alaqato adawliya fil Islam* [Les relations internationales en Islam], Le Caire, Addar Al-Quawmiya, 1964 ; P 67.

⁴⁴⁶Ibidem p. 307.

⁴⁴⁷M. A DRAZ., « *Le droit international public et l'Islam* », Revue Internationale de la Croix Rouge., 1952, p. 201.

⁴⁴⁸C. A AL-KHAYYAT, *Al-qanun ad-dawli al-insani wa chari'a al-Islamiy* [Le droit international humanitaire et la chari'a islamique], First Arabic Middle East Seminar on International Humanitarian Law, Amman, Avril 1981.

convention de non-agression et de défense commune conclue entre les parties. Cette classification est doctrinale, car les termes *dar al islam*, *dar al harb* et *dar alsulh*, n'existent pas dans le manuel du Coran ni celui de la Sunna.⁴⁴⁹

Elle est tout aussi personnelle que territoriale, car la loi islamique s'applique aussi bien aux musulmans qu'aux ***ahloul khitab*** (juifs et chrétiens) au bénéfice de la dhimma⁴⁵⁰ ainsi qu'aux sujets étrangers qui entrent en terre d'Islam ou non, en vertu de l'amana (*sûreté, sauf conduite ou sauvegarde dont la validité dure, en principe, une année*).⁴⁵¹

En effet, le territoire dit dar al harb, est un monde *extra muros* et désigne les régions non soumises à l'Islam. Le terme finira d'ailleurs par englober les pays qui, sans être convertis à l'Islam, et ne sont pas pour autant en conflit avec celui-ci.⁴⁵²

Ce territoire est aussi défini par d'autres appellations telles que la maison de l'impiété ou de la mécréance *dar al kufr*, voire la maison de l'infidélité.

Cependant, un territoire non régi par la loi islamique où cette dernière a cessé de s'appliquer, ne devient pas forcément dar al harb.⁴⁵³

Ainsi, des pays comme l'Algérie, le Pakistan ou l'Indonésie, dominés à un certain moment de leur histoire par un souverain non musulman, n'ont pas cessé pour autant de faire partie de la dar al islam.⁴⁵⁴

Entre ces deux maisons, l'école chaféite va créer une troisième catégorie voire une troisième maison appelée *dar a Sulh* (maison de la trêve ou du pacte).

⁴⁴⁹R.A.F.M. Cheikh idem, p 352.

⁴⁵⁰IBN QAYYIM (Al-J), Hakam ahl adh-dhimma, édité et annoté par Sobhi As-SALIH, Dar al-impl-malayin, 3^e édition, Beyrouth 1983 (2 vol.), vol. I, pp. 74-95.

⁴⁵¹F. DELOOZE et K. Stéphane, «Introduction au droit international humanitaire» dans BOSLY Henri, dir, Actualité du droit international humanitaire, Bruxelles, La Charte, 2000.

⁴⁵²M. ISSAD, «Droit international privé», Alger, Office des Publications Universitaires, 1980 à la p 37.

⁴⁵³Notons à cet égard que le jurisconsulte Abu Hanifa pose quatre conditions sine qua non pour que la «maison de l'Islam» soit considérée comme une «maison de guerre» : Il faut que le territoire musulman soit conquis par les infidèles, que ces derniers appliquent par la force leurs propres lois, que le territoire occupé est limitrophe à un territoire non musulman (Dar al-Harb) et si les biens et les personnes des musulmans et des dhimmis ne sont pas protégés.

⁴⁵⁴M. IMA. AL-SHAWKĀNĪ, Nayl al-awtar sharh muntaqa al-akhbār min ahādīth Sayyid al-Akhyār, «Sélection et interprétation des paroles du prophète», vol 7, Le Caire, Mataba' at Mustapha Al-Babi Al Halabi, 1952 à la p 50.

Cette catégorie fut la création de l'école chaféite et trouve son fondement dans l'importance et le respect des traités conclus dans le territoire de l'Etat musulman.

Elle désigne alors les contrées non conquises par les musulmans avec lesquels ils ont scellé un traité de trêve ou une convention de bon voisinage. Les défenseurs de la maison du pacte, appelée aussi *territoire ou Etat tampon* se référant à de nombreux versets du Coran prescrivant impérativement le respect des engagements contractés.⁴⁵⁵

Ils se répètent à la pratique des successeurs du Prophète, lesquels ont scrupuleusement respecté les traités qu'ils avaient signés même en temps de guerre. Ainsi, s'adressant aux généraux et commandants lorsque les troupes se dirigeaient vers la Syrie, le Calife Abu Bakr conseillât aux combattants d'en remplir toutes les engagements envers les autres tribus et communautés avec qui, les musulmans avaient conclu des pactes.⁴⁵⁶

Toutefois, ce sont les deux premiers territoires qui seront associés à la vision musulmane classique des rapports interétatiques et vont surtout être la source de plusieurs controverses doctrinales au sein de la littérature juridique musulmane et internationale.⁴⁵⁷

Il s'agit, en effet, d'une vision qui part de l'idée selon laquelle l'Islam est une religion universelle valable en tout temps et pour tous les peuples. C'est une religion destinée à l'ensemble de l'humanité. Ainsi, peut-elle être confinée dans les limites d'un territoire déterminé ni même appartenir à une seule nation ? D'où la nécessité de la répandre par tous les moyens y compris la guerre.⁴⁵⁸

Pour certains auteurs, c'est d'ailleurs la foi musulmane qui fait que l'histoire est vue comme un processus original et répétitif de lutte contre l'adversaire

⁴⁵⁵Coran, Sourate IX, Verset 4.« Gardez fidèlement envers eux [...] les engagements contractés pendant toute la durée de leur traité.

⁴⁵⁶E. RABBATH, «Pour une théorie du droit international musulman» (1950) 6 Rev EDI 1 à la p«Quand vous accordez un traité ou une capitulation, ayez soin d'en remplir les clauses».

⁴⁵⁷ISSAD Mohand, Droit international privé, Alger, Office des Publications Universitaires, 1980 à la p 68.

⁴⁵⁸Idem, note 454.

infidèle⁴⁵⁹ et c'est cette même croyance qui a poussé les musulmans à propager leur religion vers l'altérité.⁴⁶⁰

En effet, entre le VIIe et le XIIIe siècle, le territoire de l'État arabo-musulman s'est étendu sur un vaste espace englobant une grande partie de l'Asie, de l'Afrique et même de l'Europe. C'est donc cette situation géographique et ce qu'elle impliquait comme problèmes philosophiques, ethniques, identitaires, raciaux, linguistiques et religieux, qui a favorisé l'émergence de cette binarité. Ce clivage a ainsi institué une ségrégation entre les territoires acquis par l'Islam, à sa foi ou à sa souveraineté et celles restés en dehors de la sphère étatique et juridictionnelle musulmane. Ces territoires ont constitué une menace potentielle pour la communauté des musulmans, d'où leurs noms de maisons de la guerre, sans devenir totalement obsolète.⁴⁶¹

Mais, cette binarité fut abandonnée plus tard par les États musulmans contemporains.⁴⁶²

La loi locale de la dar al harb en l'espèce, est un simple fait émanant de l'interprétation de l'école Hanafite et Chafite. C'est une situation transitoire entre la guerre et la conquête. En effet, comment le musulman doit-il se comporter envers l'indigène, l'habitant de la dar al-harb, appelé le *harbi*? Certains juristes musulmans estiment tout simplement que le harbi n'a aucun droit, au regard de la Charia, sa vie et ses biens appartiennent au musulman, car tous les biens ont été créés par Allah pour ses fidèles.⁴⁶³

D'autres pensent que voler le bien d'un harbi, c'est donc faire œuvre de restitution. Bien des gens demandent comment se fait-il que les jeunes musulmans

⁴⁵⁹R. Asso, « La conception du Jihad : entre la doctrine classique et les jihadistes d'Al-Qaïda, Mémoire de maîtrise », UQAM, Septembre 2007. Aussi Rustow pense que «Islam is the most martial of the world's great religion». Voir Hillenbrand Carole, «Jihad in the period from the death of Nur Al-Din until the fallen of the Acre (567-690/1174-1291)», dans COOK David, Jihad and Martyrdom, New York, Routledge, 2010, 235 à la p 235.

⁴⁶⁰D. COOK, « Muslim apocalyptic and Jihad » dans COOK David, dir, Jihad and Martyrdom, New York, Routledge, 2010, 88.

⁴⁶¹R.A.F.M. Cheikh idem; p 75.

⁴⁶²-.A.A.S. ABU, « La migration dans la conception musulmane passé, présent et avenir », 1997 no 34 Droit et Cultures p 215.

⁴⁶³W. ZUHIL, Al-'Alâqâtu ad-duwaliyya fi-l-islâm, « Les relations internationales en Islam », Damas, Dar al-maktabi lil-tiba' wal nashr, 2001.

harcèlent, seuls ou en bandes, la population indigène, alors que la loi est si sévère contre une agression à tort. Des chercheurs ont estimé que c'est bien exact, la loi musulmane punit de mort ou d'amputation, celui qui tue ou qui vole. Mais tout dépend de la victime. L'interdiction de tuer ou de voler n'est pas d'obédience universelle.

On peut tuer ou voler un harbi, sans encourir de sanction, au regard de la loi musulmane.⁴⁶⁴

Ce troisième type de pays peut être inclus dans le respect des relations diplomatiques qui est la maison du pacte.

Paragraphe 2 : Le respect des relations diplomatiques en droit musulman

Al-sulhul muadah signifie les voies diplomatiques. Selon l'école juridique chaféite, il existe à part ces deux territoires, celui de la dar al harb et celui de la dar al-islam une troisième catégorie appelée dar al-sulh ou dar al-ahd. Le fondement de cette catégorie réside dans l'Acte Conventionnel qui le caractérise et qui relie les musulmans avec les non musulmans, qui les maintient dans leur foi et leurs terres et préserve également leur propriété.⁴⁶⁵

Dar al-sulh ou pays de trêve est constitué ainsi par les territoires non conquis par les troupes musulmans, mais achetant la paix au prix d'une tribu dont le paiement garantit une trêve (*hudna*) ou une conciliation (*sulh*).⁴⁶⁶

Ainsi, la nature perpétuelle du djihad est soutenue par les juristes, que la durée maximale de paix pour les musulmans avec les non musulmans est de **dix années**.⁴⁶⁷

⁴⁶⁴C.R. ALGASE, «*Protection of Civilian Lives in Warfare : A Comparison Between Islamic Law and Modern International Law Concerning the Conduct of Hostilities*» Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre 1977 p 246.

⁴⁶⁵S. MAHMASSANI, Al-qanun wa-l-alaqat ad-duwaliya fi-l-Islam « *Le droit et les relations internationales en Islam* », Beyrouth, Dar al-silm lil-malayin, 1982.

⁴⁶⁶M. ABBES, «*Guerre et paix en Islam: naissance et évolution d'une théorie*» Nov, 2003 no73 Mots. Les langages du politique p, 43.

⁴⁶⁷Ils s'appuient sur le traité de paix d'Hudaybiyya ratifié en 628 par Mahomet et ses ennemis Quraych à la Mecque.

Une fois que le traité est arrivé à terme, la situation doit être réévaluée. L'exemple du Prophète qui brisa ce pacte au bout de deux ans (en prétextant une infraction des Quraychites) montre que la seule fonction d'une trêve est de permettre aux musulmans s'ils sont affaiblis de gagner du temps et de se regrouper avant une éventuelle offensive de la part de la partie adverse.⁴⁶⁸

Par leur nature, même les traités doivent avoir une durée temporaire, car dans la théorie juridique musulmane, les relations normales entre territoires musulmans et non-musulmans ne sont pas guerrières mais pacifiques.⁴⁶⁹

En se fondant sur ce point, les *fouqaha* (juristes musulmans) sont d'accord pour considérer une trêve illimitée comme illégitime si les musulmans sont en position de force pour déclencher le jihad contre la partie adverse.⁴⁷⁰

Bien que la Charia demande aux musulmans d'honorer les traités. Il existe donc une sortie possible qui est propice aux abus. S'ils pensent, même sans preuves solides que leurs adversaires vont rompre le traité, ils peuvent le briser les premiers.

Certaines écoles de droit islamique comme celle des hanafites affirment que les responsables musulmans peuvent abroger les traités tout simplement si cela semble être à l'avantage de l'islam.⁴⁷¹

Et qu'y a-t-il de mieux et de plus altruiste que de rendre la parole d'Allah dominante en déclenchant à nouveau le djihad dès que possible? Traditionnellement, les dirigeants musulmans lançaient le jihad au moins une fois par an. Ce rite est particulièrement remarquable chez les sultans ottomans qui passaient la moitié de leur vie sur les champs de bataille.⁴⁷²

⁴⁶⁸Traité de paix d'Hudaybiyya ratifié en 628 par Mahomet et ses ennemis Quraych à la Mecque

⁴⁶⁹Majid Khadduri, *War and Peace in the Law of Islam* (Baltimore: The Johns Hopkins Press, 1955), p. 220.

⁴⁷⁰Ahmad Mahmud Karima, *Al-Jihad fi'l Islam: Dirasa Fiqhiya Muqarina*, p. 461.

⁴⁷¹Muhammad al-Bukhari, "Judgements (Ahkaam)" *Sahih al-Bukhari*, book 89, M. Muhsin Khan, trad. Accès au site, le 22 juillet 2009. « Si tu fais serment de procéder à une action et que tu te rends compte, plus tard, qu'une autre action est meilleure, alors tu devras renier ton serment et faire ce qui est mieux » ;

⁴⁷²Michael Bonner, *Jihad in Islamic History: Doctrines and Practice* (Princeton: Woodstock Publishers, 2006), p. 148.

Le devoir de jihad était tellement important, que les sultans n'avaient pas le droit d'effectuer le pèlerinage à la Mecque qui est pourtant un devoir individuel pour chaque musulman.

C'est leur prise en main du djihad qui a permis à ce rite collectif de perdurer.

Autrement dit, il serait tombé en désuétude.⁴⁷³

Enfin, à la lumière de ce qui précède, on peut dire que la construction des voies diplomatiques (A) notamment les *sulh muahada* ont permis à l'État musulman de s'étendre leurs frontières sans faire recours à la force avec les accords de défense qui exigeaient une soumission obligatoire (B).

A. La conclusion des traités de paix en droit islamique

La guerre n'a jamais constitué pour le Prophète une fin en soi. La trêve *d'al-Hudaybiyya*, conclue vers l'an VII de l'Hégire entre Muhammad et les Qurayshites, montre que ce dernier ne perdait pas de vue que l'objectif du jihad n'était pas la destruction physique de l'adversaire, mais son adhésion à l'islam. Pour atteindre ce but, Mouhammad était prêt à mettre son autorité en jeu. Cette section résume brièvement le contexte historique de la campagne d'al-Hudaybiyya, décrit son déroulement et analyse les conséquences de la trêve par laquelle elle s'est terminée.⁴⁷⁴

Quelques docteurs musulmans contemporains sont d'avis que cette notion couvre en fait l'ensemble des pays non-musulmans, car il existe plusieurs traités entre les différents pays du monde, ainsi que des relations diplomatiques, et commerciales régulières entre eux.⁴⁷⁵

Enterme arabe Quraychite, le mot *sulh* est un concept utilisé pour désigner un accord ou entente sur un conflit portant sur la propriété de quelque chose. Il conserve ce sens dans le vocabulaire du droit musulman. En droit coutumier des bédouins, le *sulh* peut signifier le règlement d'une dispute tribale.

⁴⁷³A. Ahmed, "Why Did the Ottoman Sultans Not Make Hajj (Pilgrimage)?" accès au site, le 9 Nov. 2009. C'est ce que démontre un texte sunnite qui fait autorité, Umdat as-Salik, écrit par un érudit égyptien du XIV^e siècle, Ahmad Ibn Naqib al-Misri : « On doit trouver un bénéfice [maslaha] à la trêve, autre que le seul status quo, car [il est écrit] : "Ne soyez pas pusillanimes en offrant la paix à l'ennemi quand vous êtes les plus forts." »

⁴⁷⁴Traité signé entre le Prophète et les Qurayshites à Al-Hudaybiyya pour 10 ans de Paix.

⁴⁷⁵M. AL-KATAN (Iqamat al-muslim fi bald ghayr islamiyya) « *Le séjour du musulman dans un pays non musulman* », éd. Euro-Media, Amiens (s.d.), pp. 7-8. (En langue arabe).

Enfin, en arabe moderne, c'est le terme qui désigne les traités, comme l'exemple du Traité de Versailles.⁴⁷⁶

D'une manière générale, le terme reflète l'idée d'une résolution de conflit par la négociation. Un point particulièrement important est que cette forme d'accord lie les deux groupes sociaux concernés et les individus qui l'établissent.

Nous pouvons ajouter, également, que les États sont liés entre eux par des traités bilatéraux et multilatéraux. Ils sont membres des différentes organisations internationales et sont supposés travailler ensemble pour la paix et la sécurité dans le monde, ce qui signifie que nous sommes donc en fait aujourd'hui face à deux catégories de pays : les pays dits de l'Islam et les pays dits de traité. Si un pays de traité déclare la guerre à un pays de l'Islam, l'envahit, occupe son territoire ou attaque sa population, il sera alors considéré, selon les critères du droit musulman classique, comme un pays en état de guerre. De ce fait ce pays de l'Islam aura alors le droit de se défendre.⁴⁷⁷

Mais, le *sulh* dans le sens d'une médiation sur un conflit, restait courant dans les régions rurales, où le système de justice gouvernementale avait peu de pouvoir. Les deux parties choisissent des personnes respectées comme médiateurs du conflit. Une trêve (*hudna*) renvoie à l'adoption d'un accord ou trouver de manière à ne pas compromettre l'honneur et le prestige des deux parties, et une cérémonie publique marque la conclusion du pacte. Il faut rappeler qu'aux premiers temps du califat, le *sulh* dans le sens de traité ou d'armistice, signifie typiquement une convention de reconnaissance à l'autorité islamique. De la même manière, lors de l'effondrement de l'Empire Ottoman, le *sulh* marque un accord d'autonomie sans aller jusqu'à l'indépendance. Il signifie typiquement qu'un territoire est gouverné et administré par sa propre structure politique autochtone, mais reconnaît l'autorité de l'empire musulman par le versement d'une coutume (*Jizya*, impôt de capitation partiel).⁴⁷⁸

⁴⁷⁶Lewis, (1991), pp 78-80.

⁴⁷⁷Hamid Sultan, *supra*.

⁴⁷⁸La *jizîa*, *djizîa* ou *djizîat*, suivant les transcriptions, est dans le monde musulman un impôt annuel de capitation évoqué dans le Coran et collecté sur les hommes pubères non musulmans (*dhimmis*) en âge d'effectuer le service militaire contre leur protection - en principe. Certains *dhimmis* en sont théoriquement

Selon certains juristes, Dar al-Sulh est un *territoire tampon* qui a conclu un armistice avec les musulmans qui acceptent de protéger la personne de ces derniers, leurs biens et leurs intérêts à l'intérieur de ses frontières. Ceci implique souvent une situation de région tributaire.

Toutefois, les écrits modernes incluent également des pays simplement alliés dans la Dar al-Sulh. Dans la vision binaire du monde islamique, la région qualifiée de Dar al-Ahd (maison du pacte) ou Dar al-Sulh (maison du traité) ou encore Dar al Hudna (*la maison du calme*) est considérée comme un état intermédiaire entre le Dar al-Islam, maison de la soumission ou Dar as-Salam. Cette catégorie n'est cependant pas reconnue par tous les juristes musulmans. Et du fait de l'évolution historique, ils n'ont plus d'utilité de nos jours.⁴⁷⁹

Les anciens auteurs qui étudiaient la Chari'a ont affirmé qu'un territoire régi par les lois de l'islam peut repousser l'échéance d'une guerre avec un territoire voisin non islamisé pour une période de 10 ans. Leurs auteurs expliquent que cette notion est fondée sur la convention d'Al-Hudaybiyya et note que la durée est renouvelable plusieurs fois.⁴⁸⁰

exemptés : les femmes, les enfants, les personnes âgées, les infirmes, les esclaves, les moines, les anachorètes, et les déments. En sont également exemptés ceux des dhimmis qui sont autorisés à porter les armes pour effectuer un service militaire, tout comme ceux qui n'ont pas les moyens de la payer, selon certaines sources. M%

Le montant de la djizîa est habituellement fixe et annuel, dépendant de la capacité financière du redevable.

Cette taxe n'est plus imposée actuellement par les États-nations dans le monde musulman, même s'il existe des rapports de cas d'organisations comme les talibans pakistanais et Daesh qui essaient de faire revivre la pratique dans les territoires qu'ils contrôlent ou encore d'autres cas en Égypte ou dans certaines prisons occidentales. D'après Khaled Abou El Fadl, la majorité des musulmans rejettent le système de la dhimma, qui inclut la djizîa, et le considèrent comme étant inapproprié à l'âge des États-nations et des démocraties. Le montant de la djizîa n'était pas uniforme. Omar, le deuxième des « califes bien guidés » du VII^e siècle, a fixé au cours de son califat des petits montants pour la djizîa : quatre dirhams pour les riches, deux dirhams pour la classe moyenne, et seulement un dirham pour les actifs pauvres : les personnes salariées, ou celles qui fabriquent ou vendant des biens⁷⁰. Abû 'Ubayd insiste que les dhimmis ne doivent ni être chargés au-delà de leurs capacités, ni amenés à souffrir. L'enseignante et essayiste Barbara Lefèvre précise néanmoins que « si la jizya était graduée, elle était aussi exigée des veuves, des orphelins et même des défunts » et qu'encore au XIX^e siècle, les dhimmis étaient « exposés à l'arbitraire du calife ou d'un sultan plus autocrate que le précédent (qui) augmentait la jizya déraisonnablement pour pousser à la conversion », avant son abolition en 1856 par l'empire ottoman. Coran

Sourate 9 Cet impôt de capitation islamique trouve sa source dans la sourate 9,29 du Coran :

« Combattez ceux qui ne croient point en Dieu ni au Jour dernier, qui ne regardent point comme défendu ce que Dieu et son apôtre ont défendu, et à ceux d'entre les hommes des Écritures qui ne professent pas la vraie religion. Faites-leur la guerre jusqu'à ce qu'ils payent le tribut de leurs propres mains et qu'ils se soient soumis.

⁴⁷⁹Esposito, The Oxford Dictionary of Islam, Oxford University Press, 2003, (ISBN 0-19-512559-2), pg 62-62

⁴⁸⁰Dans le Dictionnaire du Coran (Laffont, 2007), Marie-Thérèse Urvoy traite des notions de guerre et de paix selon la charia

L'islam permet non seulement aux musulmans de vivre entre eux d'une manière fraternelle et harmonieuse, mais également de coexister paisiblement avec les concitoyens non musulmans. À l'époque des califes Umayyades, les gens du Livre bénéficiaient d'une certaine autonomie puisqu'ils étaient, entre autres, jugés d'après les lois de leurs religions respectives. Cette protection de la dignité humaine et cette liberté de croyance ne sont pas des cas isolés, mais font partie des fondements de l'islam. Pourtant, nombreux sont ceux qui, par manque de connaissances, ou pour de vils intérêts, s'empressent pour altérer l'image de l'Islam. Cela conduit à l'islamophobie, dont le but est de détourner les gens de la religion.⁴⁸¹

Alors que l'islam est vraiment une religion de justice, qui répond aux besoins des Êtres Humains afin qu'ils vivent ensemble dans la paix avec leur diversité. Les non musulmans ont des droits dans une société musulmane. Mais, ils ne sont pas des esclaves dans le cadre de l'islam. Il y a les gens du Livre (dhimmi) et les protégés (mustaminun) pour le travail ou d'autres raisons. La dénomination de dhimmi est parfois considérée comme péjorative.⁴⁸²

Cette conception ne va pas rentrer dans tous les détails qui se rapportent à ce sujet, mais elle va se contenter dans les droits généraux et fondamentaux des non musulmans (dhimmi et mustaminun) et les illustrer autant que possible par des faits réels.⁴⁸³

En étudiant la Charte des Nations Unies à côté du droit humanitaire musulman, certains jurisconsultes islamiques ont constaté que l'islam était en avance sur

⁴⁸¹à un point où ils ne veulent que se boucher leurs oreilles et crier au diable quand ce qui a un rapport avec l'islam et les musulmans les abordent

⁴⁸²Ce mot signifie seulement « les gens du pacte et de la confiance », parce qu'ils sont sous la protection du pacte les liants au Prophète et aux musulmans. Ce pacte est valide pour toujours. Cela est souligné dans le hadith narré par Buraydah, qui raconte que lorsque le Prophète envoyait un commandant au jihad, il lui ordonnait: « Si vous arrivez à une forteresse, et que ses habitants désirent faire une trêve au nom d'Allah et de Son Messager, ne faites pas de pacte au nom d'Allah et de Son Messager, faite le à votre nom et celui de vos compagnons parce que si le pacte est brisé, il n'y aura pas un aussi grand méfait que la rupture d'un engagement au nom d'Allah et de Son Messager. »

⁴⁸³The rights of non-Muslims in the Islamic world, WAMY <http://www.aslamna.info> disponible en ligne

tous les domaines de la réglementation de la guerre, sur le plan intellectuel, moral et en ce qui concerne le respect des droits de l'homme.⁴⁸⁴

La Charia est donc le précurseur, puisque ses lois incluent à la fois les droits des musulmans, mais aussi et surtout ceux des non musulmans.⁴⁸⁵

B. L'opposabilité des pactes de non-agression et de défense commune

Le respect des accords de non-agression et de défense commune avait été initié par l'Islam par le biais de la compréhension du Prophète aux exigences humanitaires des conflits armés internes et internationaux. En guise d'exemple, des versets coraniques révèlent que la sacralité des pactes a été rappelée et les musulmans ont reçu l'ordre de les respecter aussi longtemps que l'autre partie ne les rompt pas.⁴⁸⁶

Mais, en mars 624 l'objectif du Prophète était d'attaquer une grosse caravane qui revenait de Gaza (région de Sham). Muhammad (PSL) a levé une bande de plus de 300 hommes, composés des immigrés mecquois (**mouhadjirounes**, les premiers fidèles du Messenger), et les Ansar ou auxiliaires (les alliés des tribus **Aws** et **Khazraj** de Médine), contre les commerçants mecquois sur la route du retour qui n'étaient pas accompagnés de gardes armés, car la voie était réputée sûre.⁴⁸⁷

Les croyants s'embusquèrent à proximité du puits de Badr, au sud-ouest de Médine. Les commerçants, alertés sur cette présence suspecte par une source historiquement identifiée, envoient un cavalier à la Mecque pour demander du

⁴⁸⁴M. SEBAI, A'ssira annabawiya drousson wa ibar [La tradition prophétique : Leçons et exemples], Damas, Al-Maktab Al-Islami, 1972 ;

⁴⁸⁵Comme le dit Allah dans le saint Coran : « Pas de contrainte en religion »)

Le droit de suivre leurs lois religieuses, Le droit à la justice, Le droit à la sécurité pour leur vie, leur possession et leur honneur, Le droit au bon traitement, Le droit à la sécurité sociale Voyons ensemble quelques-uns de ces droits fondamentaux: Le droit à la dignité humaine, Le droit à la liberté de croyance (Notre prophète donnait le choix au gens d'entrer dans l'islam ou de rester dans leur religion

⁴⁸⁶Coran Surate 8 Al Anfal « Le Butin » versets 55 à 59. Il a été révélé dans ce premier verset que : « ceux-là même avec lesquels tu as fait un pacte et qui chaque fois de rompent sans aucune crainte (d'Allah) La revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu disponible en ligne.

⁴⁸⁷(Selon le biographe officiel Ibn Hishâm).

renfort. Abû Jahl⁴⁸⁸, le chef de la cité commerçante, dépêche 900 hommes pour secourir la caravane. Le danger écarté, la caravane une fois en lieu sûr, la plus part de la troupe mecquoise retourne à la Mecque, tandis que les autres se sont dirigés vers un point d'eau sur la place de *Badr*.

Or, ce même puits est occupé par la communauté des croyants, et la bataille demeurerait inévitable. De ce fait, une grande équation englouti l'esprit du Prophète, c'est à dire aucune confrontation n'était pas prévue lors de leur sortie de Médine, et les Ansâr sont dans cette expédition avec tous les Mouhajirounes. Cependant, les exigences des clauses de la convention d'Al Aqba⁴⁸⁹ s'imposaient. Donc, comment faire ? Quand il conclut le pacte, il appela les Mouhajirounes et les Ansâr ensemble leurs exposa l'entière situation, sans aucune réserve.⁴⁹⁰

Même à ce moment-là il n'annonça pas de décision, mais il attendit une réponse émanant des auxiliaires qui n'avaient encore pris part à aucune des batailles de l'Islam. Comme c'était la première occasion pour eux de prouver qu'ils étaient prêts à tenir leur promesse de lutter pour la cause de l'Islam, le Prophète (paix et bénédictions sur lui) réitéra la question sans directement s'adresser à eux pour leur rappeler les clauses du Pacte d'Al Aqba, qui, dans ses dispositions pertinentes interdisaient au médinois toute participation au conflit en dehors de Médine.⁴⁹¹

⁴⁸⁸Amr Ibn Hicham chef des idolâtres tué à Badr.

⁴⁸⁹Convention conclue entre le Prophète et les médinois pour son départ vers cette ville d'accueil.

⁴⁹⁰Il dit : « Allah a promis que vous vous confronterez à l'une des deux, la caravane commerciale venant du nord ou l'armée des Qurayshites marchant vers le sud. Maintenant dites-moi laquelle des deux vous voulez attaquer ! » Une grande majorité des gens répondirent qu'ils souhaitaient attaquer la caravane. Mais le Saint Prophète paix et bénédictions sur lui qui avait autre chose en tête (les termes de la convention qui exemptaient aux Ansâr toute sortes de conflits hors de Médine), répéta la même question.

A cela Miqdâd Ibn `Amr, un Mouhajir, se leva et dit : « Ô Messenger d'Allah ! S'il te plait marche sur la voie qu'Allah t'ordonne ; nous t'accompagnerons où tu iras. Nous ne dirons pas comme les israélites : « Va-t'en, que toi et ton Seigneur luttez, nous attendrons. » Contrairement à eux, nous disons : « Que toi et ton seigneur luttez ; nous lutterons à vos côtés jusqu'à notre dernier souffle. »

⁴⁹¹A cela, Sa`d Ibn Mu`âdh, un Ansârîte lui fait se leva et dit : « Il semble que tu nous poses la question. » Quand le Saint Prophète paix et bénédictions sur lui répondit par l'affirmative, l'Ansârîte répliqua : « Nous avons cru en toi et nous avons confirmé que tu nous as apporté la vérité, et avons fait la promesse solennelle que nous t'écouterons et t'obéirons. Par conséquent, Ô Messenger d'Allah, fais ce que tu as l'intention de faire. Nous jurons par Allâh qui t'a envoyé avec la vérité que nous sommes prêts à t'accompagner vers la côte et si tu te jettes à l'eau, nous nous jetterons avec toi. Nous t'assurons que pas un seul d'entre nous restera en arrière ni t'abandonnera, car nous n'hésiterons pas un instant à lutter, même si tu devais nous conduire au champ de bataille demain. Nous resterons fermes dans la bataille et nous sacrifierons nos vies dans la lutte. Nous espérons que par la grâce d'Allah notre comportement réjouira ton cœur. Alors, confiants dans la bénédiction d'Allah, emmène-nous au champ de bataille. »

Ainsi, le Prophète (pslf) s'adressa aux Ansars, et Saad ibn Mouadh⁴⁹² dit : *« Nous avons cru en toi et souscrit à ton message. Nous avons attesté que ce que tu as apporté est la vérité et nous nous sommes engagés à t'écouter et à t'obéir. Poursuis donc l'objectif que tu veux, nous sommes avec toi. Par Celui Qui t'a envoyé, si tu partais en direction de cette mer et que tu entreprends de la traverser nous la traverserions avec toi, sans qu'un seul homme parmi nous ne reste derrière. Nous ne détestons guère d'aller avec toi confronter l'ennemi. Nous sommes patients dans la guerre, sincères lors de l'affrontement. Qu'Allâh fasse que nous te donnions un beau spectacle, mène-nous donc avec la bénédiction d'Allâh. »*⁴⁹³

Après le discours poignant du chef de la tribu Aws de Médine, l'autre chef de la Tribu Khazraj réitère les mêmes propos du premier, c'est ainsi que le visage resplendissant, le Prophète (pslf) dit : *« Marchez et recevez la bonne nouvelle ! Allâh m'a promis l'une des deux troupes ; c'est comme si je voyais déjà les gens passer à trépas. »*

Après avoir entendu ces déclarations de dévouement, le Messenger de Dieu (pslf) donna l'ordre d'aller jusqu'aux puits de Badr, en direction de l'armée des Quraychites. Donc le Pacte a été renégocié sur place afin de valider la juridicité des nouvelles clauses verbales conclues entre le Prophète et ses accueillants.

À l'époque médiévale ; dans l'Arabie pré et islamique, un *baya* d'un chef valait un *baya* populaire, c'est-à-dire l'accord du Chef de clan était suivi d'une allégeance populaire de la tribu entière.⁴⁹⁴

Les juristes musulmans ont rappelé en l'occurrence que le Prophète de l'islam avait beaucoup d'estime et de considération pour un pacte d'alliance appelé **(Hilf-al-fudul)**. Il était une sorte d'accord de solidarité universelle instauré par les acteurs de la Mecque à savoir les polythéistes, pour soutenir tout opprimé qu'il soit ou non citoyen de la ville.⁴⁹⁵

⁴⁹²Chef de la tribu Aws de Médine et signataire du Traité d'Al Aqba à l'an 13 de la Prophétie.

⁴⁹³Ibn Hisham Bibliographie du Prphète ; Idem.

⁴⁹⁴C'est-à-dire le Baya populaire.

⁴⁹⁵En effet le Prophète, paix et salut sur lui, nous dit : « J'ai été appelé à un pacte/alliance, durant la période antérieure à l'Islam (pour la protection des faibles et l'opposition à l'injustice et à l'agression). À présent, si je suis appelé en islam à me rallier à un pacte similaire, je n'y manquerai pas. »

Ce pacte qui avait pour objet de soutenir des causes justes, la promotion de la solidarité et la protection de tout opprimé, auquel le Prophète, (paix et salut sur lui) pris part et loua l'état d'esprit même si ces protagonistes n'étaient pas musulmans.

Selon les théologiens le Messenger d'Allah a mis en avant deux leçons particulièrement intéressantes que les musulmans et les gens du livre doivent méditer et exploiter.⁴⁹⁶

La première leçon concerne l'éthique prophétique qui arrive à reconnaître l'autre dans ce qu'il a de meilleur, et à voir l'essentiel dans l'autre.

Cette moralité pousse ainsi naturellement celles et ceux qui en sont imprégnés, à chercher le commun partagé au-delà de la foi spécifique. En d'autres termes, il est fondamental pour le fidèle d'être conscient que la croyance en Islam ne fait pas sortir une personne de sa reconnaissance de l'autre.⁴⁹⁷

Les juristes ajoutent que cette humanité est un fond partagé qui transcende tous les particularismes et constitue la base d'une alliance universelle à partir des valeurs communes.⁴⁹⁸

La deuxième leçon est une conséquence pratique qui découle de la première, c'est-à-dire, la reconnaissance de l'autre n'a de sens que lorsque celle-ci pousse à envisager un travail conjoint dans des chantiers de construction des bonnes œuvres utiles pour l'intérêt général.⁴⁹⁹

La volonté de participation au cœur de la cité, la disponibilité pour construire des alliances politiques devaient se faire autour d'un socle de valeurs et de principes partagés. C'est l'idée du partenariat citoyen au service d'un projet de société fédérateur, d'une plate-forme commune où peuvent collaborer, s'entraider et travailler ensemble des partenaires ne partageant pas forcément les mêmes

⁴⁹⁶MAHMASSANI Sobhi supra.

⁴⁹⁷Fusse t- elle importante et fondamentale dans la conscience et le cheminement du fidèle.

⁴⁹⁸DE VATTEL Emerich (Emer), Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains, Paris, Librairie de Guillaumin et Cie, 1863. Voir aussi DUNANT Henry, Institute Geneva, tome II, Livre III, Chapitre V, 1983 au par 72 à la p 59 et ZEMMALI, Combattants,

⁴⁹⁹ Idem note 496 pp 153.

convictions philosophiques et religieuses. Mais, ils se retrouvent sur l'essentiel comme l'opposition à l'injustice et à l'oppression, le respect de la dignité humaine, la défense des causes justes, la protection des plus faibles, le respect de l'environnement et la promotion de la solidarité.⁵⁰⁰

En définitive, il faut préciser que les versets coraniques et les hadiths du noble Prophète (Bénédiction et salut soient sur lui) indiquent la nécessité de respecter les engagements, les chartes et expliquent le caractère odieux de leur violation et de leur rupture.⁵⁰¹

Leur violation peut même entraîner la mécréance. C'est ce qui arriva aux Fils d'Israël et à d'autres qui avaient rompu l'engagement et la charte qui les liaient avec leur Maître et abandonnèrent l'engagement qu'ils avaient pris auprès d'Allah en croyant au Seigneur et en se détournant de son Messager.⁵⁰²

Tous les versets dans lesquels les termes engagements des pactes apparaissent dans le sens sus indiqué explicitement ou implicitement, la Sunna ou la pratique du Prophète (bénédiction et salut soient sur lui) en fournissent la meilleure illustration et la meilleure application. Deuxièmement, Allah adjoint au respect de l'engagement de grands fruits que l'individu obtiendra dans sa vie d'ici-bas et dans l'au-delà, et ce, en plus de ses fruits évidents qui se concrétisent dans la bonne marche de la société et dans sa stabilité.

⁵⁰⁰Sourate le Fer, Verset 25 Dieu, que son Nom soit magnifié a fait de l'instauration de l'équité une finalité à part entière de la mission prophétique. : « Nous avons envoyé Nos prophètes munis de preuves irréfutables, et Nous avons fait descendre avec eux le Livre et la balance, afin de faire régner la justice parmi les hommes

⁵⁰¹IBN KHALDOUN Abdu Al-Rahman, Muqaddimat Ibn Khaldun [L'introduction], Beyrouth, Dar Al-Qalam, 1984.

⁵⁰²SOURATE 13 AR-RA'D [LE TONNERRE] 43 versets Pré-hég. n° 96 «Et ceux qui ne croient pas disent: «Tu n'es pas un Messager». Dis: «Allah suffit, comme témoin entre vous et moi, et ceux qui ont la connaissance du Livre (sont aussi témoins) Allah très haut dit: « Et n'approchez les biens de l'orphelin que de la façon la meilleur, jusqu'à ce qu'il atteigne sa majorité. Et remplissez l'engagement, car on sera interrogé au sujet des engagements⁵⁰² et dit: Et ne vous approchez des biens de l'orphelin que de la plus belle manière, jusqu'à ce qu'il ait atteint sa majorité. Et donnez la juste mesure et le bon poids, en toute justice. Nous n'imposons à une âme que selon sa capacité. Et quand vous parlez, soyez équitables même s'il s'agit d'un proche parent. Et remplissez votre engagement envers Allah. Voilà ce qu'Il vous enjoint. Peut-être vous rappellerez-vous⁵⁰². Il dit dans un hommage rendu à ses serviteurs croyants: C'est lui qui vous fait voir l'éclair (qui vous inspire) crainte et espoir ; et Il crée les nuages lourds ;

Le respect des engagements, à l'image des relations diplomatiques fait partie des qualités des pieuses gens selon le Coran et des causes de l'acquisition de la piété.⁵⁰³

La soumission aux serments entraîne l'entrée au paradis.⁵⁰⁴

Section 2 : Les protections sociaux-religieuses en terre d'islam

Les mêmes protections accordées aux gens du livre s'étendent à une autre catégorie de non-musulmans vivant en terre d'Islam appelés les *mustaminun*. Ce sont les étrangers bénéficiant d'une garantie, de sauvegarde et de quiétude (*aman*) de la part d'un musulman, homme ou femme,⁵⁰⁵ majeur et doué de raison. Il s'agit d'une sorte de caution écrite ou verbale accordée pour une durée limitée et qui les protège dans leur vie et leurs biens.⁵⁰⁶

Cette institution est souvent utilisée ou sollicitée en temps de guerre et donne à son bénéficiaire un statut similaire à celui du dhimmi, sans qu'ils soient tenus toutefois de payer la jizya.⁵⁰⁷ Cette protection accordée aux mustaminun s'inscrit dans le sens de ce qu'un auteur du DIH moderne⁵⁰⁸ ***appelle l'hospitalité au nom de Dieu.***

Puisque les musulmans offrent toujours cette bienvenue à un étranger qui arrive dans les *douars (maisons)*, ce dernier est désigné comme étant l'hôte de Dieu, dans la tradition des tribus arabes, une personne qui refuse, par avarice, l'hospitalité au voyageur est méprisé au regard de toute la communauté.⁵⁰⁹

⁵⁰³SOURATE 8 AL-ANFĀL (LE BUTIN) 75 versets Pré-hég. n° 88 : « Et ceux qui après cela ont cru et émigré et lutté en votre compagnie, ceux-là sont des vôtres. Cependant ceux qui sont liés par la parenté ont priorité les uns envers les autres, d'après le Livre d'Allah. Certes, Allah est Omniscient »

⁵⁰⁴C'est ce que nous trouvons dans la parole du Très haut dans la Sourate de La Vache: « Ô enfants d'Israël, rappelez-vous Mon bienfait dont Je vous ai comblés. Si vous tenez vos engagements vis-à-vis de Moi, Je tiendrai les miens. Et c'est Moi que vous devez redouter. » Ibn Djarir dit: ceci signifie: leur engagement auprès de Lui selon lequel s'ils font cela, Il les accueillera au paradis.

⁵⁰⁵Tabari rapporte: «Al-Thawri said: «If a woman grants (one of the enemy) a pledge of security, it is valid» (Narrated to me by Ali from Zayd from him). Al-Shafii said: «The pledge of security (fiven by) any Muslim of age, is valid whether he is a free man or a slave, a man or a woman». Voir supra note 176 à la p 100.

⁵⁰⁶Coran, Sourate IX, Verset 6Prévue par le Coran, qui commande : «Et si l'un des Associateurs te demandent asile, accorde-le lui, afin qu'il entende la parole d'All[ā]h, puis fais-le parvenir à son lieu de sécurité. Car ce sont des gens qui ne savent pas.»

⁵⁰⁷L'impôt que versent les Dhimmis.

⁵⁰⁸Henry Dunant fondateur supra.

⁵⁰⁹Cheikh Safi Al Moubarak supra.

Il est dévisagé du même œil qu'on regarderait en Europe un homme qui aurait subi la prison pour vol, c'est-à-dire que son honneur est gravement compromis.⁵¹⁰

La règle première dans le traitement des gens de la *dhimma* en terre d'islam stipule qu'ils avaient autant de droits et de devoirs que les musulmans, sauf quelques rares exceptions précises :

Le premier droit dont ils bénéficient est celui de la protection de l'État islamique et de la communauté des croyants. Cette assistance comprend celle de toute agression extérieure et de toute injustice intérieure afin qu'ils vivent totalement dans la sécurité et dans la stabilité. Sur le plan de la protection contre des agressions extérieures, les dhimmis ont des droits identiques à ceux des musulmans. L'*Imâm* ou le souverain musulman se doit de par le pouvoir, et la force militaire qu'il détient, leur apporter cette sécurité.⁵¹¹

Mais, si les adversaires viennent dans les contrées musulmanes pour se saisir d'un dhimmi, il est à leur devoir de les combattre par tous les moyens et de mourir dans ce dessein pour préserver celui qui bénéficie du pacte (*dhimma*) d'Allâh et de Son Messager.⁵¹²

La protection de l'injustice intérieure est une chose décrétée par l'islam et sur laquelle il a insisté. Les musulmans sont mis en garde contre toute nuisance physique ou verbale et contre toute agression envers les gens de la *dhimma*.⁵¹³

Les versets et les hadiths qui interdisent l'injustice, les condamnent et montrent ses conséquences funestes d'ici-bas et dans l'au-delà, sont multiples. Il y a également des hadiths mettant spécifiquement en garde contre l'injustice envers les non-musulmans parmi les gens bénéficiant d'un pacte de non-agression et ceux de la *dhimma*.⁵¹⁴

⁵¹⁰Ibidem p 192.

⁵¹¹(Matâlib Ulî An-Nuhâ, volume 2, pp. 602-603) On lit dans Matâlib Ulî An-Nuhâ une référence hanbalite : "L'Imâm se doit de préserver les gens de la *dhimma* et empêcher quiconque de leur nuire, de libérer leurs otages et de repousser quiconque vise à les nuire tant qu'ils résident chez nous, et même s'ils sont isolés dans un village, et aussi longtemps qu'ils ne résident pas en terre de guerre.

⁵¹²(Al-Furûq i.e. 'Les Différences', la 119ème différence, volume 3, pp. 14-15.

⁵¹³ Allâh - Exalté soit-Il n'aime pas les injustes et ne les guide point. Au contraire, Il les saisit de Son châtiment dans ce bas-monde ou reporte Son châtiment démultiplié dans l'au-delà.

⁵¹⁴Ainsi, le Messager que les salutations et les bénédictions d'Allâh soient sur lui a-t-il dit : "Quiconque opprime un mu'âhid (le bénéficiaire du pacte) ou le spolie d'un droit ou le charge de ce qui dépasse sa capacité ou lui prend une chose sans son consentement, je serai son adversaire le jour de la résurrection ; On rapporte également

Cette hospitalité se manifeste aussi à travers la tolérance religieuse dans la pratique du Prophète (paragraphe 1) et celle contre les agressions (paragraphe 2).

Paragraphe 1 : La tolérance religieuse dans la tradition du Prophète

À l'époque du Prophète, la péninsule arabique comptait plusieurs religions sur son territoire. Il y avait des chrétiens, des juifs, des zoroastriens et des polythéistes et même des gens qui n'étaient affiliés à aucune religion.

Une étude rétrospective de la biographie du Prophète (que la paix et les bénédictions de Dieu soient sur lui), nous fait découvrir plusieurs exemples démontrant son haut niveau de tolérance envers les gens des autres confessions religieuses.⁵¹⁵

La pratique du Messager que nous convoquons pour montrer l'inconsistance des interprétations guerrières de certains versets, est celle qui concerne sa position à l'égard de toute contrainte en religion.⁵¹⁶

Ce fut cette grande humilité, cet altruisme du Prophète envers ses engagements, sa dévotion intense à ses amis et adeptes, son intrépidité (son courage), sa confiance absolue en Dieu et en sa propre mission. Ces actes, et comportements, sans l'usage du sabre, lui donnèrent tant de succès et lui permirent de surmonter les problèmes. Nombreux sont ceux qui croient à tort que l'islam ne tolère pas l'existence des autres religions du monde.

Les juristes musulmans parlent des fondations établies par le Prophète Mohammed (PSL) pour traiter avec les gens d'autres confessions. Le tout illustré d'exemples tirés de sa biographie. Il y a un exemple de tolérance religieuse

de sa part : "Quiconque nuit à un dhimmi, je suis son adversaire, et quiconque est mon adversaire, je triompherai de lui le jour de la résurrection" (rapporté par Al-Khatîb avec une chaîne de garants jugée hasan i.e. "bonne"). On rapporte aussi de sa part : "Quiconque nuit à un dhimmi me nuit et quiconque me nuit à Allâh". Par ailleurs, le pacte du Prophète (paix et bénédiction) d'Allâh sur lui aux gens de Najrân garantit que : "Nul homme parmi eux ne sera saisi pour une iniquité commise par un autre."

⁵¹⁵Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman idem p 261.

⁵¹⁶C'est cette pratique prophétique qui a fait dire à Gandhi, père du mouvement de la résistance pacifique, qu'il est : [...] plus que jamais convaincu que ce ne fut pas l'épée qui créa une place pour l'Islam dans le cœur de ceux qui cherchaient une direction à leur vie.

envers des gens des autres religions que l'on retrouve dans la constitution qu'il a établi à *Yathrib* à l'an 1 de l'Hégire (622).⁵¹⁷

Il existe également de nombreux autres exemples au cours des treize années de sa mission qu'il a passé à la Mecque, où le Prophète a fait preuve de tolérance envers toutes les autres communautés sans aucune considération identitaire. Comme certains pourraient croire qu'il cherchait par-là, à améliorer l'image des musulmans et le statut social de l'islam.

En général, les théologiens n'ont pas tiré leurs exemples que dans l'ère qui commence avec la migration du Prophète à Médine et plus précisément à partir du moment où la constitution fut adoptée.⁵¹⁸

La majorité des jurisconsultes musulmans affirment que le Messenger n'a jamais imposé sa religion à quiconque et qu'aucun exemple puisé dans la vie de ce dernier n'atteste un quelconque individu avait été contraint par la force à se convertir à l'Islam. Il existait une coexistence avec les autres tribus non

⁵¹⁷Article de M. Abdulsalam 2006 IslamReligion.com) : « La tolérance du Prophète envers les autres religions (partie 1 de 2) : À chacun sa religion » disponible en ligne : <https://www.islamreligion.com/fr/articles/207/la-tolerance-du-prophete-envers-les-autres-religions-partie-1-de-2/>

⁵¹⁸Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman idem, p 257 : Ceci est un document provenant de Mohammad, Le prophète («~»), concernant les croyants et les musulmans se réclamant de Quraych ou de Médine ainsi que ceux qui les ont suivis ou rejoints, ceux en compagnie de qui, ils luttèrent contre les difficultés: 1. Les musulmans constituent une seule et même communauté dans la société des hommes. 2. Les *Mduhajirin*, en ce qui les concerne, se payent mutuellement le prix du sang qu'ils doivent du reste payer à qui de droit parmi les croyants de manière juste et équitable. Les contribuables parmi les *Ansar*, en ce qui les concerne, se payent mutuellement le prix du sang de la même manière qu'ils faisaient auparavant et aussi payent ce prix qui de droit parmi les croyants~, avec justice et équité. 3. Les croyants ne doivent pas laisser quelqu'un de tue parmi eux sans prix du sang ni rançon verse comme il se doit 4. Les croyants qui craignent doivent agir contre ceux d'entre eux qui commettent des actes de tyrannie, poussés en cela par, l'injustice, le pèche, l'agressivité et la corruption dirigés vers des croyants. 5. Ils doivent tous ensemble les attaquer, fusent-ils de leurs propres enfants». 6. Un croyant ne doit pas en tuer une autre acause d'un infidele. 7. Un croyant n'assiste pas un infidele contre un croyant 8. La protection d'Allah est la meme pour tous les croyants: elle n'enn'epargne aucun. f I', 9. Ceux des juifs qui nous rejoignent dans la foi doivent etre secourus, assistes. Nous ne devons ni les offenser, ni nous liguier contre eux. 10. Il y a une seul façon de faire la paix avec les croyants. Certains croyants ne sauraient conclure la paix ai l'exclusion d'autres dans un combat au service d'Allah si ce n'est de manière unanime et consensuel. 11. Les croyants doivent être solidaires les uns des autres dans les sacrifices qu'ils consentent au service d'Allah. 12. Aucun assimilateur ne doit protéger un individu ou des biens se réclamant de Quraych encore moins s'opposer aux croyants pour les défendre. 13. Quiconque tue un croyant n'ayant commis aucun crime pouvant justifier qu'on le tue, doit subir le même sort à moins qu'il ne soit pardonne par les ayants droits de la victime. 14. Tous les croyants sont lies par cette derniere clause a laquelle ils doivent tous se conformer. 15. Un croyant ne doit assister, ni loger un innovateur. Quiconque le fait s'attirera la malédiction et la colère d'Allah, au jour de la resurrection ne bénéficiera point d'intercession. 16. Quelle que soit la nature de vos divergences, vous devez en référer à Allah le Tout-Puissant et à Mohammad.

musulmanes (A) et les dhimmi bénéficiaient d'un statut particulier en terre d'islam sur la base d'un pacte (B).⁵¹⁹

A. La pratique du bon voisinage entre le Prophète et les juifs de Médine

Afin de comprendre et d'apprécier cette tolérance, on doit la remettre dans son contexte, à l'époque où l'islam était un État officiel, avec des lois spécifiques établies par le Prophète et conformes aux principes de la religion. Le meilleur exemple de tolérance dont le Prophète fit preuve envers des membres des autres confessions fut sans doute la constitution elle-même, appelée *Sahifah* par les premiers historiens.⁵²⁰

Quand le Prophète émigra à *Yathrib*, cela mit fin à son rôle de simple leader religieux. Il devint le chef d'Etat d'une communauté gouvernée selon les préceptes de l'islam. Ce qui exigeait l'établissement des lois claires, afin d'assurer

⁵¹⁹Voir note plus haut 476.

⁵²⁰Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. 1^{er} Ed 1999, pp 257 : Ceci est un document provenant de Mohammad, le prophète («~»), concernant les croyants et les musulmans se réclamant de Qouraich ou de Médine ainsi que ceux qui les ont suivis ou rejoints, ceux en compagnie de qui, ils luttèrent contre les difficultés: 1. Les musulmans constituent une seule et même communauté dans la société des hommes. 2. Les *Mduhajirin*, en ce qui les concerne, se payent mutuellement le prix du sang qu'ils doivent du reste payer à qui de droit parmi les croyants de manière juste et équitable. Les contribuables parmi les *Anṣār*, en ce qui les concerne, se payent mutuellement le prix du sang de la même manière qu'ils le faisaient auparavant et aussi payent ce prix à qui de droit parmi les croyants, avec justice et équité. 3. Les croyants ne doivent pas laisser quelqu'un de tué parmi eux sans prix du sang ni rancune; on verse comme il se doit. 4. Les croyants qui craignent doivent agir contre ceux d'entre eux qui commettent des actes de tyrannie, poussés en cela par, l'injustice, le péché, l'agressivité et la corruption dirigés vers des croyants. 5. Ils doivent tous ensemble les attaquer, fusent-ils de leurs propres enfants». 6. Un croyant ne doit pas en tuer un autre à cause d'un infidèle. 7. Un croyant n'assiste pas un infidèle contre un croyant. 8. La protection d'Allah est la même pour tous les croyants : elle n'en épargne aucun. 9. Ceux des juifs qui nous rejoignent dans la foi doivent être secourus, assistés. Nous ne devons ni les offenser, ni nous liguier contre eux. 10. Il y a un seul façon de faire la paix avec les croyants. Certains croyants ne sauraient conclure la paix à l'exclusion d'autres dans un combat au service d'Allah si ce n'est de manière unanime et consensuel. 11. Les croyants doivent être solidaires les uns des autres dans les sacrifices qu'ils consentent au service d'Allah. 12. Aucun associateur ne doit protéger un individu ou des biens se réclamant de Qouraich encore moins s'opposer aux croyants pour les défendre. 13. Quiconque tue un croyant n'ayant commis aucun crime pouvant justifier qu'on le tue, doit subir le même sort à moins qu'il ne soit pardonné par les ayants droits de la victime. 14. Tous les croyants sont liés par cette dernière clause à laquelle ils doivent tous se conformer. 15. Un croyant ne doit assister, ni loger un innovateur. Quiconque le fait s'attirera la malediction et la colère d'Allah, au jour de la résurrection. Il ne bénéficiera point d'intercession. 16. Quelle que soit la nature de vos divergences, vous devez en référer à Allah le Tout-Puissant et à Mohammad.

l'harmonie et la stabilité dans une société qui sortait à peine des décennies de conflits inter-communautaires.⁵²¹

Il était donc essentiel d'assurer une coexistence pacifique entre musulmans, juifs, chrétiens et polythéistes.

Le Prophète rédigea une constitution (Voire annexes) détaillant les responsabilités de chaque communauté résidant à Médine. Il a défini les obligations des uns envers les autres et certaines restrictions propres pour chaque communauté. Chaque groupe se devait de respecter les détails de cette Charte fondamentale. Toute violation de l'une de ses dispositions était considérée comme une trahison.⁵²²

Cette constitution stipulait que tous les habitants de Médine, c'est-à-dire les musulmans et tous les juifs, chrétiens et idolâtres qui avaient signé le traité de paix, constituaient une seule nation, à l'exclusion de toutes les autres.⁵²³

Ils étaient tous considérés comme membres et citoyens de Médine, sans aucune considération raciale, religieuse ou identitaire. Les non-musulmans jouissaient de la même protection et de la même sécurité que les musulmans, tel que stipulé dans cette présente Charte.⁵²⁴

Auparavant, chaque tribu avait des alliés et des adversaires à l'intérieur et à l'extérieur de Médine. Le Prophète rassembla ces différentes tribus sous un seul système de gouvernance dans lequel, furent maintenus les pactes d'alliances qui existaient déjà entre elles.⁵²⁵

Toutes les tribus devaient se considérer comme une seule nation, sans égard aux alliances individuelles. Toute attaque contre une autre tribu ou contre des

⁵²¹<https://www.islamreligion.com/fr/articles/207/viewall/la-tolerance-du-prophete-envers-les-autres-religions-partie-2/> consulté le 9 Janvier 2019.

⁵²²IBN KATHĪR, Tafssīr Ibn Kathīr L'interprétation d'Ibn Kathīr, disponible en ligne <http://www.islamweb.net>

⁵²³Madinan Society at the Time of the Prophet, Akram Diya al-Umari, International Islamic Publishing House, 1995.

⁵²⁴<https://www.islamreligion.com/fr/articles/207/viewall/la-tolerance-du-prophete-envers-les-autres-religions-partie-2/> consulté le 15 Janvier 2019 juifs qui sont avec nous recevront de l'aide et seront traité de façon équitable. Ils ne seront point lésés et aucun soutien ne sera apporté à leurs ennemis.

⁵²⁵Lors du Traité d'Al Hudaibiya les Banu Bakr s'allient aux Quraichites et les Quzza'a s'allient à la communauté des croyants.

membres d'une autre confession religieuse, était considérée comme une agression contre la communauté toute entière.⁵²⁶

Les membres des autres religions au sein de la société musulmane jouissaient également d'une protection dans la pratique quotidienne de leur culte.⁵²⁷

Comme les musulmans étaient en position d'avantage, le Prophète émit une stricte mise en garde contre toute forme de mauvais traitement contre les membres des autres religions.

Il s'emble donc que le Prophète ne supportait aucun acte d'intolérance à l'égard des autres religions et bien qu'ils faisaient tous partie de la même société. Chaque groupe pouvaient pratiquer chacun sa religion. C'est une liberté de culte qui leur est dû et qui ne pouvait être profané sans conséquences graves. Ils étaient tous libres de pratiquer leur croyance sans être inquiétés ni avoir à subir de provocations ou d'harcèlements.⁵²⁸

Selon les clauses contractuelles, tous les habitants de l'État devaient reconnaître cette autorité supérieure. Dans les litiges qui impliquaient diverses tribus et religions, la justice ne devait pas être du ressort de leaders individuels mais du leader de l'État islamique lui-même ou de ses représentants. Il était toutefois permis aux tribus non-musulmanes de régler leurs différends internes à l'aide de leurs propres écritures religieuses ou de leurs guides spirituels.

Les membres des communautés respectives avaient également le choix, si elles le souhaitaient, de demander au Prophète d'agir comme juge pour régler leurs litiges.⁵²⁹

Le Prophète permettait donc aux membres des diverses religions de juger entre eux de leurs propres affaires, tant que leurs décisions ne contredisaient pas les

⁵²⁶Pactes de non-agression et de défense commune.

⁵²⁷Le Prophète dit : « Quiconque tue une personne qui a signé une trêve avec les musulmans ne sentira jamais l'odeur du Paradis. » (Sahih Mouslim);

⁵²⁸Nous pourrions discuter de plusieurs autres articles de cette constitution, mais comme l'espace nous manque, nous aimerions mettre l'accent sur l'article suivant, que nous considérons important : « Si une dispute ou une controverse susceptibles de provoquer des problèmes éclatent, il faut le renvoyer à Dieu et à Son messenger. »

⁵²⁹Coran Surate -5 verset 42 . Dieu dit, dans le Coran : «S'ils viennent à toi, (ô Mohammed), juge entre eux ou alors refuse poliment d'intervenir.

dispositions de la constitution. Cette constitution tenait bien compte des avantages d'une coexistence pacifique entre les divers groupes qui forment la société de Médine.⁵³⁰

B. Le statut des dhimmi (les gens du pacte et de la confiance en terre d'islam)

Les dhimmis étaient principalement les juifs, les chrétiens, les samaritains et les sabéens, qui vivaient sous la protection d'un gouvernement musulman, soit parce qu'ils l'avaient choisi de leur propre gré, soit parce que leur territoire avait été conquis par l'armée musulmane suite à un acte d'hostilité subi par ces derniers. En contrepartie de cette protection et étant donné qu'ils ne payaient pas l'impôt sur le revenu dit *zakat* (ou dîme) et qu'ils étaient exemptés du service militaire, les dhimmi étaient tenus de payer un impôt spécial appelé *jizya*.⁵³¹

Leurs enfants, les femmes, les vieillards⁵³², les incapables, les moines, les aveugles et ceux qui décidaient de participer à la guerre à côté des musulmans étaient, en revanche, exonérés de cette *jizya*.⁵³³

Les musulmans ont pris à un moment donné le contrôle avec beaucoup de considération du peuple syrien, d'Égypte, d'Espagne et de beaucoup d'autres contrées du monde. Ils leur permirent de conserver leurs lois, leurs règles et leurs croyances et ne leur imposèrent que de payer la *jizya*, qui était d'un montant dérisoire lorsque qu'on la compare au prix qu'ils devaient payer auparavant comme taxes en échange de leur libération en cas de capture dans le champ de bataille.

La vérité selon les auteurs musulmans est que, jamais les nations n'avaient connu de conquérants ni de religion plus tolérants que celle de l'Islam.⁵³⁴

⁵³⁰R. STEHLY, «Islam et christianisme: Perspectives historiques», en ligne : Islam et Occident : Site universitaire sur le dialogue islamo-chrétien <http://stehly.chez-alice.fr/nouvelle28.htm> consulté le 15 Janvier 2019.

⁵³¹A. FATTAL, Le statut légal des non-musulmans en pays d'Islam, Beyrouth, Imprimerie catholique, 1958.

⁵³²A. ABŪ Yarcūb Ibn Ibrāhīm Ibn Habib Al-, Kitāb Al-Kharaj, [Le traité de l'impôt], Beyrouth, Dar Al-ma'arif lil-tab'aa wal nashr, 1987 à la p 126.

⁵³³L. B. Gustave écrit que : « Les Arabes auraient facilement pu être aveuglés par leurs premières conquêtes et maltraiter leurs opposants ou les forcer à embrasser l'islam, qu'ils souhaitaient répandre à travers le monde. Mais ils évitèrent cela. Les premiers califes, qui possédaient un génie politique que l'on retrouve rarement chez les adhérents aux nouvelles religions, avaient compris que la religion et les systèmes de pensée ne s'imposent pas par la force.

En temps de guerre, l'État arabo-musulman était tenu de protéger aussi bien la vie et les biens des dhimmis et ceux des musulmans.⁵³⁵

En cas de captivité par l'adversaire, le gouvernement musulman devait payer aussi bien la rançon des dhimmis que celle des croyants. En temps de paix, les dhimmis bénéficiaient de protections diverses, qui se manifestaient à travers le respect de leur dignité, de leurs familles, de leurs biens, de leurs écoles, de leurs tombes, ainsi que de leurs lois et de leurs juridictions.⁵³⁶

Les dhimmis ne doivent pas non plus faire l'objet de déplacement forcé, de torture, de mauvais traitement ou d'humiliation. Au même titre que les musulmans, les dhimmis profitent de tous les droits et ont accès aux emplois dans les conditions identiques.⁵³⁷

La Protection de l'Islam pour la sacralité de leurs biens et propriétés a été telle que, ce qu'ils considèrent comme biens dans leur religion, et rigoureusement respectés même s'il n'est pas conçu comme tel aux yeux des musulmans.⁵³⁸

L'Islam protège l'honneur et la dignité du dhimmi comme il protège ceux du musulman. Nul n'a le droit de l'insulter, de l'accuser à tort, ni de le calomnier, de le médire, de dire du mal de lui, de sa lignée, de son physique, de son éthique, ou de ce qu'il déteste.⁵³⁹

⁵³⁴Ibidem, p 154.

⁵³⁵L. MASSIGNON, «Le respect de la personne humaine en Islam» dans HIRSCH Emmanuel, dir, L'Islam et droits de l'Homme, Paris, Libraires des libertés, 1984 à la p 122.

⁵³⁶F. HOUAIDI, Muwātinūn la Dhimmiyūn, « Des citoyens et des non-dhimmīs », Dar Al-Shourouk lilnashr wal tawziif, 1990 à la p 62.

⁵³⁷Notons qu'ils peuvent faire recours auprès des tribunaux musulmans s'ils le désirent. Le Coran commande au prophète : « S'ils viennent à toi, (ô Mohammed), juge entre eux ou alors refuse d'intervenir. Et si tu refuses d'intervenir, jamais ils ne pourront te faire de mal. Mais si tu les juges, alors que ce soit en toute équité car certes, Dieu aime ceux qui jugent de façon équitable ». Coran, Sourate V, Verset 42

⁵³⁸À cet égard, l'historien Adam Metz écrit : « Comme la loi islamique s'adressait particulièrement aux musulmans, l'Etat islamique permettait aux membres des autres religions d'avoir leurs propres tribunaux. Ce que nous savons au sujet de ces tribunaux, c'est qu'il s'agissait de tribunaux d'église et que leurs leaders spirituels en étaient les juges. » Ils écrivirent un grand nombre de livres sur le droit canon et leurs jugements ne se limitaient pas aux affaires personnelles. En effet, ils incluaient des problèmes comme l'héritage et la plupart des litiges entre chrétiens qui n'impliquaient pas l'Etat.

⁵³⁹L'ouvrage al-Tabarī intitulé «The history of Al-Tabari, biographies of the Prophet's Companions and their Successors» Volume XXXIX, traduit et annoté par Ella Landau-Tasseron. La compilation d'Ibn Kathīr, «Tafsīr Ibn Kathīr» ainsi que l'ouvrage de Mohamed Tahar Ibn Ashūr intitulé «al-Tahrīr Wa al-tanwīr» qui sont disponibles sur Internet sur le lien : <www.islamweb.net>.

Un juriste malékite⁵⁴⁰, spécialiste des fondements islamiques, estime que le fait de conclure un pacte avec les dhmmis, leur donne des droits que les musulmans doivent honorer. Car c'est un pacte de Dieu (Exalté Soit-Il), et de son Messager (paix et bénédiction de Dieu sur lui- et de l'islam).

Quiconque les agresse, ne serait-ce que par un mot déplacé ou une médisance, viole le pacte de Dieu, celui du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) et le pacte de l'islam.⁵⁴¹

En terre d'islam, le prix du sang d'un chrétien, d'un juif ou d'un zoroastrien⁵⁴² est identique à celui d'un musulman libre. Et si un musulman tue volontairement un dhimmi, les parents de ce dernier ont le droit de choisir entre la condamnation à mort du criminel ou l'application de la loi du Talion (le Qisass ; le paiement de la *diyah* ; compensation pécuniaire).

D'autres chercheurs ont estimé quant à eux, certaines règles de la dhima n'étaient pas souvent respectées par les musulmans, surtout depuis le XIII^e siècle, mais, elles n'étaient pas non plus ignorées.⁵⁴³

⁵⁴⁰Shihâb Ad-Dîn Al-Qarâfî écrit dans son ouvrage Al-Furûq.

⁵⁴¹(Al-Furûq, volume 3, p. 14, la 119^eme différence).

⁵⁴²Le zoroastrisme est une religion monothéiste de l'Iran ancien. Elle est une adaptation du mazdéisme et tire son nom de son « prophète » ou fondateur Zarathoustra, dont le nom a été transcrit en *Zoroastre* par les Grecs (Ζωροάστρης, Zōroastrēs). Cette réforme est intervenue au cours du I^{er} millénaire av. J.-C. Ses tenants s'appellent des zoroastriens ou, en français du xviii^e siècle, des guèbres.

La réforme religieuse de Zoroastre ou Zarathoustra a pour principal effet d'orienter la religion mazdéenne vers le monothéisme au bénéfice du dieu Ahura Mazda (pehlevi : *Ohrmazd*), entouré d'un certain nombre d'entités. Ahura Mazda est seul responsable de l'ordonnancement du chaos initial, le créateur du ciel et de la Terre. Chaque être humain est doté d'une âme éternelle et de libre arbitre. Après la mort, les âmes encourent un jugement et vont au ciel ou au purgatoire. Les textes religieux du zoroastrisme sont contenus dans l'*Avesta*, qui comporte deux parties: les Gathas, poèmes attribués à Zoroastre et les Yasna qui constituent les textes liturgiques en tant que tels. Le zoroastrisme a été la religion officielle de l'empire perse à trois reprises : sous le roi Hystaspès, sous les Achéménides, et sous les Sassanides jusqu'en 651, date de l'assassinat du dernier roi zoroastrien. Malgré l'arrivée de l'islam et les persécutions qui en découlèrent, il a réussi à se maintenir dans le patrimoine culturel iranien, afghan et d'Asie centrale. En effet, les Iraniens, les Kurdes et les Afghans, indépendamment de leur religion, accordent beaucoup d'importance aux fêtes zoroastriennes, en particulier celle de Nowruz, le nouvel an zoroastrien, célébré le 21 mars¹. En 2008, on estimait le nombre des pratiquants du zoroastrisme à environ 190 000, la plupart vivant en Iran et en Inde. Les zoroastriens respectent le feu comme symbole divin. Zoroastre prêchait un dualisme apparent, qui reposait sur le combat entre le Bien et le Mal, la Lumière et les Ténèbres. Le principe de Zoroastre est qu'il existe un esprit saint (*Spenta Mainyu*), fils d'Ahura Mazda, et un esprit mauvais (*Angra Mainyu*) (pehlevi Ahriman), son jumeau, tous deux opposés car représentant le jour et la nuit, la vie et la mort. Ces deux esprits coexistent dans chacun des êtres vivants. Toutefois, le zoroastrisme est bel et bien un monothéisme, car seul Ahura Mazda conserve la prééminence céleste et triomphera du mal à la fin des temps.

⁵⁴³Dans Ad-Durr Al-Mukhtâr ("Les Perles Choiesies"), un ouvrage de référence hanafite, on lit : "On doit protéger le dhimmi de tout mal. Il est interdit de médire à son sujet, au même titre qu'un musulman". L'érudit Ibn `Âbidîn a commenté cela disant : "Par l'établissement du pacte (dhimmah), on leur doit ce qui est dû pour nous-mêmes.

Paragraphe 2 : Protection des dhimmis contre les agressions

L'état islamique protège ceux qui se trouvent sur son territoire contre les attaques de l'adversaire. L'obligation de la défense de ses citoyens non musulmans, en terre d'islam, est la position prise par des savants de l'Islam.⁵⁴⁴

Le droit à l'assistance établi en faveur des gens de la dhimma comprend la protection de leur sang, de leur personnes et de leurs corps, tout comme il couvre la protection de leurs biens et de leur honneur. Donc, leur assassinat est considéré comme un crime contre l'humanité. Le Messenger (paix et bénédiction d'Allâh sur lui) a toujours recommandé que celui qui tue un muhid (une personne du pacte) n'aperçoive pas le parfum du Paradis et sera sanctionné à quarante années de marche.⁵⁴⁵

C'est pourquoi les juristes musulmans considèrent unanimement que le meurtre d'un dhimmi est une *kabirah* (un péché capital ou majeur) en vertu de la menace énoncée dans un hadith mais, ces auteurs se différencient sur la question de l'application de la loi du talion. Un musulman peut-il être tué contre le dhimmi qu'il a lui-même tué ?⁵⁴⁶

L'application de la loi à un musulman pour homicide d'un dhimmi du fait de la portée générale des textes du Coran et de la Sunna, ordonne la loi du talion. Pour l'accord de ces textes quant à la sacralité intemporelle du sang, un récit (réputé faible) relate que le Prophète (salutations et les bénédictions d'Allâh soient sur lui) a ordonné l'exécution d'un musulman pour avoir tué un *muahid*.⁵⁴⁷

Puisque la médisance est interdite à l'encontre d'un musulman, elle est interdite à l'égard d'un dhimmi. On dit même que l'injustice envers le dhimmi est encore pire".

⁵⁴⁴Ibn Taymiyah, quand les Tatars envahirent la Syrie. Ibn Taymiyah vint voir leur leader Qultusha pour demander la libération des prisonniers et le leader accepta de libérer les prisonniers musulmans. Ibn Taymiyah protesta : « Nous serons satisfait uniquement avec la libération de tous les juifs et chrétiens, ils sont des gens avec lesquels nous avons un pacte. Nous n'abandonnons pas un prisonnier qu'il soit de nos gens ou qu'il fasse parti des gens avec qui nous avons un pacte. » Il persista ainsi jusqu'à ce que finalement le leader Tatar les délivre tous. Le prophète a dit : « Celui qui nuit au dhimmi, je suis alors son adversaire, si je suis son adversaire, je m'opposerai à lui au jour du jugement, volume 6, p. 15.

⁵⁴⁵Fayd Al-Qadîr, (rapporté par Ahmad, Al-Bukhârî dans Al-Jizyah, An-Nasâ'î et Ibn Mâjah dans Ad-Diyât selon le hadîth de `Abdullâh Ibn `Amr. Le mu`âhid d'après Ibn Al-Athîr désigne le plus souvent les gens de la dhimma et peut être étendu aux autres mécréants si l'on s'accorde avec eux sur l'abandon de la guerre volume 7, p. 154.

⁵⁴⁶(Nayl Al-Awtâr, et c'est ce qu'Abbân Ibn `Uthmân a appliqué lorsqu'il était l'émir de Médine. Il a exécuté un musulman pour l'homicide volontaire d'un copte. Or, Abbân est considéré parmi les juristes de Médine.

⁵⁴⁷Rapporté par `Abd Ar-Razzâq et Al-Bayhaqî. Ce dernier a jugé ce récit faible selon As-Sunan, volume 8, p. 30. cf. le commentaire d'Ibn At-Turkumânî dans Al-Jawhar An-Naqî en marge d'As-Sunan Al-Kubrâ et Al-Musannaf, volume 10, p. 101.

Tout comme l'islam a protégé leur vie, il a protégé leur corps des coups et de la torture si bien qu'il n'est pas permis de porter atteinte à leur dignité même s'ils sont en retard ou s'ils s'abstiennent du paiement de leurs obligations financières (*jizyah*). La Charia n'a jamais autorisé plus, que l'emprisonnement en guise de punition pour les dhimmi qui ne s'acquittent pas de leurs obligations, sans que cet internement ne s'accompagne point de supplice ou de travaux forcés.⁵⁴⁸

Le Calife Ali⁵⁴⁹, conseillait à ses collecteurs, de ne pas vendre les impôts prélevés.⁵⁵⁰

Le Calife Umar ibn al Khattab se renseignait quant à lui, sur la situation des gens du pacte, et même lorsqu'il était sur son lit de mort, il a demandé à ce que son successeur les traite gracieusement et perpétue le respect de toutes les clauses des conventions signées avec ces protégés.⁵⁵¹

Tout ceci montre avec quelle solennité les musulmans considèrent ce pacte institué par Allah. Ce qui signifie, ils ont le droit au bon traitement (A) et à la sécurité sociale (B).

A. Le droit au bon traitement

Le droit au bon traitement est aussi un droit donné par Allah aux non musulmans pour que les échanges entre eux s'effectuent dans un esprit de générosité et de bienfaisance, aussi longtemps que ces derniers ne montrent pas d'hostilité envers la communauté des croyants.⁵⁵²

⁵⁴⁸(Al-Kharâj, d'Abû Yûsuf cf. As-Sunan Al-Kubrâ d'Al-Bayhaqî, volume 9, p. 205) A cet effet, Abû Yûsuf écrit que : "Hakîm Ibn Hishâm, l'un des Compagnons - qu'Allâh l'agrée - a vu un homme (du côté de Hims) exposer des nabatéens à la chaleur du soleil faute de paiement de la jizyah. Il l'a interpellé disant : Que fais-tu ? J'ai entendu le Messager d'Allâh - que la paix et les bénédictions d'Allâh soient sur lui - dire : 'Allâh -Exalté et Glorifié soit-Il - torturera ceux qui torturent les gens dans ce bas-monde' rapporté par Muslim dans son Sahîh, p. 125.

⁵⁴⁹Ali Ibn Ab Talib

⁵⁵⁰Al-Kharâj, d'Abû Yûsuf, et cf. As-Sunan Al-Kubrâ aussi, idem pp. 15-16 et volume 9, p. 205.

⁵⁵¹"Lorsque tu prélèves le dû, ne vends aucun vêtement, d'été comme d'hiver, ni une nourriture dont ils mangent, ni une bête de somme de ne pas aussi frapper une personne du moindre coup de fouet pour un dirham impayé, et s'abstenir de les maltraiter pas pour le paiement d'un dirham.

⁵⁵²Sourate Al Mumtahana verset 9 «Allah ne vous défend pas d'être bienfaisants et équitables envers ceux qui ne vous ont pas combattus pour la religion et ne vous ont pas chassés de vos demeures. Car Allah aime les équitables⁵⁵². Allah vous défend seulement de prendre pour alliés ceux qui vous ont combattus pour la religion, chassés de vos demeures et ont aidé à votre expulsion. Et ceux qui les prennent pour alliés sont les injustes.

Ces dernières doivent être bienfaisantes à un sens plus élevé et plus profond que le bon traitement. L'ordre divin de bien traiter les non musulmans n'est pas seulement un ensemble de mots écrits sur papier et non appliqués.⁵⁵³

Il a été exécuté par le Prophète, ses califes, les gouverneurs musulmans et les croyants. La biographie du Messenger montre et donne de beaux exemples de ses échanges avec les non musulmans. Certains de ses voisins n'étaient pas musulmans et le Messenger était généreux avec eux. Il leur offrait des cadeaux et les gens du livres acceptaient, même si un jour une juive envoya au Prophète une cuisse d'agneau empoisonnée. Cet acte ignoble de la part de certains juifs n'a pas affecté la confiance et la bonne foi du Prophète envers ses voisins. Il les visitait quand ils étaient malades, leur donnait de la charité et leur faisait confiance dans les transactions commerciales.

Il y avait une famille juive à qui le Messenger d'Allah leur donnait régulièrement la charité, et ses premiers Califes Rachidounes sauvegardèrent ces relations de fraternités après la disparition du Prophète.⁵⁵⁴

Il n'est pas permis de porter préjudice à un non musulman, ni d'outrager son honneur, ni de le tuer sans droit. Un homme avait assassiné une personne appartenant aux gens du pacte durant le califat d'Ali bin Talib, lorsque sa culpabilité fut prouvée, le calife ordonna son exécution.

Le frère du mort vint demander au calife de ne pas l'exécuter affirmant qu'il lui avait pardonné. Le calife le questionna, lui demandant s'il avait été influencé dans sa décision, car ses genres de décision ne devait pas être entachée de vice au regard du droit musulman.⁵⁵⁵

⁵⁵³ Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman idem p 262 :

⁵⁵⁴ Sourate Al Maidah verset 32, un document historique marocain nous donne une idée de la manière dont les dirigeants musulmans souhaitaient que leurs gouverneurs traitent bien la population non musulmane. Il s'agit d'un mémo du sultan du Maroc, Muhammad ibn Abdullah, écrit le 25 shaban 1280 A.H. (5 février 1864) destiné aux représentants de l'autorité sur les territoires musulmans, où il leur donne l'ordre de bien traiter les résidents juifs de ces territoires selon les prescriptions de la justice établie par Allah, Tout Puissant «Dis : "Venez, je vais réciter ce que votre Seigneur vous a interdit : ne Lui associez rien; et soyez bienfaisants envers vos pères et mères ;. Ne tuez pas vos enfants pour cause de pauvreté. Nous vous nourrissons tout comme eux. N'approchez pas des turpitudes ouvertement, ou en cachette. Ne tuez qu'en toute justice la vie qu'Allah a fait sacrée. Voilà ce qu' [Allah] vous a recommandé de faire; peut-être comprendrez-vous.» Il s'y ajoute que «C'est pourquoi Nous avons prescrit pour les Enfants d'Israël que quiconque tuerait une personne non coupable d'un meurtre ou d'une corruption sur la terre, c'est comme s'il avait tué tous les hommes. Et quiconque lui fait don de la vie, c'est comme s'il faisait don de la vie à tous les hommes. En effet Nos messagers sont venus à eux avec les preuves. Et puis voilà, qu'en dépit de cela, beaucoup d'entre eux se mettent à commettre des excès sur la terre.

⁵⁵⁵ Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman idem p 98.

Même la guerre, connue sous le nom de jihad, ne peut être lancée qu'en cas de représailles, suite à une agression ou de conquête.⁵⁵⁶

B. Le droit à la sécurité sociale

Certains juriste musulmans pensent que les arabes auraient pu facilement être aveuglés par leurs premières conquêtes et commettre des injustices ce qui est d'habitude commis par des conquérants. Ils auraient pu maltraiter leurs opposants vaincus, les forcer à embrasser leur religion, qu'ils souhaitent propager sur toute la terre. Mais les croyants ont évité ce type de propagande. Les premiers califes qui avaient le génie politique, ce qui est rare pour des partisans d'une nouvelle religion, ont affirmé que l'Islam est une religion et un système dont personne ne peut y être imposé de force.⁵⁵⁷

Aussi, ils traitèrent avec les gens toutes les tribus, qu'ils prirent avec une grande bonté, et leur imposèrent seulement la *jizya*. Cemontant était si dérisoire comparé à ce qu'ils devraient payer comme taxes auparavant, en échange de leur liberté, en cas de capture comme prisonnier de guerre. Il faut cependant rappeler que selon des auteurs musulmans, l'Islam a précédé toutes les religions dans ce domaine. La *zakat* est un impôt obligatoire pour les nécessiteux et la *sadaqah* (charité) demeure non obligatoire mais encouragée.⁵⁵⁸

L'islam a prévu de donner de la charité aussi bien aux pauvres musulmans qu'aux non musulmans et si les responsables n'accompli pas cet acte ils seront jugés fautifs.

Le Calife Oumar passa ainsi à côté d'un vieil homme de confession juive qui mendiait pour payer la jiziya après s'être enquit de sa condition, Umar demanda à ce qu'il bénéficie des biens du trésor public et qu'on lui exonère le paiement du Jizya et à tous ceux qui seraient dans cette situation.⁵⁵⁹

⁵⁵⁶Il répondit : « Non, mais le tuer ne ramènera pas mon frère. Paye-moi une somme (le prix du sang) en contrepartie et je serai satisfait. » Le calife répondit : « Tu sais mieux. Si nous avons fait notre pacte avec quelqu'un, son sang a la même valeur que le nôtre et sa réparation est la même que la nôtre.

⁵⁵⁷Gustave le bon dit dans son livre intitulé la civilisation des arabes:

⁵⁵⁸IBN KATHĪR supra.

⁵⁵⁹Sourate Tawbah verset 60I l'envoya à Bayt al mal, le trésor public, pour qu'il soit pris en charge, il cita le verset suivant : « Les Sadaqats ne sont destinés que pour les pauvres, les indigents, ceux qui y travaillent, ceux dont les cœurs sont à gagner (à l'Islam), l'affranchissement des jougs, ceux qui sont lourdement endettés, dans le sentier d'Allah, et pour le voyageur (en détresse). C'est un décret d'Allah ! Et Allah est Omniscient et Sage.

Le mot *fugara* fait allusion aux pauvres musulmans et le mot *masakin* se rapporte aux nécessiteux des gens du Livre.⁵⁶⁰

Parmi les premières générations de musulmans, certains distribuaient même une partie de la *zakat al fitr* (*sadaqa pour la fête de la korité*) aux moines chrétiens, se basant sur l'exégèse de certains versets coraniques.⁵⁶¹

Suivant cette interprétation, certains savants ont déclaré qu'il est également permis de donner la zakat aux non musulmans.

Nous n'avons pas évoqué ici d'autres droits élémentaires comme le droit au travail, au logement, au transport, à l'éducation etc., car ils étaient évidents dans la pratique du Prophète. D'autres auteurs diront que tout cela n'est plus le cas de nos jours, alors que, ses derniers sont des droits relativement immuables.

Les non musulmans peuvent occuper dans certains pays, des rangs prépondérants alors qu'ils sont minoritaires.⁵⁶²

Par contre, si nous comparons la condition des minorités musulmanes chez les non musulmans, que ça soit aujourd'hui ou avant, il n'y a pas de différences et de grandes injustices régulièrement commises envers ces derniers.

Selon certains théologiens, les non musulmans n'arrivent pas à être justes malgré leurs prétentions, d'être les représentants fidèles des droits de l'Homme.⁵⁶³

En outre, l'islam garantit pour les non-musulmans vivant au sein de son état, un niveau de vie convenable pour eux et pour les gens dont ils ont la charge, car ils sont des ressortissants de l'état musulman.⁵⁶⁴

⁵⁶⁰Op cit note 558.

⁵⁶¹Sourate AL Mumtahanah 8« Allah ne vous défend pas d'être bienfaisants et équitables envers ceux qui ne vous ont pas combattus pour la religion et ne vous ont pas chassés de vos demeures. Car Allah aime les équitables;

⁵⁶²Sourate An Nissa 135« Ô les croyants ! Observez strictement la justice et soyez des témoins (véridiques) comme Allah l'ordonne, fût-ce contre vous-mêmes, contre vos père et mère ou proches parents. Qu'il s'agisse d'un riche ou d'un besogneux, Allah a priorité sur eux deux (et Il est plus connaisseur de leur intérêt que vous). Ne suivez donc pas les passions, afin de ne pas dévier de la justice. Si vous portez un faux témoignage ou si vous le refusez, [sachez qu'] Allah est Parfaitement Connaisseur de ce que vous faites.

⁵⁶³Dans les livres scolaires d'histoires, on trouve très peu de renseignements sur cette partie de l'histoire (pourtant au moins 800 ans passés sous silence!) qui montre l'humanisme de l'islam et la bonté des musulmans. On y considère Mohammed comme l'inventeur du Coran et le fondateur (inventeur) de l'islam, quand à ce qui est positif, s'il est évoqué, il est en général à peine visible ou attribué aux arabes et pas aux musulmans.

⁵⁶⁴Bayt mâl al-muslimîn : littéralement, "la maison de l'argent des musulmans". Cette expression désigne le Trésor Public depuis le temps des Califes Bien Guidés.

Ceci a eu lieu pendant le califat de Abu Bakr, et en présence d'un grand nombre de Compagnons dont ; Khalid Ibn Al-Walid, qui informait au Calife des croyants à cet effet, et personne n'y avait objecté. Cette attitude a été adaptée comme un *Ijmâ (conseils ou unanimité)*.⁵⁶⁵

Ainsi, il était établi la sécurité sociale en terre d'islam, en tant que principe général qui couvre l'ensemble des enfants de la société musulmane et non-musulmane. Il n'est pas admissible qu'il reste dans la société des croyants, un individu privé de nourriture ou de vêtement, de concession ou de soins médicaux. Les soulager de tout mal, est une obligation religieuse pour les *ahl dhimmi*.⁵⁶⁶ Il faut enfin expliquer que dans le cadre de la conception islamique du DIH, les experts musulmans ont joué un rôle crucial suivant l'humanisation des conflits armés, ainsi que l'adoption des Conventions de Genève et de leurs Protocoles Additionnels.⁵⁶⁷

TITRE II : LE ROLE DES ETATS MUSULMANS DANS L'ELABORATION DU D.I.H MODERNE

Il semble que la doctrine juridique musulmane, a pu dépasser la vision classique qui divise le monde entre la maison de l'Islam et la maison de la guerre.

En affirmant que les rapports interétatiques sont basés sur le respect mutuel et que les musulmans sont tenus de respecter toutes les règles du jus in Bello islamique, telles qu'elles ont été prescrites dans le Coran, développées et confirmées par la tradition prophétique. Ces règles, qui trouvent leur essence dans le caractère sacré de la vie et de la dignité humaine, ont beaucoup inspiré

⁵⁶⁵Ijmâ` signifie unanimité. Elle constitue une source de législation islamique après le Coran et la Sunnah

⁵⁶⁶Nihâyat Al-Muhtâj ilâ Sharh Al-Minhâj d'Ar-Ramlî, volume 8, p. 46, Kitâb "As-Siyar").

⁵⁶⁷L'Imâm An-Nawawî dit dans Al-Minhâj ("La Voie") que parmi les obligations de suffisance on compte le soulagement des maux des musulmans tel que vêtir le dénué ou nourrir l'affamé si de tels maux ne sont pas levés par la zakât ni par le Trésor Public. Le savantissime Shamsuddîn Ar-Ramlî, le chaféite, précise dans "Nihâyat Al-Muhtâj ilâ Sharh Al-Minhâj" (un commentaire d'Al-Minhâj) que, sur ce plan, les dhimmis ont les mêmes droits que les musulmans et que le soulagement de leurs maux est une obligation (wâjib). Ensuite, Sheikh Ar-Ramlî - qu'Allâh lui fasse miséricorde s'est penché sur la portée de "daf` ad-darar" (lever le mal). Cela correspond-il à un minimum permettant de survivre ou bien est-ce un seuil allant jusqu'à la suffisance ? La seconde opinion est la plus juste car, en terme de vêtements, il faut que tout le corps soit couvert et que cela soit adapté à la saison hiver comme été. On assimile à la nourriture et aux vêtements tout ce qui s'y apparente comme les honoraires d'un médecin, le prix des médicaments et un assistant à plein temps... Et ceci va de soi." Puis, il a dit : "Fait partie du soulagement des maux des musulmans et des dhimmis la libération de leurs otages"

les promoteurs du droit international humanitaire contemporain. Elles ont été insérées dans un corpus juridique plus vaste et plus complexe visant à humaniser l'action de l'homme dans les conflits armés de nos jours.⁵⁶⁸

Par ailleurs, on note une multiplication des initiatives relatives à son adoption caractérisée par l'impact de la Charia, pour la réalisation desquelles, les États musulmans jouent un rôle majeur et central.

Il consiste dans un effort de collaboration qui a permis aux juristes de différentes cultures de s'entendre sur une définition factuelle et objective de la notion de conflit armé, loin de toute appréciation subjective et religieuse. En d'autres termes, ce sont les faits et non pas les désirs religieux qui détermineront la mise en œuvre des règles du droit international humanitaire islamique, visant la protection des civils.⁵⁶⁹

Cet apport se manifeste à trois niveaux. Il s'agit tout d'abord d'un effort de connaissance qui a facilité le croisement entre les principes du droit humanitaire musulman et les règles du droit international contemporain. Ensuite, un effort qui a permis la rationalisation et l'humanisation du recours à la force.⁵⁷⁰

Lors de l'élaboration des conventions, les experts des États islamiques ont pu montrer une preuve de travail ardu dans la mise en œuvre du DIH conventionnel

⁵⁶⁸P. Jean, l'un des principaux initiateurs des conventions de Genève de 1949, l'a déjà exprimé, en disant que «l'Islam a devancé la chrétienté dans l'effort juridique destiné à restituer aux barbares, étrangers comme esclaves, la personnalité humaine» Certains auteurs iront même jusqu'à dire que c'est grâce à l'Islam et aux contributions des pays musulmans que le droit international humanitaire s'est détaché de ses racines chrétiennes pour devenir un droit séculier et universel⁵⁶⁸. Pour le Baron Michel de Taube, pourtant connu pour son scepticisme à l'égard des guerres musulmanes, l'influence de «l'Orient musulman sur l'Europe a été si forte qu'il nous paraît impossible de laisser de côté ce facteur de la vie internationale européenne». Dans son cours dispensé en 1926, à l'Académie de droit international de La Haye, il reconnaît que les diverses règles de droit musulman visant à humaniser la guerre étaient « de beaucoup antérieures aux idées et aux principes de droit analogue qui commencent à cette même époque (au XIII^{ème} siècle) à se frayer leur chemin à travers la barbarie de la vie internationale de l'Europe d'alors», allant même jusqu'à affirmer que les règles du droit international public moderne relatives à la déclaration de la guerre sont les « descendantes directs» de la doctrine juridique musulmane. En ratifiant les conventions et protocoles de DIH, les Etats se sont engagés en vertu du principe« pacta sunt servanda » du droit international public à faire respecter le DIH par tous les individus placés sous leur autorité. Cette obligation découle de l'article 1 commun aux quatre CG et aux PA I et III qui dispose que : «les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter la présente convention le présent protocole en toutes circonstances.»

⁵⁶⁹Pour ces mécanismes, les principaux acteurs en dehors des Etats, sont les Puissances protectrices, leurs substituts, le CICR et la CIEF, même si le rôle essentiel des Etats, comme nous allons le voir, se limite aux conflits dans lesquels sont parties lesdits Etats (musulmans) ou qui se déroulent sur leurs territoires.

⁵⁷⁰A. MANSOUR, Ach-chari" al-Islamiya wal--qanun ad-dawli al-,amm, « *La charia islamique et le droit international public* », Le Caire, Al-Majliss Al-Aflaa lilshououn alislamiya, 1971.

(Chapitre1). En effet, le droit contemporain des conflits armés reconnaît le caractère et la mission universelle des normes islamiques de la guerre (chapitre 2).

Chapitre 1. L'EFFICACITE DES EXPERTS MUSULMANS DANS LA MISE EN ŒUVRE DU D.I.H CONVENTIONNEL

Si le Coran contient quelques règles que l'on peut qualifier de juridiques de façon générale, la validité des normes humanitaires islamiques ne dépend pas en revanche de leur fondement obligatoire sur ce Texte Sacré. Il suffit que ces normes auxquelles la doctrine attribue le caractère islamique, ne soient pas en contradiction au moins, avec une des sources principales de la Charia, en l'occurrence, le Coran ou la Sunna.⁵⁷¹

La construction juridique positive peut, en effet, être validée par sa non-contradiction avec la Charia ou par une interprétation évolutive de ses dispositions par les experts et jurisconsultes islamiques.⁵⁷²

Cette particularité apparaît dans les règles des écoles juridiques de l'Islam qui de fait, se préoccupent moins de la recherche d'idéologies ou de positions communes. L'essentiel étant la compatibilité de leurs pensées avec les deux principales sources de la Charia. Il n'en demeure pas moins que les divergences entre ces écoles juridiques peuvent avoir pour effet, d'amplifier certaines ambiguïtés et controverses, en ce qui concerne par exemple le jus in Bello islamique.⁵⁷³

La protection de la vie humaine, de sa propriété et de sa dignité faisait partie intégrante de la doctrine islamique, bien avant l'avènement du DIH consacré par les Conventions internationales.⁵⁷⁴

Pour garantir la protection des victimes et atténuer leurs souffrances, le DIH contemporain a dû intégrer les méthodes de guerre modernes et s'adapter à l'évolution des situations de conflit. La Charia, régit tous les aspects de vie des

⁵⁷¹F. JABEUR idem p 345.

⁵⁷²N. M. BERNARD «Droit national et référence à la charia en Egypte », in B. DUPRET (sous la dir. de), La charia aujourd'hui, Usages de la référence au droit islamique, La découverte, Paris, 2012, p. 96

⁵⁷³B. AFISSOU, thème : « la mise en œuvre du droit international humanitaire par les Etats musulmans : contribution à l'étude de la compatibilité entre DIH et droit musulman» Thèse Présentée et soutenue publiquement Le 17 Décembre 2014 P 45.

⁵⁷⁴Le Syrien Wahbeh Al-Zuhili, un universitaire qui fait autorité dans ce domaine. Dans sa présentation consacrée aux Conventions de Genève et à leurs Protocoles additionnels, à leur genèse, à leur interprétation et à leur application, Ameer Zemmali, conseiller au CICR, n'a fait que confirmer ce constat.

musulmans, à savoir ses formes religieuses, administratives et juridiques dans la conduite de la guerre.⁵⁷⁵

Si l'objectif de la conférence consistait à discuter des dispositions des deux systèmes sous un angle essentiellement académique, la situation en Palestine, en Afghanistan et en Irak, entre autre, a soulevé quelques questions concernant l'application du D.I.H et par la suite, la légalité de l'intervention américaine en Irak.⁵⁷⁶

Pour les auteurs musulmans, le droit international conventionnel, en dépit de ses nombreux points communs avec le droit humanitaire islamique, n'est qu'une création humaine, inspirée des règles coraniques et sunnites. Cependant, la prise de conscience du fait que les deux doctrines présentent plus de similarités que de différences, tant, dans la lettre que dans l'esprit, constitue un résultat appréciable.⁵⁷⁷

Le monde musulman est donc caractérisé par un pluralisme juridique de plus en plus complexe. Toutefois, dans le cadre de la mise en œuvre du D.I.H, les juristes musulmans ont fait une contribution considérable et positive dans la définition des conflits armés (Chapitre1), ce qui les a permis de s'ouvrir dans le monde contemporain du Droit International Humanitaire (Chapitre 2).

Section 1. L'effort de collaboration des juristes musulmans dans la qualification des conflits armés

Le droit international humanitaire en général, pourrait être défini comme étant l'ensemble des règles d'origines religieuses, conventionnelles ou coutumières, qui sont spécialement destinées à régler les problèmes découlant directement des conflits armés, internationaux ou non-internationaux.⁵⁷⁸

⁵⁷⁵A. MORABIA, La notion de Jihad dans l'islam Médiéval, des origines à Al Ghazali, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris IV-Service de reproduction des thèses Université de Lille 1. II, 1975 p 134.

⁵⁷⁶Les sources de la loi islamique sont le Coran (le livre sacré) et la sunna (la tradition fondée sur les paroles et les actions du prophète Mahomet). Cette loi n'a cessé d'évoluer au cours des 1400 dernières années sous l'effet des études et consultations des dignitaires musulmans.

⁵⁷⁷Mehmood Ghazi, président de l'Université islamique: "Cette conférence a relancé la tradition de la consultation. Faisons en sorte que cela continue!"

⁵⁷⁸Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman, supra.

Celles-ci, restreignent pour des raisons humanitaires, le droit des parties au conflit d'utiliser les méthodes et moyens de guerre de leur choix ou protègent les personnes et les biens affectés, ou pouvant être affectés.⁵⁷⁹

Or, cette définition générale ne dit rien sur ce qu'il faut entendre par conflit armé et n'intègre pas de définition complète de ces situations relevant de son champ d'application matériel.⁵⁸⁰

Il s'agit, à l'avis des juristes musulmans d'une définition sage et bien étudiée, qui a permis de dissiper les doutes sur la nature et sur les objectifs du droit international humanitaire musulman. Il y a également lieu d'écarter tout argument attribuant à ce droit des faces cachées hégémoniques. Ainsi, la détermination de l'existence ou de la non-existence d'un conflit armé, dépendrait désormais de la réunion de certains éléments de faits. Il s'agit en effet, d'une opération juridique présentant un caractère objectif et factuel. Elle ne dépend pas de la seule position exprimée par les parties et qui ne saurait, en conséquence se fonder sur des considérations religieuses préétablies. Il ne saurait, non plus, être tributaire d'une quelconque décision émanant de certaines puissances mondiales. C'est à la jurisprudence internationale qu'elle va revenir la responsabilité d'assumer cette tâche de qualification, en essayant d'élucider ce concept et en déterminant ses critères factuels.⁵⁸¹

Le premier critère qui ressort de cette décision est l'applicabilité *rationne-materiae* du droit humanitaire moderne qui suppose l'existence de deux types de conflits. Soit les conflits armés internationaux (paragraphe 1) et les conflits armés non-internationaux (paragraphe 2).

⁵⁷⁹Nous nous sommes inspirés dans la formulation de ce titre du concept hégélien sur « l'objectivation de l'esprit social » en parlant de l'État. Voir STANGUENNE Cadré, « L'État et la guerre chez Hegel et Nietzsche » (2006) 2 : 77 Les Études philosophiques 251 à la p 254.

⁵⁸⁰Comité International de la Croix-Rouge : « Droit international humanitaire et autres régimes juridiques : interaction dans les situations de violence », Compte rendu sommaire préparé par le Comité international de la Croix-Rouge (Novembre 2003), en ligne :

CICR [http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5UBD4T/\\$File/Interplay_other_regimes_Nov_2003_fre.pdf](http://www.icrc.org/Web/fre/sitefre0.nsf/htmlall/5UBD4T/$File/Interplay_other_regimes_Nov_2003_fre.pdf).

⁵⁸¹Arrêt relatif à l'Appel de la Défense concernant l'exception préjudicielle d'incompétence Le 2 octobre 1995, au para 137, (Tribunal Pénal International pour l'ex-Yugoslavie, Chambre d'appel), en ligne : <http://www.icty.org>

Paragraphe I. Participation des théologiens dans la qualification des conflits armés internationaux

Il n'est pas sans importance de rappeler que la Turquie de l'Empire Ottoman, fut l'un des premiers signataires⁵⁸² de la Convention de Genève sur *l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne* du 22 août 1864.

Elle a été aussi à l'origine de la création du deuxième emblème du CICR, à savoir le *Croissant-Rouge*. Ainsi, dès le début de la guerre russo-turque de 1876-1878, l'Empire Ottoman avait pourtant adhéré à la Convention, sans en avoir formulé de réserve. Elle estimait que tout en respectant le signe de la Croix Rouge qui protégeait les ambulances des antagonistes, l'organisation adopterait à l'avenir le signe du Croissant-Rouge pour la signalisation de leurs propres ambulances.⁵⁸³

Le rôle des pays musulmans ainsi que celui des juristes islamiques, ne prendra pas fin avec la dislocation de l'Empire Ottoman et l'instauration d'un État laïc en Turquie à l'an 1923. Au contraire, bien qu'elles soient soumises à des régimes de protectorat et de colonisation, les anciennes régences de ce pays islamique continueront à jouer un rôle effectif dans l'élaboration des instruments juridiques relatifs au droit international humanitaire des droits de l'Homme.⁵⁸⁴

La participation, en 1949, de l'Afghanistan, de l'Égypte, de l'Iran, du Liban, du Pakistan, de la Syrie et de la Turquie, par le biais de leurs experts, aux travaux de la Conférence diplomatique pour l'élaboration de conventions internationales destinées à protéger les victimes de la guerre, en est une preuve concrète.

Ces travaux, qui se sont achevés le 12 août 1949, après avoir adopté les quatre Conventions de Genève en présence de soixante-quatre pays, soit la quasi-totalité des États du monde, n'ont pas été marqués par une quelconque abstention de la

⁵⁸²Le 25 juillet 1865, la Turquie a adhéré sans réserve à la Convention du 22 août 1864.

⁵⁸³F. BUGNION, «*L'emblème de la croix rouge et celui du croissant rouge*» (1989) 71:779 RICR 424 à la p 428. Dans la décision rendue par le Tribunal Pénal pour l'ex-Yougoslavie dans l'affaire Tadic du 2 août 2005, le Tribunal affirme ainsi qu'«un conflit existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État».

⁵⁸⁴M. Jean-François, La situation juridique des combattants dans les conflits armés non internationaux, Thèse de doctorant Grenoble, Service de reproduction des thèses de l'Université des Sciences Sociales, 1978.

part des pays musulmans sur le contenu même des dites normes, notamment sur la formulation de certaines dispositions pertinente communes à ces Conventions.⁵⁸⁵

Ces délégations voulaient que ces guerres soient considérées comme des conflits internationaux au sens du droit humanitaire, dans l'espoir d'accorder une protection aux combattants capturés. Les États membres de l'Organisation de la Conférence Islamique ont eux aussi, pris part lors de l'élaboration de ces Conventions précitées (B).

A. La notion de conflit armé international en droit humanitaire islamique

Le droit islamique de la guerre ne fait pas de distinction entre les conflits armés internationaux et les conflits armés non-internationaux. Mais, puisque les États musulmans ont participé effectivement à l'élaboration des Conventions de Genève et de leurs Protocoles Additionnel, ils ont emprunté la même méthode adoptée par le droit moderne. De ce fait pour les auteurs musulmans, le droit humanitaire islamique rejoint la définition élaboré par les Protocoles Additionnels des Accords de Genève.⁵⁸⁶

En effet, pour être en mesure de connaître la règle applicable en droit international humanitaire, il est tout à fait nécessaire de procéder à la mise en place d'un mécanisme de qualification du conflit. Une fois le conflit qualifié, un régime juridique spécifique pourra alors s'appliquer.⁵⁸⁷

⁵⁸⁵Il convient de signaler que le Portugal a émis des réserves sur le contenu de l'article 3 en question. Le Chargé d'Affaires du Portugal en Suisse, **M. Gonçalo Caldeira Coelho**, a formulé les réserves suivantes: a)Article 3, commun aux quatre conventions «N'étant pas concrètement défini ce qui doit être appelé un conflit de caractère non international et, au cas où, par cette désignation on entend se référer uniquement à la guerre civile, n'étant pas clairement établi le moment à partir duquel une rébellion armée de caractère interne doit être considérée comme telle, le Portugal se réserve le droit de ne pas appliquer, dans tous les territoires soumis à sa souveraineté dans n'importe quelle partie du monde, la matière de l'article 3 dans toute qu'elle puisse avoir de contraire aux dispositions de la loi portugaise.»

⁵⁸⁶**JABEUR FATHALLY**, supra.

⁵⁸⁷Concernant la notion même de conflit armé, l'article 2 commun aux Conventions de Genève de 1949 et l'article 1 du Protocole additionnel II, apportent quelques éléments de définition du conflit armé. Mais ce n'est qu'à partir de 1995 qu'une véritable définition a vu le jour. C'est en effet une décision du Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY) qui a apporté la première définition claire d'un conflit armé, lors de l'affaire Tadic. Le TPIY estimait alors qu'un "conflit armé existe chaque fois qu'il y a recours à la force armée

Ce régime applicable au conflit armé va distinguer si, ce dernier revêt un caractère international ou non. Ainsi, une distinction importante est à faire avec les troubles intérieurs et tensions internes qui n'appartiennent pas à la catégorie des conflits armés.⁵⁸⁸

Les personnes participant alors à un conflit armé international pourront bénéficier des statuts de combattant ou en cas d'arrestation de prisonniers de guerre, tels qu'ils sont définis par les dispositions de la III^e Convention de Genève et le Protocole Additionnel I de 1977.⁵⁸⁹

Dans la pratique, de nombreuses expéditions du Prophète sont appuyées par une aide des autres tribus avec qui, il scellait des pactes de non-agression et de défense commune. Il faut en l'occurrence rappeler que les mêmes éléments procédaient à une internationalisation des conflits armés en terre d'Islam. Lors de la signature du Traité d'Al Hudaybiyya, une convention à laquelle, les discussions entre le Messenger (chef de l'État de Médine) et l'ambassadeur de la tribu des Quraychites avait donné naissance à une trêve de 10 années de paix et tant d'autres clauses humanitaires.⁵⁹⁰

Cette signature a également générée une alliance du côté des deux camps. C'est la tribu de *banu Khuzaa* qui s'était alignée au côté du Prophète et celle de *banu Bakr* avait scellé une alliance avec les Quraychites. Pour ainsi montrer l'idée de l'internationalisation des conflits en droit musulman, cet accord a été transgressé par l'un des alliés (Banu Bakr : allié des Quraychites). Ce sont ceux des

entre États ou un conflit armé prolongé entre les autorités gouvernementales et des groupes armés organisés ou entre de tels groupes au sein d'un État".

⁵⁸⁸Les conflits armés internationaux, ou CAI, sont définis à l'article 2 commun aux Conventions de Genève de 1949. L'article 2 précise alors que la Convention s'appliquera en cas de "guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs États, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une ou l'autre des parties". L'emploi des termes ou de tout autre conflit sous-entend qu'une déclaration de guerre n'est pas nécessaire pour la qualification d'un conflit en CAI. L'article 1§4 du Protocole I est venu rajouter qu'un conflit armé sera qualifié d'international si les peuples parties au conflit "luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes"

⁵⁸⁹Diverses situations peuvent amener au changement de qualification d'un conflit, de CANI à CAI. On parle alors d'une internationalisation du conflit. En d'autres termes On parle de l'intervention d'un État tiers, quand un État intervient aux côtés d'une partie au conflit durant un conflit armé non-international. L'internationalisation ne se produit alors que si certaines conditions sont remplies. Plusieurs hypothèses sont alors à envisager. Un État tiers intervient dans un conflit en envoyant des forces armées aux côtés d'une des parties : il n'y a pas de doutes quant à l'internationalisation du conflit. L'intervention de l'État tiers se caractérise par l'envoi de conseillers militaires ou d'experts techniques aux côtés de l'une des parties au conflit. Pour qu'il y ait internationalisation, deux conditions doivent ici être réunies:

⁵⁹⁰Suhail Ibn Hamr Ambassadeur de Quraish et porte-parole de la Trubu.

mécréants qui s'attaquèrent les alliés des musulmans (Banu Khuza'a) au puits de *Wattir*⁵⁹¹, près de la Mecque. Enfin cette rupture de l'égalité a déclenché la conquête de la Mecque à l'an 8 de l'Hégire.⁵⁹²

Donc on assiste à une similitude entre le droit islamique des conflits armés et le droit humanitaire contemporain, et parfois même comme expliqué supra, ce dernier s'inspire du premier.⁵⁹³

B. La participation des États membres de l'O.C.I dans la mise en œuvre des Conventions de Genève de 1949

Au vu de l'importance de la Charia dans l'ordre juridique de certains États musulmans membres de l'OCI, il est important de rappeler que tout en donnant aux musulmans le droit de conclure des traités, l'Islam impose trois conditions pour leur validité.⁵⁹⁴

⁵⁹¹Puits un point d'eau près de la Mecque, lieu d'abreuvoirs des troupeaux des tribus arabes et marchand voyageurs etc...

⁵⁹²Selon la tradition musulmane, La Mecque fut conquise par Mahomet et ses partisans le 1^{er} ou le 11 (?) janvier 630 (le 10 de Ramadan, en l'an 8 après l'hégire), après que le traité d'al-Houdaybiyya fut brisé par la trahison des Quraych, lorsque la tribu des Banu Bakr, allié des Quraych, attaquèrent les Banu Khuza'a, allié de Mahomet alors que le traité stipulait que « Toute agression contre une tribu se joignant à l'une ou à l'autre partie serait considérée comme visant cette dernière. ». À la suite de cette violation du traité, Mahomet rassembla une armée d'environ 10 000 hommes et marcha vers La Mecque¹. Cet événement est également appelé *Fatah al-'Adhim* (la grande victoire). Les 10 000 hommes marchèrent sur la ville, et aux portes de la Mecque, ils allumèrent des milliers de flambeaux. Le négociateur Abu Sufyan, envoyé par La Mecque auprès des Musulmans, fut contraint de se convertir à l'Islam pour conserver la vie. Le biographe Ibn Hichâm relate ainsi le dialogue entre Abu Sufyan, Mahomet, ainsi que ses compagnons : " *Malheureux, n'est-il pas temps pour toi, Abu Sufyan, de reconnaître que je suis l'envoyé de Dieu ? Je donnerais ma vie pour toi ! Quant à reconnaître ce second point, j'en conçois encore au fond de moi-même quelque doute.* Abbas poursuivait : « *Malheureux, convertis-toi et témoigne qu'il n'y a qu'un seul Dieu, et que Muhammad est son envoyé, avant que ta tête ne roule à terre* ». *Il se convertit et prononça le témoignage de la vérité*". Abu Sufyan revint annoncer les conditions du prophète : la cité de La Mecque ne risque rien si elle accueille les vainqueurs sans résistances. Les musulmans investirent donc la ville sans qu'aucune goutte de sang ne tombe.

La religion du prophète a reconduit les cérémonies du *hadj* pré-islamique en supprimant toutes pratiques païennes. Et afin de se démarquer du pèlerinage païen du passé, le prophète le libère de tout lien avec le mouvement des saisons en entérinant définitivement le comput lunaire. (Coran, sourate 9 verset 36 « *Le nombre de mois, auprès d'Allah, est de douze [mois], dans la prescription d'Allah, le jour où Il créa les cieux et la terre. Quatre d'entre eux sont sacrés : telle est la religion droite. [Durant ces mois], ne faites pas de tort à vous-mêmes. Combattez les associateurs sans exception, comme ils vous combattent sans exception. Et sachez qu'Allah est avec les pieux* » https://fr.wikipedia.org/wiki/Conqu%C3%AAt_de_la_Mecque consulté le 04.10.201.

⁵⁹³La guerre des alliés au puits de Wattir près de la Mecque qui est à l'origine de la rupture du Traité de Paix Al Hodaybiya.

⁵⁹⁴Il s'agit des conditions énumérées par SHALTUT (M), disponible en ligne (<http://islamstory.com/fr>)

D'abord, selon le Prophète, toute condition contraire aux recommandations du Coran est réputée nulle et non avenue.⁵⁹⁵ Car il y a une exigence de conformité générale à la Charia et particulièrement au Coran.

Ensuite, les accords doivent être agréés par les Hautes Parties dont le consentement doit être exempté de tout vice.

Enfin, les objectifs du traité, les engagements et les droits doivent être clairs et précisément définis, car le Coran interdit de faire le serment, un moyen de se tromper mutuellement.⁵⁹⁶

En effet, les engagements ne doivent pas contenir de dol qui constitue une cause d'invalidation des serments.⁵⁹⁷

L'exécution des traités est basée sur les principes de respect de non-violation et de non dénonciation, comme les dispositions qui découlent des textes coraniques.⁵⁹⁸

Par conséquent, la ratification est la première obligation des États en matière de mise en œuvre du D.I.H moderne. Les états musulmans membres de l'Organisation de la Conférence Islamique devraient faire de ceux-ci, de véritables acteurs de la mise en œuvre. Tous les États musulmans membres de cette organisation, sont partis aux quatre CG de 1949.⁵⁹⁹

En effet, plusieurs États musulmans à l'exception de la Turquie sont également partis à la *Déclaration de Saint-Petersbourg de 1868*.⁶⁰⁰

⁵⁹⁵ BOUKHARI, op. cit., N° 2584, MUSLIM, op. Cit., N° 1504 et IBN MAJA', op. cit., N° 2521.

⁵⁹⁶ S. 16 V. 94. Cette condition s'impose de manière stricte surtout dans un traité qui engage toute la Nation.

⁵⁹⁷ Le fait de tromper par un accord/traité ou de ne pas le respecter est un des quatre critères (trahison, mensonge, non-respect ou violation des engagements et mauvaise foi) de définition de l'hypocrite total. (MUSLIM).

⁵⁹⁸ S. 17 V. 34 « Tenez votre engagement : de tout engagement, il sera rendu compte ». Pour M. SHALTUT, « le respect des traités est un devoir religieux [absolu] » (<http://islamstory.com/fr>). De plus, l'évolution des circonstances et de l'intérêt national ne justifie pas en Islam qu'on enfreigne un traité.

⁵⁹⁹ En effet, en février 2014, les quatre CG de 1949 ont été ratifiées par 195 Etats parmi lesquels figurent tous les Etats musulmans membres de l'OCI.

⁶⁰⁰ La Déclaration de St.Petersbourg est le premier accord formel visant à interdire l'utilisation de certaines armes pendant la guerre. L'invention par les autorités militaires russes, en 1863, d'une balle qui explosait au contact d'une substance dure, prévue entre autres pour faire exploser des wagons de munitions, fut à l'origine de cette Déclaration car, en 1867, le projectile était modifié de façon à pouvoir exploser également au contact d'une substance molle. La balle devenait donc un instrument de guerre particulièrement inhumain. Le Gouvernement russe, ne voulant pas utiliser cette balle et ne voulant permettre à aucun autre pays d'en prendre avantage,

À l'exception de l'Iran et l'Irak plusieurs pays musulmans sont également signataires au Règlement de la Haye de 1889.⁶⁰¹

Plusieurs de ces États membres, ne sont pas partis à certains instruments du D.I.H conventionnel.

Il en est ainsi des Protocoles Additionnels I et II de 1977.⁶⁰²

Ainsi, en avril 2014, le P.A.I I de 1977 comptait 174 États signataires dont tous les Etats musulmans membres de l'O.C.I sauf l'Azerbaïdjan, l'Indonésie, l'Iran, le Kirghizistan, la Malaisie, le Pakistan, la Somalie et la Turquie. Tandis que le P.A II de cette même date compte 167 Etats partis, dont tous les Etats musulmans membres de l'O.C.I à l'exception de l'Azerbaïdjan, l'Indonésie, l'Iran, l'Irak, la Malaisie, le Pakistan, la Palestine, la Somalie et la Turquie. De plus, l'Afghanistan, l'Algérie, l'Azerbaïdjan, le Bangladesh, le Bahreïn, les Émirats Arabes unis, la Mauritanie, la Tunisie ne sont pas partis à la *Convention de la*

proposa de l'interdire par un accord international. La Déclaration visant à interdire cette balle fut adoptée en 1868. Elle a force de loi et confirme une norme coutumière selon laquelle l'utilisation des armes, projectiles et matériel de nature à causer des souffrances inutiles est interdite. Cette règle a été incorporée ensuite dans l'Article 23, alinea e, des Règlements de La Haye de 1899 et 1907 concernant la guerre sur terre. La Déclaration de St.Petersbourg inspira l'adoption d'autres déclarations de caractère similaire lors des deux Conférences internationales de la Paix tenues à La Haye. Les déclarations de La Haye interdisant de lancer des projectiles et des explosifs du haut de ballons (1899 et 1907), concernant les gaz asphyxiants (1899) et interdisant l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain (1899) se réfèrent toutes, dans leurs préambules, à la Déclaration de St. Petersburg.

⁶⁰¹Convention (II) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. La Haye, 29 juillet 1899.

États parties (51) - États signataires (0).

Une des raisons pour lesquelles la première Conférence internationale de la Paix de La Haye de 1899 fut convoquée était "la révision de la Déclaration concernant les lois et coutumes de la guerre, élaborée en 1874 par la Conférence de Bruxelles et restée non ratifiée jusqu'à ce jour" (Seconde circulaire russe du 30 décembre 1898/11 janvier 1899). La Conférence de 1899 réussit à adopter la Convention concernant la guerre sur terre, à laquelle le Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre fut annexé. La Convention et le Règlement furent révisés lors la Deuxième Conférence internationale de la Paix de 1907. Les deux versions de la Convention et du Règlement ne comportent que de légères différences. Parmi les Etats qui ratifièrent la Convention de 1899, dix-huit ne ratifièrent pas celle de 1907 (il s'agit de l'Argentine, de la Bulgarie, du Chili, de la Colombie, de la Corée, de l'Equateur, de l'Espagne, de la Grèce, du Honduras, de l'Italie, du Monténégro, du Paraguay, du Pérou, de la Perse, de la Serbie, de la Turquie, de l'Uruguay et du Venezuela). Ces Etats et les Etats successeurs restent formellement liés par la Convention de 1899 dans leurs relations avec les autres Etats parties à la Convention. Dans les relations entre les Puissances contractantes de la Convention de 1907, cette Convention a remplacé celle de 1899 (voir l'article 4 de la Convention de 1907). Les dispositions des deux Conventions, ainsi que les dispositions matérielles des Règlements annexés, sont considérées comme faisant partie du droit international coutumier. De ce fait, elles lient également les Etats qui ne sont pas formellement parties à ces conventions. Les règles incorporées dans le Règlement furent partiellement réaffirmées et développées par les Protocoles additionnels aux Conventions de Genève de 1949, adoptés en 1977.

⁶⁰²En février 2014, le PA III de 2005, a été ratifié par 66 Etats (parmi lesquels aucun Etat musulman majeur car seuls l'Albanie (6/2/2008), le Guyana (21/9/2009), le Kazakhstan (24/6/2009), l'Ouganda (21/05/2008), le Soudan du sud (21/1/2013) et le Suriname (25/6/2013) qui sont des Etats musulmans par appartenance à l'OCI) et 29 Etats sont signataires (parmi lesquels aucun Etat musulman).

*Haye du 14 mai 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé.*⁶⁰³

Par ailleurs, moins de la moitié des Etats musulmans, membres de l'O.C.I, est parti au Statut de la C.P.I, mais c'est surtout en matière de moyens de guerre que l'engagement de ces Etats est plus limité. En ce qui concerne la *Convention relative aux armes biologiques ou bactériologiques ou à toxines du 10 avril 1972*,⁶⁰⁴ tous les Etats musulmans membres de l'O.C.I sont signataires à l'exception des Comores, le Djibouti, l'Égypte, la Guinée, la Mauritanie, la Syrie, la Somalie et le Tchad. En dehors de l'Arabie Saoudite, de l'Azerbaïdjan, du Bahreïn, de l'Égypte, du Kazakhstan, du Kirghizistan, de l'Iran, du Maroc, d'Oman, du Pakistan, de la Syrie, les autres Etats musulmans membres de l'O.C.I ont ratifié ou adhéré à la *Convention d'Ottawa de 1997 sur l'interdiction des mines antipersonnel*.⁶⁰⁵

⁶⁰³La Convention pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé est le premier traité international qui porte exclusivement sur la protection des biens culturels en cas de conflit armé. C'est un traité international quadrilingue, signé le 14 mai 1954 à La Haye et entré en vigueur le 7 août 1956, à l'initiative et sous l'égide de l'Organisation des Nations unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO). En septembre 2019, le traité avait été ratifié par 133 États. La Convention de la Haye a été adoptée à la suite des destructions massives de patrimoine occasionnées par la Seconde Guerre mondiale. La Convention est l'un des outils fondamentaux du droit international de la protection des biens culturels en cas de conflit armé. La Convention a été complétée par un Premier Protocole du 14 mai 1954 puis par un Deuxième Protocole signé le 26 mars 1999 et entré en vigueur le 9 mars 2004. Une première définition des biens culturels figure dans l'article premier de la Convention. Elle concerne le patrimoine culturel mobilier ou immobilier : les monuments, les produits des fouilles archéologiques, les collections scientifiques, les manuscrits rares, les œuvres d'art, les objets d'antiquité d'intérêt artistique ou historique, etc. La Convention vise à sauvegarder les biens culturels - et par extension l'héritage culturel - des nations, des groupes et des membres distincts de la société à travers le monde, des conséquences des conflits armés.

⁶⁰⁴La Convention sur l'interdiction des armes biologiques (CABT), officiellement Convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication et du stockage des armes bactériologiques (biologiques) ou à toxines et sur leur destruction (en anglais, *Biological Weapons Convention* ou *BWC*) est le premier traité multilatéral de désarmement à bannir une catégorie entière d'armes. La Convention est le résultat de négociations internationales visant à établir un instrument qui suppléerait au Protocole de Genève de 1925.

Les insuffisances et lacunes du Protocole de Genève du 17 juin 1925 et la volonté d'interdire non seulement l'emploi, mais aussi la fabrication et le stockage des armes bactériologiques (biologiques) et chimiques, ont amené l'Assemblée générale des Nations unies et la Conférence du Comité de désarmement à s'occuper de cette question. La Convention a été rédigée par la Conférence du Comité du désarmement. En adoptant la Convention, l'Assemblée générale des Nations unies a exprimé dans sa résolution 2826, du 16 décembre 1971, l'espoir que la Convention recueille le plus grand nombre d'adhésions possible. La Convention est limitée aux armes biologiques.

La CABT a été ouverte à la signature le 10 avril 1972 et est entrée en vigueur le 26 mars 1975 après que 22 États ont déposé leur instrument de ratification. Elle compte actuellement 180 États parties qui se sont engagés à ne pas développer, produire, stocker ou utiliser des armes biologiques. Cependant, l'efficacité de la Convention reste limitée étant donné qu'elle ne prévoit aucun régime de vérification du respect de ses dispositions, en raison de l'opposition des États-Unis.

⁶⁰⁵La Convention sur l'interdiction des mines antipersonnel, de son nom complet *Convention sur l'interdiction de l'emploi, du stockage, de la production et du transfert des mines antipersonnel et sur leur destruction* (aussi

Un autre grand nombre d'Etats membres de ladite structure est partie au *Protocole de Genève concernant la prohibition d'emploi à la guerre de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques du 17 juin 1925*.⁶⁰⁶

Mais malgré ce faible nombre, on soulignera la présence dans cette liste, de l'Afghanistan et notamment de l'Irak.

En juin 2014, parmi les 118 Etats ayant signé le *Traité sur le commerce des armes, adopté le 2 avril 2013*, quarante-et-un Etats (41) parmi lesquels seuls l'Albanie, le Burkina Faso, le Guyana, le Mali et le Nigéria, l'ont ratifié. On note une totale absence des principaux Etats musulmans qui, dans leur quasi-totalité,

appelée Convention d'Ottawa ou traité d'Ottawa), est un traité international de désarmement qui interdit l'acquisition, la production, le stockage et l'utilisation des mines antipersonnel. La Convention a été adoptée à Oslo le 18 septembre de 1997, ouverte à la signature les 3 et 4 décembre 1997 à Ottawa, et déposée le 5 décembre de la même année à New York auprès du secrétaire général des Nations unies. Elle est entrée en vigueur le 1^{er} mars 1999. La Convention a été négociée afin de pallier les insuffisances du Protocole II (sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des mines, pièges et autres dispositifs) de la Convention sur certaines armes classiques que de nombreux États jugeaient inadapté pour répondre efficacement au défi de l'interdiction totale des mines antipersonnel. Malgré le large soutien international envers la Convention d'Ottawa, il y a encore des États producteurs et/ou utilisateurs de mines antipersonnel qui refusent d'adhérer au texte. Ensemble, six de ces États – la Chine, l'Inde, la République de Corée, le Pakistan, la Russie et les États-Unis – pourraient détenir des stocks de dizaines de millions de mines antipersonnel et certains acteurs armés non étatiques continuent à employer, stocker et produire des mines antipersonnelles. Il s'agit en l'occurrence des États suivants : Algérie, Bahreïn, Bangladesh, Bénin, Burkina Faso, Côte d'Ivoire, Egypte, Guinée Bissau, Indonésie, Iran, Irak, Jamahiriya arabe libyenne, Jordanie, Koweït, Liban, Maroc, Nigéria, Ouganda, Sénégal, Sierra Leone, Soudan, Syrie, Togo, Tunisie, Yémen.

⁶⁰⁶Le Protocole de Genève de 1925 fut rédigé et signé lors de la Conférence sur le contrôle du commerce international des armes et des munitions, qui se tint à Genève du 4 mai au 17 juin 1925 sous les auspices de la Société des Nations. La Conférence adopta une convention, qui n'est pas entrée en vigueur, sur le contrôle du commerce international des armes, munitions et instruments de guerre. Elle adopta également, comme document séparé, un protocole concernant l'utilisation des gaz. Les traités antérieurs interdisant l'utilisation des gaz, auxquels se réfère le Protocole, sont en particulier la Déclaration de La Haye du 29 juillet 1899 concernant les gaz asphyxiants, le traité de Versailles du 28 juin 1919, ainsi que les autres traités de Paix de 1919. L'article 171 du traité de Versailles prévoit que "l'emploi des gaz asphyxiants, toxiques ou similaires, ainsi que de tous les liquides, matières ou procédés analogues, étant prohibé, la fabrication et l'importation en sont rigoureusement interdites en Allemagne." Voir aussi l'article 5 du Traité de Washington du 6 février 1922 et la note d'introduction de la Déclaration de La Haye (IV, 2) de 1899. L'Assemblée générale des Nations Unies a adopté différentes résolutions demandant aux Etats de se conformer strictement aux principes et objectifs du Protocole de Genève de 1925, condamnant tout acte contraire à ces objectifs et invitant tous les Etats à accéder au Protocole (résolutions 2162 B du 5 décembre 1966, 2454 A (XXIII) du 20 décembre 1968, 2603 B (XXIV) du 16 décembre 1969, and 2662 (XXV) du 7 décembre 1970). La résolution 2603 A (XXIV) du 16 décembre 1969 donne une interprétation du Protocole de Genève de 1925. Pour l'état de ratification des cinq Protocoles de la Conventions de 1980 par les Etats musulmans, V. infra pp.232-233, <https://ihl-databases.icrc.org/dih-traites/INTRO/280> consulté le 04.10.2019.

constituent des obstacles à l'entrée en vigueur de cet instrument, subordonnée à cinquante ratifications.⁶⁰⁷

On remarque qu'il n'y a aucun État musulman parmi les 35 États partis au Règlement de la Haye, annexé à la Convention IV du 18 octobre 1907⁶⁰⁸, seule la Turquie figure parmi les quinze signataires. Par ailleurs, il faut signaler que certaines de ces conventions sont faites l'objet de déclarations interprétatives et de réserves.⁶⁰⁹

⁶⁰⁷Sur certaines armes classiques, on note l'absence d'une proportion importante des États musulmans membres de l'OCI. Il s'agit en l'occurrence de: l'Afghanistan, l'Algérie, l'Azerbaïdjan, le Bahreïn, les Comores, l'Égypte, la Gambie, le Gabon, le Guinée, le Guyana, l'Indonésie, l'Iran, l'Irak, la Mauritanie, le Mozambique et le Nigéria. Pourtant, certains comme l'Égypte et l'Irak notamment, jouent un rôle très important dans les instances de l'OCI. - A peine le quart des États musulmans membres de l'OCI (15/57) sont parties à la Convention d'Oslo du 30 mai 2008 relative aux armes à sous-munitions. Il s'agit de l'Afghanistan, de l'Albanie, du Burkina-Faso, du Cameroun, des Comores, de la Côte d'Ivoire, de la Guinée-Bissau, de l'Irak, du Liban, du Mali, du Mozambique, du Niger, du Sénégal, du Tchad et de la Tunisie.

⁶⁰⁸Convention (IV) concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre et son Annexe: Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre. La Haye, 18 octobre 1907. États parties (38) - États signataires (15) Une des raisons pour lesquelles la première Conférence internationale de la Paix de La Haye de 1899 fut convoquée était "la révision de la Déclaration concernant les lois et coutumes de la guerre, élaborée en 1874 par la Conférence de Bruxelles et restée non ratifiée jusqu'à ce jour" (Seconde circulaire russe du 30 décembre 1898/11 janvier 1899). La Conférence de 1899 adopta la Convention concernant la guerre sur terre à laquelle le Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre fut annexé. La Convention et le Règlement furent révisés lors de la Deuxième Conférence internationale de la Paix de 1907. Les deux versions de la Convention et du Règlement ne comportent que de légères différences. Parmi les États qui ratifièrent la Convention de 1899, dix-sept États n'ont pas ratifié la version de 1907 (Il s'agit de l'Argentine, de la Bulgarie, du Chili, de la Colombie, de la Corée, de l'Equateur, de l'Espagne, de la Grèce, de l'Italie, du Monténégro, du Paraguay, du Pérou, de la Perse, de la Serbie, de la Turquie, de l'Uruguay et du Venezuela). Ces États et les États successeurs restent formellement liés par la Convention de 1899 dans leurs relations avec les autres États Parties à la Convention. Dans les relations entre les Puissances contractantes de la Convention de 1907, cette Convention a remplacé celle de 1899 (voir l'article 4 de la Convention de 1907). <https://ihl-databases.icrc.org/dih-traites/INTRO/195> consulté le 04.10.2019.

⁶⁰⁹Il existe une possibilité pour tout État qui veut se lier juridiquement à une convention internationale, de procéder, soit au moment de la signature ou de la ratification ou de l'adhésion à cette convention ou à ce traité, à une procédure particulière qui est le fait effectivement, de faire soit des réserves, soit des déclarations interprétatives. Faire une réserve, cela veut dire qu'un État énonce le fait qu'il va appliquer telle disposition de la convention internationale mais qu'il va l'appliquer sans toutefois appliquer le dernier alinéa du paragraphe X ou Y. Cette réserve est valable dès lors qu'elle n'est pas contraire à l'objet même et au but du traité. Une déclaration interprétative est quelque chose de sensiblement différent, il s'agit pour un État de préciser le sens d'une disposition dont il estime qu'elle n'est pas tout à fait claire. Donc l'État va faire une déclaration qui pourra commencer par les mots suivants : «Le gouvernement de la République X ou Y considère que les mots X, Y et Z doivent être relus de la façon suivante » selon son opinion à lui. Voilà la différence entre réserve et déclaration interprétative. Dans la pratique, il n'est pas toujours aisé de faire la distinction entre ce qui est une réserve et une déclaration interprétative. La plupart des États lorsqu'ils procèdent à ce type d'exercice, disent : « Le gouvernement de la République X ou Y procède à des réserves ou déclarations interprétatives » ; on peut encore dire : « réserves et déclarations interprétatives ». Un certain nombre de textes de droit international peuvent être effectivement, du fait de leur complexité, de leur importance, l'objet de réserves et déclarations interprétatives par les États D'ailleurs plusieurs de ces réserves notamment celles relatives aux CG de 1949 ou aux PA de 1977, concernent la mise en œuvre du DIH et peuvent générer des obstacles ou difficultés à cette mise en œuvre. En outre, il faut préciser que les traités sont aussi pertinents pour établir l'existence de normes de droit international coutumier car ils contribuent à éclairer la manière dont les États perçoivent certaines règles du droit international. C'est pour cette raison que la ratification, l'interprétation et l'application d'un traité y compris les

L'importance quantitative du droit international humanitaire conventionnel ne doit pas faire perdre de vue la réalité selon laquelle, pour l'essentiel des conflits armés d'aujourd'hui, ceux internationaux, n'ont pas assez détaillé en la matière. C'est pourquoi les précisions jurisprudentielles sont d'une importance capitale pour clarifier les garanties liées aux traités et réaffirmer la primauté des sources formelles du droit humanitaire musulman.⁶¹⁰

Les Etats musulmans confirment donc l'aspect prioritaire de ces instruments pour une mise en œuvre efficace du D.I.H contemporain, non seulement, pour la majorité de ces pays, partis à ces traités, mais aussi pour les mécanismes spécifiques au sein de l'O.C.I.⁶¹¹

Par ailleurs, dans leurs pratiques respectives, ils participent activement à tous les mouvements qui ont pour objet de rendre plus efficace le D.I.H moderne, notamment en soulignant sa compatibilité avec le fait religieux, comme l'illustrent, entre autres, les convergences entre le droit musulman et celui consacré par les conventions.⁶¹²

Paragraphe II. Contribution des experts islamiques dans la détermination factuelle des Conflits armés non- internationaux

L'étude du droit humanitaire islamique n'avait pas pour objet de déterminer la nature coutumière de chacune des règles inscrites dans les traités du D.I.H contemporain. La liste ne suit pas nécessairement la structure des accords existants. Le champ d'application des règles figure entre crochets. L'abréviation *C.A.I* désigne les normes de droit coutumier applicables dans les conflits armés

réserves et déclarations interprétatives faites au moment de la ratification (présentée infra) ont été prises en considération dans l'Etude réalisée par le CICR de 1995 à 2005.

⁶¹⁰La Convention sur les armes à sous-munitions est un traité international humanitaire et de désarmement qui interdit totalement l'emploi, la production, le stockage et le transfert de cette catégorie d'armes et prévoit leur enlèvement et leur destruction. Le texte de la Convention a été adopté par 107 États le 30 mai 2008 à Dublin (Irlande) et a été signé par 94 États à Oslo les 3 et 4 décembre 2008.

La Convention a été ouverte à la signature le 3 décembre 2008 à Oslo (Norvège) et « entrera en vigueur le premier jour du sixième mois suivant celui au cours duquel le trentième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion aura été déposé » (art.17 de la Convention).

⁶¹¹W. ZUHILI, « *Dispositions internationales relatives à la guerre, justifiées au regard de l'Islam, et leur aspects humains caractéristiques* » dans VAUD Pierre, *Les religions et la guerre*, Paris, Editions du Cerf, 1991.

⁶¹²P. GROSSIEDER, « Un avenir pour le droit international humanitaire et ses principes » (1999) 81:833 RICC 11.

internationaux, tandis que le sigle *C.A.N.I* renvoie aux règles coutumières applicables dans les conflits armés non-internationaux. Dans ce deuxième cas, nous indiquons que certaines règles (par l'indication *C.A.N.I*) peuvent être considérées comme applicables, car les pratiques attestées allaient en ce sens, mais observées comme moins fréquentes.⁶¹³

La communauté musulmane a été confrontée à des guerres dès l'origine de l'Islam. Elle a dès lors, établi des règles visant à régir les méthodes et moyens de combat et à protéger les blessés, les prisonniers, les populations civiles, les lieux de cultes et les monastères.⁶¹⁴

A l'instar de l'ensemble du système juridique musulman, ce droit humanitaire repose principalement sur des règles puisées dans le Coran et dans la Sunna. Ce système juridique d'émanation divine prescrit notamment deux principes fondamentaux.⁶¹⁵

La plupart des juristes musulmans s'accordent à dire que c'est sur ces idées forces que reposent les règles humanitaires reconnues par les musulmans.⁶¹⁶

Ces normes interdisent d'infliger aux combattants adversaires des traitements inhumains, de maltraiter les prisonniers⁶¹⁷, de tuer les moines⁶¹⁸, les vieillards,

⁶¹³Les deux protocoles Additionnels du 08 août 1977 concernant la protection des victimes, respectivement, de conflits armés internes (PA I) et non internationaux (PA II).

⁶¹⁴Voir par exemple Muhammad ibn al-Hasan al-SHAYBANI, *Kitab al-Siyar al-Saghir* (The Shorter Book on Muslim International Law), Edited, translated and annotated by Mahmood Ahmad Ghazi, Islamic Research Institute, International Islamic University, Islamabad, 1998. La littérature relative à l'Islam et au droit international humanitaire est abondante. Parmi les publications récentes, on peut mentionner Said El-DAKKAK, «Le droit international humanitaire entre la conception islamique et le droit international positif », *Revue internationale de la Croix-Rouge*, N° 782, mars-avril 1990, pp. 11-25; Zidane MERIBOUTE, *La fracture islamique : demain, le soufisme ?* Paris, Fayard, 2004, en particulier les pages 153 sqq.; Ameer ZEMMALI, *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire*, Paris, Éditions A. Pedone, 1997; Sheikh Wahbeh Al-ZUHILI, « Islam and International Law », *International Review of the Red Cross*, No. 858, June 2005, pp. 269-283.

⁶¹⁵«Combattez sur le chemin de Dieu ceux qui vous combattent, mais ne commettez pas d'agression. Dieu n'aime pas les agresseurs », Le Coran, traduit par A. HARAKAT, Éditions Dar El Fikr, Beyrouth, 2004, p. 89. Le premier, tiré de la Sourate 2 (« La Vache »), interdit aux musulmans de commettre des agressions⁶¹⁵, alors que le second, inspiré de la Sourate 5 (« La Table servie »), leur impose le respect de la vie humaine ;

⁶¹⁶T. Bassam, *War and Peace in Islam* dans *The Ethics of War and Peace Religious and Secular Perspectives*, dir. de publication Terry NARDIN, Princeton University Press, New Jersey, 1996, p130.

⁶¹⁷Ameer ZEMMALI, *Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire*, Paris, Éditions A. Pedone, 1997.

⁶¹⁸Voir Chaybani, *siyar*, commenté par SARAKHSI, éditions S. A. Al- Munajjid vol. I, Le Caire, Institut des Manuscrits de la Ligue des États Arabes, 1971, pp.43 et suiv.; ZEMMALI, op. cit., pp.109 et suiv.; John A. WILLIAMS, *Themes of Islamic Civilization*, Berkeley, University of California Press, 1972, p. 262.

les femmes et les enfants.⁶¹⁹ De surcroît, la perfidie, la trahison et le pillage, sont strictement prohibées⁶²⁰

La destruction des biens civils (maisons, palmiers, champs de blé, arbres fruitiers, etc.), est explicitement interdite par l'Islam. Généralement les inspirations religieuses fondées sur les codes de chevalerie étaient respectées entre peuples qui parlaient la même langue, participaient à la même culture et honoraient le même Dieu. ⁶²¹

En revanche, ces règles et principes étaient trop souvent bafoués, lorsque la guerre qui opposait des nations appartenant à des espaces culturels différents ou entre celles qui ne croyaient pas au même dogme.⁶²²

Enfin, les juristes ont tantôt allégué que le droit humanitaire musulman ne fait aucune distinction entre le C.A.N.I et le C.A.I mais, si on se réfère au concept de la *fitna*, celle-ci entre dans la catégorie de ce type de conflit précité.⁶²³

L'étude de l'évolution du droit international contemporain inspiré du droit humanitaire musulman nous permet d'affirmer que le concept de conflit armé non international selon le droit islamique (A) est la création des *fouqaha*, pour attester que les juristes musulmans avaient activement participé à la rédaction des Protocoles Additionnels de 1977 (B).

⁶¹⁹Voir les déclarations de Mahomet et de Omar dans Abou Yousof YA'KOUB, Le Livre de l'Impôt foncier, pp. 302 et suiv; ZEMMALI, op. Cit. p. 110 ; SULTAN, loc. cit. p. 58.

⁶²⁰EL-DAKKAK, loc. cit. pp. 111-125 ; M. ABUZALMA, « La théorie de la guerre en Islam », Revue égyptienne de droit international, 1958, p. 30.

⁶²¹VAN ENGELAND Anisseh, «The differences and similarities between international humanitarian law and Islamic humanitarian law: Is there ground for reconciliation? » (2008) 10: 1 Journal of Islamic Law and Culture 81.

⁶²²Les chroniqueurs latins ont relaté sans sourciller les massacres par lesquels les Croisés ont souillé leur victoire lors de la prise de Jérusalem. Ainsi, Mathieu d'Édesse relate que Godefroy de Bouillon aurait fait immoler 65'000 « infidèles » dans le Temple de Jérusalem. Paul ROUSSET, Histoire des Croisades, Paris, Éditions Payot, 1978, pp. 104-105; Zoé OLDENBOURG, Les Croisades, Paris, Gallimard, 1965, pp. 154-156; Steven RUNCIMAN, A History of the Crusades, vol. I, The First Crusade, Harmondsworth, Penguin Books, 1971, p. 287. Quant aux chroniqueurs musulmans, ils ont invariablement porté un jugement extrêmement sévère sur le comportement des Croisés.

⁶²³Fitna ou guerre interne entre musulmans.

A. Le concept de conflit armé non-international selon le droit humanitaire islamique

En droit musulman classique, la *fitna* est un terme générique qui désigne toute tentative de rébellion contre les dirigeants des musulmans⁶²⁴ et a créé un désaccord au sein de la communauté des croyants. Bien que les crimes constitutifs de *fitna*, à savoir le brigandage, la rébellion et l'apostasie, s'apparentent, selon les théologiens, à des délits de droit commun.

La doctrine juridique musulmane classique a en effet, créé tout un corpus juridique spécifique pour ces crimes, en les considérant comme étant constitutifs de vraies guerres.⁶²⁵

Diverses recherches nous ont permis de constater que la littérature juridique musulmane associe souvent ces crimes à la notion de guerre.⁶²⁶ On parle alors de la guerre contre les apostats (*harb ridda*), contre les dissidents (*harb al-baghi*) et contre les brigands (*harb al-muharib*). Plus encore, les auteurs musulmans ont osé dire que, jusqu'au XIX^e siècle, la *fitna* est perçue, dans le corps de règles musulmans, comme l'équivalent de la notion de conflit armé interne.

Le mouvement d'étatisation des législations ainsi que l'émergence d'États musulmans indépendants de l'Empire Ottoman, va mettre fin à cette perception. Il a aussi permis aux juristes musulmans de contribuer efficacement à l'élaboration des règles juridiques pouvant encadrer les conflits qui surgissent, non au sein de la Umma, mais sur le territoire d'un État souverain.⁶²⁷

⁶²⁴La notion renvoie à la crise, survenue au milieu du VII^e siècle, qui a déchiré l'umma et a abouti à la division de l'islam en sunnisme, chiisme et kharijisme. À ce propos, voir supra note 57.

⁶²⁵Défense du Compagnon Mou'awiya, qu'Allah l'agrée Abou Roumayssa An-Nawrouni 2^e édition, 1431 H, 2010 G, No Copyright.

⁶²⁶Nous pouvons citer comme exemples les auteurs suivants : Yasir Ibrahim, Wehba Zuhili, Hilmi Zawati et Ammeur Zemmali dont les ouvrages ont été cités dans cette thèse.

⁶²⁷Défense du Compagnon Mou'awiya, qu'Allah l'agrée Abou Roumayssa An-Nawrouni 2^e édition, 1431 H, 2010 G, No Copyright.

En termes historiques, c'est avec la législation des *Tanzimats*⁶²⁸ que le système juridique de l'Empire ottoman a su parfaitement ajuster les textes innovateurs au droit musulman.⁶²⁹

Le terme *Tanzimat* ou *réformes* coïncide avec la période de modernisation de l'empire ottoman.⁶³⁰

Une Charte proclama l'égalité de tous les sujets de l'empire sans considération de leur religion ni de leur race. Le droit à la justice pour tous, une équitable répartition des impôts, et celle de l'institution du service militaire avec réorganisation de l'armée sont aussi consacrée.⁶³¹

Pour rappel la première fitna née dans la terre d'Islam est celle dont le troisième Calife Rachidoune a été assassiné. On peut citer aussi la *bataille du chameau* (*Mahrakatu' al Jamal*) entre le Calife Ali et Aïcha la veuve du Prophète. Enfin le conflit entre Ali et *Mawuya* de la dynastie des Omeyyade à l'en 36 de l'Hégire appelé bataille de *Siffine* et celui de *Nahrawan* contre les dissidents de Ali Khazarij).

⁶²⁸Les Tanzimat (« réorganisation » en turc ottoman) furent une ère de réformes dans l'Empire ottoman. Commencée en 1839, elle s'acheva en 1876 par la promulgation de la Constitution ottomane, suivie de l'élection d'un premier Parlement ottoman, dissout deux ans plus tard par le sultan Abdülhamid II. Ce dernier ne rétablit la constitution et le parlement qu'à l'issue de la révolution des Jeunes-Turcs en 1908. Pour l'historienne Catherine Mayeur-Jaouen : "il serait erroné de voir les réformes ottomanes comme l'irruption de la modernité dans un monde sclérosé, passif et moribond qui n'aurait attendu que l'étincelle européenne pour s'animer, un monde replié sur lui-même que seule la rencontre avec l'occident aurait fait s'ouvrir: il n'en est rien (...) la modernité des Tanzimats visait explicitement à restaurer la splendeur ottomane et l'Islam dans leur force première." Ce vaste mouvement de réformes a eu des résultats spectaculaires en quelques décennies : centralisation administrative, modernisation de l'appareil étatique, très inégale occidentalisation de la société. Les sultans ottomans furent de fervents partisans des réformes, ils furent d'autant plus résolus que l'empire paraissait davantage menacé par les grandes puissances et la montée des nationalismes. Cet ambitieux projet fut lancé pour tenter de combattre le lent déclin de l'Empire. La réduction de son assiette territoriale, et son affaiblissement par rapport à ses voisins, firent du sultan (et par analogie de l'empire) « l'homme malade de l'Europe » selon une expression médiatique de l'époque. Le sultan Mahmoud II avait préfiguré ces réformes, notamment par une déclaration officielle de 1830 : « Je fais la distinction entre mes sujets, les musulmans à la mosquée, les chrétiens à l'église et les juifs à la synagogue, mais il n'y a pas de différence entre eux dans quelque autre mesure. Mon affection et mon sens de la justice pour tous parmi eux est fort et ils sont en vérité tous mes enfants ». (Kaynar 1954, p. 100, reprod. in Karal 1982).

⁶²⁹S.Y. TAKLA, «Corpus juris du mandat français» dans MÉOUCHY Nadine et Peter Sluglett, dir, *The British and French Mandates in Comparative Perspective/ Les Mandats français et anglais dans une perspective comparative*, Leiden, Brill, 2004, à la p 64.

⁶³⁰Perspective comparative, Leiden, Brill, 2004, à la p 64 MARTIN Daniel, « Adhésion de la Turquie; le pour et le contre », disponible en ligne : <<http://www.danielmartin.eu/Politique/Adhesion-Turquie.htm>>

⁶³¹Laquelle s'est concrétisée à travers la promulgation, en 1839, du Khatt-i Sharîf (Charte impériale) de Gül-Hané et la création du Conseil Judiciaire par le Sultan Abd al-Mâjid.

Par ailleurs, le mot *fitna* n'existe plus dans les manuels modernes des musulmans. Le vol, le brigandage ou l'apostasie deviennent des infractions pénales soumises au principe de la légalité des délits et des peines au même titre que toutes les autres infractions. Si certains pays l'ont écartée de leurs législations pénales, tels que la Tunisie, la Turquie ou le Liban, l'apostasie comme acte sous-jacent de la *fitna*, est toujours constitutive d'infraction criminelle. Dans certains pays musulmans modernes, l'apostasie est un crime pénalement sanctionné. Il en est ainsi au Soudan, dont le code pénal définit l'apostasie comme *le fait pour tout musulman de faire de l'apologie pour encourager la sortie de la nation dans l'Islam ou qui manifeste ouvertement sa propre sortie par un dire explicite ou par un acte ayant un sens absolument clair*. Il en est ainsi également du code pénal mauritanien.⁶³²

Dans le même sens, il convient de rappeler, l'opposition manifestée par les représentants de l'Arabie Saoudite, du Pakistan et de l'Égypte contre le libellé de certaines dispositions de la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme.⁶³³

Il est stipulé dans cette charte universelle que : *«chaque personne dispose de la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que l'autonomie de manifester sa religion ou sa conviction seul ou en commun, tant en public qu'en privé, par l'enseignement, les pratiques, le culte et l'accomplissement des rites.»* Ainsi, avant son adoption par l'Assemblée générale, plusieurs représentants d'Etats musulmans s'étaient opposés à la clause relative à la liberté de changement de religion.⁶³⁴

⁶³²Article 306 que : [...] Tout musulman coupable du crime d'apostasie, soit par parole, soit par action de façon apparente ou évidente, sera invité à se repentir dans un délai de trois jours. S'il ne se repent pas dans ce délai, il est condamné à mort en tant qu'apostat, et ses biens seront confisqués au profit du Trésor. S'il se repent avant l'exécution de cette sentence, le parquet saisira la Cour suprême, à l'effet de sa réhabilitation dans tous ses droits, sans préjudice d'une peine correctionnelle prévue au 1er paragraphe du présent article. Toute personne coupable du crime d'apostasie (Zendagha) sera, à moins qu'elle ne se repente au préalable, punie de la peine de mort. Sera punie d'une peine d'emprisonnement d'un mois à deux ans, toute personne qui sera coupable du crime d'attentat à la pudeur. Tout musulman majeur qui refuse de prier tout en reconnaissant l'obligation de la prière sera invitée à s'en acquitter jusqu'à la limite du temps prescrit pour l'accomplissement de la prière obligatoire concernée. S'il persiste dans son refus jusqu'à la fin de ce délai, il sera puni de la peine de mort. S'il ne reconnaît pas l'obligation de la prière, il sera puni de la peine pour apostasie et ses biens confisqués au profit du Trésor public. Il ne bénéficiera pas de l'office consacré par le rite musulman.

⁶³³Article 18 DUDH 1948.

⁶³⁴M. Baroody, représentant de l'Arabie saoudite.

Il s'agit, selon lui, d'une clause qui joue en faveur des interventions politiques étrangères qui se présentent comme des missions pratiquant le fanatisme. Il n'est pas surprenant alors de constater que l'Arabie saoudite compte au nombre des pays musulmans qui reconnaissent encore le crime d'apostasie. Mentionnons toutefois, que plusieurs juristes musulmans contemporains insistent sur le fait que la punition de l'apostasie ne trouve pas sa justification dans le simple fait qu'une personne décide de sortir de la religion islamique au profit d'une autre religion mais, plutôt dans le fait qu'il associe son apostasie à des actes hostiles à la communauté musulmane.⁶³⁵

Un jurisconsulte islamique ⁶³⁶ estime que ce n'est pas la mécréance en elle-même qui légitime la mise à mort, mais bien l'entrée en guerre contre les musulmans. Plus encore, un jurisconsulte musulman⁶³⁷ affirme que le Coran ne prévoit aucune sanction terrestre contre l'apostasie et que la liberté de conscience est le fondement même de l'Islam. Cette opinion, semble pleinement pertinente au regard de ce théologien. À la lumière des versets rattachés à cette catégorie de *fitna*, des auteurs musulmans remarquent que selon le Coran, l'apostasie est un égarement provoqué par *Satan*.⁶³⁸

Même en termes historiques, les premières guerres contre les apostats menées par le Calife Abu Bakr, s'expliquaient par le refus de certaines tribus de payer l'impôt légal, (*zakat*), bien davantage que parce qu'elles avaient renié l'Islam. D'ailleurs, ces apostats étaient qualifiés d'hypocrites, puisqu'ils se disaient musulmans, mais qu'ils ne reconnaissaient pas la légitimité de l'impôt légal, voire la légitimité du Calife.

La sécularisation des crimes auparavant constitutifs de *fitna*, ainsi que le rôle joué par les juristes musulmans dans l'élaboration du deuxième Protocole

⁶³⁵Coran, Sourate 2, verset 217 Ainsi, Yūssuf al-Qaradāwī affirme que: L'Islam ne condamne pas à la peine capitale l'apostat qui ne professe pas son apostasie ou qui n'y invite pas les autres. Il considère que son châtement est laissé à Dieu le Jour du Jugement dernier, si du moins il meurt mécréant. Le Très Haut dit en effet : « Et ceux parmi vous qui adjureront leur religion et mourront infidèles, vaines seront pour eux leurs actions dans la vie immédiate et la vie future. Voilà les gens du Feu : ils y demeureront éternellement.

⁶³⁶C'est aussi la position défendue par Mahmoud Chaltout.

⁶³⁷Jamāl al-Bannā.

⁶³⁸Coran, Sourate 47, Verset 25. «Ceux qui ont tourné le dos après que la bonne voie leur fut nettement apparue, c'est Satan qui les a subornés et leur a dicté leurs errements.»

Additionnel de 1977, consacré aux conflits armés non internationaux, les *fouqaha* ont eu pour effet de la limiter à sa simple signification politique.⁶³⁹

Ainsi, depuis la seconde moitié du XXe siècle, le concept *fitna* est utilisé pour désigner les rapports conflictuels entre les gouvernements en place et les groupes islamistes radicaux qui contestent la légitimité de ces régimes.⁶⁴⁰

Selon les autorités étatiques, les «groupes islamistes sont considérés comme des dissidents et des rebelles.» Or, pour ces derniers, les gouvernements en place sont également considérés comme des mécréants et des apostats.⁶⁴¹

B. Les juristes musulmans comme participants à la rédaction des Protocoles Additionnels de 1977

Les péripéties qui ont entouré l'élaboration du deuxième Protocole Additionnel de 1977 sont à même de nous montrer le rôle joué par les juristes des pays musulmans dans la rédaction de ce Protocole et surtout dans l'adoption de sa version finale. À cet égard, un participant⁶⁴² rapporte qu'au moment de l'examen du premier projet sur le Protocole II, le Pakistan a présenté, in extremis un autre projet complet mais simplifié. Ce dernier obtint un soutien subi et général de la part de certains pays musulman.⁶⁴³

Toujours selon le représentant de la délégation du Pakistan⁶⁴⁴, ce dernier projet d'ailleurs appelé *Hussain Draft*⁶⁴⁵ fut soumis par souci de compromis pour éviter

⁶³⁹C. ECORBET « L'autorité religieuse aux premiers siècles de l'Islam », Janvier-Mars 2004, no125 Archives des Sciences sociales et des Religions p 33.

⁶⁴⁰Article 306 que : Tout musulman coupable du crime d'apostasie, soit par parole, soit par action de façon apparente ou évidente, sera invité à se repentir dans un délai de trois jours. S'il ne se repent pas dans ce délai, il est condamné à mort en tant qu'apostat, et ses biens seront confisqués au profit du Trésor. S'il se repent avant l'exécution de cette sentence, le parquet saisira la Cour suprême, à l'effet de sa réhabilitation dans tous ses droits, sans préjudice d'une peine correctionnelle prévue au 1er paragraphe du présent article. Toute personne coupable du crime d'apostasie.

⁶⁴¹Coran, Sourate 2, Verset 217. La seule sanction possible consiste alors dans une condamnation à l'enfer au jour du jugement : «mais ceux d'entre vous qui renonceront à leur religion mourront en état d'infidélité

⁶⁴²Rosemary Abi-Saab Représentant de la délégation du Pakistan.

⁶⁴³Préparé par les trois commissions formées lors de la Conférence diplomatique de 1974-1977, soit la Commission chargée d'examiner les questions juridiques, la Commission chargée des questions relatives à la protection des blessés et malades et la Commission de la Protection matérielle en général et de la protection des civils en particulier.

⁶⁴⁴Juge Hussain.

⁶⁴⁵EIDE Asbjörn, «The new humanitarian law in non-international armed conflict», dans, Antonio CASSESE, dir, The New Humanitarian Law of Armed Conflict, Naples, Editoriale Scientifica, 1979 à la p 304.

qu'il soit élaboré par les trois commissions ou rejeté par la Conférence plénière. L'Etat a été convoqué après consultations à-côté de nombreuses autres délégations.

Cette dernière s'est rendu compte que la longueur du texte et le fait que ces normes abordaient des domaines considérés comme sacro saints et impropres pour un instrument international, ont suscité de profonds mécontentements.⁶⁴⁶

Craignant donc que l'adoption ou la ratification du Protocole ne soit menacée, et après consultations avec d'autres délégations, celle du Pakistan a établi une version du Protocole II qui, bien que simplifiée, suit le texte original.⁶⁴⁷

Quoi qu'on dise sur les vicissitudes qu'a vécues le second Protocole ou sur sa fébrile acceptation par certains pays européens⁶⁴⁸, il a marqué la forte présence à la table des négociations des pays musulmans. Faut-il rappeler que les pays musulmans tels que l'Égypte, le Pakistan, l'Algérie, l'Indonésie, l'Iran et le Nigéria, étaient les principaux fondateurs du mouvement des pays non alignés, aux côtés de l'Inde et de la Chine?

On remarquait notamment, pour ne citer que quelques exemples parmi les pays arabes, l'Égypte, du côté de l'Afrique noire le Nigéria, et chez les asiatiques ;le Pakistan.⁶⁴⁹

Cette synergie entre États musulmans (Égypte, Pakistan, Irak, Indonésie, Algérie) et pays occidentaux, notamment, la Yougoslavie, la Norvège, l'Australie et le Canada, a été déterminante dans l'amélioration du droit humanitaire conventionnel par le biais de ces Protocoles en question.⁶⁵⁰

⁶⁴⁶Ibidem.

⁶⁴⁷A. CASSESE « *Commission des droits de l'Homme* », CDDH/SR.49, aux para 10-11 CONDORELLI Luigi, « Les pays Afro-asiatiques », dans, dir, *The New Humanitarian Law of Armed Conflict*, Naples, Editoriale Scientifica, 1979 à la p 390.

⁶⁴⁸Tels que l'Italie, la Norvège, le Saint-Siège, le Honduras, le Guatemala et l'Ouganda.

⁶⁴⁹Comme l'a bien décrit Luigi Condorelli, « une bonne partie des progrès que le droit humanitaire de la guerre a accomplis à Genève est due à l'action largement unitaire puisque inspiré par des idéaux et des intérêts foncièrement communs des Pays non-alignés, guidés par un peloton de délégations particulièrement aguerries.

⁶⁵⁰Pakistanaïs M. Hussein et l'Égyptien George Abi-Saab.

Les efforts des juristes représentant les délégations des États musulmans ont coïncidé avec ceux déployés par d'autres juristes occidentaux comme certains auteurs musulmans d'origine allemande de réputation internationale.⁶⁵¹

La réception du droit international conventionnel par les États musulmans va à l'endroit de l'extension du droit humanitaire islamique à des territoires et des États situés hors de l'Europe.

Le fait que presque tous les nouveaux États ont ratifiés les Conventions peu après avoir accédé à l'indépendance montre clairement qu'ils ne considèrent pas le droit international humanitaire moderne comme l'apanage des anciennes puissances coloniales, mais comme un patrimoine universel initié par la jurisprudence islamique de la guerre.⁶⁵²

Ainsi, malgré les difficultés que pose la qualification juridique de certains conflits armés non internationaux, il n'en demeure pas moins que les conflits qui se déroulent sur le sol des pays musulmans, comme le Soudan ou la Somalie, la Syrie et le Yémen, sont désormais qualifiés de conflits armés non internationaux et non de *fitna*.

Une étude statistique menée par des juristes musulmans⁶⁵³ a montré que les conflits armés au sein des pays musulmans sont nombreux, dont les plus connus sont, ceux qui secouent le Soudan, le Yémen, l'Irak et la Somalie.

Selon cette étude la référence religieuse est fortement présente dans ces conflits ; d'où le besoin de connaître les règles humanitaires développées aussi bien par le droit musulman que par le droit international contemporain.⁶⁵⁴

⁶⁵¹J.K. PARTSH, «La conception occidentale», dans Les dimensions internationales du droit humanitaire, Paris, Pedone, 1985, 86 à la p 86.

⁶⁵²Ibidem.

⁶⁵³DUFFY, «Religion, Civil War and International Order» (July 2006) BCSIA Discussion Paper 2006-03, Kennedy School of Government, Harvard University, en ligne: http://belfercenter.ksg.harvard.edu/files/20_06-03.pdf.

⁶⁵⁴Monica Duffy Toft sur «Les religions et les guerres civiles entre 1940 et 2000.

Section 2 : L'ouverture de la Charia au droit international

La Charia signifie étymologiquement la voie à suivre. Elle est l'ensemble des règles de l'Islam qui signifient étymologiquement *Salam* (paix) ou Islam, c'est une soumission et obéissance à un Dieu unique appelé Allah.⁶⁵⁵

La religion islamique consiste à accepter les enseignements et la règle de Dieu, tels qu'ils furent révélés à Mouhammad au VIIe siècle.⁶⁵⁶

La Charia est aussi définie comme étant la loi divine qui se présente dans le livre de Dieu et la tradition de son Prophète. Ces deux sources constituent le fondement de la législation et la réglementation du pouvoir. Ils comportent un certain nombre de règles précises et impératives.⁶⁵⁷

Ces sources renferment aussi des principes généraux susceptibles d'être diversement interprétés, tout en permettant l'adéquation nécessaire des règles de droit positif et les contextes qu'elles sont destinées à régir. Les hadiths du Prophète Mouhammad dans lesquels les piliers de l'Islam sont cités est un récapitulatif de l'essentiel qui constitue le noyau dur de cette religion. Le droit musulman tire ses fondements du Coran et des hadiths qui rapportent les dits et actions du Messenger.⁶⁵⁸

Il en résulte une représentation statique, immuable et unifiée du droit musulman, autour de la notion de Charia, un discours récurrent et purificateur de retour aux sources, que l'on retrouve dans une part de la rhétorique islamiste mais aussi dans une certaine vision occidentale de l'Islam.⁶⁵⁹

Cependant, de manière contrastée, le droit musulman a toujours été étudié par un processus adaptatif, dans l'espace et dans le temps.

⁶⁵⁵Le mot " Allah " est le nom réservé à Dieu dans la langue arabe. C'est un terme unique qui ne peut se mettre ni au pluriel ni au féminin BANI SADR (A. H), Le coran et les Droits de l'Homme, Maisonneuve et Larose, 1989, p. 7.

⁶⁵⁶Ces piliers sont cités dans un Hadith authentique du Prophète Mouhammad qui figure dans les recueils de Boukhari, op.cit et de Muslim,

⁶⁵⁷AMOR (A), « La place de l'Islam dans les constitutions des Etats arabes, Modèle théorique et réalité juridique », in Islam et droits de l'homme, Economica, Paris, 1994, P. 25.

⁶⁵⁸GROSVENOR (G), Modèle de constitution islamique, Islamic Council, 16, London, SWI, 1983, 42 p.

⁶⁵⁹ Guyl'Archetière idem p14.

Ce sont ces mouvements que l'on analysera dans le cadre de cette étape. Les écoles juridiques, dans lesquelles domine la figure du jurisconsulte, sont un premier exemple d'un pluralisme précoce, exprimant une certaine localisation du droit musulman et une flexibilité remarquable que l'on retrouve dans certains instruments juridiques spécifiques, comme les fondations pieuses. Il est également apte à exercer une fonction compensatoire, en produisant des règles là où les textes sacrés sont silencieux, notamment dans le champ du droit public.⁶⁶⁰

En effet, ces piliers et les règles du droit islamique issues du Coran et de la Sunna permettent de distinguer les droits de Dieu (*hukuk al Allah*) aux droits de l'homme (*hukuk al abd ou hukuk al insân*) qui régissent les relations entre les individus, qu'elles s'agissent de rapports économiques, politiques ou culturels.⁶⁶¹

La Charia apporte un soutien considérable dans le respect des règles du D.I.H conventionnel (Paragraphe 1) et met en œuvre une politique de formation des combattants et d'information des civils (paragraphe 2).

Paragraphe 1. Les contributions de la Charia à l'obligation de respecter et faire respecter le D.I.H moderne

Les Conventions de Genève et leurs Protocole Additionnel I et II en leurs premières dispositions, contiennent une formule identique en toutes circonstances aux règles du D.I.H islamique.⁶⁶²

Cette expression est peu utilisée dans les conventions internationales, mais elle se révèle être bien plus qu'une simple clause de style. Car elle n'exprime pas seulement une obligation inhérente au droit des traités. Mais une obligation de solidarité entre Etats contractants devenus ainsi non sans réticence, les bras séculiers de l'humanité.⁶⁶³

⁶⁶⁰A.M. AL-MIDANI, p. 49.

⁶⁶¹AL-MIDANI (M. A.), « Le droit international humanitaire et la religion musulmane », in MILLET-DEVALLE A.-S. (sous la dir.de) Religions et droit international humanitaire, colloque organisé par l'Institut du droit de la paix et du développement et l'Institut de droit international humanitaire de San Remo, Nice, 18 – 19 juin 2007, Editions A. Pedonne, 2008, p. 47.

⁶⁶²M. TORELLI «Le Droit international humanitaire, Que sais-je » 1985, p. 9.

⁶⁶³S. AHLIK, « Droit dit « de Genève et droit dit de la Haye: unicité ou dualité ? », AFDI, 1978, p. 27.

Les dispositions communes aux C.G qui relèvent du droit musulman sont des normes *erga omnes* (règles qui s'imposent à tous les Etats). Pour prendre cette décision, la C.I.J ne s'est pas basée sur une pratique conséquente de la part des Etats concernant les obligations découlant de cette disposition. Mais la Cour a fondé l'existence d'une norme coutumière sur l'*opinio-juris*.⁶⁶⁴

Se conformant ainsi à une partie de la doctrine qui prétend, les règles établies dans les P.A de 1977 et notamment le P.A.I repose sur l'*opinio-juris* universelle et doivent être considérées comme droit positif régissant tout conflit armé international.⁶⁶⁵

La réalité mise en lumière par ces normes est que les difficultés sont relatives à l'obligation de faire respecter le D.I.H conventionnel. Selon celles-ci, et depuis 1949, chaque État parti, ou non à un conflit, en vertu de l'obligation *erga omnes*⁶⁶⁶ doit être appliquée par tout moyen approprié, afin que les règles humanitaires soient entièrement respectées. Une décision de la Cour Pénale Internationale a pour conséquence d'inclure tous les Etats dans l'application du D.I.H contemporain. Aucune disposition de quelque nature que ce soit y compris de celle religieuse, ne peut permettre à un État de se soustraire à cette obligation.⁶⁶⁷

⁶⁶⁴CIJ, dans l'arrêt Nicaragua c. Etats-Unis de 1986.

⁶⁶⁵ Op cit note 662.

⁶⁶⁶Normes qui s'imposent à tous et ne peuvent faire l'objet de réserves.

⁶⁶⁷*Erga omnes* est une locution latine, généralement utilisée en droit et signifiant : « À l'égard de tous ». On dit ainsi qu'une décision juridique a autorité de chose jugée *erga omnes*, opposable à tous, et non uniquement à l'égard des parties prenantes (appelé lui effet inter partes). Le terme s'oppose donc par exemple à une obligation contractuelle, qui ne s'impose qu'aux signataires du contrat.

En droit international, un droit *erga omnes* est un droit que toute nation peut revendiquer, indépendamment des traités qu'ils auraient pu signer pour eux-mêmes (notamment pour les résidents sur son sol ou ses nationaux, dès lors qu'ils auraient été lésés dans un pays ayant signé ces mêmes traités). Un pays a ainsi le droit de s'opposer à tout acte de piraterie, de génocide, d'esclavage, de torture, ou de discrimination raciale, commis sur son sol par un ressortissant d'un pays ne condamnant pas ces actes, ou commis en dehors de son sol contre un de ses ressortissants dans un pays condamnant ces actes, sans même avoir à porter l'affaire dans sa propre juridiction.

Ce concept a été reconnu par la Cour internationale de justice, lors de sa décision dans l'affaire *Barcelona Traction*¹ opposant en 1970 la Belgique à l'Espagne (où les principales parties lésées par une décision de justice espagnole étaient de nationalité belge, mais actionnaires d'une société légalement établie au Canada et pour laquelle l'Espagne refusait de reconnaître la légalité de leurs intérêts et leur protection diplomatique par la Belgique lors des recours judiciaires présentés en Espagne). La CIJ reconnaît dans cet arrêt le droit à la protection diplomatique *erga omnes* des droits des personnes physiques et morales par le pays correspondant à leur propre nationalité ou leur pays de résidence légale, quel que soit leur lieu de résidence légale ou celui de leurs intérêts.

Il s'agira donc, en cas de contradiction, un État qui ne sera pas partie aux Conventions de Genève de 1949 ou au Protocole additionnel I de 1977, d'abandonner cette règle contraire et se conformer à l'obligation humanitaire.⁶⁶⁸

En ce qui concerne les Etats musulmans, ce genre d'incompatibilité ne devrait pas exister au vu des conclusions de la réflexion menée dans la première partie.⁶⁶⁹

Nous allons ainsi voir dans un premier temps qu'il existe une absence d'incompatibilité entre la Charia et les dispositions pertinentes des quatre conventions ainsi que de leurs Protocoles (A) et l'amélioration des normes humanitaires dans les législations nationales dans un second temps (B).

A. L'absence d'incompatibilité entre la Charia et les dispositions communes aux Conventions

Selon les Statuts du Mouvement International de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, le CICR a notamment pour rôle de travailler à la mise en œuvre fidèle du droit humanitaire musulman comme conventionnel applicable dans les conflits armés, ainsi de travailler pour sa compréhension et sa diffusion afin d'en préparer les développements éventuels.⁶⁷⁰

Lors de la XXI^e conférence internationale de ladite organisation tenue en 2011, le CICR a dressé un bilan qui récapitule la mise en œuvre du D.I.H, notamment les dispositions relatives à la protection des victimes des conflits armés.⁶⁷¹

À l'issue de cette conférence, un bilan relatif à la mise en œuvre a été dressé et a confirmé les résultats de l'Étude du C.I.C.R corrélatif au droit humanitaire islamique présentée dans la première partie. En effet, une bonne partie du D.I.H conventionnel, étant désormais du droit international coutumier. La non ratification des conventions n'exonère pas les Etats de les respecter. De plus, en ce qui concerne les Etats musulmans, une application complémentaire du jus in

⁶⁶⁸M.TORELLI idem, p.11

⁶⁶⁹BUGNION François, « Droit de Genève et droit de La Haye » (2001) 83:844 RICR 901.

⁶⁷⁰Art. 5. 2 c) et g) des Statuts du Mouvement.

⁶⁷¹CICR, XXX^e Conférence internationale. Cette conférence s'inscrit notamment dans le suivi de la résolution 3 adoptée lors de la XXX^e Conférence⁶⁷¹ et intitulée « Réaffirmation et mise en œuvre du DIH : Préserver la vie et la dignité humaine dans les conflits armés.

Bello islamique permettrait d'accorder une protection absolue, voire une immunité aux participants et aux victimes.⁶⁷²

En effet, non seulement rien dans la Charia ne s'oppose à l'obligation de respecter des normes du D.I.H moderne notamment de les faire respecter comme cela découle des dispositions communes des conventions de Genève et de leurs protocoles additionnels.⁶⁷³

Parallèlement, on relève plusieurs points de convergences entre les normes des deux régimes.⁶⁷⁴

En effet, si les débats qui précèdent l'adoption des conventions du D.I.H sont toujours caractérisés par des collaborations régulières de certains Etats musulmans. Ces interventions ont en commun de se référer le plus souvent au droit humanitaire islamique. En revanche, les objections, les remarques et les réserves sont rarement les mêmes, sauf en ce qui concerne la non reconnaissance de l'État d'Israël.⁶⁷⁵

La question de l'articulation du droit humanitaire et des législations nationales se pose dans la grande majorité de ces Etats.

Le constat est le même lorsqu'on examine les actes concrets relatifs aux différentes normes humanitaires. C'est pourquoi au vu des résultats issus de la coopération avec les services consultatifs comme le C.I.C.R, cette coopération devrait être élargie et renforcée.

Plusieurs constitutions des Etats à majorité musulmane font référence à l'Islam.⁶⁷⁶

Cette référence islamique se trouve inscrite à quatre niveaux. Le préambule, la détermination d'une religion d'État, le principe de conformité de la législation

⁶⁷²Dans sa version contenant des règles compatibles avec le DIH relevées dans la Première partie de ce travail et du DIH en ce qui concerne les normes protectrices dans les conflits armés (internes et internationaux)

⁶⁷³Article 1 commun aux Convention de Genève et de leur Protocole.

⁶⁷⁴CICR, XXX ème Conférence internationale.

⁶⁷⁵Ce constat est confirmé notamment aussi bien par les réserves formulées par les Etats musulmans dans le cadre des conventions relatives aux méthodes et moyens de guerre (V. supra pp. 234 et s.) que par celles relatives aux CG de 1949 et PA de 1977 (V. infra pp. 536 et s.).

⁶⁷⁶J.P. CHARNAY « *Sociologie religieuse de l'Islam* », Sindbad, Paris, 1977, p. 408. V. supra pp. 311 et s.

aux principes de la Charia, et cette conformité couvre les normes internationales humanitaires dont celles applicables aux conflits armés. L'effort d'interprétation survient dans le cadre des fondements supérieurs de la Charia, de sorte que les Etats ne les franchissent point.

La référence aux normes humanitaires islamiques appuie les règles pratiquées sur la déduction des principes légaux qu'elles visent, aux travers desdites normes, la réalisation des buts généraux du droit humanitaire musulman dans son principe de préservation de la religion, de l'intégrité physique, de la raison, de la vertu et du bien.

Dans les actions relatives à la mise en œuvre du D.I.H moderne, les Etats musulmans parviennent à concilier ces impératifs et celui qui découle des dispositions des C.G de 1949. Dans cette œuvre, plusieurs initiatives sont prises sur le plan bilatéral ou multilatéral.⁶⁷⁷

La Convention de 1954 relative aux biens culturels impose la sauvegarde et le respect des biens dans le cadre de la protection générale. Il faut signaler que ces instruments s'imposent aux Etats musulmans les ayant ratifiés.⁶⁷⁸

Il découle du commentaire du C.I.C.R du Protocole I, selon lequel en général, le qualificatif culturel s'appliquera aux monuments historiques et aux œuvres d'arts, alors que le concept spirituel s'appliquera aux lieux de culte. Et que cela

⁶⁷⁷En 2009, sur le thème de la mise en œuvre nationale du DIH, une réunion régionale d'experts et des membres de commissions nationales de pays arabes et musulmans a été organisée par la commission nationale jordanienne de DIH, en collaboration avec la Ligue des Etats arabes et le CICR. En 2010, en coopération avec l'union interparlementaire des Etats arabes et le CICR, la commission nationale égyptienne a organisé une réunion régionale des parlementaires arabes sur leur rôle dans la mise en œuvre du DIH. En 2011, la commission nationale marocaine, la Ligue des Etats arabes et le CICR ont organisé une réunion régionale d'experts arabes et des membres de commissions nationales sur le thème de l'incorporation dans la législation nationale des crimes relevant de la compétence de la Cour pénale internationale. Ces réunions qui concrétisent la collaboration entre les différentes commissions de mise en œuvre du DIH et le CICR, prévue dans les dispositions législatives des Etats musulmans tels que l'Algérie l'Egypte les Emirats arabes unis la Jordanie le Yémen le Soudan la Tunisie. L'interdiction de détruire des édifices de ce type a été consacrée au début du XXème siècle dans le Règlement annexé à la Convention concernant les lois et coutumes de guerre sur terre de 1907.

⁶⁷⁸V. infra pp. 393-394), dont notamment l'ex République fédérative socialiste de Yougoslavie, en tant que partie depuis 1956, (Pour la liste des Etats musulmans ayant ratifié cette Convention et ses protocoles de 1954 et de 1999/ainsi que la République de Croatie et surtout la Bosnie-Herzégovine à compter du jour de leur indépendance et du dépôt de leur notification de succession.

ne saurait exclure qu'une valeur religieuse soit attribuée à un monument ou une œuvre d'art.⁶⁷⁹

B. L'amélioration des normes humanitaires islamiques dans les législations nationales

Si la première obligation qui incombe aux Etats musulmans est d'incorporer les normes du droit humanitaire islamique dans leur ordre juridique interne, il faut toutefois préciser que cette exigence implique également l'obligation de formation des militaires et d'informations des civils.⁶⁸⁰

C'est pourquoi la réalisation de cet objectif de nature juridique constitue une des missions de l'instance nationale chargée de la mise en œuvre des normes humanitaires islamiques. En effet, cette adaptation est déterminante pour l'amélioration de la qualité des normes humanitaires afin de les rendre plus claires, plus précises et efficaces.⁶⁸¹

Cette possibilité d'incorporation est plus prononcée dans les pays musulmans, en raison de la complexité de l'ordre juridique de ces Etats.

Celle-ci est souvent le résultat des controverses issues des interprétations de la Charia, notamment au sujet du jihad.⁶⁸²

Toutefois, les Etats islamiques sont pour la plupart engagés dans une coopération spécifique avec le C.I.C.R dans laquelle cette complexité est reléguée au second plan, (comme nous l'avons vu supra dans le paragraphe relatif à la mise en place des commissions et comités du droit humanitaire musulman).

Les dites structures sont, pour la plupart, chargées d'examiner les législations nationales relatives à ces règles humanitaires.⁶⁸³

⁶⁷⁹Y. SANDOZ SWINARSKI C., ZIMMERMANN, B Commentaire de l'article 53, in CICR, (édition et coordination)], Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949, Genève, CICR, La Haye, Martnus Nijhoff Publishers, 1986, n° 2065, p. 664).

⁶⁸⁰DE BREUCKER Jean, « La Déclaration de Bruxelles de 1874 concernant les lois et coutumes de la guerre » (1974) 27 :1 Chronique de politique étrangère.

⁶⁸¹Genève, CICR, La Haye, Martnus Nijhoff Publishers, 1986, n° 2065, p. 66.

⁶⁸²C.R. ALGASE, «*Protection of Civilian Lives in Warfare : A Comparison Between Islamic Law and Modern International Law Concerning the Conduct of Hostilities*» (1977) 16 :1 Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre p 246.

La définition de l'étendue de leur concordance avec le droit humanitaire islamique et la présentation des propositions vise à développer ces législations de manière à assurer leur adaptation aux nouveautés et développement de ce droit religieux.⁶⁸⁴

En Égypte, comme en Jordanie des comités nationaux ont été adoptés pour la mise en œuvre du Droit humanitaire islamique et sa conformité à l'intérêt public est prise en compte. Ces commissions relatives à la soumission des normes humanitaires islamiques élaborent la politique générale, les plans et programmes susceptibles de sensibiliser et de faire la promotion de leur application sur le plan national.⁶⁸⁵

C'est pourquoi certaines résolutions précisent que les Etats doivent veiller à ce que le droit soit traduit en mesures et mécanismes, tant dans la doctrine que dans les procédures.

Des conférences, des séminaires et ateliers ont eu lieu dans de nombreuses villes des Etats musulmans membres de l'O.C.I.⁶⁸⁶

Le respect de cette exigence est déterminant car elle permet aux Etats musulmans de s'acquitter de leur obligation de respecter et de faire respecter le droit humanitaire musulman en particulier, par le biais de l'application

⁶⁸³C'est le cas des Emirats arabes unis pour la commission nationale du DIH en vertu de l'art. 4 de la Résolution N° 32 du Premier ministre de 2004 portant création de ladite Commission ; du Sénégal en vertu de l'art. 5 (le Comité interministériel des droits de l'homme veille à l'adaptation des lois et règlements en vigueur en matière des droits de l'homme et du DIH) du Décret N° 97. 674 du 2 juillet 1997 portant création et fonctionnement du Comité interministériel des droits de l'homme et du DIH ; du Yémen dont l'art. 2 (a), du Décret présidentiel n° 408/1999 de 199 PP 207.

⁶⁸⁴Décision ministérielle koweïtienne n° 244/2006 du 3 octobre 2006 portant création du Comité national de DIH qui dispose que le Comité est compétent pour étudier la législation nationale pertinente et les dispositions judiciaires conformément aux obligations résultant des Conventions de Genève de 1949 et les Protocoles additionnels de 1977 (art. 2 (1)), et pour faire des recommandations, propositions et conseils pour l'application du DIH par les institutions étatiques concernées.

⁶⁸⁵Organisés au niveau national ou régional, soit par le CICR, soit avec sa participation, sur le thème du DIH et de son incorporation dans la législation nationale.

⁶⁸⁶Ces conférences se sont multipliées et ont été organisées dans la plupart des Etats membres de l'OCI : Abidjan (Côte d'Ivoire), Abu Dhabi (Emirats arabes unis), Abuja (Nigéria), Amman (Jordanie), Bakou (Azerbaïdjan), Beyrouth (Liban), Dakar (Sénégal), Dacca (Bangladesh), Djakarta (Indonésie), Douala et Yaoundé (Cameroun), Le Caire (Egypte), Lomé (Togo), Rabat (Maroc), Téhéran (République islamique d'Iran), Tunis (Tunisie). Pour l'essentiel, lesdites conférences portent sur la problématique de la mise en œuvre du DIH sur le plan national et se soldent le plus souvent par de nouveaux accords avec le CICR en vue d'une mise en œuvre effective et efficace du DIH.

rigoureuse du système de responsabilité individuelle en cas de violations graves.⁶⁸⁷

Cela va à l'endroit de mettre fin à l'impunité et à encourager un meilleur respect des règles humanitaires islamiques.⁶⁸⁸

En effet, les Etats musulmans ont pour la plupart, incorporé ces normes dans leurs législations nationales, même si l'application souffre encore de quelques insuffisances. Ainsi, depuis 2007, des progrès considérables ont été accomplis.⁶⁸⁹

La poursuite de l'objectif fixé par la XXXe conférence internationale est de parvenir à l'adhésion des Etats musulmans la plus large possible aux traités de DIH moderne.⁶⁹⁰

Paragraphe 2. La mise en œuvre de l'obligation de formation et d'information des civils

Afin de rendre efficace l'acte de mise en œuvre du droit humanitaire islamique que constitue sa diffusion, les Etats musulmans ont procédé à des ajustements dans les contenus des formations de la population civile et des forces armées.⁶⁹¹

⁶⁸⁷Ces dispositions entrent dans le cadre du système préventif et répressif du DIH.

⁶⁸⁸CICR, « Le CICR et la mise en œuvre du système de répression des infractions aux règles du droit international humanitaire », RICR, mai-juin 1994, N° 807, pp. 264-279.

⁶⁸⁹Andrew F. March ; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS "Program on International Law and Armed Conflict:" : « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? «Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre» 04, 2012.

⁶⁹⁰Il importe de rappeler que déjà en 1996, au cours des débats au Conseil de sécurité de l'ONU relatifs au rapport du Secrétaire général sur la situation au Burundi, le représentant de l'Indonésie avait rappelé que les violations du DIH entraînaient la responsabilité individuelle des auteurs qui devraient être traduits en justice (Indonésie, Déclaration devant le Conseil de sécurité de l'ONU, UN Doc. S/PV.3692, 28 août 1996, p. 21). Au cours des quatre dernières années, les participants (dont notamment l'Afghanistan, l'Irak, le Soudan et l'Indonésie ; Plusieurs Etats musulmans peuvent être cités pour illustrer l'impact de la collaboration avec le CICR, notamment en ce qui concerne l'élaboration et/ou l'amélioration des normes relatives à la répression et la lutte contre l'impunité en matière de crimes de guerre. C'est le cas de l'Irak où, d'abord la loi relative au Tribunal spécial de 2005 prévoit que toute personne qui commet un crime qui relève de la compétence du Tribunal, dont notamment les crimes de guerre, sera individuellement responsable et sera punie en vertu de la loi.

⁶⁹¹Il faut préciser que si les CG de 1949 (art. 47-48-127-144) imposent aux Etats l'obligation de s'engager « à diffuser le plus largement possible, en temps de paix et en temps de guerre, le texte de la présente convention dans leurs pays respectifs, et notamment en incorporer l'étude dans les programmes d'instruction militaire et, impossible, civile, de telle manière que les principes en soient connus de l'ensemble de la population, notamment des forces armées combattantes, du personnel sanitaire et des aumôniers » et que le PA I renforce cette obligation aux art. 82 et 83. Non seulement, cette obligation était déjà présente dans la Convention IV de La Haye, mais aussi on trouve une disposition analogue dans la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé (art. 25).

Même si le rôle de ces commissions varie d'un État à un autre, la pédagogie reste nécessaire pour assurer la promotion des normes humanitaires musulmanes, les amène à rapprocher le droit humanitaire islamique et les droits de l'homme.⁶⁹² En ce qui concerne les Etats musulmans, leurs normes relatives aux droits humains sont compatibles avec la Charia.⁶⁹³

Pour ces dernières, on constate une extension de la formation aux combattants possibles et potentiels. Le contenu de cette formation a été adapté à cette fin pour concrétiser une formation efficace des militaires (A). En ce qui concerne les populations civiles, les forces armées détiennent un rôle important dans leur formation (B) et prennent une part active dans l'obligation propre aux Etats, de transmettre les normes du droit humanitaire islamique auprès de la population civile, même si cette particularité n'est pas exclusive aux Etats musulmans. Cette stratégie de formation a le mérite de rapprocher l'armée et la population civile. Une juxtaposition qui peut se révéler déterminante, sinon dans la qualité de la mise en œuvre du droit humanitaire islamique.⁶⁹⁴

A. Les stratégies générales pour une formation efficace au droit humanitaire islamique

Le droit humanitaire islamique est le même pour tous les Etats, car il est essentiellement codifiés par les Conventions de Genève de 1949 et de leurs Protocoles additionnels de 1977, qui sont par ailleurs reconnus pour l'essentiel comme relevant du D.I.H coutumier.

Concrètement, le contenu prévu par les Etats musulmans a vocation à compléter la formation des forces armées notamment par l'enseignement des règles et principes applicables pendant les conflits.⁶⁹⁵

⁶⁹²(Le Préambule et les 25 articles de) la Déclaration de l'OCI du 2 août 1990 sur les droits de l'homme en Islam

⁶⁹³Pour le texte de cette déclaration, V. Al MIDANI (M. A).

⁶⁹⁴J.J. BUSUTIL «Humanitaire Law in Islam» (1991) 30 :1-4 Revue de droit Militaire et de droit de la guerre 111.

⁶⁹⁵Le Préambule et les 25 articles de) la Déclaration de l'OCI du 2 août 1990 sur les droits de l'homme en Islam

La formation prend en compte aussi bien les normes du droit de la Haye que celles du droit de Genève, souvent par rapprochement avec leurs semblables dans la Charia.⁶⁹⁶

Comme cela découle des lignes précédentes, les forces armées des Etats musulmans présentent des éléments de convergence dans la formation des soldats. Même si ces Etats avaient choisi les sources du droit islamique comme fondement de leur ordre juridique ou non, ils bénéficient également de l'expertise du C.I.C.R. Ceci est confirmé par l'exemple de l'Ouganda.⁶⁹⁷

Avec le soutien du C.I.C.R, les forces armées ougandaises ont travaillé à l'intégration systématique du droit humanitaire islamique, tant dans les procédures opérationnelles que dans la formation et la doctrine militaire. Afin de consolider les progrès déjà accomplis, il a été convenu en avril 2010, d'étendre jusqu'à la fin de l'année 2012, la coopération mise en place en vue de l'intégration du D.I.H en général.⁶⁹⁸

Lors des cours de formation dispensés par des experts musulmans, des officiers des forces armées apprennent la manière d'enseigner les règles humanitaires islamiques et peuvent ainsi apporter leur appui au processus d'intégration.

Par ailleurs, des officiers supérieurs participent aux discussions organisées sur ce thème avec des représentants d'autres forces armées de la région. Des juristes militaires islamiques, des officiers spécialistes du renseignement et des commandants, ont notamment suivi divers cours sur le droit humanitaire musulman consacré par les Conventions.⁶⁹⁹

Par ailleurs, la formation au droit humanitaire musulman des officiers et membres des armées se concrétise ou se perfectionne à travers la collaboration avec le C.I.C.R comme nous l'avons développé supra pour le cas de l'Angola et l'Afghanistan. Presque tous les Etats ayant mis en place des commissions ou

⁶⁹⁶BUGNION François, «Le droit international humanitaire à l'épreuve des conflits de notre temps» (1999) 81:835 RICR 487.

⁶⁹⁷Les choix de l'Ouganda et du Cameroun s'expliquent notamment par le fait qu'il s'agit d'Etats musulmans du fait de leur appartenance à l'OCL.

⁶⁹⁸Uganda people's defence force).

⁶⁹⁹The Senior Workshop on International Rules Governing Military Operations: SWIRMO).

comités de mise en œuvre du D.I.H ont prévu ce type de collaboration ciblée sur la formation et la diffusion des normes islamiques de la guerre.⁷⁰⁰

Il s'y ajoute aux initiatives du C.I.C.R relatives à la formation des officiers et des membres des forces armées. En plus des exemples cités supra, il faut noter qu'en juin 1995, un poste de délégué permanent du C.I.C.R aux forces armées et de sécurité des pays de l'Asie du Sud a été créé. Ce délégué rattaché à la délégation régionale de New Dehli couvre l'Inde, le Pakistan le Sri Lanka et l'Afghanistan.⁷⁰¹

Le travail d'instruction au D.I.H islamique concerne aussi bien les forces armées et les forces paramilitaires et de police.⁷⁰²

L'essentiel de la formation et des cours effectués est destiné aux écoles militaires et aux écoles supérieures de guerre. Il en est aussi de même aux instructeurs dont beaucoup ont été formé en 1996 et qui ont ensuite eu pour tâche, de transmettre à leurs subordonnés, les connaissances acquises grâce à la formation du C.I.C.R.

L'objectif étant de former au droit humanitaire islamique, tous les membres des forces armées. C'est-à-dire de l'état-major aux subalternes pour favoriser le respect de ses normes humanitaires islamiques universellement reconnues.⁷⁰³

Les cas de l'Ouganda, du Burkina Faso et du Cameroun ne sont pas différents de ceux des autres Etats musulmans dont la constitution se réfère à la Charia.⁷⁰⁴

⁷⁰⁰Cette coopération est également complétée par celle entre les Sociétés nationales du Croissant Rouge et le CICR, V. infra pp. 448-452.

⁷⁰¹<http://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/5fzf9.htm>. Il faut préciser que la première tâche du délégué du CICR dans cette région est d'établir des contacts avec les forces armées de toute la région qui s'étend de l'Afghanistan au Nord, à l'Inde et au Sri Lanka au sud, en passant par le Pakistan, le Népal, le Bouthan et le Bangladesh, dont notamment trois Etats musulmans membres de l'OCI (Afghanistan, Pakistan et Bangladesh). On peut également prendre en considération l'Inde qui, bien que n'étant pas membre de l'OCI, présente une forte proportion musulmane dans sa population.

⁷⁰²BOTHE Michael, « Conflits armés internes et droit international humanitaire » (1978) RGDIP 18.

⁷⁰³Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, 9 p. Disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>. 5. Conférence diplomatique de Genève (1974-1977) CDDH/I/27, Vol. III. CDDH /I/SR58, Vol. IX. CDDH/1/SR57, Vol IX, pp. 220-229. Comité de rédaction du DIH coutumier Rapports sur la pratique 1997 et 1998 de : l'Algérie, l'Egypte, le Nigéria, l'Indonésie, l'Iran, l'Irak, la Jordanie, le Koweït, le Liban, la Malaisie, le Pakistan et la Syrie. Disponible sur: <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/doc/v2.632>.

Les officiers des Etats musulmans membres de l'O.C.I comme le Bangladesh, le Pakistan, l'Iran, l'Afghanistan, l'Indonésie et l'Inde, ont fait comprendre à plusieurs reprises la nécessité de rendre les articles des différents instruments juridiques islamiques plus accessibles et les concrétiser sous forme de mécanismes pratiques, d'actions claires et de règles précises, ceci pour faciliter aux forces armées l'accomplissement de leur mission dans le respect du droit musulman.⁷⁰⁵

Elle est importante de dire que pour éviter des amalgames liés aux points de divergence entre droit humanitaire de la Charia et le D.I.H conventionnel, les Etats musulmans ont introduit dans leur corpus juridiques internes, des obligations de formation et d'information. Ainsi dans les pays islamiques, la diversité des spécialisations des officiers constitue un gage du respect de ses normes par ces officiers.

Ces Etats, malgré leur attache à la Charia acceptent volontiers la collaboration avec le C.I.C.R, et cette coopération est déterminante dans l'extension nécessaire de la formation au droit humanitaire islamique pour en assurer la diffusion la plus large possible. Surtout au niveau des groupes susceptibles de participer aux opérations militaires soit sur réquisition officielle et spontanée.⁷⁰⁶

B. Les stratégies nationales de formation des militaires

Des précisions nécessaires et utiles sont données aux membres des armées afin d'assurer la protection des biens religieux, sanitaires et culturels et tous les biens de valeur qu'ils accordent aux propriétés appartenant à la communauté des croyants comme les mosquées par exemple. Ainsi, ces armées sont capables en

⁷⁰⁴Un des exemples les plus illustratifs est l'Ordre du Ministre afghan de la Défense du 2 juillet 2005 établissant un Bureau d'études relatives au DIH au sein des institutions d'éducation et d'entraînement de l'Armée nationale de même que les unités de l'Armée nationale. Cet ordre a pour fondement la Constitution en vertu de son préambule. Cet Ordre prévoit le développement de certaines leçons spécifiques relatives au DIH pour les différentes catégories (soldats, sous-officiers, les élèves militaires, les jeunes officiers, les officiers hauts gradés), et la mise en place d'un matériel éducatif approprié pour chaque catégorie ; la nomination des instructeurs pour enseigner le DIH et l'obtention du soutien du CICR à cet effet. Ledit Bureau d'études est aussi chargé de faire des propositions relatives aux sources de financement pour accompagner la formation.

⁷⁰⁵V. Lieutenant-Colonel LLYOD ROBERTS (D), « Former les forces armées au respect du DIH. Le point de vue du délégué du CICR aux forces armées et de sécurité en Asie du Sud », RICR, n° 826, 31/08/1997, pp. 461-477.

⁷⁰⁶BOISARD Marcel A, «De certaines règles Islamiques concernant la conduite des Hostilités et la protection des victimes des conflits armés» (1977) 8 Annales d' Études Internationales 151.

outre, en raison de leur organisation en activités techniquement différenciées, d'assurer des services dans des domaines aussi divers que la santé ou le conseil juridique pour la mise en œuvre de l'obligation de former les combattants. Plusieurs stratégies nationales ont été adoptées par les Etats musulmans.⁷⁰⁷

En Jordanie, la Commission nationale de la mise en œuvre des normes humanitaires islamiques est chargée de définir la politique générale, la stratégie et les programmes pour faire prendre conscience de la nécessité d'appliquer les principes et règles au niveau national et notamment au sein des forces armées.⁷⁰⁸

Les Etats musulmans, pour assurer la formation des armées et des forces de l'ordre au D.I.H, ont opté pour plusieurs solutions. Pour certains, la solution s'est matérialisée par la présence dans les commissions ou comités de mise en œuvre, des officiers des académies militaires, des armées ou de l'État-major.

Il en est ainsi de l'Égypte dont le comité national du D.I.H est composé des représentants du ministère de la défense (*ces représentants peuvent être des militaires*) et du ministère de l'intérieur.⁷⁰⁹

Aux Émirats arabes unis, le commandant suprême des forces armées est un des principaux membres de la Commission nationale pour le droit humanitaire musulman.

⁷⁰⁷Burkina Faso, l'art. 2 de l'Arrêté n° 95-0026/DEF/CAB du 1er mars 1995 confie à la Cellule de DIH l'enseignement et la diffusion du DIH au sein des Forces armées, l'élaboration des programmes d'instruction au profit des Ecoles et centres des Forces armées et la planification annuelle des activités du DIH (organisation des cours, séminaires et stages de formation). Cette cellule est composée notamment des représentants de l'Etat-Major Général des Armées et des Etats-Majors de l'Armée de Terre, de l'Air et de la Gendarmerie Nationale et d'un coordonnateur (art. 2), qui est chargé de veiller à la conception et à la supervision des mesures de mise en œuvre du DIH au sein des Forces Armées et est le représentant de la cellule auprès du CICR (art. 4). Au Cameroun, la Directive n° 00280/DV/MINDEF/1043 relative à l'instruction du DIH et droit de la guerre prévoit que l'instruction militaire doit intégrer pleinement le DIH qu'il est impératif de dispenser.... Cette instruction devra figurer, comme toutes les autres activités au tableau de travail des unités (§ 2). De plus, cette instruction devrait se faire aux membres de la gendarmerie également.

⁷⁰⁸Rappelons qu'au Sénégal, le Comité interministériel des droits de l'homme et du DIH mis en place par le décret du Premier ministre n° 97-674 du 2 juillet 1997 et qui comprend entre autres, le représentant du Ministre de l'intérieur et du Ministre chargé des Forces armées (art.7) est chargé d'encourager en particulier l'enseignement des droits de l'homme et du DIH dans les écoles de formation des forces de l'ordre (art. 4) .(art. 5 de la Loi n° 63 du 20 août 2002.

⁷⁰⁹Un des principaux rôles de cette commission qui figure à l'art. 2 al. 3 concerne les efforts relatifs à la formation au niveau national des cadres responsables (les militaires et les forces de l'ordre) de l'application et du respect des normes du DIH et de promouvoir les capacités nationales pour dépasser les obstacles empêchant la mise en œuvre du DIH.

Son rôle important dans la nomination des officiers supérieurs d'une part et dans la formation au D.I.H desdits officiers est déterminant dans le respect de l'application des règles humanitaires par ces derniers. Sa présence dans la commission constitue également une illustration de l'insertion des règles humanitaires islamiques dans la formation des militaires.⁷¹⁰

Au Koweït, la présence au sein du Comité national du D.I.H, joue un rôle important dans la formation des militaires qui assure la diffusion des normes humanitaires musulmanes. Il en découle que la commission ou le comité de mise en œuvre de ses normes et principes a pour mission d'intervenir directement dans la formation et l'entraînement des soldats en vue de les convaincre de la nécessité de respecter le droit humanitaire.⁷¹¹

Certains Etats musulmans dont l'Algérie, le Cameroun, le Burkina Faso, le Maroc et le Nigéria, envoient des officiers et des combattants pour suivre des formations du D.I.H à San Remo ou à Genève, auprès de l'Institut International de Droit Humanitaire (I.I.D.H). Ces officiers de retour dans leurs pays d'origine se chargent de transmettre l'expérience connaissances à leurs collègues de l'armée.⁷¹²

Au Burkina Faso, les officiers instructeurs du D.I.H sont ceux qui ont suivi les cours du droit humanitaire international à San Remo ou à Genève.⁷¹³ Ces stratégies sont complétées par les ateliers de formation mis en place grâce à la coopération avec le C.I.C.R.⁷¹⁴

⁷¹⁰KOWEÏT : Notification du dépositaire au CICR du 7 septembre 1967. Traduction française reprise d'UNTS, Vol. 608, 1967, p. 353. Disponible en ligne (février 2013) sur: 8.

<http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/B1DC7EDF7F3A4B3DC12563FF0047C507?OpeDocument> ;

⁷¹¹V. HAMPSON (F. J), « Combattre dans les règles », RICR, n° 776, mars-avril 1989, pp. 117-131. V. également ALDRICH (G. H), « Compliance with the Law and prospects » in FOX (H) et MEYER (A) (eds), *Effecting compliance*, British institute of international and comparative Law, Londres, 1993, pp. 3-13.

⁷¹²Notification du dépositaire au CICR du 29 mars 1984. (trad. de l'Anglais en Français par le CICR). Disponible en ligne (février 2013) sur:

<http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/8BF4AF60F5FE75FFC12563FF0047E411?OpeDocument> International Committee of the Red Cross, People on War, ICRC worldwide consultation on the rules of war. Country Report. Parallel Research Program, ICRC, Geneva, 1999, 125 p. ad. p. 5. V. Le résumé en anglais est disponible en ligne [http://www.icrc.org/Web/Eng/steeng0.nsf/htmlall/p0758/\\$File/ICRC_002_075](http://www.icrc.org/Web/Eng/steeng0.nsf/htmlall/p0758/$File/ICRC_002_075)

⁷¹³Les choix de l'Ouganda et du Cameroun s'expliquent notamment par le fait qu'il s'agit d'Etats musulmans du fait de leur appartenance à l'OCL.

⁷¹⁴BLAIS (G), « L'Institut International de droit humanitaire (San Remo) et ses cours sur le droit des conflits armés », RICR, août 1997, Vol. 79, N° 826, pp ; 483-487.

Tous les États musulmans ont l'obligation de respecter le droit humanitaire islamique et de faire respecter ses principes. Les États dans lesquels de telles entreprises sont enregistrées sur le territoire desquels elles mènent leurs activités, sont particulièrement bien placés pour influencer sur le comportement de ces structures par l'application de leur législation nationale.⁷¹⁵

Un tel système de réglementation devrait être complété par une doctrine permettant de traduire en justice les personnes accusées d'avoir commis des violations du droit international humanitaire dans son ensemble.⁷¹⁶

⁷¹⁵De tout cela résultent des normes qui enserment l'emploi de la force dans un réseau étroit de restrictions quant aux objectifs qu'on peut légitimement lui assigner et aux modalités de l'action militaire elle-même.

⁷¹⁶Il est donc dans l'ordre des choses que ceux qui font de l'emploi de la force leur métier se préoccupent, plus que ne l'ont fait leurs devanciers, des normes juridiques qui désormais encadrent leur action.

CHAPITRE II. LA RECONNAISSANCE DES BASES JURIDIQUES DU D.I.H CONVENTIONNEL DANS L'UNIVERSALISATION DES REGLES ISLAMIQUES

Cet apport se manifeste à trois niveaux. Il s'agit tout d'abord d'un effort de connaissance qui a facilité le croisement entre les principes du droit humanitaire musulman et les règles du droit international contemporain. Il consiste un effort de collaboration qui a permis aux juristes de différentes cultures de s'entendre sur une définition factuelle et objective de la notion de conflit armé.⁷¹⁷

La vision classique qui divise le monde entre la maison de l'Islam et la maison de la guerre en affirmant que les rapports interétatiques sont basés sur le respect mutuel et que les musulmans sont tenus de respecter toutes les règles du jus in Bello islamique. De telles normes ont été prescrites dans le Coran, développées et confirmées par la tradition prophétique.⁷¹⁸

Ces règles, qui trouvent leur essence dans le caractère sacré de la vie et de la dignité humaine, ont beaucoup inspiré les concepteurs du droit international humanitaire contemporain. Ce dernier qui les insérera dans un corpus juridique plus vaste et plus complexe visant à humaniser l'action de l'homme dans les conflits armés modernes. L'un des principaux initiateurs des conventions de Genève de 1949, l'a déjà exprimé, en estimant que l'Islam a devancé les religions précédentes dans l'effort juridique destiné à restituer aux barbares, étrangers et esclaves ; la personnalité humaine. Certains auteurs iront même jusqu'à dire que c'est grâce à l'Islam et aux contributions des pays musulmans que le droit international humanitaire contemporain s'est détaché de ses racines pour devenir un droit séculier et universel.⁷¹⁹

⁷¹⁷A. MORABIA, La notion de Jihad dans l'Islam Médiéval, des origines à Al Ghazali, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris IV-Service de reproduction des thèses Université de Lille 1. II, 1975.

⁷¹⁸P. Jean (né le 2 septembre 1914 à Genève en Suisse R décédé le 30 mars 2002) est un haut dirigeant du Comité international de la Croix-Rouge et un des principaux initiateurs des Conventions de Genève de 1949.

⁷¹⁹J. COCKAYNE, «Islam and International Humanitarian Law: From a Clash to a Conversation between Civilizations» (2002) 847: 84 Intel Rev Red Cross 597 à la p 598.

Dans le cadre des droits de l'Homme, seuls les théologiens espagnols de *l'école de Salamanque*⁷²⁰ ont été en contradiction avec les normes du droit humanitaire islamique dans l'élaboration de la théorie des droits de l'homme. Ils ont réinterprété la pensée de **Saint Thomas d'Aquin**⁷²¹ et ont postulé que «*les sources de la justice, du droit et de la morale ne doivent plus être recherchées dans les textes sacrés ou les traditions, mais dans l'examen de la nature à la lumière de la raison.*»⁷²²

⁷²⁰L'École de Salamanque (en espagnol : *Escuela de Salamanca*) est le nom que des économistes du XX^e siècle, notamment Joseph Schumpeter¹, donnèrent à un groupe de théologiens et juristes espagnols et portugais du XVI^e siècle liés à l'ancienne université de Salamanque, menés par Francisco de Vitoria, qui réinterprétèrent la pensée de Thomas et postulèrent que les sources de la justice, du droit et de la morale ne doivent plus être recherchées dans les textes sacrés ou les traditions, mais dans l'examen de la nature à la lumière de la raison.

⁷²¹Saint Thomas d'Aquin (né Thomas d'Aquin en 1224/1225 au château de Roccasecca près d'Aquino, en Italie du Sud (Latium), mort le 7 mars 1274 à l'abbaye de Fossanova près de Priverno dans le Latium également) est un religieux de l'ordre dominicain, célèbre pour son œuvre théologique et philosophique. Considéré comme l'un des principaux maîtres de la philosophie scolastique et de la théologie catholique, il a été canonisé le 18 juillet 1323¹, puis proclamé docteur de l'Église par Pie V, en 1567 et patron des universités, écoles et académies catholiques, par Léon XIII en 1880. Il est également un des patrons des libraires. Il est aussi qualifié du titre de «*Docteur angélique*». Son corps est conservé sous le maître-autel de l'église de l'ancien couvent des dominicains de Toulouse. De son nom dérivent les termes : «*thomisme*» / «*thomiste*» : concerne l'école ou le courant philosophico-théologique qui se réclame de Thomas d'Aquin et en développe les principes au-delà de la lettre de son expression historique initiale ; «*néothomisme*» : courant de pensée philosophico-théologique de type thomiste, développé à partir du XIX^e siècle pour répondre aux objections posées au christianisme catholique par la modernité ; «*thomasien*» : ce qui relève de la pensée de Thomas d'Aquin lui-même, indépendamment des développements historiques induits par sa réception. En 1879, le pape Léon XIII, dans l'encyclique *Æterni Patris*, a déclaré que les écrits de Thomas d'Aquin exprimaient adéquatement la doctrine de l'Église. Le concile Vatican II (décret *Optatum Totius* sur la formation des prêtres, n° 16) propose l'interprétation authentique de l'enseignement des papes sur le thomisme en demandant que la formation théologique des prêtres se fasse «*avec Thomas d'Aquin pour maître*». Thomas d'Aquin a proposé, au XIII^e siècle, une œuvre théologique qui repose, par certains aspects, sur un essai de synthèse de la raison et de la foi, notamment lorsqu'il tente de concilier la pensée chrétienne et la philosophie d'Aristote, redécouvert par les scolastiques à la suite des traductions latines du XII^e siècle. Il distingue les vérités accessibles à la seule raison, de celles de la foi, définies comme une adhésion inconditionnelle à la Parole de Dieu. Il qualifie la philosophie de servante de la théologie (*philosophia ancilla theologiæ*) afin d'exprimer comment les deux disciplines collaborent de manière «*subalterne*» à la recherche de la connaissance de la vérité, chemin vers la béatitude.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Thomas_d%27Aquin consulté le 05/10/219.

⁷²²L'École de Salamanque a reformulé la philosophie de droit naturel cicéronien. Celui-ci provient de la nature même, et tout ce qui existe selon l'ordre naturel partage ce droit. La conclusion évidente est donc que tous les hommes partageant la même nature partagent aussi les mêmes droits comme l'égalité ou la liberté. Face à la conception prédominante en Espagne et en Europe, considérant les Indiens d'Amérique comme des mineurs d'âge ou incapables, la grande nouveauté a été la reconnaissance de leurs droits, comme ceux de rejeter la conversion forcée ou le droit à la propriété de leurs terres. Puisque l'homme ne vit pas isolé mais en société, le droit naturel n'est pas limité à l'individu. Ainsi, par exemple, la justice est un exemple de droit naturel qui est réalisé dans la société. Pour Gabriel Vázquez (1549-1604), agir avec justice est un devoir dicté par le droit naturel. L'École de Salamanque a distingué deux pouvoirs, le domaine naturel ou civil, et le domaine surnaturel, qui ne se différenciaient pas au Moyen Âge. Une conséquence directe de la séparation des pouvoirs est que le roi ou l'empereur n'a pas d'autorité sur les âmes, ni le pape de pouvoir temporel. Ils sont allés jusqu'à proposer que le pouvoir du dirigeant ait ses limites. Ainsi, selon Luis de Molina une nation est analogue à une société marchande dans laquelle les dirigeants seraient les administrateurs, mais où le pouvoir réside dans l'ensemble de ses administrés considérés individuellement. Toutefois, le pouvoir de la société sur l'individu est plus grand que celui-ci de l'individu sur lui-même, puisque le pouvoir du dirigeant est une émanation du pouvoir divin.

Ainsi parmi les principes du droit naturel que les États doivent respecter on peut énumérer : la libre circulation des hommes et des marchandises, la liberté de prédication, la protection des civils dans la conduite de la guerre. Il faut dire que les droits naturels de l'individu sont opposables aux États et reviennent afin d'en faire de l'individu un sujet du droit international.⁷²³

Ainsi le contrôle relatif à la mise en œuvre du droit international humanitaire intéresse le droit musulman (section 1) et s'étend du premier acte d'application au dernier à ce contrôle qui peut consister en la sanction des violations

La couronne anglaise étendait la théorie du pouvoir royal par volonté divine (le seul récepteur légitime de l'émanation du pouvoir de Dieu est le roi), de telle manière que les sujets pouvaient seulement respecter les ordres pour ne pas contrevenir à cette intention. Face à cette théorie, divers membres de l'École ont soutenu que le peuple est le récepteur de la souveraineté, lequel la transmet au prince dirigeant selon diverses conditions. Le principal promoteur de cette thèse a été probablement Francisco Suárez, dont l'ouvrage *Defensio Fidei Catholicae adversus Anglicanae sectae errores* (1613) a été le meilleur plaidoyer de l'époque de la souveraineté du peuple. Les hommes naissent libres par nature et non pour servir un autre homme, et peuvent désobéir et même détrôner un souverain injuste. Tout comme Luis de Molina, il affirme que le pouvoir politique n'appartient à personne en particulier, mais il se différencie de ce dernier en considérant que le récepteur est le peuple comme un tout, non comme un ensemble d'individus souverains. Pour Suárez le pouvoir politique de la société est contractuel dans son origine parce que la communauté se forme par le consensus des libres volontés. La conséquence de cette théorie contractuelle est que la forme de gouvernement naturel est la démocratie, tandis que l'oligarchie ou la monarchie apparaissent comme institutions secondaires, qui ne sont justes que si elles sont le choix du peuple. Francisco de Vitoria a peut-être été le premier à développer une théorie sur le *jus gentium* (droit des personnes) qui sans aucun doute peut être qualifié de moderne. Il a développé ses idées d'un pouvoir souverain légitime sur la société au cadre international, en concluant que ce cadre doit aussi être régi par des règles justes et respectueuses des droits de tous. Le bien commun de l'univers est de rang supérieur au bien de chaque État. Cela signifie que les relations entre États ne devaient plus être justifiées par la force, mais être justifiées par le droit et la justice. C'est ce qui fait de Francisco de Vitoria le créateur du droit international.

On décomposa l'*ius gentium*. Francisco Suárez, qui travaillait déjà sur ces catégories bien distinctes, distinguait entre *ius inter gentes* et *ius intra gentes*. Tandis que l'*ius inter gentes*, qui correspondrait au droit international moderne, était commun à la plupart des pays (étant un droit positif, non naturel, ne doit pas être obligatoire à tous les peuples), l'*ius intra gens* ou droit civil est spécifique à chaque nation. Guerre juste: Doctrine de la guerre juste. Puisque la guerre est un des pires maux dont puisse souffrir l'homme, les membres de l'École en déduisirent qu'on ne peut pas y recourir dans toutes les occasions, mais seulement pour éviter un mal plus grand. Il est même préférable d'avoir un accord raisonnable plutôt que d'entamer un conflit. Des exemples de guerre juste sont : pour sa propre défense, pourvu qu'il y ait des possibilités de succès. Si elle est condamnée à l'avance à l'échec, cette guerre ne serait qu'une effusion inutile de sang, Guerre préventive contre un tyran qui est sur le point d'attaquer, Guerre de punition contre un ennemi coupable.

Mais une guerre est licite ou illicite non seulement en fonction du motif déclencheur, mais doit aussi remplir toute une série de 'conditions supplémentaires' : Il est nécessaire que la réponse soit proportionnée au mal, si on utilise davantage de violence que celle strictement nécessaire, elle en deviendrait injuste. Le dirigeant est celui qui doit déclarer la guerre, mais sa décision n'est pas une cause suffisante pour la commencer. Si la population s'y oppose elle est illicite. Évidemment, si le dirigeant veut entreprendre une guerre injuste, il est préférable de le détrôner avant et de le juger. Une fois la guerre commencée on ne peut pas tout y faire, comme attaquer des innocents ou tuer des otages, il y a des limites morales. Il est nécessaire de rechercher toutes les possibilités de dialogue et de négociation avant de l'entreprendre une guerre, seule est licite la guerre comme dernier recours. Sont injustes les guerres expansionnistes, le pillage, dans un but de conversion des infidèles ou païens, pour la gloire, etc.

⁷²³G. Hugo « Droit des Gens ...BEN ACHOUR Yadh, « *Islam et droit international humanitaire*» (1980) 62:722 RICR p59.

constatées plus tôt. Cela justifie en tout cas la détermination du droit islamique pour le respect des règles du D.I.H contemporain (Section 2).

Section I. Le droit islamique humanitaire dans le contrôle de l'application des normes conventionnelles de la guerre

Comme nous l'avons invoqué dans le chapitre précédent, le contrôle a priori concerne tous les actes relatifs à la promotion des règles humanitaires, et le contrôle a posteriori intéresse quant à lui, les actes relatifs à la protection des normes du droit international humanitaire.⁷²⁴

Par conséquent, en temps de paix, chaque État doit prendre des mesures afin de diffuser et de promouvoir les règles humanitaires d'une part, mais aussi d'organiser et de faciliter les secours en cas d'éventuels conflits.⁷²⁵

Nous avons vu que les Etats musulmans ont pour la plupart réalisé ces actions dans leur intégralité du moins dans une large majorité. Mais les obligations relevant du contrôle a priori ne se limitent pas aux deux points invoqués. C'est ainsi que chaque État doit prendre également des mesures sanitaires en cas de conflit armé.⁷²⁶

Il lui incombe aussi de veiller à la protection de l'emblème de la Croix-Rouge, du Croissant-Rouge dont l'emploi abusif et illégal doit être réprimé.⁷²⁷

Si nous avons noté que d'importants efforts ont été réalisés dans ces différents domaines par les Etats musulmans, nous avons également évoqué les lacunes qui restent à combler et les insuffisances à rattraper.⁷²⁸

Dans le cadre du droit humanitaire musulman le recours à la force reste un acte illicite (paragraphe 1) comme à l'image du droit international contemporain qui

⁷²⁴Article 49 de la CG I ; 50-51 de la CG II ; 129-130 de la CG III ; 146-147 de la CG IV ; 85-91 du PA I.

⁷²⁵Articles 19-38-44 de la CG I ; 41 – 45 de la CG II ; 122 ,124 de la CG III ; 18 - 63 – 136 – 141 de la CG IV ; 33-58-61-67-78 du PA I.V. MERIBOUTE (Z), «*Mesures nationales de mise en œuvre du DIH dès le temps de paix*».

⁷²⁶Article 9-9-9-10 commun aux quatre CG de 1949 ; article 81 du PA I ; article 23 de la CG I, 14 de la CG IV.

⁷²⁷A titre d'exemple la très faible ratification de PA III de 2005, V. supra pp. 405-407.

⁷²⁸Article 53-54 de la CG I ; 43-45 de la CG II.

s'inspire du droit islamique mais aussi ce dernier en constitue comme son protecteur (paragraphe 2).

Paragraphe I. Le maintien de l'interdiction du recours à la force

Tout comme en droit musulman, le recours à la force entre les États a constitué une question fondamentale du droit international public qui a préoccupé les philosophes et les juristes depuis l'Antiquité.⁷²⁹

Le monde occidental s'emble, selon les auteurs classiques, mal informé sur l'utilisation de la force en terre d'islam. On croit généralement que les peuples musulmans ont le droit et le devoir d'après leur Livre Sacré, d'utiliser les armes soit pour défendre leur doctrine, soit pour anéantir ceux qui tentent de les exterminer. Et à ce concept, les jurisconsultes musulmans ont donné le nom de guerre sainte au terme *jihad*.⁷³⁰

La vérité est que cette notion générique, qui signifie effort, n'a rien de spécifiquement militaire. Ce concept est employé aussi bien dans certains versets pour désigner soit un effort édifiant de prédication et de persuasion pacifique, soit une réflexion morale purement personnelle. Par contre le terme combat renvoi à celui de *qital*.⁷³¹

Or, une référence au texte suffit pour apprendre l'objet, le but et les limites que la loi coranique assigne à ce combat.⁷³²

⁷²⁹A. F. March ; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS Program on International Law and Armed Conflict: « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? « Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre » 2012.

⁷³⁰H.H. BENABED, « Les conditions de la femme musulmane », Cahier du Sud 2111947 p9.

⁷³¹IRIN Ronald Oftringen, expert du droit islamique qui conseiller du directeur des opérations du CICR « Le droit islamique : une solution pour les 500 humanitaires » écrit l'Académie dans une note de politique publiée en janvier 2014. Le document ajoute cependant que ces groupes n'échappent pas aux pressions du public.

⁷³²Combattez, est-il dit, contre ceux qui vous combattent mais n'agissez pas en agresseurs. Dieu n'aime point ceux qui passent outre. S'ils cessent le combat [pardonnez-leur], Dieu est indulgent et miséricordieux. S'ils cessent le combat, abstenez-vous de toute mesure répressive. S'ils restent neutres sans vous attaquer et qu'ils vous garantissent la sécurité, Dieu ne vous accorde pas le droit de les inquiéter. Vous en trouverez certains qui essaieront de gagner votre confiance et celle des leurs ; mais chaque fois qu'ils auront l'occasion de semer le désordre, ils s'y livreront. S'ils ne cessent pas de vous attaquer, ne vous garantissent pas la paix, et ne s'abstiennent pas de toute agression, combattez-les. Contre ceux-là, nous vous donnons évidemment raison

Même la 9 *A Tawba* « Le Butin »⁷³³ perçue selon les théologiens, comme la plus sévère contre les infidèles, débute par une proclamation solennelle de rupture avec les polythéistes.⁷³⁴

Nous voyons avec soin, le texte soustrait de cette mesure ceux qui n'auront pas violé leurs accords. L'objet du combat auquel le Coran exhorte ses adeptes est encore mieux défini dans la prédication.⁷³⁵

Plus encore, même pour ces derniers, les pactes qui les lient aux musulmans et qui demandent leur protection, le Coran engage le Prophète à assurer loyalement leur application. La guerre de manifestation ultime de ce recours à la force a fait l'objet de plusieurs tentatives d'interdiction, aussi bien dans la pratique que dans la doctrine. C'est à partir du XXe siècle que la question de son interdiction sera affirmée (A).

Désormais, le recours à la force sera limité à des cas raisonnablement acceptés par la communauté internationale (B).

A. De la guerre juste à l'interdiction du recours à la force en droit humanitaire musulman et en droit international conventionnel

Nous avons dit plus haut que le jihad a toujours été de nature défensive. De cette héritage islamique, jusqu'au début du XXe siècle, le recours à la force constituait le mode de régulation des rapports interétatiques. Le principe se résume en une prohibition pure et simple de toute forme de conflits dans les relations internationales.

⁷³³Sourate 9 Le Butin de Guerre. Al Anfal.

⁷³⁴Andrew F. March ; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS "Program on International Law and Armed Conflict:" : « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? «Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre» 04, 2012.

⁷³⁵Verset 13 de la même sourate 9 le Butin : « Hésiteriez-vous à combattre un peuple qui a violé ses serments et qui a voulu bannir l'Apôtre ? Ce sont ceux-là qui vous ont combattus les premiers. Les craignez-vous ? Dieu est plus digne de votre crainte, si vous êtes croyants. Vous combattrez tous les idolâtres s'ils vous combattent tous ». Mais « aussi longtemps qu'ils les pactisants restent honnêtes et loyaux envers vous, soyez-le également à leur égard. Dieu aime ceux qui respectent sa Loi idolâtres avec qui vous avez conclu des pactes et qui ne vous ont point Usés ni ne se sont coalisés avec quiconque contre vous. Avec ceux-là, vous devez observer votre engagement jusqu'au terme fixé. Dieu aime les hommes de bonne foi.»

Cette prohibition a pour fondement la Charia et la charte des Nations Unies.⁷³⁶

Ce principe est valable pour tous les États musulmans, qu'ils soient membres de l'O.N.U ou non. Sa violation entraînera donc réparation et punition car elle constituera dès lors une agression interdite par le droit humanitaire islamique.⁷³⁷

Toutefois, une extension spéciale est faite par la Charte universelle. Ainsi, si l'usage de la force par un État sur son territoire porte atteinte à l'exercice du droit des peuples à l'autodétermination, il revêt immédiatement un caractère illicite et peut être qualifié d'agression. En règles générales, ces caractères suffisent pour qualifier d'attaque illicite, un acte de ce genre. Mais accessoirement, on distingue d'une part l'agression collective et individuelle et d'autre part l'agression directe et indirecte.⁷³⁸

Toutefois il est difficile d'affirmer d'office, même sur la base de ces critères qu'une attaque constitue une agression. Selon la résolution de l'O.N.U du 14 Décembre 1974, il revient au Conseil de Sécurité de conclure conformément à la Charte si un acte d'agression a été commis ou non et compte tenu des autres circonstances et de la gravité de l'acte posé. C'est ainsi qu'il est reconnu la légitime défense comme exception de l'interdiction du recours à la force.⁷³⁹

Dans la conception du monde antique, l'usage de la guerre était considéré comme un moyen légitime pour imposer le pouvoir de l'empire. Ainsi, et abstraction faite de la timide tentative de la *Convention Drago Porter de 1907*⁷⁴⁰ dont la portée

⁷³⁶Les membres de l'organisation s'abstiennent dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations - Unis ».

⁷³⁷Celle-ci étant définie au terme de la résolution du 14 décembre 1974 de l'AG de l'ONU comme « l'emploi de force armée en violation de la charte par un Etat, agissant le 1^{er} ». De cette définition ressortent quatre caractères indiscutables de l'agression. A défaut d'avoir une liste exhaustive des différentes catégories d'agression il faudra retenir comme éléments qualificatifs de l'agression ces 4 critères.

⁷³⁸L'agression doit être distinguée de la guerre : ceci suppose que l'agression, pour être qualifiée ainsi doit intervenir hors du cadre d'une guerre, c'est -à-dire antérieurement à une déclaration de guerre. L'agression doit être l'emploi de la force « contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout Etat, soit de tout autre manière incompatible avec les buts de l'ONU » (cf article 2 de la charte.

⁷³⁹(Conf chapitre 1).

⁷⁴⁰La doctrine Drago, énoncée en 1902 par le ministre des affaires étrangères argentin Luis María Drago, est une extension de la doctrine Monroe qui affirme qu'aucun pouvoir étranger, y compris les États-Unis, ne peut utiliser la force contre les nations américaines afin de recouvrer des dettes. Comme Drago l'énonçait : « Le principe que je voudrais voir reconnu est celui selon lequel la dette publique ne peut donner lieu à une intervention armée, et encore moins à l'occupation physique du sol des nations américaines par une puissance européenne. » La doctrine Drago est issue des idées exprimées par Carlos Calvo dans *Derecho internacional teórico y práctico de*

est restée modeste, puisqu'elle limitait l'emploi de la force pour le recouvrement de dettes contractuelles.⁷⁴¹

Ce pacte, qui distingue les guerres illicites des conflits licites sera suivi par le la convention de ***Briand-Kellogg du 26 août 1928***⁷⁴², lequel a adopté la fin de la

Europa y América (Droit international théorique et pratique de l'Europe et des Amériques), connues sous le nom de doctrine Calvo. La doctrine Calvo propose d'interdire l'intervention diplomatique avant que tous les recours locaux aient été essayés. La doctrine Drago fut une réponse à l'intervention du Royaume-Uni, de l'Allemagne et de l'Italie qui avaient bloqué et bombardé des ports en raison de la taille de la dette vénézuélienne qui avait été contractée sous le mandat du président Cipriano Castro. Une version modifiée par Horace Porter fut adoptée à La Haye en 1907 (la convention Drago-Porter). Elle énonçait en plus que l'arbitrage devait être le premier moyen pour résoudre des conflits : tout État partie à la convention devait dès lors accepter de se soumettre à une procédure d'arbitrage et d'y participer de bonne foi, sinon l'État qui réclamait le remboursement de sa créance retrouvait le droit d'utiliser la force armée pour arriver à ses fins.

⁷⁴¹GARCIA Thierry, «Recours à la force et droit international» (12 juillet2005), [2005] no1 Perspective Internationales et Européennes, Édition Institut du Droit de la Paix et du Développement, en ligne : REVEL NICE <http://revel.unice.fr/pie/index.html?id=46>.

⁷⁴²Le pacte Briand-Kellogg, ou pacte de Paris, est un traité signé par soixante-trois pays qui « condamnent le recours à la guerre pour le règlement des différends internationaux et y renoncent en tant qu'instrument de politique nationale dans leurs relations mutuelles ». L'initiative de ce pacte revient à Aristide Briand, ministre français des Affaires étrangères, et Frank Kellogg, secrétaire d'État américain. Signé le 27 août 1928 à Paris, il entra en vigueur le 24 juillet 1929. C'est le climat détendu des relations internationales qui permet la signature de ce pacte, par 15 puissances dont la France, les États-Unis, le Royaume-Uni, l'Italie, l'Allemagne et le Japon, pour la renonciation générale à la guerre. Si le pacte est accueilli dans l'enthousiasme aux États-Unis, il suscite une réserve indéniable en Europe. C'était un texte qui avait en principe une portée limitée dans la mesure où aucune sanction n'était prévue en cas d'infraction, seule une réprobation internationale étant envisagée. Après la guerre, les Français sont hantés par la crainte d'une revanche allemande, c'est pourquoi ils recherchent une garantie anglo-américaine. Or cette protection n'est plus : les États-Unis ne ratifient pas le traité de Versailles. De plus, la France veut que l'Allemagne l'indemnise les ravages causés par la guerre mais le traité de Versailles ne fait que poser le principe des réparations¹. Pour les Anglais, contrairement aux Français, l'Allemagne ne présentait aucun danger. Ils souhaitent l'allègement des réparations car ils voient à quel point cela peut poser problème pour la reconstruction économique. En mai 1921 un accord est trouvé entre Français et Anglais pour imposer à l'Allemagne le paiement des réparations d'un total de 132 milliards de marks or. Les négociations sont mises en sommeil après la conférence de Cannes et la chute du président du Conseil français Aristide Briand en 1922. Finalement la question des modalités d'application des réparations a été peu abordée. La conférence de Gênes en avril-mai 1922 n'aboutit à rien : les conceptions occidentales et soviétiques semblent inconciliables. En 1922 on se demande même si ce ne serait pas la fin des réparations. Mais en 1923, Poincaré lance l'occupation de la Ruhr pour paiement des réparations. Les résultats sont plutôt positifs pour la France. L'Allemagne doit stabiliser le mark. C'est sur cette base plus solide que le plan Dawes est mis en place en 1924. Il établit ainsi un état des paiements provisoire mais suffisamment solide pour apaiser les tensions et permettre ainsi le démarrage d'une période de « détente ». Phase de détente des années 1920 : volonté de paix après la guerre Entre 1924 et 1930 la Société des Nations connaît son apogée. En 1924, il y a une nouvelle atmosphère des relations internationales : la question du paiement est provisoirement réglée, il y a une reprise du dialogue entre l'URSS et les pays européens. Les peuples ont besoin de se reposer moralement et de croire à la paix. La SDN convient bien à cette nouvelle mentalité. Il y a cependant le problème de son applicabilité, le Royaume-Uni refuse notamment l'idée d'une action automatique contre un agresseur. Mais l'optimisme prend le dessus malgré ces problèmes, cet optimisme est renforcé par le rapprochement franco-allemand entre Briand et Stresemann incarné dans le pacte de Locarno en 1925. Il y a une volonté chez Stresemann de faire rentrer l'Allemagne de nouveau dans le concert européen et pour cela de faire évacuer la Rhénanie. Il maintient l'idée d'un nationalisme allemand mais change de méthode. En 1926, l'Allemagne entre dans la SDN avec un discours pompeux d'Aristide Briand qui s'exclame : « Arrière les fusils, les mitrailleuses, les canons ! Place à la conciliation, à l'arbitrage et à la paix ! ». Pour Briand, la paix passe par la réconciliation entre la France et l'Allemagne. Ses adversaires (la droite nationaliste) lui ont reproché son absence totale de réalisme et son aveuglement face aux manœuvres de son partenaire. Il faut nuancer cette image d'un Briand idéaliste et pacifiste béat. Il veut éviter que la France se retrouve isolée face à une Allemagne en bons termes avec les Anglo-Saxons et la Russie. Le succès du principe de sécurité collective incarné par la mise en place de la SDN et les

accords de Locarno dans un contexte économique favorable, parallèlement à l'affirmation du pacifisme, particulièrement dans les pays anglo-saxons, favorise la progression de l'idée de désarmement. Dix ans après la fin du premier conflit mondial, la France d'Aristide Briand et l'Amérique de Frank Kellogg unissent leurs efforts pour mettre à tout jamais la guerre hors-la-loi. « Plus jamais ça ! » C'est une véritable lune de miel que vivent Paris et Berlin en cette année 1927. Comme l'avait souhaité le président Wilson, la Société des Nations s'est vigoureusement attelée à la construction de la paix universelle.

Le pacte Briand-Kellogg : fruit de l'accord entre deux hommes pour la paix. Aristide Briand, « l'apôtre de la Paix », souhaite approfondir sa politique de détente européenne par l'intégration des deux grandes puissances, alors absentes de la SDN, les États-Unis et l'URSS. En avril 1927, il prend l'initiative de proposer aux États-Unis, un engagement mutuel de renoncer à la guerre comme moyen de résoudre les différends. Sa proposition, par le biais de la presse, de renoncer mutuellement au droit à la guerre dans le cadre d'un traité de paix reste (du moins du point de vue officiel) longtemps sans réponse. C'est seulement fin décembre que le secrétaire d'État Frank Kellogg prend position sur la proposition de Briand. Cette proposition s'inscrit dans la continuité de la conférence de Washington à la tête de laquelle six ans plus tôt, Briand avait tenté en vain de rapprocher les États-Unis de la France sur les problèmes de sécurité. Les Américains, qui n'avaient pas ratifié le traité de Versailles et par conséquent son pacte de garantie franco-américain, avaient alors refusé à la France de la suivre dans la voie d'une diplomatie bilatérale. Briand espère que, cette fois-ci, l'accord pourra être obtenu. Briand y voit par ailleurs une possibilité d'assouplir la position américaine dans la rude question des dettes interalliées. La proposition du ministre français des Affaires étrangères, formulée dans un contexte favorable où abondent des propositions similaires (Pologne, Mexique), reçoit un accueil favorable de Kellogg, le secrétaire d'État américain. Celui-ci était d'ailleurs influencé par l'opinion publique américaine, très favorable à ce pacte. Il affirma d'ailleurs dans un discours du 11 juin 1928 : « la force de l'opinion publique dans ce pays et à l'étranger s'est déjà fait sentir. »⁶ Mais Kellogg ne veut pas se contenter d'un pacte bilatéral : il fait alors en sorte que Briand accepte l'idée d'un traité multilatéral de renonciation à la guerre, avec les autres grandes puissances qu'étaient l'Allemagne, le Royaume-Uni, l'Italie et le Japon, alors que Briand voyait là un danger pour le système d'alliance et de sécurité de la France. Bien que convaincu de l'inefficacité diplomatique de ce texte, mais parce qu'il veut croire que la philosophie de la paix finira par entraîner durablement la paix elle-même, Briand honore cette signature, salue et défend ce pacte. Il le fait notamment devant le Sénat français, lors de la séance du 15 janvier 1929, dans une intervention devant les parlementaires : « Tout en acceptant, dans le traité d'arbitrage entre la France et les États-Unis, l'insertion de la formule que j'avais proposée, M. Kellogg a pensé – et je l'en félicite, car il s'inspirait d'une très haute pensée – qu'une pareille formule pouvait être également, en vue d'une mise universelle de la guerre hors la loi, étendue à tous les autres pays, et, pour commencer, à un certain nombre d'entre eux, dont le concours immédiat s'imposait. »

L'événement lui-même et les pays signataires : Les grandes puissances initialement intégrées au projet, outre la France et les États-Unis, sont l'Allemagne, le Royaume-Uni, l'Italie et le Japon. Plus tard, les négociations s'élargissent aux trois puissances restantes du pacte de Locarno que sont la Belgique, la Pologne et la Tchécoslovaquie, ainsi qu'aux dominions britanniques (Australie, Canada, Nouvelle-Zélande, Afrique du Sud) et à l'Inde. Le 27 août 1928, les quinze parties signent donc le pacte au Quai d'Orsay (ministère des Affaires étrangères) à Paris, et le 14 juillet 1929, il entre en vigueur. Les quinze nations sont représentées le plus souvent par leurs ministres des Affaires étrangères, qui se réunissent tous pour la signature. Les plus célèbres d'entre eux sont Gustav Stresemann (Allemagne), Frank Billings Kellogg (États-Unis), Aristide Briand (France), August Zaleski (Pologne), Edvard Beneš (Tchécoslovaquie), William Lyon Mackenzie King (Premier ministre du Canada), James Parr (Nouvelle-Zélande), William Thomas Cosgrave (en) (président du Conseil exécutif d'Irlande) et Paul Hymans (Belgique). 42 nouveaux États suivent le mouvement et décident de ratifier le pacte à leur tour. Hormis les États-Unis, huit États n'appartenant pas à la SDN adhèrent, tels l'Union soviétique, la Turquie et le Mexique. Seuls cinq États (Arabie, Yémen, Argentine, Bolivie et Brésil) refusent d'y souscrire. Ainsi, à peu de chose près, tous les pays du monde le ratifient tout de suite ou avec un délai de quelques années. L'importance du nombre de signataires s'explique par la pression des opinions publiques alors que les diplomates sont beaucoup plus sceptiques. Si le pacte est accueilli dans l'enthousiasme aux États-Unis, il suscite une réserve indéniable en Europe. Mais les États latino-américains s'en tenant éloignés signent finalement le pacte Saavedra Lamas (en), entré en vigueur en 1935, contenant, dans son article premier, les dispositions du pacte Briand-Kellogg, et imposant donc également l'interdiction de la guerre d'agression. Les demandes d'adhésion au pacte sont déposées à Washington (sous la garde du gouvernement des États-Unis) jusqu'en 1939. Il est finalement ratifié par 63 nations. Mais, déjà à partir de 1935, seuls de très petits pays incapables de mener des guerres et quelques petites régions asiatiques dont l'indépendance réelle n'est pas incontestable et qui de toute façon ne participent pas ou que peu à l'élaboration du droit international ne sont pas liés par le pacte. On peut alors considérer que l'interdiction de la guerre fait désormais partie intégrante du droit international universel. Étant donné que le traité a été négocié et conclu en dehors de la Société des Nations institutionnalisée, il a conservé sa validité même après la fin de la SDN. Le traité ne contient pas de clause de résiliation ; il est donc valable pour

réglementation de la guerre, comme relevant de la compétence discrétionnaire des États, sans interdire pour autant de manière générale et absolue, le recours à la force.⁷⁴³

Toutefois, cette interdiction de recours à la force n'est pas absolue en droit islamique de la guerre et en droit international contemporain. Les rédacteurs de la Charte de l'O.N.U vont reconnaître certaines exceptions inspirées de la guerre sainte, selon lesquelles ce recours à la force devient légitime dans le cas où la sagesse et la raison humaine doivent user de la force contre la barbarie. Toute la responsabilité de la guerre retombe donc sur celui qui l'a engagée le premier. Mais quelles sont les limites de cette responsabilité ? S'agit-il d'une responsabilité collective ou individuelle?⁷⁴⁴

Nous avons montré d'ailleurs que le principe coranique de l'imputabilité, tant morale que pénale, est purement individuel et que la responsabilité civile tend vers la même conception.⁷⁴⁵

Nous pouvons en dire autant de la responsabilité militaire. La tradition musulmane a eu grand soin d'établir cette condition de manière à écarter toute confusion. Femmes, enfants, vieillards, aveugles, infirmes, aliénés, paysans, ermites isolés dans leur cellule, tous sont exonérés aux hostilités, d'où l'interdiction de tout engin ou pratique de destruction massive contre les civils. Le Prophète est allé jusqu'à interdire la poursuite d'un adversaire en déroute.⁷⁴⁶

Nous voyons maintenant, de cette législation, une norme qui vise à écarter un danger. L'islam condamne l'esprit de destruction et celui de domination. Il ne veut pas imposer une idéologie universelle.

une durée illimitée. À noter qu'une initiative du ministre soviétique des Affaires étrangères Litwinow mena à une entrée en vigueur anticipée (avant le délai) du traité en Europe de l'Est via le « protocole Litwinow (en) » du 9 février 1929.

⁷⁴³Licéité de l'utilisation des armes nucléaires par un État dans un conflit armé, Avis consultatif, [1996] CIJ rec 66.

⁷⁴⁴M. KARIMZADEH «Droit international public Les enfants soldats. Aspects de droit international humanitaire et de droit comparé » THÈSE présentée et soutenue le 14 mai 2014 p234.

⁷⁴⁵Comme l'a souligné, en effet, la Cour Internationale de Justice, dans l'Affaire des activités militaires et paramilitaires au Nicaragua, « la Charte et le droit international coutumier procèdent tous deux d'un principe fondamental commun bannissant l'emploi de la force des relations internationales.»

⁷⁴⁶Lorsque le Coran dit : Combattez ceux qui vous combattent, il faut entendre ceux qui se battent effectivement en faisant usage de leurs armes.

D'ailleurs, selon un adage des chercheurs théologiens « *quiconque le voudrait n'y parviendrait pas.* » Le Prophète de l'islam lui-même ne doit pas se faire d'illusion sur ses possibilités humaines, le Coran lui a fixé les bornes de ses objectifs.⁷⁴⁷

Bien loin de vouloir forcer les consciences et entraver la liberté de la foi, l'islam s'oppose au contraire à ceux qui empêcheraient l'essor de cette liberté. Briser cette entrave, telle est l'intention de cette lutte recommandée par le droit humanitaire islamique.⁷⁴⁸

Les premiers musulmans ont fait de bonne heure les deux expériences et ont constaté que, dans l'intérêt même de la foi, rien ne vaut les échanges d'idées dans la paix et la liberté. Ils l'ont trop bien compris pour tenter d'imposer leur religion par la force. Ainsi, pendant la trêve de Hudaibiyya, grâce à l'ouverture des frontières entre les deux camps adverses, le nombre de convertis à l'islam avait largement dépassé celui de toutes les années précédentes réunies.⁷⁴⁹

Selon quelques théologiens, certains auteurs admettent quelques erreurs commises et d'ailleurs inévitables dans les périodes de confusion de la jurisprudence islamique. Ils ont soupçonné la déviation de l'intention chez les générations suivantes.

En effet, certaines critiques des auteurs contemporains ont montré qu'ils ne se déclarent d'ailleurs pas en faveur du régime musulman.⁷⁵⁰

En toute hypothèse, les malheurs à déplorer pendant les conquêtes islamiques sont relativement si minimes.

Les opérations rapides montrent que les portes étaient déjà ouvertes devant les conquérants et que ces derniers n'avaient eu qu'à les pousser.⁷⁵¹

⁷⁴⁷Car c'est par un décret divin qu'il y aura toujours des divergences entre les hommes. « Malgré tous tes efforts, la plupart des gens resteront incrédules ».

⁷⁴⁸Est prié de nous donner un nombre approximatif de convertis gagnés à l'islam par la violence.

⁷⁴⁹Textes spirituels d'Ibn Taymiyya à Paris, dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu

⁷⁵⁰Malgré les obstacles officiels mis à la conversion, dit-il, il y eut conversion en masse. Jamais l'Arabe, dans toute l'ardeur de sa foi nouvelle, n'a songé éteindre dans le sang une foi concurrente ». « Vis-à-vis des Chrétiens comme vis-à-vis des Manichéens, le calife n'est jamais passé à la persécution ».

Cette rapidité et l'établissement de l'ordre et le règne de la justice qui ont suivi immédiatement, ont épargné bien des vies humaines et des pertes matérielles.⁷⁵²

B. Les cas d'exception du recours à la force en droit humanitaire islamique et moderne

Outre les cas de légitime défense et des interventions humanitaires que nous avons abordé dans le cadre de notre étude sur la signification de la notion en droit musulman, le recours à la force est exceptionnellement autorisé dans deux autres cas à savoir le cas des actions de maintien de la paix et celui de la mise en œuvre du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Il s'agit des actions autorisées en cas d'insurrection à mains armées et par le Conseil de sécurité en vertu du chapitre VII de la Charte, ou de celles décidées par l'Assemblée Générale en cas de blocage du Conseil.⁷⁵³

La Charte oblige les États membres à mettre à la disposition du Conseil de sécurité ou à l'Assemblée Générale, en cas de défaillance de ce dernier, sur son invitation et conformément à un accord spécial ou à des accords spéciaux, les forces armées, l'assistance et les facilités, y compris le droit de passage, nécessaires au maintien de la paix et de la sécurité internationale.⁷⁵⁴

⁷⁵¹E. DE VATTEL (Emer), « *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*, » Paris, Librairie de Guillaumin et Cie, 1863. Voir aussi DUNANT Henry, Institute Geneva, tome II, Livre III, Chapitre V, 1983 au par 72 à la p 59.

⁷⁵²«A comparative Study Khiwer Academic ;» The concept of Islamic International Criminal Law: « La conception Islamique du Droit Pénal International » Norwell M A 1994. Toute construction artificielle et rapportée, s'il lui arrive de vivre un moment en vertu de la force acquise, tend à se désagréger dès que disparaissent les facteurs étrangers qui avaient contribué à l'imposer. Or que voyons-nous aujourd'hui, plus de douze siècles après l'arrêt de l'expansion musulmane ? Une institution, répandue parmi des peuples combien différents de race, de langue, de couleur, de climat depuis la Chine jusqu'au Maroc, depuis la Lituanie jusqu'au Mozambique, et qui représentent plus d'un sixième de la population mondiale. :Peut-on raisonnablement attribuer cet attachement indéfectible à une sorte d'entraînement atavique dont l'origine serait une simple contrainte exercée sur leurs aïeux les plus lointains et dont ils conserveraient encore le souvenir gravé jusque dans leur structure mentale ? Force nous est donc d'admettre l'existence de certaines qualités intrinsèques qui ont permis à l'islam cette extension foudroyante et cette ferme fixation à travers l'espace et le temps.

⁷⁵³F. DELOOZE et K. Stéphane, « *Introduction au droit international humanitaire* » H. BOSLY, dir, « *Actualité du droit international humanitaire* », Bruxelles, La Charte, 2001 à la p 11.

⁷⁵⁴La résolution 377 (V) (résolution « Union pour le maintien de la Paix » aussi connue sous le nom de résolution Acheson) est une résolution de l'Assemblée générale des Nations unies, adoptée le 3 novembre 1950, à l'initiative du Secrétaire d'État américain Dean Acheson, qui étend les compétences de l'Assemblée Générale de l'ONU en matière de maintien de la paix. Selon les termes de cette résolution, « dans tout cas où paraît exister une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression et où, du fait que l'unanimité n'a pas pu se réaliser parmi ses membres permanents, le Conseil de sécurité manque à s'acquitter de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, l'Assemblée générale examinera immédiatement la question afin de faire aux Membres les recommandations appropriées sur les

Des controverses doctrinales ont émergé quant à la possibilité de conférer ce pouvoir à l'Assemblée Générale en cas de blocage ou défaillance du Conseil de Sécurité.⁷⁵⁵

Les discussions ont été déclenchées à la suite de la paralysie de l'organe chargé de la sécurité internationale par les votes négatifs de l'ex-Union Soviétique suite à la guerre de Corée et la proposition par les américains d'une initiative visant à contourner ce blocage.⁷⁵⁶

Cette initiative sera traduite, en 1950 par l'adoption à une large majorité de la **Résolution 377 dite Aséchon** ; intitulée «*Union pour le maintien de la paix*» permettant à l'Assemblée de se substituer au Conseil défaillant. En vertu de cette résolution, l'Assemblée Générale des Nations Unies peut remplacer le Conseil dans tout cas où paraît exister une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression. Mais juste lorsque cet organe de l'ONU, manque de s'acquitter de sa responsabilité principale du fait de l'absence d'unanimité entre ses membres permanents dans le domaine du maintien de la paix et de la sécurité internationale.⁷⁵⁷

mesures collectives à prendre... » Cette résolution permet de faire des recommandations sur un différend ou une situation sur lequel l'article 12 alinéa 1 de la Charte empêchait l'Assemblée de se pencher. L'Assemblée doit néanmoins rester dans le cadre de ses compétences et ne peut adopter des résolutions contraignantes comme pourrait le faire le Conseil de sécurité dans certains cas, notamment ceux relevant du Chapitre VII de la Charte.

Née du conflit nord-coréen, cette résolution n'a été appliquée qu'avec prudence lors des affaires de 1956 (crise du canal de Suez) (affaire de la Hongrie), 1958 (affaire du Liban), 1960 (affaire du Congo), 1971 (affaire du Pakistan Oriental), 1980 (invasion soviétique de l'Afghanistan) (Affaire de la Palestine), 1981 (affaire de la Namibie) et 1982 (affaire de la Palestine).

⁷⁵⁵Selon l'article 42 de la Charte, le Conseil peut «entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres toutes actions qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix ». Ces forces étant issues des contingents nationaux.

⁷⁵⁶LEPRETTE Jacques, «Le Conseil de sécurité et la Résolution 377/A (1950)» (1988) 34 Annuaire français de droit international 428 aux pp 428- 435.

⁷⁵⁷L'union pour le maintien de la paix, Rés AG 377 (V), Doc off AG NU, 5e session, 302e séance plénière, Doc NU A/RES/377 (V). «l'Assemblée générale, Reconnaissant que les deux premiers buts des Nations Unies énoncés par la Charte sont les suivants [maintien de la paix et de la sécurité internationales et développer entre les Nations des relations amicales...] (...) Constatant l'existence d'un état de tension internationale qui présente un caractère alarmant, (...) Réaffirmant qu'il est important que le Conseil de Sécurité s'acquitte de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales et qu'il est du devoir des membres permanents d'essayer de parvenir à l'unanimité et de ne recourir qu'avec modération au vote, Réaffirmant que l'initiative en matière de négociation des accords (...) appartient au Conseil de Sécurité (...) Persuadée que, si le Conseil de sécurité manque de s'acquitter des fonctions qui lui incombent au nom de tous les États membres, et notamment de celles visées dans les deux paragraphes précédents, il n'en résulte pas que les États membres soient relevés de leurs obligations ni l'organisation de sa responsabilité aux termes de la Charte en matière de maintien de la paix et de la sécurité internationales, Reconnaissant en particulier qu'une telle carence ne prive pas l'assemblée générale des droits et ne la dégage pas des

En guise d'exemple, le Conseil s'est référé à cette résolution pour convoquer l'Assemblée Générale en session extraordinaire d'urgence à plusieurs reprises notamment lors des événements survenus en Égypte (Suez), en Hongrie en 1956 ainsi qu'au Congo en 1960.⁷⁵⁸

En outre, bien qu'il soit consacré d'une manière expresse dans la Charte des Nations Unies, cette exception du recours à la force fut défendue et amélioré par les pays musulmans à partir des années 1960.⁷⁵⁹

D'autres textes font également mention du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Tous les peuples ont le droit de disposer unilatéralement de leur propre politique. En vertu de ce droit humanitaire musulman codifié par le droit international conventionnel, ces peuples déterminent librement leur statut politique et assurent leur développement économique, socioculturel et religieux.

Pour atteindre leurs fins, tous les peuples peuvent disposer librement de leurs richesses et de leurs ressources, sans préjudice des obligations qui découlent de la

responsabilités que lui a conféré la Charte en vue du maintien de la paix et de la sécurité internationales, Reconnaissant que l'accomplissement par l'assemblée générale de ses devoirs à cet égard demande des moyens d'observations permettant de constater les faits et de démasquer les agresseurs, l'existence de forces armées susceptibles d'être employées collectivement, et la possibilité pour l'assemblée générale de présenter en temps opportun aux Membres des recommandations en vue d'une action collective qui, pour être efficace, doit être rapide, « Décide que, dans tout cas où paraît exister une menace contre la paix, une rupture de la paix ou un acte d'agression et où, du fait que l'unanimité n'a pas pu se réaliser parmi ses membres permanents, le Conseil de Sécurité manque de s'acquitter de sa responsabilité principale dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, l'assemblée générale examinera immédiatement la question afin de faire aux Membres les recommandations appropriées sur les mesures collectives à prendre, y compris, s'il s'agit d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression, l'emploi de la force armée en cas de besoin, pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales. Si l'assemblée générale ne siège pas à ce moment, elle pourra se réunir en session extraordinaire d'urgence dans les vingt-quatre heures qui suivront la demande présentée à cet effet. Pareille session extraordinaire d'urgence sera convoquée sur la demande soit du Conseil de Sécurité par un vote affirmatif de sept quelconques de ses membres soit de la majorité des Membres de l'organisation».

⁷⁵⁸La situation en Hongrie, Rés CS 120, Doc off CS NU, 752e séance, Doc NU S/3733 (2 novembre 1956)

⁷⁵⁹Ainsi, l'article premier de cette Charte dispose que l'un des buts de cette organisation internationale est de «développer entre les nations des relations amicales fondées sur le respect du principe de l'égalité de droits des peuples et de leur droit à disposer d'eux-mêmes, et de prendre toutes autres mesures propres à consolider la paix dans le monde ». Les textes de convocation des sessions extraordinaires de l'assemblée générale évitent toute référence à celle-ci. Il en est ainsi notamment, du texte de convocation de la session extraordinaire de l'Assemblée, dans lequel fut débattue la question de l'invasion soviétique de l'Afghanistan en janvier 1980, voire encore de celui concernant l'affaire des territoires arabes occupés du 28 janvier 1982. Malgré les questions posées quant au rôle de l'assemblée Générale des Nations Unies dans le maintien de la paix et de la sécurité internationales, les actions de maintien de la paix n'ont pas suscité les mêmes controverses juridiques et politiques que celles qui ont entouré l'adoption du principe qui reconnaît le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes.

coopération économique internationale, fondée sur le principe de l'intérêt mutuel, et du droit international islamique ou conventionnel.⁷⁶⁰

Paragraphe 2 : Le droit humanitaire musulman comme protecteur du droit international contemporain

Le droit musulman joue un rôle prépondérant dans le fonctionnement global du mécanisme des puissances protectrices. Car il n'est pas incompatible avec la Charia, ce qui leur permet d'occuper toutes les positions relatives au mécanisme. On verra donc que selon les auteurs musulmans rien n'est différent dans le cadre de la Charia en ce qui concerne la promotion des règles protégeant le D.I.H conventionnel.

Mais nous allons l'étudier sous l'angle de l'absence d'incompatibilité entre le mécanisme et la Charia.⁷⁶¹

De ce fait, certains théologiens ont posé la question de savoir si et comment le droit humanitaire était appliqué en terre d'Islam ? Des juristes et Ulémas, des humanitaires se sont réunis afin d'exhiber des similitudes et ressemblances entre les règles humanitaires islamiques et celles consacrées par les conventions internationales.⁷⁶²

⁷⁶⁰ Ainsi, faisant écho aux Résolutions 1514 et 1541 de l'Assemblée générale et sous la pression des mouvements de décolonisation des années 60, l'article premier du Pacte international relatif aux droits civils et politiques de 1966, stipule que Les États parties au présent Pacte, y compris ceux qui ont la responsabilité d'administrer des territoires sous tutelle, sont tenus de faciliter la réalisation du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, et de respecter ce droit, conformément aux dispositions de la Charte des Nations Unies.

⁷⁶¹ L'article 8-8-8-9 commun aux quatre Conventions de Genève de 1949 dispose que « la présente convention sera appliquée avec le concours et sous le contrôle des Puissances protectrices chargées de sauvegarder les intérêts des parties au conflit ».

⁷⁶² Les Réseaux d'information régionaux intégrés (IRIN, en anglais : Integrated Regional Information Networks) sont un service d'information et d'analyses humanitaires. Le réseau met des informations brutes et des analyses à la disposition des acteurs engagés dans l'action humanitaire ou le développement économique et développement humain. Ses articles concernent notamment les pays et les situations peu médiatisées, qui obtiennent ainsi grâce à l'IRIN une meilleure visibilité. L'IRIN se concentre sur l'Afrique subsaharienne, le Moyen-Orient et l'Asie centrale. Bien que l'IRIN soit rattachée au BCAH à l'origine, sa ligne rédactionnelle est indépendante et ne reflète donc pas la position officielle des Nations unies. Son public cible se compose des décideurs des organisations d'assistance humanitaire, les gouvernements donateurs et des pays couverts par l'IRIN, les organisations de défense des droits de l'homme, les institutions universitaires et les médias.

Parallèlement à ce travail de mise en lumière de contextes parfois oubliés, l'IRIN s'efforce également de donner des informations dignes de foi aux communautés concernées afin qu'elles puissent prendre des décisions sur leur avenir en toute connaissance de cause.

Pour un représentant diplomatique marocain⁷⁶³ auprès des Nations Unies à Genève, la Charia et le D.I.H contemporain coïncident seulement pour la protection des victimes des conflits armés. Cependant, d'autres jurisconsultes musulmans rejettent systématiquement cette thèse et met en évidence le lien très étroit entre principes humanitaires fondamentaux du D.I.H conventionnel et du droit musulman de la guerre. Selon ces derniers, il existe une complémentarité entre les deux régimes.

Les premiers ont fondé leur argument sur le fait que la Charia est composée du Coran et de la Sunna du Prophète. Elle a une longue histoire de quatorze siècles, tandis que le D.I.H moderne date de 1864.⁷⁶⁴

Il faut reconnaître que parmi les principes sur lesquels se base le droit humanitaire musulman, le principe d'humanité a été réaffirmé et exige un traitement humain. Il existe aussi en Islam les règles de charité et de bonté. En plus le principe général de protection des personnes vulnérables est reconnus dans la Charia et dans la Sunna, de même que la protection des blessés, des prisonniers, des hommes de religion et l'environnement.

Les sultans du Maroc ont toujours tenu à traiter les prisonniers humainement, et l'ont fait savoir aux Rois d'Espagne dans le cadre de la guerre du *RIF*.⁷⁶⁵

⁷⁶³Ambassadeur du Royaume chérifien auprès des Nations Unies.

⁷⁶⁴Dr. E. Mohammed, Professeur de l'enseignement supérieur à la Faculté de droit de l'Université de Meknès. La première convention de Genève, ayant lieu le 22 août 1864, est née de la volonté d'améliorer le sort des blessés sur le champ de bataille. Son origine est étroitement liée à celle de la Croix-Rouge. Toutes deux sont dues à l'initiative du genevois Henri Dunant, révolté par le triste sort des blessés après la bataille de Solferino (1859) : https://fr.wikipedia.org/wiki/Conventions_de_Gen%C3%A8ve consulté le 07.10.2019.

⁷⁶⁵La guerre du Rif est une guerre coloniale qui opposa les Rifains aux armées espagnole puis française, dans le Rif, région montagneuse du nord du Maroc, de Tanger à la frontière algérienne (le conflit se concentra au Rif central et au Rif oriental). Elle dura de 1921 à 1926 pour la participation de l'Espagne et de 1925 à 1926 pour la participation de la France. Il s'agit d'une des guerres coloniales où une armée européenne essuie un échec, nécessitant l'intervention d'une seconde armée occidentale. Le gaz dit « moutarde » est utilisé contre les populations civiles. Compte tenu du nombre et des méthodes, la victoire coloniale est relative. L'organisation rifaine va préfigurer les luttes ultérieures et un général espagnol enseignera aux Cubains les techniques rifaines de guérilla par exemple. Le Che Guevara (Cuba), Mao Zedong (Chine) et Hô Chi Minh (Vietnam) prendront exemple sur les Rifains. Le 20 juillet 1921, l'armée espagnole fait face aux rebelles. C'est le départ du projet de Mohamed Abdelkrim el-Khattabi, dit Abd el-Krim. Les Rifains, organisés dans une *armée de libération du monde musulman*, s'attaquent à l'Espagne et à la France. Le général Manuel Fernández Silvestre dispose alors d'une puissante armée de 60 000 soldats espagnols pour contrer la tribu des Beni Ouriaghel à laquelle s'allient les tribus Ibaquoyen, Aït Touzine, les Aït Oulichek, Tafersit et Tamsamane. Mais le 21 juillet 1921, il subit une écrasante défaite où périssent 12 000 de ses hommes au cours de la bataille d'Anoual. À la suite de cette défaite humiliante, le général espagnol se suicide le 22 juillet 1921. Les vainqueurs s'emparent des armes et traitent les prisonniers avec une extrême rudesse⁷. Les Espagnols abandonnent l'arrière pays à Abd el-Krim, lui permettant

C'est d'ailleurs raison pour laquelle selon certains auteurs, l'*islamophobie* est croissante et il faut redonner leur importance les valeurs et terminologies communes, aux musulmans et au reste de l'humanité.⁷⁶⁶

Le C.I.C.R travaille sur le dialogue avec les milieux islamiques depuis de longues années. L'initiateur de la Croix-Rouge⁷⁶⁷ connaissait l'Algérie et la Tunisie. Il a

ainsi de fonder la République du Rif. Après la victoire spectaculaire d'Anoual, Abd el-Krim renforce son pouvoir en créant un État, la République du Rif, avec un gouvernement et une administration centralisée. La République du Rif se dote d'une présidence dévolue à Abd el-Krim el-Khattabi, d'une délégation générale attribuée au frère d'Abd el-Krim, M'hamed el-Khattabi, d'un ministère de la Guerre dirigé par Ahmed Boudra, de l'Intérieur conduit par le caïd Lyazid, des Affaires Étrangères octroyé à Azerkane, des Finances donné à Abd es-Salam el Khattabi, de la Justice et de l'Instruction confié au faqih Zerhouni. Ces institutions sont renforcées par l'application de la Charia islamique qui interdit les affrontements entre les différentes tribus au sein de la République. Cela est particulièrement important dans une région marquée par les solidarités claniques et où la logique de la vendetta se substitue souvent au droit. De plus, une intense action d'éducation est menée par des cadis et des fouqaha chargés d'expliquer le sens de la lutte et de mesures telles que l'interdiction du thé ou du tabac. L'organisation de l'armée est calquée sur le modèle de l'ancienne armée marocaine. Les formations militaires, fortes de vingt à trente mille hommes, âgés de 16 à 50 ans, sont divisées en « *mia* », des compagnies d'une centaine d'hommes, elles-mêmes subdivisées en groupes de vingt cinq à cinquante hommes, encadrés respectivement par des *Mokaddem* et des caïds *khamsine*, assez bien équipés en armes saisies à l'ennemi ou achetées à l'étranger. La république du Rif, réunit ainsi les chefs tribaux, qui organisent la résistance par la création de la République confédérée des tribus du Rif le 1^{er} février 1922. Abd-el Krim devient président de la République. Néanmoins en ne se déclarant pas sultan, et en ordonnant aux imams du Rif de faire la *Joumouaa* (prière du Vendredi) au nom du sultan Moulay Youssef (successeur de Moulay Abd al-Hafid), Abdelkrim ne remet jamais en question l'autorité du roi, et ancre la révolution dans une future révolution nationale marocaine ayant pour objectif de sortir le monde musulman de la colonisation occidentale. De nombreuses lettres de bonne foi restituant la *beyaa* (allégeance) due au sultan parviennent à Moulay Youssef. Mais le risque élevé du projet d'Abdelkrim dissuade le sultan qui craint les réactions des occupants. Intervention franco-espagnol. La France et la Grande-Bretagne sentant leur projet colonial menacé interviennent aux côtés de l'Espagne à partir de 1925. La légion espagnole : Une guerre contre les Espagnols s'ensuit, et ceux-ci doivent se retirer sur la côte. Ils n'occupent plus, en 1924, que Ceuta, Melilla, Assilah et Larache. L'Espagne refuse progressivement d'exposer ses conscrits, envoyant à la rescousse au Maroc surtout les Regulares et en septembre 1921, la Légion espagnole, d'abord commandée par Millán-Astray puis par Franco. Ce dernier se retrouve à la tête de deux banderas puis à la tête du Tercio.

Comme commandant de la 1^{re} Bandera, il engage le combat à Driouch en janvier 1922. Il contient les Rifains qui menaçaient Melilla. Puis la bandera est engagée contre les positions rifaines et enlève à la baïonnette Tizi Azza. Le 5 juin 1923, le colonel Rafael Valenzuela qui commande le Tercio est tué en portant secours à Tizi Azza. Francisco Franco est nommé commandant du Tercio le 8 juin 1923. Il bat les rebelles d'Abdelkrim, le 22 août suivant à Tifarouine, à l'est de Melilla. Guerre chimique : Article détaillé : Armes chimiques dans la guerre du Rif. À ce moment débutèrent les bombardements chimiques : d'après le général de l'aviation espagnole Hidalgo de Cisneros dans son autobiographie *Cambio de rumbo* il fut le premier à larguer, depuis son Farman F60 Goliath au cours de l'été 1924, une bombe de 100 kilogrammes de gaz moutarde, arme chimique fabriquée avec l'aide du chimiste allemand de Hambourg Hugo Stoltzenberg. Intervention française En décembre 1924, le Tercio couvre la retraite de Xauen. L'Espagne cherche à négocier un accord avec Abdelkrim. Ceci déclenchera une insurrection générale en Yebala et en Gomara. Abdelkrim attaque alors par surprise la zone française. Cela entraîne immédiatement une alliance de l'Espagne avec la France. La France intervient pour secourir l'Espagne et éviter la contagion au reste du Maroc, alors sous domination française. Des postes avancés sont installés par l'armée française, ce qui provoque l'affrontement avec les troupes rifaines, écrasées lors de l'offensive française vers Fès pendant l'hiver et le printemps 1925. La France envoie en particulier plusieurs unités de Légion étrangère (1^{er} REI, 2^e REI, 3^e REI, 4^e REI), des milliers d'hommes en renfort appuyé par des chars FT17, une puissante aviation et de l'artillerie lourde (dont le 64^e régiment d'artillerie d'Afrique, qui, jusqu'en 1934, prend part à des opérations au Maroc : le Rif, la Tache de Taza, le Tadla, le djebel Saghro, l'Anti-Atlas et le Drâa). Caricature de Paul Painlevé, ministre de la Guerre, par laquelle il est accusé de fabriquer de faux papiers diplomatiques lors de la guerre du Rif. 21 juin 1925, Archives nationales de France.

⁷⁶⁶Le Dr. Ameer ZEMMALI, ancien Conseiller juridique au CICR, a écrit une thèse de doctorat sur les prisonniers de guerre et l'Islam.

été présent dans le monde musulman depuis sa fondation. L'Organisation n'exclut rien dans son dialogue avec l'Islam. En revanche, il faut définir des priorités. Le dialogue doit porter sur la jurisprudence islamique, qui est une branche du droit musulman et le D.I.H conventionnel, une branche du droit international public.⁷⁶⁸

Ces trois piliers se retrouvent dans la jurisprudence islamique. Le C.I.C.R agit pour protéger et assister les victimes de conflits armés. Il a amélioré la compréhension mutuelle entre le C.I.C.R et le droit humanitaire islamique mais il doit être continué, car les défis sont immenses et sécuritaires pour les délégués de cette structure. Il faut voir la trinité du passé, du présent et du futur de ce dialogue, qui se poursuit. Il faut également informer et sensibiliser.⁷⁶⁹

La limite de ces règles religieuses imposant des normes d'humanismes en temps de conflit armé sur des fondements très proches est qu'elles n'étaient ordinairement applicables qu'entre membres de la même civilisation. Un grand philosophe antique⁷⁷⁰ pensait déjà qu'il fallait observer certaines limitations dans les guerres entre cités grecques, mais que ces limites n'avaient plus justesse dans les guerres contre les Perses.⁷⁷¹

Chaque civilisation a ainsi formé des îles d'humanité à l'intérieur desquelles certaines règles limitent la violence et imposent une solidarité à l'égard des victimes du conflit. La tentation du repli et donc du déni d'humanité à ceux qui n'appartiennent pas au groupe est malheureusement toujours actuelle. Ces

⁷⁶⁷Henri Dunant supra.

⁷⁶⁸Ils reposent sur trois piliers : la protection des personnes hors de combat, la conduite des hostilités et la mise en oeuvre du DIH en général.

⁷⁶⁹Il cite en fin un proverbe arabe : « Les hommes sont ennemis de ce qu'ils ignorent ».

⁷⁷⁰Platon célèbre philosophe Grecque de l'Antiquité.

⁷⁷¹Limitent la violence et imposent une solidarité à l'égard des victimes du conflit. La tentation du repli –et donc du déni d'humanité à ceux qui n'appartiennent pas au groupe – est malheureusement toujours actuelle. Ces règles, d'origine sacrée, visaient à garantir la survie de la civilisation, du peuple et de la tribu : les guerriers ne devaient pas s'attaquer aux femmes ni aux enfants, ni détruire récoltes et arbres fruitiers, ni non plus empoisonner l'eau ni détruire les lieux et édifices sacrés ; ces actions auraient en effet pu mettre en péril la survie de la communauté. Nous voyons donc clairement un lien entre la religion et l'idée du droit humanitaire à partir du fondement historique sacré de l'interdit et sa formulation la plus simple qui nous apparaît universelle sous la forme de la Règle d'Or. Ce lien entre religions et droit humanitaire peut être illustré par quelques exemples, du Proche à l'Extrême-Orient.²⁰

règles sont d'origines sacrées, visaient à garantir la survie de la civilisation du peuple et de la tribu.⁷⁷²

Les combattants ne doivent pas attaquer les femmes ni les enfants, ni détruire les récoltes et arbres fruitiers, ni non plus empoisonner l'eau, ni anéantir les lieux et édifices sacrés. Ces actions auraient en effet pu mettre en péril la survie de la communauté. Nous voyons un lien entre la religion et l'idée du droit humanitaire consacré par les Conventions à partir du fondement historique sacré de l'interdit et sa formulation la plus simple qui apparaît universelle sous la forme de la **Règle d'Or**.⁷⁷³

Ce lien entre religions et droit humanitaire peut être illustré par quelques exemples dans le Proche et dans l'Extrême-Orient.⁷⁷⁴

Chaque État devra autoriser l'activité de la puissance protectrice de la partie adverse sur son territoire. Il y a donc accord tripartite entre Puissance d'origine, Puissance détentrice et Puissance protectrice. C'est d'ailleurs ce qui explique que

⁷⁷²Voir aussi Philippe GAUDIN (Dir.), *La Violence. Ce qu'en disent les religions*. Paris, Les Editions de l'Atelier, 2002, 175 p. et la bibliographie en page 175 sur la philosophie, le judaïsme, le christianisme, l'islam, l'hindouisme et le bouddhisme. Plus généralement, voir aussi l'ouvrage collectif publié sous la direction de Daniel L. SMITH-CHRISTOPHER (Ed.), *Subverting Hatred. The Challenge of Nonviolence in Religious Traditions*. New York, Orbis Books, 1998, 177 p. et en particulier: "Warfare and social conflict at the end of the twentieth century are inseparable from issues of ethnic and religious identity" (p. 11); et aussi Richard SORABJI et David RODIN, *The Ethics of War. Shared Problems in Different Traditions*. London, Ashgate Publishing, 2006, 253 p.

⁷⁷³La Règle d'or est une éthique de réciprocité dont le principe fondamental est énoncé dans presque toutes les grandes religions et cultures : « Traite les autres comme tu voudrais être traité » ou « Ne fais pas aux autres ce que tu ne voudrais pas qu'on te fasse ». Cette forme de morale universelle se retrouve aussi bien dans l'humanisme athée que dans les religions orientales (hindouisme, bouddhisme, taoïsme, confucianisme...), proche-orientales ou occidentales (judaïsme, christianisme, islam) ou encore dans les préceptes philosophiques de l'Égypte antique et de l'Antiquité grecque.

La formulation la plus répandue de la Règle d'or en Occident est « Tu aimeras ton prochain comme toi-même », qui est le « Grand Commandement » du christianisme cité par Jésus de Nazareth dans le Nouveau Testament. Elle lui est toutefois antérieure car elle figure mot pour mot dans l'Ancien Testament, dans le Lévitique (Lv 19,18), et est développée à l'époque de Jésus par Hillel et par les milieux pharisiens.

Cette règle constitue une source d'inspiration essentielle pour l'approfondissement du concept moderne des droits de l'homme.

⁷⁷⁴Voir aussi Philippe GAUDIN (Dir.), *La Violence. Ce qu'en disent les religions*. Paris, Les Editions de l'Atelier, 2002, 175 p. et la bibliographie en page 175 sur la philosophie, le judaïsme, le christianisme, l'islam, l'hindouisme et le bouddhisme. Plus généralement, voir aussi l'ouvrage collectif publié sous la direction de Daniel L. SMITH-CHRISTOPHER (Ed.), *Subverting Hatred. The Challenge of Nonviolence in Religious Traditions*. New York, Orbis Books, 1998, 177 p. et en particulier: "Warfare and social conflict at the end of the twentieth century are inseparable from issues of ethnic and religious identity" (p. 11); et aussi Richard SORABJI et David RODIN, *The Ethics of War. Shared Problems in Different Traditions*. London, Ashgate Publishing, 2006, 253 p.

le mécanisme du D.I.H moderne se complète avec la Charia (A) mais le C.I.C.R joue en tout cas un rôle de régulation (B).

A. Complémentarité entre les mécanismes du D.I.H conventionnel et la Charia

La Charia contient des principes proches de ceux identifiés comme appartenant au droit de Genève. En effet, en ce qui concerne le principe de neutralité qui impose aux Etats tiers, aux organismes et personnels dédiés au secours des victimes de réaliser leur mission en toute neutralité, trouvent des éléments dans la Charia.⁷⁷⁵

Toutes les dispositions qui demandent aux combattants de prendre soin des victimes ou des prisonnier sont été recommandées dans le Coran et dans la Sunna. À savoir : offrir de la nourriture au pauvre, à l'orphelin y compris celui du fait de la guerre, au captif en toute neutralité uniquement pour plaire à Dieu. Cela doit être respecté en n'espérant ni remerciement, ni récompense de la part des bénéficiaires même s'ils sont des victimes de guerre.⁷⁷⁶

Toutefois, il existe une distinction entre victime musulmane et non-musulmane. Cela fait l'objet de débats et pouvant remettre en cause le principe de neutralité évoqué ici. De plus, ce principe est complété par l'exigence de générosité vis-à-vis des victimes, contenue dans le Coran.⁷⁷⁷

⁷⁷⁵P. Jean « *Le principe de neutralité dans l'action humanitaire* », présenté ici est selon les Principes du Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge confirmés en 1965, l'abstention de prendre part aux hostilités et aux controverses raciales, politiques, religieuses et idéologiques. Il est différent du principe de neutralité dans un conflit armé qui relève du jus ad bellum. Ce dernier découle de la S. 4 V. 90 selon lequel « s'ils restent neutres à votre égard et ne vous combattent point Allah ne vous donne pas de droit contre eux ». En effet, les musulmans doivent faire preuve de neutralité face à la neutralité et surtout, ils ne doivent ni combattre sauf par « légitime défense » ou face à une agression, ni s'immiscer dans les conflits qui leurs sont étrangers. Pour l'essentiel ce principe fait écho au jihad défensif développé supra, pp. 42 et s.

⁷⁷⁶AHMAD, Mousnad, Hadith n° 86, <http://hadith.al-islam.com/> consulté le 05.10.2019.

⁷⁷⁷S. 76 V. 8 « et offre de la nourriture malgré son amour, au pauvre, l'orphelin et au prisonnier ». IBN KATHIR, Tafsir Al'kur'an al- karim, Dar ihya'at-turath al-arabi, Beyrouth 1985, 4 vol, rééd par Dar AlKutub Al-Ilmiyya, Beyrouth, 2008, 2128 p. disponible sur le lien :

<http://quran.alislam.com/Tafseer/DispTafseer.asp?1=arb&taf=Katheer&nType=1&nSora=76&nAya=8> (en langue arabe). A ce sujet, ZAMAKHCHARI apporte une précision supplémentaire en affirmant que le Prophète a réparti les prisonniers entre les combattants musulmans en leur disant chaque fois « soit bienfaisant avec lui » (AIZAMAKHCHARI « Tafsir al kachaf », Beyrouth, Dar al-kutub al-ilmiyya, 1995, 4 Vol. disponible en ligne : <http://www.altafsir.com/Tafasir.asp?tMadhNo=1&tTafsirNo=2&tSoraNo=76&tAyahNo=8&tDisplay=yes> User Profile=0&LanguageId= (en langue arabe).

Cette générosité qui appelle au bon traitement sans discrimination des victimes est plus favorable aux bénéficiaires. Et cela est illustré notamment dans le traitement des prisonniers de guerre dans une très large mesure.⁷⁷⁸

Certains jurisconsultes islamiques ont précisé que les prisonniers dont il s'agit le jour de la bataille de Badr étaient des infidèles. Le Prophète a ordonné à ses compagnons d'être généreux vis-à-vis des captifs et des victimes. Alors il les a servis en premier lors du repas.⁷⁷⁹

Le principe de neutralité qui implique de rechercher toutes les victimes, notamment tous les blessés, est considéré désormais comme relevant du DIH coutumier en vertu des normes du droit humanitaire moderne pour laquelle plusieurs Etats musulmans disposent de pratiques ou de règles permettant la mise en œuvre de cette règle. En ce qui concerne l'illustration concrète de ces normes, il concerne également le traitement réservé aux victimes, et notamment les soins prodigués aux victimes par un groupe de musulmans.

Il faut en l'occurrence rappeler que ce groupe de croyants constitue le personnel médical, chargé de soigner les victimes du jihad.

En effet, le Messenger aurait exigé de la part du personnel médical (majoritairement des femmes) de ne pas participer aux combats, d'abord pour des raisons humanitaires, ensuite pour ne pas négliger leur mission. À l'origine de leur présence sur les champs de bataille, celle de sauver (en toute neutralité) ceux qui en ont besoin et non d'attaquer ceux avec qui elles ont des divergences. Ensuite, le principe de normalité se retrouve dans les règles de la dhimma qui n'est pas spécifique aux conflits armés. Ils concernent les civils, les combattants et ses normes s'appliquent vigoureusement.⁷⁸⁰

On peut conclure à la convergence avec le principe de normalité du droit de Genève, et c'est ces mêmes règles de la dhimma qui sont à l'origine de la convergence entre le droit de Genève et le droit islamique de la guerre.

⁷⁷⁸Ibn Kathir, dans son commentaire du Coran.

⁷⁷⁹M. Ibn A., CHAWKHANI Fath al Qadir al jami'i bayna fanay..., op. cit.

⁷⁸⁰Z. AMMEUR « Combattant et Prisonniers de Guerre en droit islamique et en DIH » Ed ; A. Pedone Paris 1991 , p 254.

Les dispositions relatives à la conduite des conflits armés ont été précédées par celles relatives aux traitements des victimes, consacrées dans certains versets du Coran et des règles de la Sunna.⁷⁸¹

Force est de constater que cette différence au niveau de l'ordre d'émergence de chacune de ces branches, n'a pas influé sur la convergence qui les caractérise. Ceci contribue ainsi à initier un important dialogue entre le droit de Genève et le droit humanitaire islamique.

Tous ses deux régimes ont pour principal objectif la protection de la dignité humaine.⁷⁸²

Selon le C.I.C.R., en affirmant le principe d'humanité, les exigences qui s'imposent aux combattants pour éviter une guerre totale, de même que l'obligation de secourir les victimes, prouvent la présence de l'objectif d'humanité dans le droit musulman des conflits armés.⁷⁸³

C'est ensuite l'opinion-juris des Etats musulmans qui permet de confirmer cette affirmation. Notamment en ce qui concerne les principes du droit international conventionnel. Les principes de normalité et de neutralité dont nous avons invoqué leur présence dans la Charia peuvent être rapprochés des secours humanitaires islamiques.

Les Etats doivent autoriser et faciliter leur passage et la réalisation de cette tâche. Ces règles sont présentes dans la pratique de plusieurs pays musulmans

⁷⁸¹Mais, quand on sait qu'un des principes importants de la dhimma consiste à assurer une existence aux personnes protégées comparable à celle qui était la leur avant le déclenchement des hostilités.

⁷⁸²Al-Shaybani et Al-Awzai ont contribué à élaborer le droit moderne des conflits armés ».

⁷⁸³Genève 2002, pp. 63-73. Déclaration et notification de l'Egypte accompagnant l'instrument de ratification du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des CAI (PA I) 8 juin 1977. Disponible (en février 2013) sur: <http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/733359980C6F2BD1C12563FF0047E229?Op=enDocument&Formula=adoptée+par+le+Yémen+7+Notification+du+dépositaire+au+CICR+du+29+mars+1984.+trad.+de+l'Anglais+en+Français+par+le+CICR>. Disponible en ligne (février 2013) sur: <http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/8BF4AF60F5FE75FFC12563FF0047E411?Ope=Document&Formula=International+Committee+of+the+Red+Cross,+People+on+War,+ICRC+worldwide+consultation+on+the+rules+of+war.+Country+Report.+Parallel+Research+Program,+ICRC,+Geneva,+1999,+125+p.+ad.+p.+5.+V.+Le+résumé+en+anglais+est+disponible+en+ligne> [http://www.icrc.org/Web/Eng/steeng0.nsf/htmlall/p0758/\\$File/ICRC_002_075_8.PDF](http://www.icrc.org/Web/Eng/steeng0.nsf/htmlall/p0758/$File/ICRC_002_075_8.PDF) Open KOWEÏT : Notification du dépositaire au CICR du 7 septembre 1967. Traduction française reprise d'UNTS, Vol. 608, 1967, p. 353. Disponible en ligne (février 2013) sur: <http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/B1DC7EDF7F3A4B3DC12563FF0047C507?Ope=Document&Formula=Disponible+en+ligne> sur : <http://www.lebanco.net/banconet/bc21981.htm>.

tels que l'Égypte, le Nigéria comme évoqués supra, mais aussi au Koweït, à la Jordanie, au Pakistan et à la Turquie.⁷⁸⁴

Tous ces Etats présentent deux points communs. L'un concerne tous les pays énumérés et l'autre concerne l'Égypte, le Pakistan et la Turquie.

Cela est vécu dans une initiative au sein du Conseil de Sécurité de l'O.N.U à laquelle ont participé également l'Arabie saoudite, l'Iran et le Sénégal. Le rapport sur la pratique nigériane affirme qu'en 1968, pendant la guerre du Biafra⁷⁸⁵, le Haut-commissaire pour l'information et le travail continuerait à tenir sa promesse au regard du C.I.C.R, de prévoir des *couloirs de sécurité*⁷⁸⁶, exemptés de toute activité militaire pour que l'aide et l'assistance humanitaire puissent être acheminés à travers ces lieux occupés par les victimes des conflits armés.⁷⁸⁷

B. Rôle primordial de régulation du C.I.C.R

Il a donné naissance à l'implication ou l'intervention du C.I.C.R dans les conflits de Suez de 1956, la guerre de Goa en 1961⁷⁸⁸, celle indo-pakistanaise en 1971⁷⁸⁹ et le conflit des Malouines en 1982.⁷⁹⁰

⁷⁸⁴G. CONRAD « Combat and Prisoner of War in Classical Islamic War: «Combat et prisonnier de guerre dans le Droit Islamic Classic », concept formulated by Hanafy Jurist of the 12h Century «Revue de Droit Penal Militaire et Droit de la Guerre 1981 p53.

⁷⁸⁵La guerre du Biafra est une guerre civile au Nigeria qui s'est déroulée du 6 juillet 1967 au 15 janvier 1970 et a été déclenchée par la sécession de la région orientale du Nigeria, qui s'auto-proclame République du Biafra sous la direction du colonel Ojukwu. Le blocus terrestre et maritime du Biafra par les troupes gouvernementales provoque, dans la région, une famine qui aurait entraîné la mort d'un à deux millions de personnes²⁰. Cette guerre est largement couverte par les médias étrangers, d'autant que le photojournalisme est en plein essor et expose aux populations occidentales le dénuement du tiers monde. Une des conséquences de cette guerre sera l'évolution de la doctrine de l'aide humanitaire qui prônera la médiatisation intense du conflit et une ingérence directe pour venir en aide aux réfugiés, couronnée par la fondation de l'ONG Médecins sans frontières en 1971. https://fr.wikipedia.org/wiki/Guerre_du_Biafra consulté le 04.10.2019.

⁷⁸⁶Une obligation découlant du droit humanitaire, Les Conventions de Genève de 1949, textes de référence du droit humanitaire, prévoient plusieurs obligations concernant les conflits internationaux. L'article 23 de la IVe Convention pose le principe du « *libre passage de tout envoi de médicaments et de matériel sanitaire* » ainsi que « *des vivres indispensables, de vêtements et fortifiants* » vers les populations civiles.

⁷⁸⁷Nigeria, Federal Ministry of Information, Press Release N° F 1290, Lagos, 11 July 1968, Report on the Practice of Nigeria, 1997, Chapter 4. 2.

⁷⁸⁸La crise du canal de Suez, parfois appelée expédition de Suez, guerre de Suez, campagne de Suez ou opération *Kadesh*, est une guerre qui éclata en 1956 en territoire égyptien. Le conflit opposa l'Égypte et une alliance secrète actée par le protocole de Sèvres, formée par l'État d'Israël, la France et le Royaume-Uni, à la suite de la nationalisation du canal de Suez par l'Égypte le 26 juillet. Cette alliance entre deux États européens et Israël répondait à des intérêts communs : les nations européennes avaient des intérêts politiques, économiques (actionnaires majoritaires) et commerciaux (principalement pour le transport de pétrole) dans le canal de Suez. Israël avait besoin de l'ouverture du canal pour assurer son transport maritime, mais justifiait son intervention militaire contre l'Égypte comme étant une réponse aux attaques *defedayins* qu'il subissait sur son territoire. Le

Autrement dit, le C.I.C.R., n'est pas seulement l'organe d'application et de contrôle de la mise en œuvre du droit humanitaire en général. Il apparaît à la fois comme instigateur et aussi comme régulateur des différents mécanismes de mise en œuvre de ces normes y compris dans le fonctionnement des mécanismes pour lesquels, il représente soit un recours secondaire ou ultime. En d'autres termes, le C.I.C.R., contribue à pallier non seulement le manque d'efficacité du mécanisme des puissances protectrices, mais aussi le concept de fonctionnement total.

Il est également face aux réticences des Etats musulmans dans le mécanisme des puissances protectrices.⁷⁹¹

renversement de Nasser était également prévu. Le 29 octobre, conformément aux accords secrets, Israël envahit l'Est du canal, suivi rapidement par les Français et les Britanniques qui bombardent à partir du 31 octobre et parachutent et débarquent leurs troupes le 5 novembre, officiellement comme des troupes de maintien de la paix. Finalement, alors que les Égyptiens sont battus militairement (cessez-le-feu le 7 novembre), les envahisseurs, en échange de certaines concessions d'ordre économique, sont obligés de battre en retraite sous la pression des États-Unis et de l'Union soviétique. La force d'urgence des Nations unies débarque le 27 novembre, les coalisés finissent de rembarquer le 22 décembre. La crise est principalement retenue pour les leçons qu'elle apporte sur le nouvel équilibre des forces pendant le contexte de guerre froide. L'impératif d'une relative stabilité de l'ordre mondial entre les deux « géants » ne peut être remis en cause, même par d'anciennes grandes puissances comme la France et le Royaume-Uni, pourtant alliées des États-Unis. En outre, la crise conduit à un renforcement des relations entre l'Union soviétique et l'Égypte, entre la France et Israël, entre le Royaume-Uni et les États-Unis, ainsi qu'à l'accélération dans la mise en place de la force de dissuasion nucléaire française. Elle amène également la démission du Premier ministre britannique Anthony Eden et l'attribution du prix Nobel de la paix au ministre des Affaires étrangères canadien Lester Pearson, et contribue certainement à la décision soviétique d'envahir la Hongrie afin de réprimer l'insurrection de Budapest.

https://fr.wikipedia.org/wiki/crise_du_canal_de_suez consulté le 05.07.2018.

⁷⁸⁹Le terme guerre indo-pakistanaise peut renvoyer à l'une des trois guerres indo-pakistanaises :

Première guerre indo-pakistanaise (1947) ;

Deuxième guerre indo-pakistanaise (1965) ;

Troisième guerre indo-pakistanaise (1971).

On pourra également se référer :

Au conflit de Kargil (1999) ; Nima Mohamed Youssouf 20 11 83

À la confrontation indo-pakistanaise de 2001-2002 ;

À la confrontation indo-pakistanaise de 2019.

L'enjeu de cette rivalité géopolitique concerne essentiellement la région du Cachemire.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Guerre_indo-pakistanaise consulté le 05.07.2018.

⁷⁹⁰JUNOD (S. S), La protection des victimes du conflit armé des îles Falkland-Malvinas (1982), Genève, CICR, 1985, p. 20 ; ABI SAAB (G), « The Implementation of Humanitarian Law », in The New Humanitarian Law of Armed Conflicts, ed. by A. Cassese Napoli, Editoriale Scientifica, 1979, pp. 323-325.

⁷⁹¹CICR Actes de la Conférence diplomatique du 6 juillet 1906 pour l'Amélioration du Sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, réunie à Genève au 1er au 27 juillet 1929, Genève, Imprimerie du Journal de Genève, 1930, pp. 771 p. CICR, Rapport annuels/Annual Reports de 1956 à 2013. CICR, « Meilleures pratiques opérationnelles concernant la prise en charge des restes humains et des informations sur les morts à mettre en œuvre par des non-spécialistes, pour toutes les forces armées, pour toutes les organisations humanitaires », Genève, CICR, novembre 2004, 62 p. CICR, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne : <http://www.icrc.org/fre/ressources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm> (consulté en septembre 2018).

De plus, ces Etats n'ont pas entravé le rôle primordial du C.I.C.R dans le mécanisme de ces puissances et ou celui de leurs substituts. Il est nécessaire d'étudier les raisons de l'échec du mécanisme de ces puissances, comme instrument qui était pourtant destiné à occuper une place de choix dans la mise en œuvre du droit humanitaire islamique.⁷⁹²

À cet effet, l'État doit intégrer la formation en D.I.H à l'instruction militaire et procéder à la nomination de conseillers juridiques au sein des forces armées nationales comme en atteste la pratique des Etats musulman précités.⁷⁹³

Les moyens de contrôle en période de conflit sont : l'intervention de puissances protectrices et l'action du C.I.C.R. L'action de la puissance protectrice consiste à contrôler l'exécution des dispositions du D.I.H. La puissance protectrice est un État tiers choisi par les parties au conflit.⁷⁹⁴

Elle dispose de pouvoirs de négociation et est aussi chargée de représenter les intérêts humanitaires des parties ayant accepté son rôle.

L'action du C.I.C.R consiste à veiller à l'application du D.I.H par les parties au conflit en rappelant les obligations qui leur incombent.⁷⁹⁵

L'obligation pour les Etats de respecter les règles du D.I.H est générale, absolue et sans dérogation possible. Ces caractéristiques dépassent la responsabilité traditionnelle de l'État à être lié par un traité auquel il est parti.⁷⁹⁶

L'expression «*faire respecter les Etats, individuellement ou collectivement*», doit contribuer au respect du D.I.H. En ce qui concerne le rôle limité des *Etats*

⁷⁹²V. Rapport du secrétaire général, Le respect des droits de l'homme en période de conflit armé, ONU DOC. A/7720 (1969), §. 213, ABI SAAB (G), op. cit. p. 8. BUGNION (F), op. cit., p. 1011.

⁷⁹³Articles 82 et 83 du PA I.

⁷⁹⁴Articles 8 commun aux trois premières conventions de Genève, Articles 9 à la quatrième convention ; Articles 5 du PA I.

⁷⁹⁵BUGNION François, « De Solférino à la première Convention de Genève », Genève, Comité International de la Croix-Rouge, 22 février 2009, disponible en ligne.

CICR <http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/solferino-article-bugnion-240409>. 30. BUGNION François, « Le Comité international de la Croix-Rouge et les armes 495 31. Nucléaires : d'Hiroshima à l'aube du XXIème siècle » (2005) 87:859 RICR 511. 32. BUGNION François, « Le droit international humanitaire à l'épreuve des conflits de notre temps » (1999) 81:835 RICR 487.

⁷⁹⁶Article premier commun aux quatre conventions de Genève qui stipule que : « les Hautes parties contractantes s'engagent à faire respecter la présente convention en toutes circonstances ».

*tiers*⁷⁹⁷ dans les conflits, selon l'expression *en toutes circonstances*, l'obligation de respecter et de faire respecter n'est pas subordonnée à la légalité du conflit. Elle n'admet pas non plus le principe de réciprocité lorsqu'une partie est en position de violation des traités.⁷⁹⁸

Cet échec est essentiellement le résultat d'un manque de volonté politique, les Etats musulmans ayant instinctivement tendance à s'opposer à l'idée de se soumettre à toute forme de contrôle international.⁷⁹⁹

Les parties à un conflit peuvent craindre en outre que la désignation d'une puissance protectrice soit considérée comme un acte de reconnaissance implicite d'un adversaire, qu'elles ne veulent précisément pas reconnaître dans certains cas.

De même, avec la Charte de l'O.N.U réglementant le recours à la force dans les relations internationales⁸⁰⁰, les Etats islamiques sont généralement réticents à admettre leur participation à un conflit armé international.

Il est aussi tout simplement difficile de trouver un pays capable de susciter la confiance de deux puissances qui s'affrontent et qui soit en même temps être d'accord pour se mettre à leur service.⁸⁰¹

Cette réticence est décuplée en ce qui concerne les Etats musulmans. Pour ces Etats, des raisons de nature religieuse peuvent s'ajouter à des motivations politiques. Bien que l'on soit sur un terrain conventionnel caractérisé par l'expression de la volonté et aussi sur un terrain de droit coutumier où tous les acteurs disposent des mêmes droits et devoirs. Les pays musulmans pourraient être moins réticents si les acteurs concernés sont tous de confession islamique.

⁷⁹⁷Pr Jon Elster a organisé, avec Adam Przeworski (New York University), un colloque international au Collège de France, intitulé « The Neutral Third Party in Conflict Resolution » p 8. article publié dans la Lettre du Collège de France le 07. Juin 2011.

⁷⁹⁸F. BUGNION op. cit.

⁷⁹⁹T. PFANNER « Mécanismes et méthodes visant à mettre en œuvre le droit international humanitaire et apporter protection et assistance aux victimes de la guerre », RICR, juin 2009, vol. 91, N° 874, pp. 279-280.

⁸⁰⁰Art. 2 par. 4 de la Charte des Nations Unies.

⁸⁰¹H. COULIBALY « Le rôle des puissances protectrices au regard du droit diplomatique, du droit de Genève et du droit de La Haye », op. Cit. p 75.

Autrement dit, plus le mécanisme concerne des acteurs musulmans, plus il a des chances d'aboutir comme dans les exemples étudiés plus haut.⁸⁰²

En revanche, aucun État musulman n'a avancé une raison religieuse pour justifier sa réticence ou son manque d'engouement, qu'il s'agit du mécanisme des puissances protectrices et de leurs substituts ou de tout autre mécanisme de mise en œuvre et ou de contrôle de droit humanitaire islamique. Ce qui confirme l'absence d'incompatibilité entre les mécanismes du droit international conventionnel et le droit humanitaire musulman.⁸⁰³

Le C.I.C.R joue également le rôle de conseiller aux Etats en matière d'adoption de lois qui traduisent les obligations internationales dans le contenu de leur législation local notamment les mesures administratives et la pratique interne de chaque pays. Il assure également la diffusion du droit humanitaire.

En temps de paix, il s'agit de faire connaître les règles du D.I.H à toutes les personnes civiles et militaires à travers une large vulgarisation.⁸⁰⁴

En effet, les Conventions de Genève ont considérablement augmenté leurs fonctions. Ce qui peut décourager certains Etats qui pourraient être sollicités, d'accepter la lourde tâche qui correspond à celle de la puissance protectrice. Confier un travail d'établissement des faits à cette puissance reste pour l'instant une ambition théorique. Ici, les considérations de nature religieuse sont sans effet pour aggraver ou non, l'absence de fonctionnement du mécanisme. Même les solutions aménagées par le P.A I de 1977 n'ont pas permis de surmonter ces obstacles. Pour remédier aux insuffisances du mécanisme des Puissances

⁸⁰²L'histoire du droit international humanitaire montre que les Etats ont toujours rejeté toute forme de contrôle contraignant de leur conduite lors des conflits armés, surtout de conflits non internationaux

⁸⁰³Rapport sur les travaux de la conférence d'experts gouvernementaux pour l'étude des conventions protégeant les victimes de la guerre, Genève, 14-26 avril 1947, p. 8. 10. (10) David Kretzmer, *the Occupation of Justice: the Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, State University of New York Press, 2002, 262 p. 11. (11) François Dubuisson, *La légitimation de la construction du Mur*, Pour la Palestine n°48, 20 janvier 2006.

⁸⁰⁴Rapport sur les travaux de la conférence d'experts gouvernementaux pour l'étude des conventions protégeant les victimes de la guerre, Genève, 14-26 avril 1947, p. 8. 10. (10) David Kretzmer, *the Occupation of Justice: the Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, State University of New York Press, 2002, 262 p. 11. (11)

protectrices, les C.G de 1949 organisent souvent une série de solutions alternatives.⁸⁰⁵

Les belligérants sont en droit de désigner un organisme présentant toutes garanties d'impartialité et d'efficacité en lieu et place de la puissance protectrice etsi aucune de ces possibilités n'est choisie. Cette dernière peut désigner elle-même un État neutre ou un organisme qui remplira les fonctions normalement attribuées à celle-ci.⁸⁰⁶

Nous avons évoqué l'absence d'incompatibilité entre la Charia sur le mécanisme des puissances protectrices. Pourtant, si des efforts restent à faire de manière générale, il n'en demeure pas moins que celui des Etats musulmans consistant soit à abandonner ou à reléguer au premier plan les considérations religieuses qui pourraient avoir une conséquence positive sur l'effectivité et l'efficacité du mécanisme de mise en œuvre des normes humanitaires de la guerre inspirées du droit humanitaire islamique.⁸⁰⁷

Section 2.L'exigence du droit humanitaire islamique à la soumission des règles du D.I.H moderne

La protection du droit humanitaire islamique qui concerne essentiellement les combattants, les non combattants, les biens culturels et les biens religieux est un des domaines qui illustre l'harmonisation des stratégies et actions de mise en œuvre de ses règles et principes parles Etats musulmans.⁸⁰⁸

Il n'est pas surprenant dans ces conditions que, la guerre débouche sur la destruction des monuments, de lieux de culte, des œuvres d'arts qui comptent parmi les plus précieuses créations de l'esprit humain.⁸⁰⁹

⁸⁰⁵Arts. 10/10/10/11 par. 1 à 3 communs aux Conventions de Genève. V. PICTET (J), Commentaire des conventions de Genève du 12 août 1949, op.cit., pp. 123-135.

⁸⁰⁶Yearbook of International Humanitarian Law, T. M. C. Asser Press, 2003, 169.

⁸⁰⁷De plus, même si le PA I de 1977 offre directement la qualité de substitut au CICR1, ce dernier n'a pas réussi lui non plus à apaiser les réticences des Etats. Il a donc fallu renoncer à une application stricte du droit et se tourner vers une approche plus pragmatique pour assurer un certain contrôle du comportement des Etats en cas de guerre.

⁸⁰⁸Yearbook of International Humanitarian Law, T. M. C. Asser Press, 2003, 169.

⁸⁰⁹F. BUGNION, « La genèse de la protection juridique des biens culturels en cas de conflit armé » RICR, juin 2004, Vol. 86, N° 854, p. 313

En ce qui concerne la disparition par exemple, la Charia envisage plusieurs hypothèses : la disparition peut être produite soit, dans la *dar al islamou* dans la *dar al kufr*, en temps de paix ou même au cours d'une guerre qui oppose des musulmans aux infidèles.⁸¹⁰

En effet, la Charia privilégie l'hypothèse du décès, alors que dans le premier cas, la personne disparue bénéficie d'une présomption de survie qui dure tant que son décès n'est pas établi ou ne peut être légalement présumé. Ce dualisme rappelle la distinction faite en droit français entre l'absent et le disparu, au sens étroit et précis du mot.⁸¹¹

Il s'agit ici de ramener ces deux hypothèses à la situation d'un conflit armé. Dans ce cas, en raison de la clémence et de l'obligation générale de traitement humain des victimes de guerre, les disparus bénéficient également une obligation de recherche et de soin au regard de la Charia.

La seule spécificité ici est que la personne disparue en période de combat entre musulmans et non-musulmans est considérée comme ayant disparue dans les circonstances mettant sa vie en danger. Au moment de l'application du droit humanitaire islamique dans ce domaine, cette spécificité donne plus d'importance à la probabilité du décès.⁸¹²

En conséquence, il bénéficie au moins de l'obligation de rechercher les victimes dont on ignore le sort. Il faut rappeler que la Charia, comme nous l'avons dit plus haut, comporte des dispositions qui sont destinées à protéger les lieux de culte appartenant aux musulmans.⁸¹³

⁸¹⁰KHALIL (Ibn I. Al-J), *Moukhtassar fi al-fiqh ala madhhab al-imam Malik Ibn Anas l-Khalil Ibn Ishaq Ibn Ya'qub al-Maliki*, Paris, 1885, Imprimerie nationale, éd. Gustave Richebé, p. 114. (en langue arabe), trad. en français, SIGNETTE (N), *Le Code musulman Constantine*, Arnolet, 1878, 749 p. Compilation d'Ibn 'ASIM (M. Ibn M), *Tohfat*, pp. 639 et s. trad. en français par HOUDAS (O) et MARTEL (F), *Traité de droit musulman*, Alger, G. de Saint Léger, 1982, pp. 23 et s.; V. aussi les traduction de KHALIL par BOUSQUET (G. H), « Khalil Ben Ishaq, Abrégé de la Loi musulmane selon le rite de l'Imam Malêk », *Revue internationale de droit comparé*, 1963, Vol. 15, N° 3, pp. 610-612, et par FAGNAN (E), *Sidi Khalil. Mariage et répudiation*, 1909, A. Jourdan, pp. 185 et s. ; et de Ibn 'ASIM *La Tohfat* (M. Ibn M), par HOUDAS (O) et MARTEL (F), *Traité de droit musulman*, Alger, G. de Saint Léger, 1982, pp. 23 et s.

⁸¹¹VEAUX (V), *Absents et disparus*, 1947, Dalloz, Chronique, N° 9, p. 169. ; VIVANT (M), « Le régime juridique de la non présence », *RTD civ*, 1982, pp. 1 et s.

⁸¹²*Yearbook of International Humanitarian Law*, T. M. C. Asser Press, 2003, 164.

⁸¹³Mais aussi non musulmans (notamment ceux des chrétiens et des juifs et les monastères).

C'est ainsi qu'un Calife⁸¹⁴ de la communauté des croyants a prodigué à l'attention des combattants, lors de la conquête de Syrie et de l'Irak, des conseils fermes, leur permettant d'épargner non seulement les lieux de culte, les monastères et leurs occupants, des méfaits de la guerre. En effet, la destruction des monuments et Églises, des œuvres d'arts, de même que la démolition des sites religieux, constituent des manifestations évidentes de la dérive vers la guerre totale.⁸¹⁵

Ce fut notamment le cas lorsque le régime nazi ordonna la destruction systématique des synagogues, écoles et centres culturels juifs, cimetières et autres monuments en attestant la présence du judaïsme sur le territoire du Reich⁸¹⁶ et dans la plus grande partie de l'Europe occupée.

On note donc que dès sa genèse, la Charia n'a pas entendu limiter la protection des biens religieux ou culturels à ceux spécifiquement dédiés à la religion musulmane. Cette ouverture du régime de la protection islamique favorise la convergence entre le droit humanitaire islamique et le droit international conventionnel. Des initiatives et actions concrètes, spécifiques aux Etats musulmans, viendront confirmer ce dialogue dans les faits.⁸¹⁷

Le C.I.C.R a fourni aux autorités libanaises des informations complètes sur les aspects juridiques de la Convention de la Haye de 1954. Dans la foulée, le Pakistan a organisé une conférence nationale sur le droit humanitaire islamique et a indiqué que le second Protocole à la Convention de la Haye de 1954 qu'il a

⁸¹⁴Calife Abou Bakr.

⁸¹⁵La politique génocidaire vise par définition, la destruction d'un groupe et peut se faire, du point de vue théorique de deux manières : « soit, dans un sens strict, en supprimant physiquement ses membres, soit dans un sens plus large en supprimant les traits spécifiques du groupe » (MOULIER.

⁸¹⁶Le Grand Reich germanique (en allemand : *Großgermanisches Reich*), en forme longue le Grand Reich germanique de la Nation allemande (en allemand : *Großgermanisches Reich Deutscher Nation*) est le nom officiel de l'entité politique que le régime national-socialiste du Troisième Reich tenta de créer en Europe entre 1938 et 1945.

⁸¹⁷Nous avons séparé la protection des biens culturels et religieux de celle des biens (en général) pour montrer que non seulement des prémices de ces différentes protections existent dans les principales sources de la charia mais aussi que l'évolution du droit musulman ira dans le sens du renforcement de ces protections, notamment par la ratification des traités relatifs à la protection des biens culturels par plusieurs Etats musulmans et par l'adoption de normes législatives relatives à cette protection.

signé depuis le 17 mai 1999⁸¹⁸, figurait parmi les traités de D.I.H qu'il pourrait ratifier.

Ce qui viendra compléter la liste des Etats musulmans parties à ce Protocole, et élargir davantage le cercle des pays engagés par le respect de ces instruments juridiques humanitaires. Toutefois, au vu des difficultés actuelles liées au respect de ces dispositions, le renforcement de la protection des biens culturels consacré par le second Protocole de la Convention de 1999 constitue une avancée importante. Mais cela nécessite d'une mise en œuvre par les Etats musulmans et ceux non-musulmans. Le travail de recension du C.I.C.R invoqué supra a permis essentiellement de préciser l'appartenance au droit coutumier des régimes de protection des biens culturels dans le but principal d'étendre sa mise en œuvre aux Etats non parties aux conventions précitées.⁸¹⁹

Cette précision était importante pour limiter les violations répétées de cette protection. En effet, si certaines destructions de biens culturels au cours des conflits armés sont accidentelles, d'autres sont justifiées par les nécessités militaires.⁸²⁰

⁸¹⁸Deuxième Protocole (1999) relatif à la Convention de La Haye de 1954 pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé. Les actes criminels commis contre des biens culturels au cours des nombreux conflits qui ont eu lieu à la fin des années 80 et au début des années 90 ont mis en évidence certaines limites dans la mise en œuvre de la Convention de La Haye. Un processus de réexamen de la Convention a commencé dès 1991 en vue d'élaborer un nouvel accord qui améliorerait la Convention en tenant compte de l'expérience des récents conflits ainsi que du développement du droit international humanitaire et du droit de la protection des biens culturels depuis 1954. A l'issue de cette étude, un deuxième Protocole à la Convention de La Haye a été adopté lors de la conférence diplomatique, qui s'est déroulée à La Haye, en mars 1999. Le Deuxième Protocole étend considérablement les dispositions de la convention liées au respect des biens culturels et à la conduite des hostilités, fournissant ainsi un niveau de protection plus avancé que précédemment. En effet, il crée une nouvelle catégorie de protection renforcée pour les biens culturels particulièrement importants pour l'humanité, biens qui sont protégés par des dispositions légales adéquates au niveau national et qui ne sont pas utilisés à des fins militaires. Il définit, en outre, les sanctions à apporter pour les violations graves commises à l'encontre des biens culturels et précise les conditions dans lesquelles la responsabilité pénale individuelle est engagée. Enfin, il crée un Comité intergouvernemental de 12 membres pour veiller à la mise en œuvre du Deuxième Protocole et de facto de la Convention.

Le Deuxième Protocole ne remplace pas la Convention de La Haye, il la complète. En d'autres termes, l'adoption du Deuxième Protocole a créé deux niveaux de protection : la protection de base de la Convention de La Haye pour les Etats parties et un niveau plus élevé de protection pour les Etats qui y sont parties.

Ce Protocole est adopté à La Haye, le 26 mars 1999. <http://www.unesco.org/new/fr/culture/themes/armed-conflict-and-heritage/convention-and-protocols/1999-second-protocol/> consulté le 06/10.2019.

⁸¹⁹Convention de la Haye du 29/Juillet 1899 sur les Lois et Coutumes de guerre ; clauses de Martens.

⁸²⁰Y. ABOU YOUSSEF écrit à propos des chrétiens de Nejran « la protection de Dieu et la garantie du Prophète Mouhammad, envoyé de Dieu, s'étendent sur Nejran et alentours, soit sur les personnes, leurs biens, leur culte, leurs absents et présents, leurs sanctuaires et ce qui, grand ou petit, se trouve en leur possession.

Il est impérativement important de voir d'une part l'harmonisation des dispositions communes aux Convention et au droit humanitaire islamique (paragraphe 1), et d'autre part la reconnaissance des Etats musulmans dans le Croissant-Rouge comme emblème de mise en œuvre du D.I.H (paragraphe 2).

Paragraphe I. L'harmonisation des dispositions communes des Conventions au droit humanitaire islamique

Dans les Etats dont la Charia est la principale source du droit, on assiste soit à une confusion des pouvoirs, soit à une absence de distinction claire des autorités chargées d'exercer les compétences politiques. Il s'y ajoute avec une forte implication et une intervention de plus en plus prononcée de l'armée, ayant des répercussions négatives sur l'indépendance nationale de mise en œuvre des normes humanitaires islamiques.⁸²¹

L'Arabie saoudite (hanbalite) est un exemple qui correspond à cette catégorie d'Etats musulmans. En effet, le régime en vigueur dans ce pays est de type personnel et autoritaire, les relations tribales et l'influence des dirigeants dans le domaine religieux rendant superflu, un recours direct à l'armée, comme membre à part entière du pouvoir politique.⁸²²

Dans cet État, le pouvoir politique s'appuie sur l'armée sans la mettre en avant, et ce constat est le même en matière de D.I.H moderne. Il faut surtout souligner que dans ce pays, le droit religieux continu à vivre en toute autonomie.⁸²³

L'essentiel des peines applicables en droit pénal sont directement tirées des *hudud* (droit pénal islamique) du texte sacré. La peine de mort en particulier, le viol, l'enlèvement la sanction de l'agression ou d'attaque à main armées ont punis par le Coran.⁸²⁴

⁸²¹Yearbook of International Humanitarian Law, T. M. C. Asser Press, 2003, 16.

⁸²²DABEZIES (P), « Le poids des armées dans les pays islamiques »,

⁸²³En l'occurrence, c'est le majless al' ulama (conseil des ulama) qui, d'après l'article 45 du nidham al assassi (Constitution) du 1er mars 1992, est chargé de l'ifta (consultation) et de l'enseignement de la charia.

⁸²⁴Coran Verset 33 de la Sourate 5 : « al-mā-idah (la table servie) 120 versets *Post-hég. n°112* «Vous sont permises, aujourd'hui, les bonnes nourritures. Vous est permise la nourriture des gens du Livre, et votre propre nourriture leur est permise. (Vous sont permises) les femmes vertueuses d'entre les croyantes, et les femmes vertueuses d'entre les gens qui ont reçu le Livre avant vous, si vous leur donnez leurmahr avec contrat de

Ainsi, lorsque l'un des actes interdits par les dispositions communes des conventions est commis, la suprématie constitutionnelle conduirait à l'application de ces *hudud* précités.⁸²⁵

Ces allégations expliquent la présence du C.I.C.R dans la plupart des pays appliquant la Charia (A) ce qui constitue une coopération fructueuse entre les Etats musulmans et l'organisation en temps de conflit et en période de paix (B).

A. Le recours du C.I.C.R au droit islamique de la guerre

Bien que les points de convergence relatifs aux sources réelles du D.I.H soient communs à plusieurs religions, l'impact du droit musulman inspiré par la Charia sur les sources matérielles du D.I.H concerne aussi bien ces fondements proprement dites comme *l'Appel spirituel de Genève du 24 octobre 1999*⁸²⁶ qui constitue une des illustrations de la prise en considération du fait religieux lié à l'humanisation de la guerre par le droit international contemporain.⁸²⁷

Le respect dû aux normes du droit humanitaire musulman, en ce qui concerne le droit de la Haye d'une part, et le droit de Genève d'autre part, dépend de la situation de la personne qui doit l'appliquer. Il dépend également de la compatibilité et de la soumission des normes avec ses convictions religieuses. Et

mariage, non en débauchés ni en preneurs d'amantes. Et quiconque abjure la foi, alors vaine devient son action, et il sera dans l'au-delà, du nombre des perdants.

⁸²⁵Coran Verset 33 de la Sourate 5.

⁸²⁶Le 24 octobre 1999, à l'occasion de la Journée des Nations Unies, fut proclamé en la Cathédrale de Genève l'Appel spirituel de Genève signé par plusieurs personnalités internationales et locales à Genève et dans le monde entier. Cet Appel est maintenant soutenu par les représentants de toutes les communautés religieuses présentes à Genève et d'un nombre croissant de personnes de la société civile. Il s'adresse aux dirigeants du monde, quel que soit leur domaine d'influence, pour qu'ils adhèrent sans réserve aux trois principes suivants:

"Parce que : nos religions ou nos convictions personnelles ont en commun le respect de la dignité de la personne humaine, nos religions ou nos convictions personnelles ont en commun le refus de la haine et de la violence, nos religions ou nos convictions personnelles ont en commun l'espoir d'un monde meilleur et juste. Nous, représentants de communautés religieuses et représentants de la société civile, demandons aux décideurs planétaires, quel que soit leur champ d'activité, de respecter de manière absolue les trois préceptes suivants: Ne pas invoquer une force religieuse ou spirituelle pour justifier la violence, quelle qu'elle soit : Ne pas se référer à une force religieuse ou spirituelle pour justifier toute discrimination et exclusion : Ne pas user de sa force, de sa capacité intellectuelle ou spirituelle, de sa richesse ou de son statut social, pour exploiter ou dominer l'autre. Notre Appel, qui s'inscrit dans la tradition d'accueil, d'asile et de compassion de Genève, est ouvert à toute personne dont les convictions s'accordent avec les présentes demandes."

⁸²⁷CICR, XXIV^e Conférence internationale de la Croix-Rouge, Usage et protection de l'emblème, guide explicatif, CP A/5.1/1, Genève, juillet 1981, Annexe I. CICR, XXX^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, Genève, 26-30 novembre 2007, Résolution 3 « Réaffirmation et mise en œuvre du DIH : Préserver la vie et la dignité humaine dans les conflits armés », pp. 81-87. Disponible en ligne : http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc_001_1108.pdf.

ceci est plus remarquable en ce qui concerne les musulmans, comme en témoignent les débats houleux ayant conduit à la reconnaissance du Croissant-Rouge et à son rattachement avec la Croix-Rouge. En effet, si l'application des règles du D.I.H incombe d'abord aux Etats qui, par la ratification des différents traités, se sont engagés à les respecter, il n'en demeure pas moins que cette application revient concrètement aux individus.⁸²⁸

Par ailleurs, l'importance de la notion de jihad est avérée dans le contexte du droit musulman, et plusieurs acteurs engagés dans les conflits armés ou impliqués dans les hostilités se prévalent du jihad, même s'ils ne mènent pas dans un sens identique et poursuivent des objectifs différents. En effet, trois hadiths⁸²⁹ définissent le jihad sous deux formes complémentaires, au demeurant, les aspects moral et spirituel, ce qui explique qu'il soit d'ailleurs qualifié de jihad majeur.⁸³⁰

Mais ce superlatif ne doit cependant faire illusion aux hadiths qui qualifient le conflit armé islamique de jihad mineur. Alors que ce type de jihad occupe l'essentiel voire la quasi-totalité des pages consacrées par les traités juridiques au combat dans la voie d'Allah.

Ces hadiths de même que les versets du Coran ont pourtant permis d'élaborer une déontologie du combattant du jihad mineur qui peut servir de base pour souligner les spécificités ou convergences entre les normes relatives à la Charia.⁸³¹

⁸²⁸R. KOSIRNIK «Droit international humanitaire et protection des camps de réfugiés» dans SWINARSKI Christophe, dir, *Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge- Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles*, - en l'honneur de -in honour of- Jean Pictet, Genève, CICR, 1984, 388

⁸²⁹Ces hadiths sont essentiels dans la déontologie relative au jihad, V. infra pp. 88-90

⁸³⁰Rapport annuels/Annual Reports de 1956 à 2013. CICR, « Meilleures pratiques opérationnelles concernant la prise en charge des restes humains et des informations sur les morts à mettre en œuvre par des non-spécialistes, pour toutes les forces armées, pour toutes les organisations humanitaires », Genève, CICR, novembre 2004, 62 p. CICR, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm> (consulté en septembre 2018).

⁸³¹OMMARUGA (C), « Rapport introductif », op. cit. ; V. également BOTHE (M), « Customary International Humanitarian Law : Some Reflections on the ICRC Study », *Yearbook of International Humanitarian Law*, 2007, pp. 143-178.

Une des sources matérielles du droit humanitaire islamo-moderne, plus précisément l'Appel spirituel de Genève permet de montrer que la *foi et la raison* font bon ménage.⁸³²

Il est ainsi possible de les associer dans un but d'efficacité. Le C.I.C.R a pris l'initiative en 1999 de proclamer cet Appel dans un endroit symbolique.⁸³³

Le symbolisme du moment est lié à l'universalité de l'O.N.U qui compose 193 Etats membres.⁸³⁴

Toutefois la composition du comité interreligieux qui a préparé l'Appel permet de conclure que le C.I.C.R n'a pas voulu réserver l'exclusivité de cet Appel au catholicisme.

Cet Appel ne remet pas non plus en question le positivisme du D.I.H moderne, mais il permet de souligner sa spécificité du fait qu'il n'ignore pas le fait religieux dans son évolution.⁸³⁵

Ainsi, le présent Appel spirituel met en relief cette spécificité et souligne la neutralité du D.I.H conventionnel qui entretient un lien séculaire avec les religions (A) tout en étant distinct et indépendant. La prise en compte du fait religieux remonte au début de l'élaboration du D.I.H consacré par le droit international.

Cet Appel est le résultat du travail effectué par un groupe interreligieux regroupant plusieurs confessions religieuses et des membres de la société civile internationale.⁸³⁶

Il est également destiné à souligner la neutralité du D.I.H par rapport aux religions. C'est également un Appel rappelant le lien séculaire du droit humanitaire contemporain avec la Charia.⁸³⁷

⁸³²II. Un Appel symbolisant la prise en compte du fait religieux par le DIH conventionnel dans le but de

⁸³³(La cathédrale de Genève).

⁸³⁴C. SOMMARUGA « *Rapport introductif* », op. cit, pp. 143-178.

⁸³⁵Ibidem.

⁸³⁶Adopté » à Genève le 24 octobre 1999.

⁸³⁷International Committee of the Red Cross, People on War. ICRC worldwide consultation on these rules of war. Country report, p. 14. Etude du CICR de 1995 à 2005 sur le DIH coutumier, a relevé que les dirigeants

Le rôle des leaders religieux est le plus remarquable aussi bien en ce qui concerne la protection des civils que la garantie des droits des personnes protégées.

Les responsables musulmans présents dans plusieurs zones conflictuelles, telles que la Somalie et la Palestine sont considérés comme favorisant une bonne protection de ces garanties.⁸³⁸

Par ailleurs, la Suisse avait réuni des responsables religieux catholiques, orthodoxes et musulmans pour tenter de faire respecter le droit international humanitaire pendant le conflit en ex-Yougoslavie. Cette Étude confirme le fait que les normes humanitaires comportent une forte connotation morale. Et le droit international lui-même est fondé sur des valeurs.⁸³⁹

La dignité de la personne ou la garantie des droits des nations sont des principes moraux avant d'être des normes juridiques. Et cela explique que ce sont des philosophes et des théologiens qui, entre le XVe et le XVIIe siècle furent les premiers théoriciens de la société internationale et les précurseurs d'une reconnaissance explicite du droit des gens.⁸⁴⁰

Le droit international a été pendant longtemps un droit de la guerre et de la paix. Il est de plus en plus appelé à devenir exclusivement un droit de la paix conçu en fonction de la justice et de la solidarité.

peuvent exercer une influence sur les parties au conflit en ces termes : "According to the respondents in the countries surveyed, the organizations that played the biggest rôle in protection civilians from harm and in providing relief during the conflicts were the ICRC or Red Cross or Red Crescent (42 per cent), followed by the UN (32 per cent), international humanitarian organizations or NGOs (25 per cent) and religions leaders (18 per cent)";

⁸³⁸W. ZUHILI, «Dispositions internationales relatives à la guerre, justifiées au regard de l'islam, et leur aspects humains caractéristiques» dans VAUD Pierre, *Les religions et la guerre*, Paris, Editions du Cerf, 1991.

⁸³⁹The UN and international humanitarian organizations in general, play very important roles in helping civilians in conflicts that feature large numbers of displaced persons and refugees. The UN is seen to have played the largest role in Afghanistan, Bosnia Herzegovina, and Cambodia and with the Palestinians... Religious leaders are cited as having played among the biggest roles in Somalia, by the Palestinians and in South Africa;

⁸⁴⁰S. PUFENDORF, « *Droit de la nature et des gens* », 8 tomes, traduit par Jean Barbeyrac, Édition de Bâle, 1732, Presses Universitaires de Caen - Bibliothèque de philosophie politique et juridique, 2010. 18. DE VATTTEL Emerich (Emer), *Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*, Paris, Librairie de Guillaumin et Cie, 1863. Voir aussi DUNANT Henry, *Institute Geneva*, tome II, Livre III, Chapitre V, 1983 au par 72 à la p 59 et ZEMMALI, *Combattants*, ZUHILI Wehba, «Dispositions internationales relatives à la guerre, justifiées au regard de l'islam, et leur aspects humains caractéristiques» dans VAUD Pierre, *Les religions et la guerre*, Paris, Editions du Cerf, 1991.

Et dans ce contexte, la morale doit féconder le droit, car elle peut même exercer une fonction d'anticipation sur le droit, dans la mesure où elle lui indique la direction de ce qui est juste et bien.⁸⁴¹

La morale peut contribuer à préciser le droit. Elle peut aussi constituer la référence qui assure l'effectivité et son respect. C'est dans le but de rappeler que le D.I.H conventionnel et coutumier ne nie pas ses origines religieuses, morales et culturelles.⁸⁴²

En effet, *la Déclaration de Bruxelles* de 1874⁸⁴³, avait prévu notamment que l'honneur et les droits de la famille, la vie, la propriété des individus, ainsi que leurs convictions religieuses et l'exercice de leur culte, doivent être impérativement respectés.⁸⁴⁴

B. Une coopération fructueuse entre les Etats musulmans et le C.I.C.R en temps de guerre

Dans l'exercice de ce droit, le C.I.C.R intervient dans plusieurs Etats musulmans et donne des précisions relatives aux situations internes dans ses rapports annuels. Il en est ainsi de l'Égypte, depuis la fin de la Seconde Guerre Mondiale, de la République islamique d'Iran, depuis 1997.

⁸⁴¹La Documentation catholique n° 94 (1997), p.156. Disponible en ligne : http://www.vatican.va/holy_father/john_paul_ii/messages/peace/documents/hf_jp_ii_mes_20031216_xxxviiworld-day-for-peace_fr.html

⁸⁴²Genève le 24 octobre 1999, sous la direction du président du CICR, C. SOMMARUGA, a proclamé l'Appel spirituel qui a une portée en matière religieuse (en général) et en Islam (en particulier). Et ceci est notable sur chaque phrase du visa et du dispositif de l'Appel spirituel comme nous allons le voir. Comité d'un groupe interreligieux comprenant d'une part des représentants des religions monothéistes et ceux des autres religions, et d'autre part, des représentants de la société civile, avec les Hauts commissaires des Nations Unies pour les Droits de l'Homme.

⁸⁴³Projet d'une Déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre. Bruxelles, 27 août 1874. A l'initiative du Tsar Alexandre II de Russie, les délégués de 15 Etats européens se sont réunirent à Bruxelles le 27 juillet 1874 pour examiner le projet d'un accord international concernant les lois et coutumes de la guerre. La Conférence adopta le projet en y apportant de légères modifications. Toutefois, certains gouvernements ne voulant pas l'accepter comme une convention ayant force obligatoire, ce texte ne fut pas ratifié. Malgré cela, ce projet fut le premier pas important vers la codification des lois de la guerre. L'Institut de Droit International, lors de sa session de Genève, nomma un comité pour examiner la Déclaration de Bruxelles et pour soumettre à l'Institut ses opinions et propositions supplémentaires. Les efforts de l'Institut menèrent à l'adoption, en 1880, du Manuel d'Oxford concernant les lois de la guerre sur terre. La Déclaration de Bruxelles et le Manuel d'Oxford forment la base des deux Conventions de La Haye relatives à la guerre sur terre et les dispositions annexées à celles-ci, adoptées en 1899 et 1907.

⁸⁴⁴D. SCHINDLER & J. TOMAN, *Projet d'une Déclaration internationale concernant les lois et coutumes de la guerre*. C'est nous qui soulignons.

Il y a ainsi la présence de l'organisation pendant la guerre de l'Iran contre l'Irak entre 1980 et 1988, identifiés à travers les messages de la Croix-Rouge.⁸⁴⁵

Pour ces deux pays, le C.I.C.R poursuit des actions humanitaires relatives à ce conflit et notamment le sort des disparus et blessés causés par les hostilités.⁸⁴⁶

Malgré de nombreuses difficultés⁸⁴⁷ en Irak, les activités de protection et de secours du C.I.C.R relatives à l'exercice de son droit de visite se sont effectuées essentiellement au profit des personnes détenues par le gouvernement irakien et par les autorités régionales du Kurdistan⁸⁴⁸ avec des efforts pour clarifier le sort ou des personnes disparues.⁸⁴⁹

Ces activités d'assistance concernent également les personnes déplacées à l'intérieur du pays.

Depuis la guerre *israélo-arabe de 1967*⁸⁵⁰ ou la *guerre des six jours*, le C.I.C.R est présent au Liban, en Jordanie, et en Syrie.⁸⁵¹

⁸⁴⁵Les messages Croix-Rouge (MCR) sont des lettres ouvertes avec une partie sur laquelle une personne peut écrire un message et une autre partie réservée à la réponse ; et chaque partie contient le nom et l'adresse complète de l'expéditeur et le destinataire. Dans la plupart des situations, les messages sont collectés et livrés personnellement par des bénévoles ou le personnel du CICR, mais peuvent être aussi transmis par voie électronique. En général les MCR permettent la transmission des nouvelles familiales lorsque les moyens de communication traditionnels ne peuvent être utilisés.

(<http://www.cicr.org/fre/resources/documents/feature/3013/10-29-cambodia-red-cross-messages.htm>)

⁸⁴⁶ICRC, Annual Report, 2012, Vol. 1, p. 418.

⁸⁴⁷D. PALMIERI « La traversée du désert – CICR en Irak : analyse d'une opération humanitaire », p. 10. Disponible en ligne : www.cicr.org/fre/assets/files/other/irrc-869_palmieri-fre.pdf. trad. en français de la version anglaise « Crossing the Desert-the ICRC in Iraq. Analysis of humanitarian operation », International Review of the Red Cross, mars 2008, Vol. 90, n° 869, pp. 137-152.

⁸⁴⁸Il s'agit entre autres de l'UPK et du PKK. Ce dernier est une organisation armée très active en Turquie et en Syrie et qui s'implante de plus en plus en Irak depuis la chute de Saddam Hussein en 2003. V. CHALIAND (G) (sous la dir. de), Les stratégies du terrorisme, Desclée de Brouwer, 2002, 250 p. V. également « Kurdistan syrien : la réussite d'une administration autogérée, Courrier de l'Atlas : Actualité du Maghreb en Europe, 14 octobre 2014, disponible en ligne : www.lecourrierdelatlas.com/806714102014Kurdistan-syrien-la-reussite-dune-administration-autogeree.html.

⁸⁴⁹ICRC, Annual Report, 2012, op. cit., p. 422

⁸⁵⁰La guerre des Six Jours s'est déroulée du lundi 5 au samedi 10 juin 1967 et opposa Israël à l'Égypte, la Jordanie, la Syrie et le Liban. Cette guerre fut déclenchée comme une « attaque préventive » d'Israël contre ses voisins arabes, à la suite du blocus du détroit de Tiran aux navires israéliens par l'Égypte le 23 mai 1967 (les Israéliens avaient préalablement annoncé qu'ils considéreraient cet acte comme un *casus belli*). Le soir de la première journée de guerre, la moitié de l'aviation arabe était détruite ; le soir du sixième jour, les armées égyptiennes, syriennes et jordaniennes étaient défaites. Les chars de l'armée israélienne bousculèrent leurs adversaires sur tous les fronts. En moins d'une semaine, l'État hébreu tripla son emprise territoriale : l'Égypte perdit la bande de Gaza et la péninsule du Sinaï, la Syrie fut amputée du plateau du Golan et la Jordanie de la Cisjordanie et de Jérusalem-Est. Plus symbolique encore que la défaite arabe fut la prise de la vieille ville de Jérusalem. Les résultats de cette guerre, épisode du conflit israélo-arabe, influencent encore aujourd'hui la géopolitique de la région⁴. Si Israël s'est depuis retiré de certains territoires annexés, le Sinaï et la bande de Gaza, d'autres ont été

Son travail qui consiste à protéger et à assister les personnes affectées par les conflits armés, se concrétise essentiellement par les visites des détenus, et le contrôle de leurs conditions de vie, et l'aide au rétablissement des contacts avec les membres de la famille. Au Liban, il aide et assiste les réfugiés ayant fui le conflit en Syrie. En raison du conflit qui sévit ce pays depuis 2011, l'organisation humanitaire fait dans cette zone, un travail de protection et d'assistance qui s'étend jusqu'aux frontières libanaises, turques, israéliennes et jordaniennes.⁸⁵²

En ce qui concerne ce pays de *Cham*⁸⁵³, des reportages, des séminaires et conférences relatifs au droit et à la Charia sont organisés pour sensibiliser sur l'universalité des normes humanitaires islamiques, des actions du Mouvement International de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge. On peut citer également les exemples du Yémen où le CICR intervient depuis 1962.⁸⁵⁴

annexés : le plateau du Golan et Jérusalem-Est, un acte non reconnu par la communauté internationale et une partie de la Cisjordanie est toujours occupée. En mai 1967, l'Égypte, qui procède à d'importants mouvements de troupes dans le désert du Sinaï, exige le départ des forces de maintien de l'ordre de l'ONU qui s'y trouvent depuis 1957 et signe une alliance militaire avec la Jordanie. Elle impose aussi le blocus du détroit de Tiran qui donne accès à la mer Rouge, via le golfe d'Aqaba, au port israélien d'Eilat. Après un mois d'incertitudes, Israël décide de lancer une attaque préventive aérienne et terrestre le 5 juin 1967 contre l'Égypte au sud. Israël demande par voie diplomatique à la Jordanie de rester neutre mais celle-ci rejette la demande et attaque Israël⁵. À la suite du succès éclair dans le Sinaï, Israël lance une contre-attaque contre la Jordanie puis le 9 juin contre la Syrie sur le plateau du Golan.

Après six jours de combats, de nouvelles lignes de cessez-le-feu remplacent les anciennes, la Cisjordanie, la péninsule du Sinaï, la bande de Gaza et le plateau du Golan passant sous contrôle israélien. La navigation des navires israéliens par le détroit de Tiran est désormais assurée et Jérusalem, qui était divisée entre Israël et la Jordanie depuis 1949, passe entièrement sous contrôle israélien.

À l'issue de la guerre des Six Jours, le Conseil de sécurité des Nations unies a adopté la résolution 242 (1967) qui réclame la fin immédiate de l'occupation militaire. Cette résolution, fréquemment invoquée depuis dans les négociations de paix au Proche-Orient, reste encore inappliquée⁶. Elle ne précise toutefois pas comment devraient être restitués les territoires dont elle demande l'évacuation par Israël, les territoires aujourd'hui dits « palestiniens » étant avant 1967 sous contrôle jordanien ou égyptien.

⁸⁵¹En ce qui concerne la Syrie, il faut ajouter que le CICR intervient dans le respect du principe de neutralité (comme dans tous les autres cas) en ce qui concerne les questions humanitaires pour les syriens du Golan occupé par Israël et facilite le voyage pour certaines catégories de personnes entre le Golan occupé et la Syrie. Il aide des familles séparées à garder le contact. De plus, le CICR met à disposition des informations relatives à l'évolution de la situation humanitaire sur le terrain.

⁸⁵²Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, 9 p. disponibles en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>.

⁸⁵³L'actuel Syrie, Jérusalem, la Palestine, une partie de la Jordanie et du Liban, appelés *Cham* dans l'époque médiévale.

⁸⁵⁴Le CICR appelle toutes les parties au conflit à lui fournir des garanties concrètes et réelles afin qu'il puisse poursuivre son action au Yémen. Il espère pouvoir ainsi continuer à agir pour prévenir et alléger les souffrances des personnes prises dans le conflit. Mais pour cela, il a besoin du plein accord de toutes les parties au conflit reposant sur des garanties solides. Depuis plus de cinquante ans, le CICR s'emploie au Yémen à aider les victimes des conflits armés et de la violence, parmi lesquelles les personnes déplacées, les familles des personnes disparues, les détenus, les victimes de mines et tous ceux qui ont besoin de soins de santé à Sanaa, Aden, Taïz,

Il apporte son soutien en situation de conflit armé ou en cas de crises ou de violences internes dans le pays pour fournir du secours médical d'urgence et assistance aux personnes touchées. Il contrôle également le traitement et les conditions de vie des prisonniers détenus par le gouvernement et les aide à garder le contact avec les membres de leurs familles, et facilite leur retour au pays pour les personnes déplacées.⁸⁵⁵

Il en est de même (dans les Etats membres du Conseil de coopération du Golfe) en Arabie Saoudite, au Qatar, en Afghanistan, en Lybie, au Mali en Somalie, au Bahreïn, en Tunisie et au Koweït. Il faut préciser en ce qui concerne le Koweït, le C.I.C.R y intervient depuis la guerre du Golfe qui a secoué le pays entre 1990 et 1991⁸⁵⁶.

Il y travaille sur les problèmes humanitaires relatifs à ce conflit armé provoqués par les crises récentes de la région.⁸⁵⁷

Le C.I.C.R reçoit les plaintes des parties aux conflits, des sociétés nationales et ne les transmet à la partie adverse que s'il n'existe aucune autre voie d'acheminement. L'organisation peut dénoncer publiquement les violations flagrantes lorsqu'elles sont graves, constatées et notoires. Une telle dénonciation se fait dans l'intérêt des victimes. De plus, les C.G de 1949, stipulent qu'« à la

Saada et Hodeïda. Ses activités reposent sur les principes de neutralité et d'impartialité et sont axées sur les seuls besoins des victimes, qui sont traitées sans faire de distinction. Disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fr/document/yemen-le-cicr-envisage-un-retrait-du-pays-suite-aux-menaces-lencontre-de-son-personnel>.

⁸⁵⁵ICRC, Annual Report, 2012, op. cit., p. 448.

⁸⁵⁶Guerre du Golfe 1990-1991 Conflit ouvert par l'invasion du Koweït par l'Irak le 2 août 1990, la seconde guerre du Golfe a suscité une vaste riposte menée par les États-Unis avec l'aval du Conseil de sécurité de l'ONU. C'est l'opération « Bouclier du désert », qui a mobilisé une coalition de 32 autres pays. L'offensive proprement dite a duré 42 jours, du 17 janvier au 28 février 1991. L'embargo à l'encontre de l'Irak, décidé par l'ONU dès 1990, a duré douze ans et eu des conséquences sanitaires et sociales catastrophiques sur la population irakienne. L'insurrection des opposants chiites et kurdes au régime de Saddam Hussein, encouragée par la coalition, a provoqué une répression sanglante et un exode massif vers les frontières.

Employé pour : Guerre du Koweït, Seconde guerre du Golfe.

<https://www.monde-diplomatique.fr/index/sujet/guerredugolfe> consulté le 28/09/2019

⁸⁵⁷Conférence diplomatique de Genève (1974-1977) CDDH/I/27, Vol. III. CDDH /I/SR58, Vol. IX. CDDH/I/SR57, Vol IX, pp. 220-229. Comité de rédaction du DIH coutumier Rapports sur la pratique 1997 et 1998 de : l'Algérie, l'Égypte, le Nigéria, l'Indonésie, l'Iran, l'Irak, la Jordanie, le Koweït, le Liban, la Malaisie, le Pakistan et la Syrie. Disponible sur: <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/doc/v2.632>.

*demande d'une partie au conflit, une enquête devra être ouverte selon le mode à fixer entre les parties intéressées, au sujet de toute violation alléguée.»*⁸⁵⁸

Pour préserver sa neutralité en matière de contrôle de l'application du D.I.H, le C.I.C.R a précisé qu'il procéderait pas lui-même à l'enquête mais participerait à la formation d'une commission sur demande des parties. Ce qui constitue une des spécificités du rôle de contrôle du Comité dans le cadre duquel il collabore de plus en plus avec les organes de l'O.N.U chargés de la mise en œuvre des droits de l'homme.⁸⁵⁹

Lorsque ces actions concernent ou se déroulent dans un État musulman, en général, ces derniers n'entravent pas la réussite desdites actions. En effet, par exemple, le C.I.C.R et les organes des droits de l'homme collaborent à fin d'élucider le sort des personnes disparues mais aussi pour favoriser les échanges des prisonniers de guerre lors du conflit opposant l'Iran et l'Irak et celle de l'Irak contre le Koweït.⁸⁶⁰

Il faut rappeler que la reconnaissance officielle du rapprochement entre le droit humanitaire islamique et les droits de l'homme opérée lors de la *conférence de Téhéran de 1968*⁸⁶¹ a été l'occasion pour l'O.N.U de se lancer dans des actions concrètes relevant du droit humanitaire musulman.⁸⁶²

⁸⁵⁸ Articles 52 de la CG I, 53 de la CG II ; 132 de la CG III et 149 de la CG IV

⁸⁵⁹ Notification du dépositaire au CICR du 29 mars 1984. (Trad. de l'Anglais en Français par le CICR). Disponible en ligne (février 2013) sur:

<http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/8BF4AF60F5FE75FFC12563FF0047E411>.

⁸⁶⁰ Cette collaboration dans laquelle le CICR joue le principal rôle, a permis en 2008 de rapatrier les restes humains de plus de 250 Iraniens et Irakiens sous l'égide du CICR. De plus, des informations sur le sort de plus de 2000 disparus ont été fournies au cours de cette même année (Communiqué de presse 10/193 du 28/10/2010 : « Irak/Iran : accélération des efforts visant à élucider le sort des personnes disparues durant la guerre de 1980-1988 », disponible sur : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/news-release/2010/iran-iraq-news-2010-10-28.htm>.)

⁸⁶¹ La Conférence mondiale des droits de l'homme a réuni les représentants de 171 nations et 800 ONG, avec en tout environ 7 000 participants. Ceci en fait le plus grand rassemblement jamais organisé sur les droits de l'homme. Il y avait eu de nombreuses discussions avant la conférence sur ce qui pourrait et ne pourrait pas être dit pendant la conférence. Les règles adoptées déclaraient qu'aucun pays ou lieu spécifique ne pourrait être mentionné relativement à des violations des droits de l'homme, y compris ceux impliqués dans des conflits en cours comme la Bosnie-Herzégovine, l'Angola, et le Liberia, et ceux sujets à une critique en cours sur les droits de l'homme, comme la Chine et Cuba. À la place de cela, les violations des droits de l'homme devaient être discutées uniquement dans le résumé ; ceci mena *The New York Times* à déclarer que la conférence intervenait « dans une atmosphère curieusement en dehors de la réalité ». En particulier, le fait que la guerre de Bosnie-Herzégovine intervenait à une heure de vol seulement de Vienne a témoigné de façon spectaculaire qu'aucune nouvelle ère de coopération internationale ne s'était mise en place.

Si l'intégralité des Etats musulmans membres de l'O.C.I sont parties aux Conventions du D.I.H, près d'une vingtaine de ces Etats ont formulé des réserves.⁸⁶³

Ces réserves qui portent sur certaines dispositions ⁸⁶⁴(*liberté religieuse de l'enfant et à l'adoption*) sont justifiées en général par l'incompatibilité avec la Charia par certains pays comme l'Afghanistan, le Koweït, l'Irak, l'Arabie saoudite, la Syrie. Ensuite, son incompatibilité avec l'Islam a été soulevée par le Maroc, la Mauritanie, le Bangladesh et l'Algérie.⁸⁶⁵

Malgré les règles, les organisations et les manifestants sur le site de la conférence physique étaient heureux de pouvoir mentionner des violations spécifiques en cours sur l'ensemble du globe, avec de nombreuses photographies d'atrocités affichées dans une émulation pour se surpasser les uns les autres. Une personne concernée par le Front Polisario et la situation au Sahara occidental a déclaré : « C'est dur de se faire remarquer ». La conférence a effectivement développé une vision expansive des droits de l'homme, avec les droits politiques et économiques normaux explicitement élargis par les droits des femmes, les droits des peuples indigènes, les droits des minorités, et d'autres encore. En particulier, les droits des femmes ont obtenu une représentation forte et efficace à la conférence.

Une ligne de fracture s'est dessinée à la conférence entre les nations occidentales qui ont proclamé un sens universel aux droits de l'homme et des nations qui a déclaré que les droits de l'homme devaient être interprétés différemment dans les cultures non-occidentales et que les tentatives d'imposer une définition universelle impliquait une interférence dans leurs affaires intérieures. Ce dernier groupe était mené par la Chine, la Syrie et l'Iran, et a inclus aussi d'autres nations asiatiques comme Singapour, la Malaisie, l'Indonésie, et le Viêt Nam. Le jour de l'ouverture de la conférence, le Secrétaire d'Etat des États-Unis Warren Christopher s'est élevé contre cette notion, déclarant « nous ne pouvons pas laisser le relativisme culturel devenir le dernier refuge de la répression ». Geraldine Ferraro, ancien membre de la Chambre des représentants des États-Unis et Candidate à la Vice-présidence a assisté à la conférence en tant que délégué américain alternatif, et était une des personnes présentes fortement intéressées par les droits des femmes. Le 14^e Dalai Lama fut invité par le gouvernement autrichien à participer avec 9 autres lauréats du prix Nobel de la paix à la séance inaugurale de la conférence, et se vit interdire l'accès à l'immeuble de la réunion à la suite de pressions de la République populaire de Chine. Le gouvernement autrichien, des ONG, et des prix Nobel boycottant la séance d'ouverture protestèrent, et le Dalai Lama fut reçu sur les lieux de la conférence, où il prononcera un plaidoyer, sous la tente d'Amnesty International, en faveur de l'universalité des droits de l'homme, s'opposant au point de vue de régimes autoritaires et totalitaires défendant le libre arbitre des nations et le relativisme culturel en fonction de leurs traditions. https://fr.wikipedia.org/wiki/Conférence_mondiale_sur_les_droits_de_l'homme consulté le 28/09/2019.

⁸⁶²D. PLATTNER, «*La protection de l'enfant dans le droit international humanitaire*», RICR, mai-juin 1984, N° 747, pp. 148-161. ; SINGER (S), «*La protection des enfants dans les conflits armés*», RICR, mai-juin 1986, N° 759, pp. 135-172. Et sur les spécificités de l'art. 38 de la Convention de 1989 sur les droits de l'enfant, V. KRILL (F), «*Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant. Article 38 sur les enfants dans les conflits armés contesté*», Diffusion, août 1989, N° 12, pp. 11-12. Néanmoins, « it is settled that all parties to an armed conflict, whether states or non-state actors, are bound by humanitarian Law, even though only states may become parties to a treaty.

⁸⁶³Ici nous présentons une synthèse des réserves des Etats musulmans relatives à la Convention de 1989, pour une étude détaillée sur ces réserves relatives aux principales conventions de DIH, V. supra pp. 233-241 pour les Conventions relatives aux méthodes et moyens de guerre et de combat et infra pp. 536-544 pour les réserves relatives aux CG de 1949 et les PA de 1977 en général et celles relatives à la mise en œuvre du DIH en particulier.

⁸⁶⁴L'article 14 et 21.

⁸⁶⁵Rapport sur les travaux de la conférence d'experts gouvernementaux pour l'étude des conventions protégeant les victimes de la guerre, Genève, 14-26 avril 1947, p. 8. 10. (10) David Kretzmer, *The Occupation of Justice: the Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, State University of New York Press, 2002, 262 p.

À cet effet, et comme ce fut le cas pour la *Déclaration Universelle des Droits de l'Homme*⁸⁶⁶, la première conférence islamique des ministres chargés de l'enfance le 9 novembre 2005 a adopté une Déclaration de Rabat sur l'enfance dans le monde islamique.⁸⁶⁷

Cette Déclaration qui s'inspire largement de la Charia prône pour la fin des coutumes traditionnelles néfastes et l'élimination des pratiques discriminatoires fondées sur le sexe. Elle interdit également l'enrôlement des enfants dans les armées et impose un traitement humain vis-à-vis de cette couche vulnérable de la société, à la fois en temps de paix qu'en temps de guerre.⁸⁶⁸

Cette réunion à laquelle a pris part, entre autres l'O.C.I, l'U.N.I.C.E.F, l'I.S.E.S.C.O et les Etats membres de cette organisation islamique est illustrative de la collaboration entre les Etats musulmans et les institutions spécialisées de l'O.N.U d'une part, mais aussi des liens entre les droits de l'homme islamique et le D.I.H moderne d'autre part.

Néanmoins, pour la détermination de l'âge de l'enfant, la Déclaration se réfère au Pacte de l'O.C.I relatif aux droits de l'enfant adopté lors de la conférence des ministres des Affaires étrangères à Sanaa au Yémen en juin 2005 dont le dernier paragraphe du préambule réaffirme les droits de l'enfant dans la Charia islamique et ses prescriptions, en tenant compte des législations des Etats parties.⁸⁶⁹

Cette disparité peut générer quelques difficultés de la mise en œuvre du D.I.H moderne au cours d'un conflit dans lequel un des Etats musulmans réservataires

⁸⁶⁶La Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) est adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 10 décembre 1948 à Paris au palais de Chaillot par la résolution 217 (III) A. [https://fr.wikipedia.org/wiki/Déclaration universelle des droits de l'homme](https://fr.wikipedia.org/wiki/D%C3%A9claration_universelle_des_droits_de_l'homme) consulté le 23/08/2019.

⁸⁶⁷« Selon lequel tous les enfants filles et garçons, dans toutes les situations, en tout espace et en tout temps ont le droit de vivre, de s'épanouir, de se développer et de concrétiser leurs aspirations »

⁸⁶⁸http://www.unicef.org/french/media/files/declaration_oic.pdf. V. également Al-MIDANI (M. A), « La protection des droits de l'enfant au sein de l'Organisation de la Conférence islamique », Vingt ans de l'IDHL, Parcours et réflexions, Cahier spécial, institut des droits de l'homme de Lyon, Université catholique de Lyon, 2007, pp. 121-135, disponible sur : www.acihl.org/articles.htm?article_id=14.

⁸⁶⁹<http://www.acihl.org/articles.htm?article14> =

de la Convention de 1989 et dans lequel la majorité est fixée à un âge supérieur à dix-huit ans.⁸⁷⁰

Ainsi, même si la mise en œuvre du D.I.H se limite aux situations de conflit armé, le C.I.C.R a développé dès 1949 dans les situations de troubles et de tensions internes.⁸⁷¹

Les délégués du C.I.C.R ont effectué de nombreuses visites humanitaires neutres et impartiales dans plusieurs Etats musulmans tels que l'Égypte, l'Iran, l'Irak, la Jordanie, le Liban, le Qatar, la Syrie, le Yémen, le Mali, la Libye, la Côte d'Ivoire, etc.

En général, les Etats musulmans, notamment ceux énumérés ici, ont donné leurs accords dans cette situation. En effet, suite à l'autorisation donnée par les autorités des Etats islamiques, les détenus de conflits iraniens, afghans et irakiens ont pu obtenir des informations de leurs familles.⁸⁷²

Enfin, il faut préciser que dans les mécanismes interétatiques de mise en œuvre du D.I.H, ces Etats prennent des mesures pour exiger le respect des normes humanitaires musulmanes de la part d'autres Etats.

La Jordanie a, par exemple, toujours protesté contre les violations des droits de l'homme et du D.I.H dans les territoires occupés, et a souvent demandé à Israël de mettre fin à ses violations. Elle a régulièrement demandé au C.I.C.R d'exiger le respect des règles du droit humanitaire islamique par Israël et a lancé à ce sujet un appel à l'O.N.U et à toute la communauté internationale.⁸⁷³

⁸⁷⁰A.M. BOISARD, «De certaines règles Islamiques concernant la conduite des Hostilités et la protection des victimes des conflits armés» (1977) 8 Annales d'Études Internationales p151.

⁸⁷¹V. MOMTAZ (D), « Les règles humanitaires minimales applicables en période de troubles et de tensions internes », in RICR, Septembre 1998, n° 831, pp. 487-495.

⁸⁷²Lors du conflit en Côte d'Ivoire, le CICR a, en 2012, rappelé aux belligérants l'obligation de respecter le DIH. De plus, les autorités burkinabè ont rapidement autorisé les délégués du CICR à prendre en charge les réfugiés au Nord du Burkina Faso ayant fui les conflits ivoirien ou malien, ce qui a permis de répondre aux besoins de près de 19.000 réfugiés.

⁸⁷³Rapport de la pratique jordanienne 1997 transmis au Comité de rédaction de l'Etude du CICR relative au DIH coutumier, chap. 6. 2.

Dans les mécanismes interétatiques de mise en œuvre du D.I.H, les Etats musulmans prennent des mesures pour exiger le respect des normes islamiques de la guerre de la part des autres Etats.

Les pays voisins de la Palestine ont toujours protesté contre les violations des droits de l'homme et du droit humanitaire musulman dans les territoires occupés.⁸⁷⁴

En 1980, lors du débat au Comité politique spécial de l'A.G de l'O.N.U sur les pratiques israéliennes dans les territoires occupés, un *sultanat*⁸⁷⁵ d'un pays musulman, souhaitait que les obligations imposées par les dispositions de la Convention IV de Genève aux Etats parties impliquent des actions collectives pour assurer l'adhésion à la convention.

Lanon reconnaissance des mesures prises en violation des dispositions et le refus d'offrir une aide à la force occupante, l'encourage dans son obstination à ne pas respecter les règles humanitaires islamiques.⁸⁷⁶

Toutes ces protestations de dénonciations et réserves sont destinées à faire respecter le DIH, mais peuvent accessoirement constituer des obstacles à la mise en œuvre de ce droit. Bien que cette mise en œuvre soit facilitée dans les Etats musulmans par le Croissant-Rouge.

Et c'est le C.I.C.R qui, en général, permet de pallier ces difficultés notamment à travers son rôle de contrôle de l'application des règles humanitaires musulmanes et conventionnelles.⁸⁷⁷

⁸⁷⁴Shawan Jabarin « Le territoire palestinien occupé et le droit international humanitaire. Réponse à Peter Maurer » : Volume 95 Sélection française 2013 / 1 et 2 Revu internationale de la Croix-Rouge.

⁸⁷⁵Roi ou Sultan d'Oman;

⁸⁷⁶Statement before the political committee of the UN Assembly, UN Doc. A/SPC/35/SR/27, 11 novembre 1980, § 4.

⁸⁷⁷T. M. C. Asser "*International Humanitarian Law*," Yearbook Press, 2003, p16.

Paragraphe 2. L'utilisation de l'emblème du Croissant-Rouge par les Etats musulmans

Depuis la création de la *Fédération Internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge* à Paris le **5 mai 1919**⁸⁷⁸, cette communion n'a cessé d'augmenter le nombre de ses membres et constitue aujourd'hui, la plus importante organisation humanitaire du monde. Actuellement le constat est plus saisissant encore en ce qui concerne les Etats musulmans. Cette organisation s'occupe entre autre de la promotion des valeurs humanitaires et constitue un important acteur de la mise en œuvre du droit humanitaire islamique et contemporain.⁸⁷⁹

Si les Etats musulmans ont insisté sur la reconnaissance du Croissant-Rouge comme emblème dans la mise en œuvre du D.I.H moderne, c'est d'abord en raison du caractère islamique des normes qu'il consacre. Mais qu'à leurs yeux, le premier emblème qui était supposé être l'unique, demeure la Croix-Rouge.⁸⁸⁰

Même si le pouvoir protecteur d'un emblème unique et neutre aurait été fort, le Croissant-Rouge permet aux musulmans de donner une certaine importance à l'Islam. Le principal avantage de l'acceptation de cet emblème est l'implication

⁸⁷⁸La FICR fut fondé à Paris, le 5 mai 1919, au lendemain de la Première Guerre mondiale, afin de promouvoir la coopération entre les différentes organisations humanitaires. Avec ses 190 sociétés membres dans le monde, c'est la plus importante organisation humanitaire. Elle s'occupe de la promotion des valeurs humanitaires, de l'organisation des secours en cas de catastrophes, de la préparation aux catastrophes, de l'aide médicale communautaire et du développement des capacités locales.

Sous le nom de « Ligue des Sociétés de la Croix-Rouge », elle a reçu le prix Nobel de la paix en 1963, conjointement avec le Comité international de la Croix-Rouge. La Fédération internationale doit être distinguée du Comité international de la Croix-Rouge (CICR). L'emblème original, une croix rouge sur fond blanc, est dérivé du drapeau suisse (croix blanche sur fond rouge). Les Sociétés de certains pays musulmans utilisent un croissant rouge ; cependant ces emblèmes n'ont pas de valeur religieuse reconnue. Début décembre 2005, les représentants des 192 États parties aux Conventions de Genève se sont réunis et le cristal rouge a été approuvé comme nouvel emblème. Le 22 juin 2008, le cristal rouge a été officialisé lors de la 29^e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge ; il est pour l'heure utilisé uniquement par Israël, et uniquement pour ses opérations menées à l'International. Société nationale entrée dans le même temps que la Société nationale palestinienne et que le cristal rouge. Disponible en ligne :

https://fr.wikipedia.org/wiki/F%C3%A9d%C3%A9ration_internationale_des_Soci%C3%A9t%C3%A9s_de_la_Croix-Rouge_et_du_Croissant-Rouge.

⁸⁷⁹Andrew F. March; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS “*Program on International Law and Armed Conflict*” : « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? « *Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre* » 04, 2012.

⁸⁸⁰Croix-Rouge et du Croissant Rouge, Genève, 26-30 novembre 2007, Résolution 3 « Réaffirmation et mise en œuvre du DIH : Préserver la vie et la dignité humaine dans les conflits armés », pp. 81-87. Disponible en ligne : http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc_001_1108.pdf.

entière des Etats musulmans dans les actions relatives à l'usage de cédrapeau. Ces actions, auraient été soit inefficaces, soit vouées à l'échec. En effet, dans les Etats musulmans, les idéologues, théologiens et docteurs musulmans font toujours référence à des mémoires et souvenirs populaires des Croisades dans l'articulation de leurs revendications actuelles contre l'Occident. Le domaine de l'emblème a quelque peu échappé à cette œuvre, comme le montre le nombre d'Etats musulmans qui utilisent la Croix-Rouge d'une part, et la protection identique accordée d'autre part à tous les emblèmes du D.I.H moderne.⁸⁸¹

L'idée que les musulmans voient de la *Croix comme symbole du christianisme les a rendus inflexibles dans les négociations pour adopter le Croissant-Rouge comme emblème de la mise en œuvre du droit humanitaire*. Cela est la source du déroulement des actions des Etats musulmans sous l'autorité du C.I.C.R (A).

Concrètement, les actions des Sociétés de la Croix-Rouge ou du Croissant-Rouge, sont réalisées dans une étroite collaboration avec le C.I.C.R. Au cours de l'année 2012, les cliniques et unités sanitaires mobiles de l'organisation humanitaire syrienne sont devenues plus efficaces avec l'aide du C.I.C.R, notamment dans la prise en charge des personnes sur les théâtres d'opérations. La Croix-Rouge libanaise en ce qui la concerne, grâce à l'aide offerte par le C.I.C.R avec ses ambulances, et services médicaux, a pu prendre en charge de manière plus efficace (B), les blessés de la vallée de Bekaa et les avait évacués vers des hôpitaux au nord du Liban.⁸⁸²

A. Le déroulement des actions des Etats musulmans sous l'autorité du C.I.C.R

Par l'intermédiaire de plusieurs conférences et colloques, le C.I.C.R tente de prouver la compatibilité de l'Islam avec le D.I.H conventionnel. Mieux, certaines de ces rencontres sont destinées à coordonner la mise en œuvre des normes du

⁸⁸¹Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, p9.

Disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>.

⁸⁸²ICRC, Annual Report, 2012, idem p 408.

D.I.H. Depuis 2005, on assiste à une multiplication des manifestations entrant dans ce cadre partout dans le monde musulman.⁸⁸³

Il y a eu ainsi une rencontre à Kaboul, réunissant quarante-deux religieux de trente-deux provinces d'Afghanistan, au siège du Croissant Rouge afghan du **18 au 20 septembre 2006**. Cette réunion au cours de laquelle les points communs et les différences entre les valeurs de l'Islam et le D.I.H moderne ont été débattus. Elle avait pour principal objectif d'assurer aux victimes de l'escalade du conflit en Afghanistan, suite à l'intervention des forces de la coalition internationale en 2001 au moment de la tenue de la conférence, d'être mieux protégées et assistées. À travers une collaboration active, les deux organisations (le C.I.C.R et le Croissant-Rouge afghan) s'efforcent de fournir aux victimes, le secours et la protection dont elles ont besoin.⁸⁸⁴

L'instauration d'une atmosphère de confiance et de sécurité est importante pour assurer une mise en œuvre efficace du D.I.H contemporain et appliquer la protection prévue pour les victimes. Cette conférence a conclu que l'Islam contient des règles similaires aux règles fondamentales du D.I.H moderne telle que l'obligation de protéger les blessés, les détenus, les civils et de venir en aide aux victimes de la guerre.⁸⁸⁵

Dans le sud-est de l'Afghanistan, l'action menée par le C.I.C.R pour apporter secours aux personnes blessées et malades, protéger les détenus et transporter les restes humains est conforme à la tradition des règles humanitaires musulmanes.

Cette conception a été discutée lors d'une conférence internationale qui a permis de mettre en relief, des points essentiels de convergence entre le D.I.H consacré par les Conventions et le droit musulman.⁸⁸⁶

⁸⁸³Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, 9 p.

Disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>.

⁸⁸⁴«Afghanistan : conférence sur l'Islam et le droit humanitaire », 21/09/2006, disponible sur www.icrc.org/fre/resources/documents/news-release/2009-and-earlier/afghanistan-news-210906.htm.

⁸⁸⁵R. STOCKER, chef de la délégation du CICR en Afghanistan «*les mauvaises conditions de sécurité [nous] empêchent d'avoir accès aux personnes touchées par les combats*».

⁸⁸⁶Mufti Habib Al-Rahman, conférencier à la faculté de théologie à Khost.

Ces points complètent et confirment toute l'analyse qui a été faite dans la première partie de ce travail. Déjà, à Islamabad, du 30 septembre au 2 octobre 2004, le C.I.C.R avait déjà organisé une conférence internationale en coopération avec l'université islamique internationale de ce pays. Des études avaient été menées sur les points communs et les différences entre le droit humanitaire islamique et les normes conventionnelles.⁸⁸⁷

À cette rencontre, ont participé les représentants de toutes les grandes écoles coraniques du Pakistan et des spécialistes du droit islamique venus de l'Afghanistan, de l'Arabie saoudite, du Soudan, de la Syrie.⁸⁸⁸

Cette conception qui renforce l'analyse brève faite dans la première partie de ce travail a été ensuite confirmée par plusieurs conseillers juridiques islamiques du Croissant-Rouge.⁸⁸⁹

Des auteurs musulmans égyptiens ont conclu que le droit humanitaire islamique établit une distinction claire entre combattants et non-combattants, mais il renferme tout un ensemble de dispositions relatives à la protection de ces dernières règles qui sont similaires à celles inclues dans le D.I.H conventionnel.⁸⁹⁰

Ces conférences et rencontres contribuent à favoriser le dialogue entre le droit international moderne et le droit humanitaire islamique plus précisément entre le C.I.C.R et les Etats musulmans et conduisent à une meilleure mise en œuvre de l'application de ce droit. Ces causeries permettent aussi de concrétiser le contrôle a priori qui se matérialise notamment par la promotion des règles du droit humanitaire de la Charia. S'appuyant sur cet apport qui constitue l'expertise du C.I.C.R, les Etats musulmans prennent de plus en plus d'initiatives

⁸⁸⁷H. NUSRAT «*Le droit humanitaire et l'Islam* », in Magazine du mouvement de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, n° 1, 2005, pp. 24-25.

⁸⁸⁸Débat sur le droit, la politique et l'action humanitaires : protection des victimes des conflits armés selon le droit islamique et le DIH, disponible en ligne : www.icrc.org/fre/resources/documents/feature/islamic-law-ihlfeature-010606.htm Si cette conférence a mis l'accent sur les contributions réciproques du droit des conflits armés et du droit musulman, ces participations qui devraient déboucher sur une meilleure application et efficacité du DIH ne se limitent pas au cas que nous venons de voir, d'autres rencontres à l'initiative du CICR participent de cette démonstration.

⁸⁸⁹Wahbeh Al-ZUHILI a affirmé que «la protection de la vie humaine, de la propriété et de la dignité faisait partie intégrante de la doctrine islamique bien avant l'avènement du DIH.

⁸⁹⁰S. Abdul-Badi supra.

qui s'inscrivent dans la même optique que l'objectif poursuivi par cette organisation à travers les rencontres et conférences évoquées ici. Si l'essentiel des colloques et forums organisés par le C.I.C.R avec, ou sans les Etats musulmans, contribuent à prouver les convergences et les points de ressemblances entre le droit international conventionnel positif et les normes humanitaires de la *Charia*.⁸⁹¹

Les actions initiées par les Etats musulmans eux-mêmes complètent celles du C.I.C.R, notamment en montrant que le lien entre les règles du droit international contemporain va au-delà de simples convergences et absence de divergences, et aboutit à la primauté du droit islamique de la guerre. Cette concordance se remarque aussi bien en ce qui concerne les règles relevant du droit de la Haye que celles appartenant au droit de Genève, c'est à dire les deux branches du *jus in Bello*.⁸⁹²

En ce qui concerne le *jus in Bello* islamique, les règles relatives à la protection des victimes et des biens sont d'une efficacité évidente. Tout dépend de ceux qui les appliquent et dans quelles conditions procède-t-on à son application?

Les conférences examinées ici sont aussi destinées à prouver que le droit islamique de la guerre ne saurait réduire la protection accordée par le D.I.H moderne aux victimes.

Du 24 au 25 avril 2005, le Croissant-Rouge du Yémen et l'université d'Aden ont organisé un séminaire sur la protection des victimes de guerre selon le droit humanitaire islamique et le droit international contemporain.

⁸⁹¹Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, 9 p.

Disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>

⁸⁹²Conférence diplomatique de Genève (1974-1977) CDDH/I/27, Vol. III. CDDH /I/SR58, Vol. IX. CDDH/I/SR57, Vol IX, pp. 220-229. Comité de rédaction du DIH coutumier Rapports sur la pratique 1997 et 1998 de : l'Algérie, l'Egypte, le Nigéria, l'Indonésie, l'Iran, l'Irak, la Jordanie, le Koweït, le Liban, la Malaisie, le Pakistan et la Syrie. Disponible sur: <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/doc/v2.632>

Ce séminaire auquel ont participé une quarantaine de spécialistes, d'universitaires, des ulémas a abouti aux mêmes conclusions que celles tirées lors de la conférence d'Islamabad.⁸⁹³

Cette rencontre dont le thème spécifique concerne la protection des victimes des conflits armés a permis aux participants de conclure que le droit islamique de la guerre et le D.I.H moderne préconisent la compassion envers l'adversaire capturé.⁸⁹⁴

L'Islam prohibe l'immoralité, l'humiliation, la négligence et les atteintes à la dignité humaine, y compris du côté de la partie adverse.⁸⁹⁵

Une application concrète d'un de ces deux corpus devrait garantir au C.I.C.R., notamment en montrant que le lien entre le droit conventionnel moderne et le droit humanitaire musulman, dépasse largement des points de ressemblances et de convergences.⁸⁹⁶

Les dommages collatéraux dont les non combattants pourraient être victimes ; sont également pris en compte dans la Charia qui prescrit des compensations pour les pertes humaines subies lors d'un conflit par les non-combattants, qu'ils soient musulmans ou non. Un séminaire analogue a eu lieu également à Dar es-

⁸⁹³Débat sur le droit, la politique et l'action humanitaires : protection des victimes des conflits armés selon le droit islamique et le droit international humanitaire. Conformément au mandat qui lui est conféré par la communauté internationale, le CICR s'efforce de protéger et d'aider les victimes des conflits armés et d'autres formes de violence, indépendamment de leur nationalité, de leur origine ethnique, de leurs croyances religieuses et de leurs opinions politiques. Disponible en ligne:

<https://www.icrc.org/fr/doc/resources/documents/feature/islamic-law-ihl-feature-010606.htm>.

⁸⁹⁴Formule adoptée par le Yémen : Notification du dépositaire au CICR du 29 mars 1984. (trad. de l'Anglais en Français par le CICR). Disponible en ligne (février 2013) sur :

http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/8BF4AF60F5FE75FFC12563FF0047E411?Ope_Docume_nt_International_Committee_of_the_Red_Cross,_People_on_War,_ICRC_worldwide_consultation_on_the_rules_of_war._Country_Report._Parallel_Research_Program,_ICRC,_Geneva,_1999,_125_p._ad._p._5._V.

⁸⁹⁵http://www.redcross.int/FR/mag/magazine2005_1/24-25.html

⁸⁹⁶www.icrc.org/fre/resources/documents/feature/islamic-law-ihl-feature-010606.htm; Elle va au-delà de simples convergences et absence de divergences, et aboutit à l'applicabilité du droit islamique de la guerre. Cette applicabilité se remarque aussi bien en ce qui concerne les règles relevant du droit de La Haye que celles appartenant au droit de Genève (les deux branches du jus in bello). La protection des victimes des conflits armés a permis aux participants de conclure que le droit islamique de la guerre et le DIH préconisent la compassion envers l'ennemi capturé. Par ailleurs, l'Islam prohibe l'immoralité, l'humiliation, la négligence et les atteintes à la dignité humaine, y compris du fait de l'ennemi. Une application concrète d'un de ces deux corpus devrait garantir une évoquée plus haut. Les civils sont les principaux bénéficiaires de ces valeurs en période de conflit armé.

Salaam en 2006. Ce dernier n'a fait que confirmer les précédentes conclusions des rencontres, conférences et séminaires antérieurs.⁸⁹⁷

Toutes ces rencontres ont constitué des instruments d'informations mutuelles, d'une part sur le D.I.H moderne, et d'autre part sur les traditions séculaires de certains aspects du droit musulman des conflits armés, qui constitue le grand héritage humanitaire de l'Islam. Au cours de ces conférences et séminaires caractérisés par des réflexions communes entre le C.I.C.R et des éminents spécialistes de la jurisprudence islamique, tous les points spécifiques du droit international humanitaire ont fait l'objet de débats approfondis.⁸⁹⁸

La conférence sur l'Islam qui s'est déroulée en Iran du 29 au 30 novembre 2006a confirmé l'essentiel des leçons tirées de celles citées ici. Ces conférences ont ainsi permis de démontrer que l'Islam a une tradition très riche lorsqu'il s'agit de garantir la dignité et le respect des victimes des conflits armés. En plus des références historiques, les débats se sont aussi référés à l'actualité de l'Irak et de l'Afghanistan. Deux Etats musulmans voisins de l'Iran, à l'intérieur desquels des Etats occidentaux non musulmans combattent contre des groupes islamistes. Dans ces deux conflits, les violences quotidiennes à l'encontre des civils, témoignent de l'ampleur du fossé entre les normes juridiques et leur application.⁸⁹⁹

⁸⁹⁷Conférence sur le DIH et l'islam en Iran. À l'occasion de la conférence sur l'islam et le droit international humanitaire, qui se déroule les 29 et 30 novembre 2006 à Qom, en Iran, le directeur adjoint des opérations du CICR, Andreas Wigger, parle des objectifs de ce forum. Pourquoi une conférence sur l'islam et le droit international humanitaire à Qom (Iran), un haut lieu pour les musulmans chiites.

Depuis 2005, des manifestations semblables ont été organisées ailleurs dans le monde musulman, dernièrement à Kaboul (Afghanistan), mais également, entre autres, à Islamabad, Aden, Fès et Dar es-Salaam. Elles étaient toutes censées constituer des instruments d'information mutuelle, d'une part sur le droit international humanitaire (DIH) moderne et d'autre part sur les traditions séculaires de certains aspects du droit international musulman et le grand héritage humanitaire de l'islam. Ces dernières années, le CICR a établi d'étroites collaborations avec des institutions et des personnalités musulmanes importantes dans la plupart des pays musulmans, disponible en ligne :

<https://www.icrc.org/fr/doc/resources/documents/interview/islam-ihl-interview-281106.htm>.

⁸⁹⁸Les difficultés liées au respect du DIH sont relatives essentiellement soit à des interprétations étroites de la charia ou au manque de recul des individus en position de l'appliquer.

⁸⁹⁹M. ABBES «*Guerre et paix en Islam: naissance et évolution d'une théorie*», Nov 2003 no73 Mots, Les langages du politique p143.

Cette conférence a toutefois permis de noter des points de convergence pour la protection des victimes de guerre en D.I.H moderne et en droit musulman, confirmant ainsi les conclusions des séminaires du Maroc et du Yémen.⁹⁰⁰

Les participants à cette conférence sont tout de même parvenus à dégager une convergence majeure, à savoir que la loi islamique et le droit humanitaire conventionnel s'appuient sur un fonds commun et présentent d'avantages plus de similarités que des différences.

En effet, ces deux systèmes s'accordent sur le caractère sacré de la vie, de la dignité humaine, ainsi que sur la nécessité de faire preuve de compassion envers l'adversaire capturé.⁹⁰¹

Ces différentes rencontres et conférences qui sont des moyens concrets de la promotion des règles et principes humanitaires et qui s'inscrivent dans la mise en œuvre, devraient favoriser le respect de ces normes au cours des conflits armés. Toutefois, les conclusions de ces conférences et par analogie, des autres rencontres et séminaires ne constituent qu'un début très encourageant, mais le chemin est encore long.⁹⁰²

Toutes ces actions du C.I.C.R sont complétées par d'autres initiatives des O.N.G et que l'Appel de Genève n'étaient pas entravées par les Etats musulmans.⁹⁰³

B. L'intervention accélérée du C.I.C.R dans le monde arabo-musulman

La collaboration de l'O.C.I avec le C.I.C.R dans la réalisation de ces activités montre que les objectifs humanitaires à l'instar de ceux de l'organisation peuvent aller jusqu'à assister les victimes de catastrophes naturelles.⁹⁰⁴

Rappelons que le principal facteur à l'origine de l'implication de l'O.C.I dans la mise en œuvre du droit international humanitaire musulman est dans les

⁹⁰⁰Cette conférence a pour but de créer une plateforme d'apprentissage pour les spécialistes du DIH et ceux du droit musulman.

⁹⁰¹<http://www.icrc.org/fre/resources/documents/interview/islam-ihl-interview-281106.htm>.

⁹⁰²W. Andreas directeur adjoint des opérations au CICR qui, au cours des deux années 2005 et 2006

⁹⁰³Pour le domaine de la réparation pour les victimes de violations du DIH, V. supra pp. 331-332.

⁹⁰⁴ V.M. ALI, « *Rôle of OIC in Promotion World Peace* », *L'Islam et les relations internationales*, Actes du IV^e colloque franco-pakistanaï, Paris, mai 1984, EDISUD, Aix-en-Provence, 1986, pp. 170-177.

objectifs fixés par la Charte et porte essentiellement sur la protection et la sauvegarde des Lieux Saints de l'Islam. L'espace auquel n'appartiennent pas les Philippines non-membre de l'O.C.I, bénéficient tout de même des appuis de l'organisation islamique.

Certaines justifications sont avancées pour montrer que le fonctionnement de cette dernière n'est pas en conflit avec le principe de neutralité même si ce principe n'a pas le même impact et portée que celui qui s'applique au C.I.C.R.

Dans un premier temps, des Etats qui comptent des dizaines de millions de musulmans (comme l'Inde) ne sont pas membres de l'O.C.I ou ne sont que des membres observateurs comme la Russie dont près de 12% de ses plus de 143 millions d'habitants est de confession musulmane. Ensuite, des Etats composant une minorité de musulmans tels que le Guyana (7,2% dans les 5500 habitants), l'Ouganda (12% dans près de 4 000 000 d'habitants) ou le Suriname (16% dans les 83 000 habitants), sont membres de l'organisation.⁹⁰⁵

Les critiques relatives au non-respect des principes du C.I.C.R sont essentiellement illustrées lors du conflit en Bosnie-Herzégovine aussi bien par l'O.C.I que par deux de ses Etats membres notamment l'Iran et l'Arabie saoudite. Une des particularités de ce conflit est que sa qualification de jihad confirmée par des fatwas⁹⁰⁶ a, entre autres pour effet, de remettre en cause les principes directeurs de l'assistance humanitaire ou les conditions de sa mise en œuvre.

On assiste à une sorte de rivalité⁹⁰⁷ au sein même de l'O.C.I entre l'Iran (et ses alliés) et l'Arabie saoudite (et ses alliés) pour le parrainage d'organisations humanitaires islamiques sous la tutelle de l'O.C.I, qui firent irruption dans un domaine dont les O.N.G caritatives occidentales détiennent le monopole. Cette rivalité entre l'Arabie saoudite (sunnite) et l'Iran (chiite) dans ce conflit armé ne pouvait se déployer en termes militaires, car il ne s'agit pas d'un jihad comme

⁹⁰⁵Idem 12%, 7%, 12%,

⁹⁰⁶V. KEPEL (G), op. cit.

⁹⁰⁷La rivalité entre l'Iran et l'Arabie saoudite, conduira au fait que (contrairement à d'habitude), l'OCI (qui est toujours sous influence saoudienne) va s'y trouver tiraillée entre trois types de pressions : l'activisme iranien (matérialisé par l'arrivée sur place des policiers Gardiens de la révolution [pasdarans]), la surenchère des mouvements islamistes oppositionnels, et les initiatives incontrôlées des « salafistes jihadistes » qui voyaient dans la Bosnie, un nouveau front de la guerre sainte (Ibid., p. 248).

celle accordée aux *moudjahidines* de l'Afghanistan. Elle va donc se concentrer sur l'aide humanitaire musulmane.⁹⁰⁸

Concrètement, la pratique de l'Islam était devenue sur le terrain, un critère de répartition et de l'aide humanitaire. Alors que l'accord de ce soutien aux groupes armés au front du jihad afghan se faisait essentiellement sur la base des paradigmes doctrinaux.

En Bosnie, la quantité ou la qualité de l'aide octroyée notamment par les Sociétés du Croissant-Rouge saoudien et iranien était liée à la pratique des rituels islamiques, précisément, ceux qui fréquentaient les mosquées étaient considérés comme des bénéficiaires prioritaires.⁹⁰⁹

Force est de constater que le dialogue entre l'O.C.I et le droit humanitaire ne se concrétise pas grâce à l'ensemble des principes mis en place par le bénévolat du D.I.H. En effet, on note des difficultés en ce qui concerne les autres principes. Ces problèmes peuvent avoir des répercussions sur la mise en œuvre du droit humanitaire islamique.

Notamment quand il s'agira pour l'O.C.I ou les autorités de ses Etats membres cités ici, de procéder à une diffusion ou une formation impliquant les principes des normes du droit musulman des conflits armés et du C.I.C.R.

Il en sera de même quand il faudra expliquer les rôles de cette organisation en matière de puissance protectrice ou de substitut.⁹¹⁰

La situation est d'autant plus délicate que la rivalité évoquée ici, portée sur le terrain par les sociétés du Croissant-Rouge iranien et du Croissant-Rouge saoudien. Toutefois, d'autres organisations islamiques interviennent pour donner plus de relief à la compatibilité entre le droit international conventionnel et le droit humanitaire musulman.

En effet, si l'O.C.I joue un rôle important dans la mise en œuvre du droit international, malgré les critiques évoquées, cette organisation ne détient pas

⁹⁰⁸B. POULIGNY « *L'humanitaire non gouvernemental face à la guerre* », in Politique étrangère, 2003, Vol. 68, n° 2 p. 368.

⁹⁰⁹J.-A. DERENS « *Bosnie-Herzégovine : présence et influence des réseaux islamistes transnationaux* », in Religioscope, 22 août 2005 disponible en ligne :

: http://religion.info/french/articles/article_194.shtml#UqBTCL_x6A

⁹¹⁰Y. BEN ACHOUR idem p 69.

l'exclusivité des actions entrant dans le cadre de la mise en œuvre des règles humanitaires par des organisations islamiques.⁹¹¹

La nouvelle typologie des conflits a bouleversé le champ de l'humanitaire. L'absence d'interlocuteurs aptes à faire passer un message du haut en bas de la hiérarchie présence de combattants qui ne sont plus clairement identifiés. On note une impossibilité de rappeler des règles, puisque les acteurs ne les ont jamais apprises. Il y a absence de limites à respecter, car l'autorité de l'État a laissé place à l'arbitraire des milices ou du terrorisme. Plus que jamais le C.I.C.R doit diversifier l'approche hiérarchique et réactive pour faire respecter les exigences humanitaires de quelque nature que ce soit.⁹¹²

Il faut tenir compte du fait que les forces armées régulières n'ont plus le monopole des violations du droit humanitaire, depuis l'apparition de bandes armées déstructurées.

Les combattants sont recrutés à la hâte dans les couches les plus défavorisées de la population.

En outre, pour obtenir un meilleur impact, il convient de négocier le respect des règles de droit avant l'éclatement de la violence armée.

Pour des raisons qui ont trait à la logique de la guerre islamique, l'impact de la diffusion est inversement proportionnel à la montée de la violence.⁹¹³

Les activités de diffusion et de coopération entreprises avant le déclenchement des conflits ont inévitablement une incidence sur la prévention de ces guerres.⁹¹⁴

⁹¹¹Vol. IX. CDDH/1/SR57, Vol IX, pp. 220-229. Comité de rédaction du DIH coutumier Rapports sur la pratique 1997 et 1998 de : l'Algérie, l'Égypte, le Nigéria, l'Indonésie, l'Iran, l'Irak, la Jordanie, le Koweït, le Liban, la Malaisie, le Pakistan et la Syrie. Disponible sur: <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/doc/v2.632>.

⁹¹²M. BODET « Alfred Vanderpol : La doctrine scolastique du droit de guerre » (1921) Revue d'histoire de l'Église de France p 53.

⁹¹³Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, 9 p. Disponibles en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>.

⁹¹⁴CICR, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm> (consulté en septembre 2018).

Il est encourageant de constater leur développement et leur multiplication, ce qui est une nécessité absolue dans le contexte actuel, si on veut relever les défis humanitaires de la nouvelle typologie des conflits.⁹¹⁵

Pour cela, l'appui des Etats islamiques et la participation active des composantes des mouvements sont indispensables. Mais, en plus de cette nécessité, dictée par la violence anarchique et fanatisée des conflits identitaires, il faut œuvrer davantage avant et après la crise. Cela pour prévenir les violations du droit humanitaire, peut-être opportun de faire de la prévention des conflits un objectif explicite des activités de diffusion et de coopération en période de paix relative.⁹¹⁶ Si l'Organisation de la Conférence islamique constitue l'exemple emblématique des organisations internationales musulmanes, dont la présence et les activités sont considérées comme compatibles avec le droit international, elle contribue par ailleurs à développer et à préciser ce droit notamment auprès des Etats musulmans.⁹¹⁷

⁹¹⁵F. BUGNION « *Droit de Genève et droit de La Haye* » (2001) 83:844 RICR p 903

⁹¹⁶Ibidem, « *Le droit international humanitaire à l'épreuve des conflits de notre temps* » (1999) 81:835 RICR p487.

⁹¹⁷CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm> (consulté en septembre 2018).

CONCLUSION PREMIERE PARTIE

Toutefois, en se référant aux sources auxquelles nous avons fait référence tout au long de cette première partie de notre travail et aux opinions que nous avons exposées, nous pouvons affirmer que, tout comme le recours à la force en droit international, le jihad musulman constitue tout d'abord une exception au principe de tolérance, de collaboration et de connaissance entre les peuples.⁹¹⁸

Le fait que le jihad trouve ses fondements dans des textes de nature religieuses ne veut pas dire qu'il a pour objectif d'imposer la religion musulmane à tout le monde. C'est d'ailleurs, ce que la majorité des juristes musulmans, surtout depuis la période dite de la Renaissance, ont soutenu.

Et c'est la raison pour laquelle la conception binaire qui divise le monde en deux maisons antagonistes a été critiquée et écartée par plusieurs autres juristes musulmans. C'est aussi la raison qui explique le fait que les États islamiques n'ont pas éprouvé de difficultés, non seulement à adhérer aux instruments du droit international humanitaire contemporain, mais aussi à contribuer au développement et à l'amélioration de ses règles.⁹¹⁹

Cette contribution se manifeste à travers le rôle joué par ces juristes pour réussir les travaux des différentes conférences diplomatiques consacrées à la révision et à l'amélioration des Conventions de Genève. Elle se manifeste également dans le rôle qu'ils ont joué dans la rédaction des Protocoles additionnels de 1977.⁹²⁰

Or, ce rôle aurait pu rester sans fruits, s'il n'avait pas coïncidé avec les visions humanitaires et universalistes des juristes occidentaux.

Ces derniers ont vu dans le droit international humanitaire un domaine de rencontre de toutes les civilisations et de toutes les cultures.

La mise en œuvre et l'application de ces règles ne sont pas tributaires de considérations religieuses, raciales, ethniques ou économiques. C'est un droit qui s'applique dès qu'un

⁹¹⁸Y.B. Yahya « *Islam et Droit International Humanitaire* » Revue International de la Croix Rouge n°722 Mars Avril 1980 p 59.

⁹¹⁹J. DE BREUCKER, « *La réserve des nécessités militaires dans la Convention de La Haye du 14 mai 1954 sur la protection des biens culturels* » (1975) 14 :3-4 Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre p 25.

⁹²⁰Les deux Protocoles Additionnels du 08 Août 1977 relatives aux conflits armés internationaux et non internationaux CAI, CANI.

conflit armé international ou interne surgit et dès que les faits prouvent l'existence d'un tel conflit.

La rencontre entre les juristes musulmans et les juristes occidentaux ; précurseurs du droit international humanitaire conventionnel, a permis à la communauté internationale de disposer d'un arsenal de règles visant à protéger les civils en cas de conflits armés. Des règles dont le système de droit humanitaire islamique et le droit international peuvent se disputer amicalement la parenté, surtout en ce qui concerne les règles de conduite relatives aux hostilités.⁹²¹

⁹²¹J.J. ROUSSEAU, *Contrat social*, I.4 (1762) dans, *Œuvres complètes de Jean-Jacques Rousseau avec des notes historiques*, par G. Petitain, Paris, Librairie Lefèvre, 1839 p 435.

**PARTIE II LES REGLES DE CONDUITE
DES HOSTILITES EN DROIT
HUMANITAIRE ISLAMIQUE**

Dans cette seconde et dernière partie, il ne s'agit pas, à proprement parler, de comparer les règles du droit musulman protégeant les civils en cas de conflits armés à celles développées par le droit international humanitaire contemporain. Il s'agit plutôt, de montrer que rien dans le droit musulman n'est vraiment en opposition avec le droit des conflits armés contemporain.⁹²²

Mais aussi il s'agit d'exposer que le droit humanitaire moderne peut être considéré comme un continuum des règles humanitaires développées depuis le VIIe siècle par le droit islamique des conflits armés.⁹²³

En consacrant le principe de distinction entre les combattants et les civils, le droit humanitaire islamique, ainsi que le droit international contemporain, convergent pour accorder aux civils une double protection générale et spécifique. Ces dernières qui s'appliquent aussi bien en cas de conflit armé international qu'en cas de conflit armé interne, demeurent toutefois, limitées et précaires.⁹²⁴

Certains auteurs musulmans opèrent une distinction entre les termes utilisés dans le Coran pour désigner la guerre en tant qu'hostilités (*harb*), combat (*qital*) et guerre sainte dans la voie de Dieu (*Jihad fi sabil Allah*).

Le jihad peut être un combat mené contre un adversaire, le diable mais aussi contre soi-même, ou plus précisément contre les propres adversaires du croyant que sont les mauvaises passions et les désirs sensuels (*Jihad al akbar : jihad majeur*).⁹²⁵

Les théologiens s'attachent à démontrer que le but du jihad n'est pas l'éradication des infidèles, mais une quête spirituelle.

⁹²²H. SLIM, «Ammeur Zemmali : Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire : Paris, Éditions A. Pedone, 1997, 519 pages» (1999) 81 :834 RICR p433.

⁹²³SLIM Habib, «Ammeur Zemmali : Combattants et prisonniers de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire : Paris, Éditions A. Pedone, 1997,» (1999) p523.

⁹²³Le petit Larousse illustré : « converger (lat. cum, avec, et vergere, incliner) : aboutir au même point ou au même résultat : les voies ferrées convergent sur Paris ». On parle aussi de « lentilles convergentes ». The Concise Oxford Dictionary (7ème édition.), sub verbo: « converge: (of lines) tend to meet in a point; come together as if to meet or join » ; « convergent : (Biology) having tendency to become similar in same environment ».

⁹²⁴Sourate IX, verset 5.

⁹²⁵Passant ensuite en revue la conduite de la guerre par les quatre premiers califes et par l'Iman Ali et l'oeuvre des jurisconsultes (faqih), l'auteur s'attache à montrer les aspects humanitaires de l'Islam et souligne l'importance qu'attache le Coran au respect de la parole donnée (V, 1), au pardon (III, 128; VII, 196; XVII, 37) et au respect des droits légitimes de l'ennemi.

Au regard du Coran, **260 versets** se réfèrent à la guerre sainte. Le jihad signifie selon le Coran se soumettre à Dieu et ne pas se soumettre à l'injustice de l'individu. Autrement dit il ne peut être déclenché que lors ce qu'il y lieu de repousser une agression ou une menace contre les musulmans, leur territoire et leurs biens.⁹²⁶

Le Coran interdit de combattre pour soutenir une rébellion ou un pouvoir despotique, ou pour satisfaire la vanité et la cupidité. *Le jus ad bellum* (le droit de recourir à la guerre) islamique ne nécessite pas de déclaration de guerre lorsque l'ennemi attaque ou lorsqu'il rompt un pacte, mais dans le cas du droit international, une déclaration de guerre constitue un ultimatum (*nabdh*) indispensable.⁹²⁷

Quant au *jus in bello*, le droit humanitaire islamique interdit de tuer les femmes, les enfants, les vieillards, les aveugles, les invalides, les malades mentaux, les ermites, les paysans, les artisans, et les commerçants. L'emploi de poison contre l'adversaire est prohibé. On ne doit pas brûler le corps des ennemis, même après leur mort. Il ne faut ni couper les arbres, ni enflammer les récoltes, ni assécher les ressources d'eau potable. Les civils ressortissants d'un État adversaire qui ne se livre pas à des activités subversives ou d'espionnage doivent être acheminés du territoire islamique vers un lieu de protection sûr.⁹²⁸

Nous allons voir que le sort des captifs en Islam est lié au contexte particulier de la lutte armée. Aussi bien le Coran que la Sunna n'énumère pas de catégories particulières de personnes susceptibles d'avoir le statut de prisonnier de guerre.⁹²⁹

Toutefois certains auteurs constatent que l'identification des prisonniers de guerre pose moins de problème que le traitement qui leur est réservé dans la

⁹²⁶Sourate IV verset 75 Verset XXII, 40 à 43 Sourate verset XVIII, 29.

⁹²⁷Sourate V verset 79(VIII, 49 & 67;

⁹²⁸Muhammad Ibn Ruma « A-Waqīdī intitulé «Kitāb al-Maghāzī » (le livre des expéditions)», publié et édité en 1966 par Marsden Jones pp35.

⁹²⁹E. V. DE (Emer), Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains, Paris, Librairie de Guillaumin et Cie, 1863. Voir aussi DUNANT Henry, Institute Geneva, tome II, Livre III, Chapitre V, 1983 au par 72 à la p 59 et ZEMMALI, Combattants,

conception islamique. Alors qu'en droit humanitaire contemporain c'est à propos de l'octroi du statut protecteur que les difficultés sont les plus nombreuses.

Si le droit musulman est nettement en retrait par rapport aux normes humanitaires conventionnelles sur le plan du traitement des prisonniers de guerre les prescriptions faites en ce sens par le *fiqh*, ne nous semblent pas avoir apporté une contribution significative du fait des désaccords entre les écoles de pensées.⁹³⁰

À cela s'ajoute une autre difficulté liée au rejet par la doctrine islamique contemporaine de certaines règles de la pensée classique concernant l'exécution, la réduction en esclavage ou la libération moyennant une rançon.⁹³¹

Ceci s'expliquerait par la tendance dominante au sein de l'ancienne doctrine qui consiste à intégrer les principes du droit international humanitaire moderne en les légitimant à travers une interprétation progressiste du Coran et de la Sunna.⁹³²

À propos de l'espion et du mercenaire, les différences entre le droit islamique et le droit international sont patentes. En effet comme certains juristes soulignent que l'Islam ne reconnaît pas la notion de combattant mercenaire alors que le droit conventionnel sans lui accorder un statut protecteur, reconnaît toutefois le bénéfice des garanties fondamentales de ces derniers.

Le traitement réservé à l'espion par le droit musulman varie selon que l'auteur de l'acte d'espionnage est un musulman, un *dhimmi*⁹³³ (chrétien ou juif bénéficiant d'une sauvegarde) ou un adversaire, n'appartenant à aucune de ces catégories.

⁹³⁰Les Ecoles Anafite, Malékite, Anbalite.

⁹³¹Illustrée notamment par la Déclaration islamique des droits de l'Homme de l'OCI, 1990)

⁹³²CONRAD « *Combat and Prisoner of War in Classical Islamic War* »: « *Combat et prisonnier de guerre dans le Droit Islamic Classic* », concept formulated by Hanafy Jurist of the 12h Century « *Revue de Droit Penal Militaire et Droit de la Guerre* 1981.

⁹³³R.L. Milka, *Non-Muslims in the early Islamic Empire: from surrender to coexistence*, Cambridge University Press, 2011, p267.

Mais là aussi on constate une divergence entre les écoles doctrinales islamiques à propos du sort à réserver à l'espion qui peut aller de l'exécution à l'expulsion en passant par la détention.⁹³⁴

On constate que les règles d'essences islamiques relatives à la protection des combattants et aux prisonniers de guerre constituent un conglomerat de normes trouvant leurs sources dans le Coran et dans la Sunna. La difficulté se situe dans le fait que l'authenticité de certaines règles découlant de la pratique du Messager est discutable tandis que les normes dégagées au sein du *fiqh*⁹³⁵ sont loin d'être consensuelles.

Tout en constatant ce phénomène, certains auteurs musulmans n'ont pas tiré toutes les conclusions qui s'imposent et en particulier ne s'est pas inscrit dans une perspective critique soulignant les insuffisances du système des normes islamiques.⁹³⁶

Ces insuffisances auxquelles la doctrine islamique contemporaine, peu intéressée, comparé à l'effort récent, ont limité l'ouverture vers le système universel de protection des droits de l'Homme.⁹³⁷

Tout en dégagant des différences entre système islamique et conventionnel, des théologiens ont constaté qu'il n'y a pas d'opposition irréductible entre ces deux systèmes de normes.

Par ailleurs, pour garantir la protection des victimes et atténuer leurs souffrances, le D.I.H a dû intégrer les méthodes de guerre modernes et s'adapter à l'évolution des situations de conflit.

La Charia régit tout le mode de vie des musulmans, non seulement ses aspects religieux, administratifs et juridiques, mais aussi la conduite de la guerre qui a connu un développement similaire.⁹³⁸

⁹³⁴Said El – Dakkak « la Conception Islamique et le DIH positif » revue International de la Croix Rouge N° 782 Mars avril 1990.

⁹³⁵Fiqh est la jurisprudence islamique supra.

⁹³⁶A. EIDE «The new humanitarian law in non-international armed conflict», dans CASSESE Antonio, dir, The New Humanitarian Law of Armed Conflict, Naples, Editoriale Scientifica, 1979, 304.

⁹³⁷M.K Erksoussi “ Le Coran et les Convention Humanitaires”, Revue international de la Croix Rouge N° 503 novembre 1960, p 641.

Le Coran et la Sunna, comme source de la loi islamique, n'a cessé d'évoluer au cours des 1400 dernières années sous l'effet des études et consultations des jurisconsultes musulmans.⁹³⁹

Il y a bien longtemps déjà, la primauté de la protection de la vie humaine, notamment de celle des non-combattants, a incité les autorités religieuses à décréter que la *catapulte*⁹⁴⁰ était une arme non conforme aux normes humanitaires de la guerre en l'islam en raison de sa capacité à frapper sans discernement.

Tout au long de l'histoire de la religion musulmane, les ulémas et docteurs de la loi islamique, ont ainsi étudié de nouvelles règles en phase avec le développement des méthodes de guerre.⁹⁴¹

Le droit humanitaire islamique établit une différence claire entre combattants et non-combattants, mais il renferme tout un ensemble de dispositions relatives à la protection de ces dernières, qui sont très similaires à celles incluses dans le D.I.H contemporain.⁹⁴²

C'est le cas par exemple du concept de sanctuaire protégé à l'intérieur des zones de conflit. De même, les deux corps de règles insistent très fortement sur l'obligation de traiter l'adversaire avec humanisme.⁹⁴³

À cet égard, il est intéressant de noter que le droit islamique prescrit même de garantir l'approvisionnement en eau potable du camp de la partie adverse.⁹⁴⁴

⁹³⁸Emmanuel, dir, *Islam et droits de l'Homme : Recueils de textes*, Paris, Libraires des libertés, 1984, 11.

⁹³⁹http://www.redcross.int/FR/mag/magazine2005_1/24-25.html consulté le 06/07/2019.

⁹⁴⁰La catapulte est une machine de guerre utilisée pour lancer des projectiles à grande distance, sans emploi d'aucun explosif ; elle est comparable sur ce point à d'autres engins de siège en usage pendant l'Antiquité et au Moyen Âge. Apparentée à la baliste qui, elle, projetait des lances, la catapulte est capable de projeter de lourdes pierres ou, parfois même, des cadavres ou diverses déjections, ceci afin de saper fortement le moral de l'ennemi, lui faire peur, voire propager des infections. La force de propulsion a d'abord été donnée par la flexion d'un arc géant puis, dans les engins plus perfectionnés, par la torsion d'un « ressort » constitué d'un faisceau de fibres. Le terme correspond à la forme latinisée du mot grec *καταπέλτης* – « *katapeltes* », formé de la préposition *κατά*, « *kata* », signifiant « vers le bas » ou « à travers¹ », et du verbe *πέλλειν*, « *pallein* », signifiant « lancer, projeter violemment ».

⁹⁴¹R.H.F, USTIN «*Le droit des conflits armés internationaux*», dans Bédjaoui Mohammed, dir, *Droit international : Bilan et perspectives*, Paris, Pedone et UNESCO, 1991.

⁹⁴²*Ibidem*.

⁹⁴³R.R BAXTER, «*Comportement des combattants et conduite des hostilités*» dans *Les dimensions internationales du droit humanitaire*, Paris, Pédone, Genève, Institut Henry Dunant, UNESCO, 1986, p117.

Le traitement des prisonniers de guerre est un autre élément clairement défini à la fois par l'islam et par le D.I.H moderne, qui tous deux préconisent la compassion envers l'adversaire capturé. En approfondissant la question, on peut constater que les deux doctrines se rejoignent également sur la reconnaissance du personnel médical sur leur soutien qu'il apporte aux blessés, aux disparus, aux morts et aux personnes déplacées.⁹⁴⁵

Si le droit humanitaire musulman suggère la réciprocité des actes, les participants à la conférence ont souligné que le pardon et la compassion restent ses valeurs préférées. Cela explique peut-être que les érudits islamiques choisissent généralement les versets du Coran les plus flexibles pour élaborer le droit des conflits armés. Autrement dit, même si le Coran contient plusieurs versets se rapportant à une question donnée, les jurisconsultes musulmans ont choisi les références les plus souples de préférence aux plus rigides.⁹⁴⁶

Ainsi, comme nous l'avons tantôt invoqué plus haut, l'islam prohibe l'immoralité, l'humiliation, la négligence et les atteintes à la dignité humaine, y compris du fait de l'ennemi.

Les dommages collatéraux sont également pris en compte par la Charia qui prescrit des compensations pour les pertes humaines et matérielles subies lors d'un conflit par les non-combattants, qu'ils soient musulmans ou non.

Le nettoyage ethnique est aussi proscrit à la fois par les règles humanitaires islamiques et le droit international conventionnel. Ces dernières reconnaissent tous les peuples comme émanant de la création divine.⁹⁴⁷

Le normes humanitaires islamiques s'accordent sur le caractère sacré de la vie, de la propriété et de la dignité humaine ainsi que sur la recherche de la

⁹⁴⁴Professeur égyptien Salah Abdul-Badi Shalaby, non seulement.

⁹⁴⁵«Vous devez traiter les gens de la manière dont vous souhaiteriez qu'ils vous traitent», résume le Saoudien Abdul Rahman bin Zayd al-Zinedi.

⁹⁴⁶Confirme le Syrien Sheikh Wahbeh Al-Zuhili.

⁹⁴⁷Y. CHAHINE, « *Les droits de l'homme dans l'Islam* » dans HIRSCH Emmanuel, dir, *Islam et droits de l'homme*, Paris, Librairies des libertés, 1984, p137.

coexistence pacifique basée sur le respect mutuel, l'amitié et la coopération dans tous les aspects de l'existence.⁹⁴⁸

Ces règles divergent toutefois sur certains points, mais peut-être cela tient-il à des différences d'interprétation de nature plus politique que philosophique.⁹⁴⁹

Il suffit ainsi de montrer que les normes islamiques sont de nature humanitaire et inspirent les règles du D.I.H contemporain (Titre 1).

Par ailleurs dans ce contexte de mondialisation, nous allons montrer que l'islam évolue actuellement dans une société marquée par un choc des civilisations qui malgré cela, a réussi à instaurer un système de réglementation efficace, ***erga omnes*** (qui s'impose à tous) des conflits armés, reconnu et codifié par le droit international moderne (Titre 2).

⁹⁴⁸Op cit. note 942, p304.

⁹⁴⁹A.B. Yahya idem p 59.

TITRE I. HUMANISME DES NORMES DE LA GUERRE EN DROITISLAMIQUE

Toutes ces règles qui contribuent à l'humanisation de la guerre occupent une place de choix dans le droit de Genève. Et puisque la Charia contient également des normes et principes proches ou semblables (Chapitre 1), il s'agit ici d'un point supplémentaire qui favorise le lien entre le droit international moderne et les normes du droit humanitaire musulman.

La réflexion portera sur plusieurs Etats musulmans, mais surtout ceux d'entre eux ayant ratifié le Protocole Additionnel I de 1977 dont les fondements de ces règles du D.I.H s'inspirent des normes islamiques des conflits armés, à l'image du *jihad* ou de la *fitna* (Chapitre 2).

CHAPITRE 1. REGIME DE PROTECTION GENERALE EN DROIT ISLAMIQUE DE LA GUERRE

Ce principe de protection, subdivisé en trois sous principes, accorde à certaines personnes et biens un traitement particulier en raison de leur vulnérabilité. Ce surcroît de protection s'adresse à la population civile, aux victimes de la guerre et aux biens de caractère civil.

La doctrine a reconnu leur existence sans ambiguïté, ni difficulté, mais de profondes divergences apparues, concernent leur terminologie et l'étendue de leurs effets.

L'analyse des normes à finalité protectrice en période de conflit armé dans le droit islamique de la guerre et celui de la Haye, révèle de nombreux points de convergence et de similitudes (Section1).⁹⁵⁰

En effet, les dispositions relatives aux biens de caractère civil entendent les protéger dans leur intégralité. Il faut rappeler que l'Étude réalisée par le C.I.C.R pour recenser les normes du D.I.H conventionnel a révélé qu'un certain nombre de ces règles à finalité protectrice (Section 2) appartiennent (désormais) au D.I.H coutumier s'inspirant de la Charia.⁹⁵¹

Section 1. La protection des populations civiles contre les effets des hostilités

Le droit humanitaire musulman est unanime à limiter l'action guerrière aux objectifs militaires en interdisant les attaques illicites (paragraphe 1), ainsi que l'utilisation des moyens illégaux et fortement dommageables aux civils (paragraphe 2).

Le principe de non-transgression, bien ancré en droit islamique, semble être le pendant de la règle d'interdiction des attaques illicites en droit international humanitaire contemporain.⁹⁵²

⁹⁵⁰G. CONRAD *supra*.

⁹⁵¹Règles 9 et 10 en ce qui concerne les biens de caractère civil, de la Règle 38 en ce qui concerne les biens culturels et de la Règle 54 en ce qui concerne les biens indispensables à la survie de la population, etc.

⁹⁵²M. HAMIDULLAH *idem* partie 1, p 155.

Paragraphe 1 La prohibition des attaques illicites en droit humanitaire islamique

Comme il a été démontré dans la première partie de cette thèse, en droit musulman, la guerre est le dernier recours et a pour but de repousser une agression ou pour prévenir un acte hostile. En termes coraniques, elle constitue un mal nécessaire.⁹⁵³

Dès lors, comme tout mal, elle doit être menée avec précautions et dans les limites de ce qui est permis. Rappelons qu'en droit musulman, la paix est l'état normal des rapports intercommunautaires, alors que la guerre est une situation exceptionnelle justifiée par la nécessité, comme par exemple la légitime défense. Le combattant musulman est alors tenu de ne s'attaquer qu'à celui qui l'attaque. Commettre une agression équivaldrait à attirer la colère de Dieu.⁹⁵⁴

Avant de mener tout combat, l'armée musulmane doit respecter un certain nombre de formalités, dont la sommation préalable (A), de même qu'elle ne doit ni détruire les biens de l'adversaire (B), ni procéder à des attaques sans discrimination.⁹⁵⁵

A. La sommation préalable ou *Al Adhan*

Pour les défenseurs de la théorie de l'existence des deux territoires notamment, dar al Islam et dar al harb, l'*Adan*⁹⁵⁶ ou la sommation préalable, consiste un appel dissuasif du jihad islamique.

⁹⁵³Coran, Sourate II, Verset 216Le combat vous a été prescrit alors qu'il vous est désagréable. Or, il se peut que vous ayez de l'aversion pour une chose alors qu'elle vous est un bien. Et il se peut que vous aimiez une chose alors qu'elle vous est mauvaise. C'est Allah qui sait, alors que vous ne savez pas.»

⁹⁵⁴Coran, Sourate II, Verset 190. «Combattez dans le sentier d'Allāh ceux qui vous combattent, et ne transgressez pas. Certes, All[ā]h n'aime pas les transgresseurs.»

⁹⁵⁵R. KOSIRNIK «*Droit international humanitaire et protection des camps de réfugiés*», C. SWINARSKI, dir, «*Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge*»- Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles,- en l'honneur de in honour of- Jean Pictet, Genève, CICR, 1984, 38

⁹⁵⁶K.Y. Mohammed «*Recueil des Traditions du SAHIH d'El BOKHARITome 1*»:L'adhan empêche le sang d'être versé Anas Ben Malik a dit : « Quand le Prophète nous conduisait à une expédition contre une tribu, nous n'engagions jamais les hostilités avant le matin. S'il entendait alors l'appel à la prière, il se retenait de toute action contre ces gens ; s'il n'entendait pas l'adhan, il précipitait l'attaque...

Ralph Stehly, Professeur d'histoire des religions, Université Marc Bloch, Strasbourg «*Le djihad*» Les premiers versets relatifs au djihād apparaissent lors de la période médinoise du Prophète (donc à partir de 622): *Coran* 2.190-191, 2.216, 61.4, Article disponible en ligne :<http://stehly.chez-alice.fr/djihad.htm>

C'est-à-dire l'invitation faite aux mécréants d'embrasser l'Islam et de rejoindre le sentier de Dieu. Les historiens rapportent que le Prophète a toujours respecté cette formalité et qu'il n'a jamais livré la guerre contre une armée sans lui avoir adressé solennellement cet appel.⁹⁵⁷

La formule utilisée par le Prophète vers ses dernières années de vie était d'envoyer des correspondances aux différents empereurs du monde afin de les appeler à croire en un seul Dieu et de protéger les droits fondamentaux de leurs sujets dans une très large mesure.⁹⁵⁸

C'est le cas par exemple de la sommation sous forme de dépêche adressée à l'empereur Héraclius, à Mouqawqis (Roi de Rome), à Quisra (Roi Perse) à Négus (Roi d'Éthiopie) etc.⁹⁵⁹

Or, même si elle contient cet appel à adhérer à l'islam, certains auteurs musulmans ont estimé que la sommation trouve sa justification réelle dans la nécessité d'avertir l'adversaire.

Il s'agit d'un appel adressé à ce dernier pour qu'il cesse toute action d'hostilité contre les musulmans. Voire une ultime tentative pour chercher une solution pacifique au conflit comme le prouve le contenu de la lettre du calife Ali *Ibn Abi Talib*, adressée à son gouverneur d'Égypte, Malik Al Achtar⁹⁶⁰ (voir annexe).

D'ailleurs, le Coran recommande au Messenger d'Allah, de choisir la voie de la paix et de repousser au maximum le recours à la force.⁹⁶¹

À l'instar de certains auteurs musulmans⁹⁶², nous pouvons déduire plusieurs versets attestent clairement que c'est la paix et non pas la violence ni la guerre

⁹⁵⁷Supra note 30 à la p 466.

⁹⁵⁸M. HAMIDULLAH, idem p155

⁹⁵⁹Ibidem

⁹⁶⁰Ibidem.

⁹⁶¹Coran, Sourate XVII, Versets 60 et 61.« Et préparez [pour lutter] contre eux tout ce que vous pouvez comme force et comme cavalerie équipée, afin d'effrayer l'ennemi de Dieu et le vôtre, et d'autres encore que vous ne connaissez pas en dehors de ceux-ci mais que Dieu connaît. Et tout ce que vous dépensez dans le sentier de Dieu vous sera remboursé pleinement et vous ne serez point lésés. Et s'ils inclinent à la paix, incline vers celle-ci (toi aussi) et place ta confiance en Dieu, car c'est Lui l'Audient, l'Omniscient. »

⁹⁶²J. ESPOSITO, «Islam et violence», The Washigton Post en ligne : The Washigton Post <http://newsweek.washingtonpost.com/onfaith>.

qui est la voie à suivre, et que l'autorisation de combattre l'adversaire est contrebalancée par une impérieuse obligation de rechercher la paix.⁹⁶³

D'ailleurs, le manquement à cette obligation avait de lourdes conséquences. Il entraînait la responsabilité du chef militaire.

Ce dernier pouvait être poursuivi pour crime de guerre, s'il attaquait les combattants adversaires et les tuer par surprise en des incursions soudaines. Il doit la compensation de leur sang, exactement comme s'il était rendu coupable du meurtre d'un musulman.

C'est aussi lui qui assume les conséquences des actions de ses subalternes et de ses troupes, parce que c'est à lui que revient, en dernier ressort, la prise des décisions relatives aux actions militaires importantes.

Il s'agit alors d'un poste clé dans la structure militaire musulmane.⁹⁶⁴

D'autres chercheurs du droit musulman vont jusqu'à considérer la fonction du commandement de la guerre (*imaratal-jihad*), comme étant la plus importante des institutions de l'État arabo-musulman.⁹⁶⁵

C'est au chef militaire de surveiller ses troupes pour assurer la discipline dans leurs rangs et d'appliquer certains hadiths du Prophète qui vont à l'endroit d'empêcher les soldats d'être dépravés. Il lui incombe de les empêcher d'être trompeurs et fornicateurs.⁹⁶⁶

Autrement dit de s'emparer injustement du butin, d'attaquer sans sommation préalable. Ces actes sont condamnables et constituent un manquement à la discipline de l'armée musulmane.⁹⁶⁷

⁹⁶³Ididem.

⁹⁶⁴C. DECORBET, «L'autorité religieuse aux premiers siècles de l'Islam», Janvier-Mars 2004, no125 Archives des Sciences sociales et des Religions p 37.

⁹⁶⁵AL-MAWARDĪ (Abū al-Hassan), *Al Ahkām al-S niyah*, «Traité de droit public musulman», traduit par Léon Ostrorog, Paris, Leroux, 1901 à la p 79.

⁹⁶⁶BUSUTTIL James J, «Humanitaire Law in Islam» (1991) 30 :1-4 Revue de droit Militaire et de droit de la guerre 11.

⁹⁶⁷A.M. BOISARD «De certaines règles Islamiques concernant la conduite des Hostilités et la protection des victimes des conflits armés» ; 1977, 8 Annales d'Études Internationales p178.

La sommation préalable qui s'exprime par une déclaration de guerre en bonne et de la forme, est aussi consacrée par le droit international humanitaire contemporain.⁹⁶⁸

En d'autres termes, les jurisconsultes musulmans qui ont participé à l'élaboration de ces Conventions, reconnaissent que les chefs militaires disposent d'une certaine latitude quant à l'évaluation de la situation du combattant et de l'opportunité d'avertir l'adversaire.⁹⁶⁹

Cependant en D.I.H moderne, l'histoire montre que, certaines guerres ont été déclenchées sans une telle sommation préalable. Ainsi on peut citer l'attaque japonaise au niveau du Port-Arthur⁹⁷⁰ qui a déclenché la guerre contre la Russie et le bombardement du Pearl-Harbour en 1941.⁹⁷¹

Par extension, et en cas de cessation de la protection, cette sommation doit automatiquement jouer dans le cas prévu par le droit islamique de la guerre et aux dispositions pertinentes du droit humanitaire moderne.⁹⁷²

B. L'interdiction de destruction des biens de l'adversaire et des attaques indiscriminées

En droit humanitaire musulman, la destruction abusive des biens est un acte condamné sur terre et dans l'au-delà. Le Coran l'assimile à un acte de corruption et à une ingratitude envers Dieu.⁹⁷³

⁹⁶⁸Op cit note 965.

⁹⁶⁹R.R, BAXTER «Comportement des combattants et conduite des hostilités» dans Les dimensions internationales du droit humanitaire, Paris, Pédone, Genève, Institut Henry Dunant, UNESCO, 1986, p117.

⁹⁷⁰Le siège de Port-Arthur par les Japonais commence fin mai 1904. Port-Arthur capitule au début de 1905 (selon le calendrier grégorien). Le petit port de pêcheurs du village de Liouchoun (aujourd'hui Lüshunkou) fut modernisé par des ingénieurs allemands à partir de 1884. Il avait reçu le nom de Port-Arthur depuis l'établissement en 1860 de liens douaniers par un navire anglais, commandé par le lieutenant William K. Arthur et ce nom fut adopté par les puissances européennes qui, quant à elles, obtenaient ou réaménageaient en les fortifiant des concessions commerciales en Chine.

⁹⁷¹H. FUJITA, «Reconsidération de l'affaire Shimoda : Analyse juridique du bombardement stratégique de Hiroshima et Nagasaki» [1980] Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre 49. RUZIE David, «Jurisprudence comparée sur la notion de l'état de guerre» (1959) 5 :5 AFDI 396 à la p 404.

⁹⁷²G. Patrick Glenn, «Legal Tradition of the World », « Droit Traditionnel Mondial », Oxford, University Press Oxford 2000. CONDORELLI Luigi et Laurence Boisson de Chazournes, «Quelques remarques à propos de l'obligation des États de «respecter et faire respecter le droit international humanitaire en toutes circonstances» dans Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet, Genève, CICR, 1984, 17. 67. COOK David, « Muslim apocalyptic and Jihad» dans COOK David, dir, Jihad and Martyrdom, New York, Routledge, 2010, pp88- 68.

L'homme doit user des biens et des ressources naturels à bon escient, parce selon le Coran, ces derniers ont été créés par le Seigneur pour sa survie et son bien-être.⁹⁷⁴

Confirmant ce principe, le Prophète avait interdit aux combattants musulmans de tuer un homme qui cultive sa terre, de couper les arbres ou de détruire les constructions.⁹⁷⁵

Abu-Bakr, le premier Calife des musulmans a ordonné ainsi à ses soldats de se soumettre aux instructions du Coran et de la Sunna dans le cadre de tous les exploits militaires à entreprendre.⁹⁷⁶

Dans d'autres traditions juridiques et religieuses⁹⁷⁷, le droit musulman interdit formellement de couper les arbres fruitiers, de détruire les récoltes, de ravager une terre ou d'abattre les bêtes, sans qu'il y ait un quelconque besoin.

Empoisonner les points d'eau pour affamer la population civile est aussi interdit. Dans ses instructions à ses soldats, le Calife Abu Bakr leur demandait de vaincre l'adversaire par la bravoure et jamais par le poison.⁹⁷⁸

Ce principe ne souffre d'aucune exception, comme déclarés bon nombre de jurisconsultes musulmans.⁹⁷⁹ Ils se réfèrent généralement aux versets qui interdisent le désordre sur terre et le saccage des cultures et du bétail.⁹⁸⁰

⁹⁷³Coran, Sourate XX, Verset 80«*Mangez des bonnes choses que Nous vous avons attribuées et ne vous montrez pas ingrats, sinon Ma colère s'abattra sur vous : et celui sur qui Ma colère s'abat, va sûrement vers l'abîme*».

⁹⁷⁴Coran, Sourate XIV, Versets 32, 33 et 34«*C'est Dieu qui a créé les cieux et la terre ; il fait descendre l'eau du ciel, par elle il fait germer les fruits qui vous nourrissent ; il vous a soumis les vaisseaux qui fendent la mer par son ordre ; il a soumis les fleuves pour votre utilité ; il a soumis le soleil et la lune, poursuivant leur course dans leurs ornières. Il fait servir le jour et la nuit à vos besoins. Il vous a donné tous les biens que vous lui avez demandés. Compter les bienfaits de Dieu si vous le pouvez Mais l'homme est injuste et ingrat. Mais aussi, parce que tous les éléments de la nature sont des créations divines et qu'ils glorifient Dieu autant que les êtres humains, les sept cieux et la terre et ceux qui s'y trouvent, célèbrent Sa gloire. Et il n'existe rien qui ne célèbre Sa gloire et Ses louanges. Mais vous ne comprenez pas leur façon de Le glorifier. Certes c'est Lui qui est Indulgent et Pardonneur*.

⁹⁷⁵M. SEBAI, *Al-sīrah al-nabawiyha durūsun wa ibar* [La tradition prophétique; Leçons et exemples], Damas, Al-Maktab Al-islami, 1972 à la p 104.

⁹⁷⁶N'abattez point un arbre dont le fruit se forme, n'incendiez point un dattier, ne coupez point une vigne, n'égorgez jamais une vache ou une brebis ou toute autre bête si ce n'est pour la consommation»

⁹⁷⁷Op ci.note 975.

⁹⁷⁸L.VIARDOT, *Histoire des arabes et des Mores d'Espagne*, vol 1, Paris, Pagnerre Éditeur, 1851 à la p 84.

⁹⁷⁹Ahmed Ibn Hanbal fondateur de l'école Hanbalite, *Al Awzaī*. Voir notamment supra 802 à la p 27.

Pour certains théologiens, les musulmans n'ont pas le droit de commettre un acte qui aurait pour conséquence la dévastation d'un territoire de guerre car cela est considéré comme corruption, et Dieu ne la tolère point.⁹⁸¹

Pour d'autres chercheurs, il est strictement interdit de tuer le bétail de l'ennemi, que ce soient ses chameaux, ses vaches, ses chèvres, ses chevaux, ses volailles, sauf pour les besoins de nourriture.⁹⁸²

Toutefois, aussi stricte soit-elle, cette interdiction souffre quelques exceptions consacrées par le Coran. La tendance majoritaire, représentée par les *écoles hanbalites, chaféites et hanafites*, estime qu'il y'a lieu de limiter cette interdiction au cours des hostilités pour des raisons de nécessité militaire.

L'assise doctrinale de cette exception est le verset révélé au Prophète lors du conflit contre les juifs de la tribu de *Banu Nadir*⁹⁸³ qui recommandent aux musulmans de couper les arbres fruitiers de cette tribu. Ce comportement ressemble à une transgression des normes humanitaires islamiques du jihad, mais le Prophète les rassure d'avoir agi sur ordre de leur Seigneur.⁹⁸⁴

⁹⁸⁰Coran, Sourate II, Verset 205. Attaher Ben Achour juriste exégète et ancien Mufti de la République tunisienne estime que ce verset ne concerne pas les situations de guerres entre les musulmans et leurs ennemis. Voir BEN ACHOUR, supra note 226 aux pp 268 - 270. «Dès qu'il tourne le dos, il parcourt la terre pour y semer le désordre et saccager culture et bétail. Et Allah n'aime pas le désordre».

⁹⁸¹A. ZEMMALI, «De quelques idées humanitaires de l'imam Al-Awzaï » (707-774)» (1990) 72 :782 RICR 126 à la page 133.

⁹⁸²IBN HAZM Abu Muhammad Ali ibn Ahmad ibn Saïd, Al-Muhalah, [Le délicieux], vol 8, Le Caire, s.d à la p 294.

⁹⁸³Une des principales tribus juives installée à Médine. Dans « Expédition contre les Banû Anadhir », Tabarî écrit : « Les Banu-Anadhîr étaient des juifs qui avaient une grande forteresse aux portes de Médine et séparée de celle-ci par des plantations de dattiers; Ils avaient conclu un traité avec le Prophète, de même que les juifs de la tribu de Quraych et de Fadak, et tous les autres juifs qui demeuraient aux environs de Médine. » Les juifs de Médine ont tous, selon ce texte, conclu un traité avec Mohamed, il ne s'agit aucunement de "Constitution " ni de quoi que ce soit d'approchant. Suite au meurtre de deux Arabes, il est demandé le prix du sang prévu dans le traité : « Le Prophète répondit : C'est bien, vous avez raison ; vous êtes en droit de réclamer pour eux le prix du sang, vu l'engagement que j'avais pris envers eux et le saufconduit que je leur avais accordé. [...] Je payerai le prix du sang pour les deux Arabes [...] Ensuite il ordonna de réunir cette somme, en la répartissant sur la ville de Médine, et d'y faire contribuer également les juifs, tels que les Banû-Anadhir, les Quraydha et ceux de Fadak, qui y étaient obligés par le traité. » Au lieu de payer, d'après le récit, les Banu Nadir complotent contre la vie de Mahomet en tentant de jeter sur lui une énorme pierre. Mahomet, les accusant d'avoir rompu le traité, leur demande de partir. 'Abdallah fils d'Obayy leur fait dire : « Je suis prêt à vous soutenir avec deux mille hommes ». Selon le récit, les Banû Anadhir se rendent après onze jours de siège, sans combat. « Quelques-uns de leurs chefs » se rendent à Khaybar, les autres vont en Syrie.»

⁹⁸⁴Coran, Sourate LIV, Verset 5.« Les palmiers que vous avez coupés et ceux que vous avez épargnés le furent avec la permission de Dieu, dans le but de confondre les pervers».

Pour ces écoles, la nécessité peut consister dans la destruction des biens⁹⁸⁵ pour ne pas permettre à l'adversaire de les utiliser comme refuges ou comme boucliers, de même qu'elle peut consister dans son affaiblissement moral.⁹⁸⁶

Toujours selon cette tendance, la nécessité militaire extrême peut autoriser le gouverneur musulman (*Calife, Imâm*), à s'emparer des propriétés des personnes civiles sur le territoire de la partie adverse et à ne laisser à ces derniers que les moyens nécessaires pour leur subsistance.⁹⁸⁷

Cette interprétation est contestée par un grand nombre de juristes de l'école *malékite* qui refusent toute atteinte aux biens des personnes civiles au nom de cette exigence militaire. L'opinion de ces juristes semble rejoindre, d'une façon plus significative, les principes du droit international humanitaire contemporain en la matière. Ce droit interdit en effet aux combattants de s'attaquer aux biens civils.⁹⁸⁸

Parallèlement au droit humanitaire moderne, la Convention IV de 1949 proscrit le pillage⁹⁸⁹ de même qu'elle interdit à la puissance occupante de détruire des biens mobiliers ou immobiliers appartenant individuellement ou collectivement à des personnes privées, à l'État ou à des collectivités publiques, à des organisations sociales ou coopératives, sauf dans les cas où ces destructions seraient rendues absolument nécessaires par les hostilités.⁹⁹⁰

De telles destructions sont constitutives d'infractions graves aux termes des dispositions pertinentes des Convention de Genève.⁹⁹¹

⁹⁸⁵Les biens comportent les arbres, les constructions et les équipements domestiques. Le bétail doit être, toutefois, épargné au maximum et en cas de nécessité il est permis de l'abattre (égorger) et non pas le bruler.

⁹⁸⁶BEN ACHOUR, idem p 187.

⁹⁸⁷C'est l'opinion des quatre écoles sunnites malgré la dissidence minoritaire au sein de l'école Malékite.

⁹⁸⁸Tels que les articles 23g et 25 du Règlement de La Haye de 1907.

⁹⁸⁹Article 33 de la Convention (IV) de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, 12 août 1949, 75 RTNU, (entrée en vigueur : 21 octobre 1950 conformément à l'article 153), Convention IV de 1949.

⁹⁹⁰H. HANAFI H, «*Alternative Conceptions of Civil Society : A Reflective Islamic Approach*» in, *Interpreting the Islamic Ethics of War and Peace* dans HASHMI 501 Sohail H, dir, *Islamic political ethics: civil society, pluralism and conflict*, New Jersey, Princeton University Press, 2002, 71.

⁹⁹¹L'article 147 de la Convention IV de 1949 stipule que: «Les infractions graves visées à l'article précédent sont celles qui comportent l'un ou l'autre des actes suivants, s'ils sont commis contre des personnes ou des biens protégés par la Convention : l'homicide intentionnel, la torture ou les traitements

Hors de ce cadre, ces attaques deviennent des agressions indiscriminées, illicites et condamnables en droit humanitaire musulman.⁹⁹²

Paragraphe 2 : L'interdiction d'utilisation des armes de combats prohibées

Le droit musulman interdit la perfidie (A), ainsi que l'utilisation des armes pouvant causer des dommages importants (B). En droit humanitaire islamique, cette proscription est le fruit de l'effort interprétatif (*ijtihad*) de la majorité des juristes musulmans du XXe siècle.⁹⁹³

A. La prohibition de la perfidie

En droit humanitaire musulman la perfidie constitue *l'ensemble des actes qui trompent la bonne foi de l'adversaire*.⁹⁹⁴

Elle peut consister le non-respect des engagements pris, tels que la violation des règles de reddition ou la non application des normes relatives à l'évacuation des blessés. Il s'agit dans tous les cas d'une feinte intentionnelle qui cause des dommages à l'adversaire.⁹⁹⁵

La doctrine juridique musulmane distingue entre deux concepts, voire deux termes, voisins mais de portées et de significations différentes. Il s'agit de la

inhumains, y compris les expériences biologiques, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, la déportation ou le transfert illégaux, la détention illégale, le fait de contraindre une personne protégée à servir dans les forces armées de la Puissance ennemie, ou celui de la priver de son droit d'être jugée régulièrement et impartialement selon les prescriptions de la présente Convention, la prise d'otages, la destruction et l'appropriation de biens non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire.

⁹⁹²G. CONRAD « Combat and Prisoner of War in Classical Islamic War: « Combat et prisonnier de guerre dans le Droit Islamic Classic », concept formulated by Hanafy Jurist of the 12th Century » *Revue de Droit Penal Militaire et Droit de la Guerre* 1981 ;

⁹⁹³La Revue des droits de l'homme Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux 12 | 2017 Varia Contre Daech : « La protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire. » JABEUR FATHALLY est docteur en droit (Phd), professeur adjoint et directeur exécutif du groupe de recherche sur les systèmes juridiques dans le monde JuriGlobe- à la Faculté de droit de l'université d'Ottawa. Il est également avocat, membre du barreau de l'Ontario.) Édition électronique URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3230> DOI : 10.4000/revdh.3230 ISSN : 2264- 119X Éditeur Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux Référence électronique Jabeur Fathally, « Contre Daech : la protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire. » *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], 12 | 2017, mis en ligne le 06 juillet 2017, consulté le 12 octobre 2018.

⁹⁹⁴H.S. HASHMI, idem p 205.

⁹⁹⁵Voire « d'une injure à l'ordre social qu'elle trahit, quelles que soient les valeurs sur lesquelles il se fonde »

khudah ou de la *hilah*, qui équivaut à la ruse⁹⁹⁶, et du *ghadr* et se traduit par perfidie ou trahison. Celle-ci est strictement interdite par les règles humanitaires du jihad islamique.⁹⁹⁷

La ruse est toutefois un moyen permis, licite, voire même encouragé en droit musulman des conflits armés. Car même le Prophète a lui-même affirmé que « **la guerre, c'est la ruse** »⁹⁹⁸, c'est une sorte de stratégie militaire pour obtenir de renseignements sur la partie adverse.

En commentant ce hadith, certains juristes musulmans ont essayé d'expliquer que les ruses de guerre sont aidées dans leurs saintes entreprises, sans toutefois manquer aux devoirs de la loyauté religieuse. Car si les stratagèmes sont permis toujours, la perfidie mérite anathème (condamnation).⁹⁹⁹

Elle ne peut pas consister dans la violation de l'engagement de non-agression conclu avec les puissances étrangères, ni dans la trahison de la parole donnée à l'adversaire, puisqu'il faut remplir l'engagement.¹⁰⁰⁰

⁹⁹⁶Considérée comme moyen de guerre licite. Elle consiste dans l'induction en erreur de l'ennemi pour déstabiliser ses stratégies ou le tromper sur ses desseins et opérations sans se servir ni des protections ni des garanties nées d'un engagement réciproque ou du droit de la guerre.

⁹⁹⁷Coran, Sourate VIII, Verset.60.Dieu « *n'aime pas les traîtres.* » Coran 5.1 : « Ô croyants! Respectez vos engagements ! »

Coran 17.34 : « Soyez fidèles à vos engagements, car vous aurez à en rendre compte. »

Hadith n°1584. Selon 'Abullah Ibn 'Amr Ibn al 'As , le Prophète a dit : « Celui qui réunit ces quatre attitudes est considéré comme étant un véritable hypocrite, mais celui qui n'adhère qu'à une seule a en lui un signe de l'hypocrisie jusqu'à ce qu'il s'en débarrasse : lorsqu'on lui confie quelque chose, il trahit ; lorsqu'il fait un récit, il ment ; lorsqu'il passe un pacte, il ne le respecte pas et s'il se dispute, il dévie [de la vérité]. » [Bukhari et Muslim]

Hadith n°1585. Selon Ibn Mashud, Ibn 'Omar et Anas, le Prophète a dit : « Le jour de la Résurrection, tout traître portera un étendard où il sera mentionné : 'Ceci est la trahison d'untel.' » [Bukhari et Muslim].

Hadith n°1586. Selon Abou Sa'id Al Khoudri, le Prophète a dit : « Le jour de la Résurrection, tout traître portera un étendard qui sera placé au niveau de son bassin. Cet étendard sera élevé à la mesure de sa trahison. Et y a-t-il pire trahison que celle d'un homme ayant une fonction de commandement général. » [Muslim].

Hadith n°1587. Selon Abou Hourayra, le Prophète a dit : « Dieu le Très-Haut dit : « Il y a trois catégories de gens dont Je serai l'adversaire le jour de la Résurrection : un homme qui a contracté un engagement en Mon Nom puis l'a trahi ; celui qui a vendu un homme libre et a dépensé la somme correspondant à son prix ; et enfin un homme qui a employé un tiers afin d'accomplir une tâche sans lui donner son salaire, malgré le travail accompli. » [Bukhari].

Sahih Al Muslim hadith n°3265 : Interdiction de la trahison D'après Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "Au Jour de la Résurrection, quand Dieu rassemblera les premiers et les derniers, on hissera un drapeau pour marquer chaque traître et on dira : Ceci est la trahison d'untel, fils d'untel".

⁹⁹⁸Sahih Al Muslim Hadith n°3273: Le stratagème dans la guerre D'après Jâbir (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "La guerre est un stratagème".

⁹⁹⁹Abu Bakr al-Razi (865-932) (connu en occident sous le nom de Rhazès).

¹⁰⁰⁰Coran, sourate17al-isra :le voyage Nocturne 111 versets : *Pré-hég. n° 50 XVII*, Verset 34 «...remplissez l'engagement, car on sera interrogé au sujet des engagements.»

La ruse est pratiquée par toutes les armées, dans toutes les cultures, à toutes les époques, elle est considérée comme expliquée supra une tactique de guerre réputée légale. Elle consiste dans l'induction en erreur de l'adversaire pour déstabiliser ses manœuvres ou le tromper sur ses desseins et opérations sans se servir ni des protections ni des garanties nées d'un engagement réciproque ou du droit de la guerre.¹⁰⁰¹

Ainsi, l'usage de camouflages, des leurres, d'opérations simulées et de faux renseignements sont quelques exemples de ruses acceptables. Plus encore tromper l'ennemi par le recours à des ruses bien élaborées ou à des stratagèmes relève de l'art de la gestion intelligente de la guerre.

Un bon exemple de ruse est celle que le Prophète, lui-même, a pratiqué lors de la guerre contre les coalisés (coalition entre les tribus de *Quraychite*, de *Ghatafan* et autres.) notamment contre la tribu de *Bannu Quraydah*.¹⁰⁰²

¹⁰⁰¹Coran, Sourate XVII, Verset 34. « Et n'approchez les biens de l'orphelin que de la façon la meilleure, jusqu'à ce qu'il atteigne sa majorité. Et remplissez l'engagement, car on sera interrogé au sujet des engagements. »

¹⁰⁰²Les Banu Qurayza ou "*Banu Quraydhah*") étaient une tribu juive de Médine. Ils participèrent à la bataille de la Tranchée contre les troupes de Mahomet. Les Banu Qurayza furent vaincus par les premiers musulmans après cette bataille, dans le Dhul Qa'dah en février et mars 627 apr. J.-C. (5 AH). Ces deux épisodes sont connus à travers les sources musulmanes uniquement ; selon ces sources, les Banu Qurayza auraient été vaincus parce qu'ils avaient violé la Charte de Médine et parce que leur allié médinois, le chef des Banu Aws, les a trahis. Les Banu Qurayza alliés des Quraychites polythéistes. La tribu juive des Banu Qurayza conclut pendant la bataille de la Tranchée, une alliance avec Abû Sufyân, chef des Quraych (tribu dont le prophète est issu à l'origine, mais demeurée polythéiste). Un nouveau converti, Nu'aym ibn Mas'ûd vint trouver le prophète Mahomet et lui offrit ses services. Sa conversion n'était pas encore connue des Banu Qurayza ; il alla chez eux pour essayer de semer la discorde. Il leur fit croire qu'Abu Sufyan risquerait en cas de défaite de les laisser sans protection. Il conseilla donc aux Banu Qurayza de demander des otages en échange du passage. Nu'aym ibn Mas'ûd alla ensuite trouver Abu Sufyan et ses compagnons. Il leur déclara que les juifs s'étaient repentis de leur conduite envers Mahomet et qu'ils allaient leur demander des otages pour les donner aux musulmans. La ruse de Nu'aym fonctionna, et les armées coalisées se retirèrent. La marche sur Banu Qurayza par les troupes musulmanes. Tout de suite après le départ des troupes mecquoises, les troupes de Mahomet, favorisées par une tempête ayant découragé le camp adverse, résolurent d'en finir avec les Banu Qurayza. Ils assiégèrent alors les Banu Qurayza pendant 25 jours. Mahomet décide alors de proposer qu'un homme d'une tribu alliée agisse comme médiateur si la tribu se rend. L'homme en question est Sa'd, celui-ci maudissait la tribu des Qurayza mais Mahomet ne leur avait pas annoncé. Après la reddition des Qurayza Sa'd déclara alors que « les hommes soient tués, les possessions partagées, et les femmes et les enfants pris comme captifs ». Mahomet approuve la décision, la qualifiant de similaire au jugement de Dieu, à la suite de laquelle tous les individus mâles de la tribu qui avaient atteint l'âge de puberté furent tués et enterrés dans une fosse commune. Le juriste musulman Tabari révèle que 600-900 furent tués. Mais selon Ibn Kathir ils furent entre 400 et 700 tués. Le Sunni hadith ne précise pas le nombre de tués, mais révèle que tous les mâles furent tués et une femme (la seule femme est mentionnée par Sunan Abu Dawud). Les autres femmes et enfants furent vendus en échange d'armes et de chevaux, selon des sources islamiques. Ils furent en majorité vendus aux Juifs de Banu Nadir à Khaïbar. Récit d'Ibn Ishaq (viii^e siècle) Selon le récit d'Ibn Ishaq, l'ange Gabriel, l'assurant de son appui actif dans la bataille, aurait donné l'ordre à Mahomet de marcher contre les Banu Qurayza. « Il dit à l'Envoyé de Dieu : « As-tu déposé les armes ? » L'Envoyé de Dieu lui répondit « Oui » Gabriel dit : « Mais les anges n'ont pas encore déposé les armes. Je reviens maintenant après avoir

poursuivi ces gens (Quraysh et Ghatafân). Dieu Très Haut, t'ordonne, Ô Muhammad, de marcher contre Banû Qurayzah. Moi, je me dirige vers eux et je secourrai leurs fortins.» Après le retrait des Ghatafân, les Banu Qurayza, qui avaient rompu leur pacte avec les musulmans, se rendirent et se soumirent au jugement de Sa'd ibn Mu'adh, chef de la tribu musulmane des Banu Aws, alliée des Banu Qurayza avant sa conversion à l'islam en 621/622. Sa'd est le premier nommé des Ansars (Auxiliaires médinois du Prophète). Dans la liste des trois cent quatorze musulmans⁵ qui ont participé à la bataille de Badr, liste qui distingue les Émigrés ayant participé à l'Hégire, les Ansars et les Khazraj. Sa'd, gravement blessé durant la bataille du fossé (il serait mort peu après), après réflexion, serait venu rendre le verdict solennellement : « Lorsque Sa'd arriva chez l'Envoyé d'Allâh et les musulmans, l'Envoyé de Dieu dit : « Levez-vous pour accueillir votre chef. » À la demande de Sa'd, tous les présents (Mahomet, les Émigrés qurayshites et les Ansars) se seraient engagés à accepter le verdict. Sa'd aurait dit alors : « Mon jugement est qu'on tue les hommes mâles, qu'on partage les biens, et qu'on mène en captivité les femmes et les enfants⁷. » Les récits du conflit ont pour fondement les textes des hadiths et de la Sira (biographie) de Mahomet.

« Ibn Ishaq dit : Puis on les fit descendre. L'Envoyé de Dieu les a enfermés dans le quartier de Bint al-Hârith à al-Madînah ; Bint al-Hârith est une femme de Banû al-Najjar⁸. Puis l'Envoyé d'Allâh alla au marché d'al-Madînah qui est encore aujourd'hui son marché, et a fait creuser des fossés. Il les fit venir, et les fit tués dans ces fossés, on les fit venir à lui par groupes. Parmi eux se trouvèrent l'ennemi de Dieu Huyayy Ibn 'Akhtab, et Ka'b b. 'Asad leur chef. Ils étaient au nombre de six cents, ou de sept cents ; celui qui multiplie leur nombre dit qu'ils étaient entre huit cents et neuf cents. Pendant qu'on les amenait à l'Envoyé d'Allâh par groupes, ils dirent à Ka'b b. Asad : « Ô Ka'b! Qu'est-ce qu'on fera de nous ? » Il répondit : « Est-ce que vous êtes incapables de réfléchir ?! Ne voyez-vous pas que le crieur ne cesse pas de crier⁹, et que celui d'entre nous qu'on envoie ne retourne pas?! C'est bien sûr la mort. » Cela continua jusqu'à ce que l'Envoyé de Dieu en finît avec eux. »

Quant aux femmes et aux enfants, voilà ce qui leur serait arrivé : « Ibn Ishaq dit : Puis l'Envoyé de Dieu fit le partage des biens des Banû Qurayzah, de leurs femmes et de leurs enfants entre les musulmans. [...] Puis, l'Envoyé d'Allâh envoya Sa'd b. Zayd al-'Ansârî, frère des Banû 'Abd al-'Ashhal, à Najd avec des femmes captives, de Banû Qurayzah, pour les vendre et acheter en échange des chevaux et des armes. » Les femmes et les enfants furent rachetés pour beaucoup aux Juifs de Banu Nadir à Khaïbar.

Récit de Tabari (x^e siècle) Tabarî donne le récit suivant : « Sa'd avait été blessé à la main par une flèche, et son sang ne cessait de couler. Étant en présence du Prophète, Sa'd dit : Il faut les tués tous, partager leurs biens et réduire en esclavage leurs femmes et leurs enfants. Le Prophète, satisfait de cette sentence, dit à Sa'd : Tu as prononcé selon la volonté de Dieu. En entendant ces paroles, ceux d'entre les juifs qui pouvaient s'enfuir gagnèrent le désert ; les autres restèrent ; ils étaient huit cents hommes. Le Prophète leur fit lier les mains et fit saisir leurs biens. On entra à Médine à la fin du mois de dsou'l-qa'da. Les juifs restèrent dans les liens pendant trois jours, jusqu'à ce que tous leurs biens fussent transportés à Médine. Ensuite, le Prophète fit creuser une fosse sur la place du marché, s'assit au bord, fit appeler 'Ali fils d'Abou-Tâlib, et Zobaïr fils d'Al-'Awwâm, et leur ordonna de prendre leurs sabres et de tuer successivement tous les juifs, et de les jeter dans la fosse. Il fit grâce aux femmes et aux enfants ; mais il fit tuer également les jeunes garçons qui portaient les signes de la puberté.»

Dans le Coran, on retrouve une trace de cet événement dans le Coran à la sourate 33 aux versets 25 à 27 :

« 33.25. Dieu a fait rebrousser chemin aux infidèles, le cœur plein de rage et sans qu'ils aient acquis aucun avantage. Dieu épargna ainsi le combat aux croyants, car Dieu est Fort et Puissant.»

« 33.26. Et Il a fait descendre de leurs forteresses ceux des gens de l'Écriture qui avaient prêté assistance aux coalisés, et a jeté l'effroi dans leurs cœurs. Vous en avez tué une partie et vous en avez capturé une autre. »

« 33.27. Dieu vous a fait ainsi hériter de leur pays, de leurs demeures, de leurs richesses et d'une terre que vos pieds n'avaient jamais foulée. La puissance de Dieu n'a point de limite. » Comme on peut voir le verset 25 fait allusion à la bataille du fossé où les gens de la Mecque étaient venus attaquer les musulmans pour mettre fin aux pillages que les fidèles de Mahomet perpétrèrent sur les convois commerciaux qui se rendaient à la Mecque et pendant laquelle il n'y a effectivement eu aucun combat. Le verset 26 fait lui allusion au siège de la forteresse des Banu Qurayza (les gens de l'écriture). Ce verset les accuse d'avoir prêté de l'aide aux coalisés (les Mecquois) alors que leur forteresse était du côté des lignes musulmanes et qu'il ne s'est rien passé pendant la bataille. Il semble vraisemblable qu'il s'agisse en réalité d'un procès d'intention. Le verset montre également que les fidèles de Mahomet ont tué une partie alors qu'ils s'étaient rendus (il pourrait s'agir, selon la sira d'Ibn Ishaq, de l'ensemble des hommes de la tribu en âge de porter une arme) et qu'ils ont fait captif une autre partie (qui pourrait être, toujours selon la même source, les femmes et les enfants de la tribu). Le verset 27 montre que les fidèles de Mahomet ont pu, par la suite, acquérir les terres. Ce verset pourrait expliquer, entre autres, le procès d'intention qui a été fait à la dernière tribu juive de Yathrib.

Selon Hichem Djaït, l'affaire des Banu Qurayza pose plusieurs problèmes à l'historien. Le Coran n'est pas prolixe à ce sujet, puisque seuls deux versets y font allusion. Les Banu Qurayza furent considérés coupables d'avoir rompus le Pacte de Médine, pris le parti des assiégeants, de les avoir soutenus et aidés ; c'est ce que laisse entendre le terme *mezaharuhum* dans le verset 26 sourate XXXIII. Le même verset parle de *asr*, (faire prisonniers)

Il avait ainsi profité de la conversion de *Naim Ibn Massud* à l'insu des autres tribus pour mettre en œuvre sa stratégie de ruse.¹⁰⁰³

Le Messenger avait employé alors ce nouveau adhérent à la religion¹⁰⁰⁴ pour provoquer la rupture entre, d'une part, les armées coalisés dont les mecquois et la tribu *ghatafan*¹⁰⁰⁵ venues assiéger Médine et, d'autre part, la tribu juive de *Banu Quraydah*, qui avait rompu unilatéralement le pacte avec les musulmans et qui représentait dès lors une menace pour l'armée musulmane à l'intérieur de Médine.¹⁰⁰⁶

Ce compagnon¹⁰⁰⁷ s'était converti à l'islam à l'insu de ses anciens alliés et s'étant venu trouver le Prophète pour lui solliciter sa participation à la guerre. Ce dernier lui répondit de faire ce qu'il pouvait, en précisant justement que «**la guerre, c'est la ruse**». Il se rendit alors auprès des *Banu Quraydah* dont il avait été l'ami et leur affirmant en substance qu'ils ont mal fait d'avoir rompu le pacte avec Muhammad et les siens.¹⁰⁰⁸

Par la suite, ce Compagnon récemment converti se rendit chez les coalisés en leur disant que les *Banu Quraydah* étaient revenus sur leur association et qu'ils

et non *sabiy* (capture de femmes et enfants). Cela suggère donc la présence parmi les prisonniers d'hommes adultes. Pour Hichem Djäit, peu d'éléments des *siras* sont considérés plausibles, et l'examen du nombre de tués parmi les Banu Qurayza peut sembler douteux comme d'autres chiffres fournis par la Sira d'Ibn Ishaq. Ce nombre serait d'une centaine selon lui (estimation du nombre total des combattants pour 500 à 600 habitants *au total*) et non 600 à 900 *tués*. Par ailleurs seuls les noms des chefs sont cités. Concernant les exécutants, non seulement la Sira se contredit mais certaines traditions rapportent que seuls Ali et Zubayr exécutèrent les condamnés, ce qui est peu vraisemblable. Disponible en ligne: https://fr.wikipedia.org/wiki/Banu_Qurayza

¹⁰⁰³SULTAN Hamed, «La conception islamique du droit international humanitaire dans les conflits armés» dans Institut Henry-Dunant, Les dimensions internationales du droit humanitaire, Genève, UNESCO/ Pedone, 1986 page 47.

¹⁰⁰⁴Nuhaym ; Compagnon converti lors de cette bataille en cachant ses intentions aux ennemis.

¹⁰⁰⁵Les Banu Ghatafan étaient une tribu arabe numériquement importante, à laquelle Mahomet eut affaire. Les Ghatafan, qui étaient installés au nord de Médine (anciennement Yathrib), étaient alliés des Quraysh dans les conflits avec Mahomet. Ils interviennent notamment aux côtés des Quraysh dans la Bataille du fossé et Mahomet tente de passer un pacte avec eux, mais les négociations échouent. On les trouve également comme soutien des Banu Nadir dans la Bataille de Khaybar. Voir : Tribus musulmanes et juives de Yathrib. Disponible sur le site : https://fr.wikipedia.org/wiki/Banu_Ghatafan.

¹⁰⁰⁶ Edward JURJI « The islamic Theorie of War » : « La théorie Islamique de la Guerre » ; Moslem Word Vol 30 1940.

¹⁰⁰⁷Nuyaim. Un compagnon qui était ami des coalisés s'est converti à l'insu.

¹⁰⁰⁸La prise d'otages par accord mutuel était une pratique courante entre les tribus pour s'assurer la la solidité de leur coalition ; Car si le siège de ces derniers devait échouer, les Mecquois et les Ghatafan partiraient loin d'ici, chez eux, et vous vous retrouverez face à ceux que vous avez trahis. Alors laissez-moi vous conseiller de leur demander de laisser parmi vous certains des leurs, en garantie qu'ils ne partiront pas en vous abandonnant à votre sort.

projetaient de kidnapper avec des musulmans, quelques-uns de leurs notables en vue de les livrer au Prophète.¹⁰⁰⁹

Quand les *Banu Quraydah* demandèrent de telles personnes en garantie, ceci suscita la méfiance des Coalisés. La demande est refusée. Or, ce refus constitue pour cette tribu une confirmation de l'avertissement de *Naim Ibn Masshud*.

Cela atteste la parole du Prophète que la ruse était si bien étudiée et si bien ficelée qu'il n'y avait plus de confiance mutuelle entre les coalisés.¹⁰¹⁰

En bref, aussi ignominieuse soit-elle, la guerre est soumise, aussi bien en droit humanitaire musulman à un minimum de bravoure et d'éthique. C'est dire qu'il faut toujours se comporter comme un brave aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre. Ne pas utiliser des armes pouvant causer des dommages importants sans aucune distinction entre les civils et les combattants, est une autre obligation d'éthique qui pèse sur les soldats musulmans.¹⁰¹¹

B. Interdiction d'utilisation d'armes nuisibles

En droit humanitaire musulman, la question des moyens matériels utilisés dans un conflit est prévue dans deux versets. La première consiste dans l'obligation qui incombe aux musulmans de préparer tous les moyens possibles pour intimider l'adversaire. Le Coran interdit de ne pas croire que les infidèles auront le dessus sur les croyants, car ils ne sauraient affaiblir la puissance de Dieu.¹⁰¹²

¹⁰⁰⁹Si des membres des [Banū Qurayzah] viennent vous demander des otages, ne leur confiez aucun de vos Hommes.

¹⁰¹⁰Naïm Ibn Masshud : un fervent compagnon du Prophète de l'Islam. Qui jouait le rôle de médiateur entre les musulmans et les coalisés après la bataille des fossées.

¹⁰¹¹Cité par Henry Dunant dans sa «Notice», un proverbe tunisien dit : «Soyez lion et mangez-moi, mais ne soyez pas renard pour me salir. »

¹⁰¹²Le Coran, la traduction en français des versets est empruntée à la version diffusée en 2004 par le Complexe du Roi Fahd sous la supervision du Ministère des affaires islamiques, des Waqfs de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite. Cette version présente l'avantage d'être élaborée par un comité d'experts et d'être reconnue comme faisant autorité dans le monde musulman.

Il demande aux musulmans de mettre sur pied toutes les forces dont ils disposent pour intimider les adversaires et les rassurent à ceux que le Seigneur les connaissent.¹⁰¹³

La deuxième consiste dans l'obligation de ne pas outrepasser l'objectif de la guerre. C'est-à-dire mettre la partie adverse hors de toute nuisance.¹⁰¹⁴

Autrement dit, ce droit autorise en principe les musulmans à acquérir tous les moyens de force tout en gardant à l'esprit qui ne saurait dépasser la dissuasion et la neutralisation de l'adversaire. Dieu a ordonné à ses sujet croyants de se préparer à la guerre en se dotant de tous les attributs de la puissance dans la mesure du possible.¹⁰¹⁵

À l'époque du Prophète et des premiers Califes, toutes les armes étaient permises à l'exception des flèches empoisonnées.¹⁰¹⁶

Elles consistaient, généralement les cottes de mailles, casques, boucliers, épées, sabres, poignards, haches, arcs et flèches, ainsi que des arbalètes.¹⁰¹⁷

Il faut rappeler que le Messager avait sept ou neuf sabres.¹⁰¹⁸

¹⁰¹³Coran, Sourate VII, AL-A.RAF 206 versets *Pré-hég.* N° 39 Versets 59 et 60«59. Nous avons envoyé Noé vers son peuple. Il dit: «Ô mon peuple, adorez Allah. Pour vous, pas d'autre divinité que Lui. Je crains pour vous le châtement d'un jour terrible».60. Les notables de son peuple dirent: «Nous te voyons dans un égarement manifeste».

¹⁰¹⁴Coran, Sourate II, Verset 190 «Combattez, dans le sentier d'Allah ceux qui vous combattent et n'agressez pas, Dieu n'aime pas les agresseurs.»

¹⁰¹⁵M. HAMIDULLAH, idem p 187.

¹⁰¹⁶« Le prophète avait sept sabres : l'un, qu'il avait apporté de la Mecque, et qui, le jour de son entrée à Médine, était attaché à son chameau« était désigné par le nom d'Adhbâ; c'est le sabre qu'il portait à la journée de Badr. Un autre, qui avait appartenu à Munabbih ibn Haddjâdj, et qui était fameux parmi les Arabes, était appelé Dhul-Faqâr; le prophète l'avait trouvé dans le butin de Badr. Trois autres, qui lui venaient du butin des Banu Qaynuqa, étaient nommés: Khayf, Battâr et Qalay. Deux autres lui avaient été apportés par Ali, qui les avait trouvés dans le temple des Banu Tayy; leurs noms étaient : Mikhdham et Rosub. Il avait trois arcs : Rawhâ, Baydhâ et Safrâ; trois lances, dont les noms ne sont pas mentionnés dans cet ouvrage; trois cuirasses, dont deux, Fiddha et Zhafar, lui venaient du butin des Banu Qaynuqa; la troisième, une cuirasse longue nommée Fâdhila ou, d'après d'autres, Dhât al Fudhul, provenait de Khaybar. Enfin il avait un bouclier, sur lequel était représentée une tête humaine. Le prophète donna l'ordre d'en enlever cette image; elle disparut du bouclier sans que personne n'y touchât», TABARI, Histoire des prophètes et des rois, vol 3, en ligne : Documents sur les origines de l'Islam <http://www.islamdocuments.org/16-87.html> à la p 340.

¹⁰¹⁷Muhammad Ibn Ruma « A-Waqīdī intitulé «Kitāb al-Maghāzī » (le livre des expéditions)», publié et édité en 1966 par Marsden Jones p35.

¹⁰¹⁸Disponible en ligne : <https://histoireislamique.wordpress.com/2014/09/30/les-9-epees-et-larc-du-prophete-muhammad-salla-allah-alayhi-wa-salam/>

Le premier, désigné par le nom d'Adhabah, était celui qu'il portait pendant la bataille de Badr. Les autres étaient soit des cadeaux soient des bien pris de butins, mais tous étaient de simples armes blanches.¹⁰¹⁹

D'ailleurs, ces armes n'étaient pas dotées d'une forte capacité destructive, leur impact ne pouvait pas dépasser la limite des normes de la guerre. La position des juristes musulmans était cependant sans ambiguïtés.

Certains auteurs musulmans estiment qu'ils étaient permis au commandeur de la guerre d'assiéger une place occupée par la partie adverse et de dresser des catapultes contre ce lieu.¹⁰²⁰

D'autres théologiens pensent quant à eux que l'utilisation des flèches, des lances et des catapultes (*manjanuq*), restait prohibé par la jurisprudence islamique de la guerre sainte.

Par la suite, ils remarquent que l'utilisation de ces moyens était révolue depuis l'invention des canons. Les juristes musulmans, par un effort d'interprétation, autorisent à faire usage de projectiles modernes, sans toutefois enfreindre les règles humanitaires de la guerre. C'est-à-dire sans commettre une quelconque agression contre ceux qui ne participent pas aux hostilités.¹⁰²¹

Le combattant musulman est tenu de s'assurer que son arme est dirigée uniquement contre des objectifs militaires. Il lui est recommandé de préciser,

¹⁰¹⁹Al- Tabarī Dans son ouvrage «Histoire des Prophètes et des rois», abari ou Tabarī, de son nom complet Abū Ja'far Muhammad Ibn Jarīr Ibn Yazīd est un historien né en 839 à Amol, au Tabaristan, et mort le 17 février 923 à Bagdad¹. Il est un historien perse du Coran. Tabarī est notamment resté célèbre pour son histoire universelle, l'*Histoire des prophètes et des rois (qui traite en égaux des récits authentiques et des récits forgés)*, et son commentaire du Coran. Il fut également à l'origine d'une éphémère école (ou "Madhhab") du droit islamique, la *Jarīriyya*. Musulman de tradition sunnite, il a passé l'essentiel de sa vie à Bagdad, écrivant tous ses ouvrages en arabe. Tabarī naît à Amol au Tabaristan (à environ 20 km au sud de la Mer Caspienne) durant l'hiver 838-839⁴. Son père, Jarīr, est un propriétaire terrien relativement important. On ignore en revanche si sa famille est d'origine persane ou si elle descend des Arabes qui s'étaient installés dans la région.

Tahdhīb al-Athar, commencé par l'auteur mais non terminé ; il concerne les traditions rapportées des sahabahs. Disponible en ligne <https://fr.wikipedia.org/wiki/Tabarī>

¹⁰²⁰Sal-Mawardi supra.

¹⁰²¹Al-Shaybani, Mouhammad ibn al-Hasan al-Shaybani (749 – 805) était un éminent juriste hanafite, disciple de Abou Hanifa et de Abou Yousuf. L'imam Muhammad est né à Wasit, et grandit à Koufa, en Irak. Comme Abou Yousuf, il étudia d'abord le hadith. Il étudia sous l'imam Abu Hanifa jusque sa mort, puis sous Abou Yousuf pendant trois ans. Il passa également trois ans à étudier auprès de l'imam Malik, et constitue un des rapporteurs de son recueil de hadith Al-Muwatta. Les imams Ash-Shāfi'ī et Ahmad Ibn Hanbal étudièrent au départ auprès de lui à Bagdad. Il accepta un poste de cadī durant le califat de Haroun al-Rachid, mais l'abandonna peu après du fait de trop nombreux compromis à faire ; il retourna à son poste d'enseignant islamique à Bagdad. Il est l'auteur du *Grand recueil (Al-Djāmi Al-Kabīr)* rapportant les positions de l'imam Abu Hanifa.

avant de commencer le combat, que son intention est de combattre uniquement ceux qui combattent les soldats musulmans.

Toutefois, si son arme venait à atteindre des personnes civiles par erreur ou par nécessité, il ne serait pas considéré comme fautif.¹⁰²²

Les quatre grandes écoles sunnites sont unanimes à dire que l'erreur et la nécessité ne sont constitutives ni d'un péché ni d'une infraction pénale.¹⁰²³

Le problème des armes de destruction massive va cependant provoquer des divergences doctrinales entre les juristes musulmans. La sophistication, ainsi que le potentiel destructif de ces armes modernes, par rapport à celles classiques et conventionnelles, expliquent cette réalité.¹⁰²⁴

Un auteur occidental¹⁰²⁵ a estimé également que par rapport aux armements antérieurs, même les plus meurtriers, la bombe atomique représentait une rupture totale, par sa puissance destructrice pratiquement illimitée. Il en est de même pour le caractère instantané de son pouvoir d'anéantissement par la quasi-impossibilité de se protéger contre ses effets meurtriers.¹⁰²⁶

Les réponses des juristes et théologiens musulmans¹⁰²⁷ qui se sont intéressés à la question va reposer sur une dichotomie entre la possession de ces armes et leurs utilisations.

L'acquisition en tant que telle ne semble pas susciter de grandes objections. Elle est même encouragée par certains juristes, puisqu'elles serviraient de moyen de dissuasion et d'intimidation contre les ennemis potentiels des musulmans.¹⁰²⁸

¹⁰²²Muḥammad ibn al-Ḥasan Shaybani «*The Islamic Law of Nations*»: «*La guerre islamique des Nations*» JHU Press, 28 nov. 2001 - 311 pages.

¹⁰²³Dans ce cas, il n'est pas tenu de verser la compensation pécuniaire (Diya) ou d'observer un jeûne de 60 jours. Voir supra note 802 à la p 323

¹⁰²⁴C. GEORGE. «Combat and Prisoner of War in Classical Islamic War: «Combat et prisonnier de guerre dans le Droit Islamic Classic», concept formulated by Hanafy Jurist of the 12h Century «*Revue de Droit Penal Militaire et Droit de la Guerre* 1981 ;

¹⁰²⁵Comme le souligne François Bugnion,

¹⁰²⁶F. BUGNION, idem p 51.

¹⁰²⁷AL-QARAD Fiqh al-Jihād » (28-10-2010), en ligne : Qaradawi Yūssuf al-Qaradāwī considère ainsi que l'acquisition d'armes nucléaires est une nécessité impérieuse. Selon lui, la possession de la bombe atomique s'inscrit dans ce qu'il appelle « la paix armée ».

¹⁰²⁸AL-QARAD Fiqh al-Jihād» (28-10-2010), disponible en ligne: Qaradawi:

Il faut rappeler qu'une *fatwa*¹⁰²⁹ (décision) émise par le Comité des savants de la mosquée *al-Azhar*¹⁰³⁰ énonce le même principe en disant que le développement de ces armes est une obligation religieuse pesant sur les musulmans.¹⁰³¹

C'est en ce qui concerne l'utilisation de ces armes que les divergences sont plus prononcées. Pour certains penseurs musulmans¹⁰³², l'usage de ces armes de destruction massive et indiscriminée, contredit le principe de non-transgression en provoquant des dommages graves et non justifiés contre les personnes qui ne participent pas aux combats¹⁰³³ et en prolongeant le conflit *ad infinitum*.¹⁰³⁴

Leurs effets affecteraient non seulement le champ de bataille, mais aussi les populations des villes lointaines et endommageraient irrémédiablement l'environnement et la nature.

Il en est ainsi de la conception des chiites jaffarites¹⁰³⁵, qui dans une *fatwah*, a affirmé l'interdiction de la fabrication, de la détention et de l'utilisation de telles armes.¹⁰³⁶

Pour d'autres, en revanche, la nécessité peut justifier le recours aux armes nucléaires. Ainsi, l'ancien recteur de la mosquée *al-Azhar*¹⁰³⁷, a estimé pour sa

http://www.qaradawi.net/site/topics/article.asp?cu_no=2&item_no=7679&version=1&template_id=105&parent_id=16.

¹⁰²⁹Qatar: controverse autour d'une fatwa du cheikh Youssef Al-Qardaoui - 11 avril 2008.

Le Printemps arabe et l'arme des Fatwas, Deutsche Welle, 31 décembre 2011.

France Culture > Hors Champs du 01/02/2016 : « Jeanne Favret-Saada : « Une Fatwa ne peut en aucun cas être un jugement de mort.

¹⁰³⁰Mosqué Al Azar du Caire en Egypte.

¹⁰³¹J. Edward « *The islamic Theorie of War* » : « *La théorie Islamique de la Guerre* » ; Moslem Word Vol 30 1940 ;

¹⁰³²S.M.A.J. Taha. Voir aussi VAN ENGELAND Anisseh, «*The differences and similarities between international humanitarian law and Islamic humanitarian law: Is there ground for reconciliation?*», 2008 Journal of Islamic Law and Culture 81 à la p 96.

¹⁰³³Voir Déclaration de la Délégation iranienne au Conseil des gouverneurs de l'Agence Internationale de l'Énergie Atomique en date du 10 août 2005 (Text intégral), disponible en ligne : Mehr News agency <http://www.fas.org/nuke/guide/iran/nuke/mehr080905.html> .

¹⁰³⁴Voir Déclaration de la Délégation iranienne au Conseil des gouverneurs de l'Agence Internationale de l'Énergie Atomique en date du 10 août 2005 (Text intégral), disponible en ligne : Mehr News agency <http://www.fas.org/nuke/guide/iran/nuke/mehr080905.html> .

¹⁰³⁵Ayatollah Khomeiny

¹⁰³⁶Cette fatwah a été reprise par son successeur l'Ayatollah Ali Khamenei.

¹⁰³⁷Mohammed Sayyid Tantawi;

part que si les adversaires attaquent avec une bombe atomique, il faut répliquer par une bombe atomique.¹⁰³⁸

En effet, il y a des juristes musulmans qui affirment d'être très satisfait que le Pakistan possède des armes nucléaires¹⁰³⁹, car ces auteurs pakistanais n'hésitent pas à encourager les pays musulmans de se doter de ces nouveaux types d'armes.¹⁰⁴⁰

Il convient d'observer à cet égard, que la tendance majoritaire de la doctrine juridique musulmane est favorable à la possession par les pays musulmans de l'arme nucléaire. Parce qu'elle leur permet de préserver les intérêts des musulmans et d'assurer leurs indépendances.

Ces armes jouent alors un rôle dissuasif, une sorte de *si vis pacem parabellum*. Ils sont de nature à éliminer toute velléité d'hégémonie et tout acte d'agression émanant des puissances étrangères.

Lors de l'invasion par les troupes américaines en Irak, certains commentateurs n'ont pas hésité à dire, que si le dictateur iraquien¹⁰⁴¹, avait réellement l'arme nucléaire, les États-Unis n'auraient jamais osé l'attaquer. L'utilisation de ces armes demeure toutefois controversée et les réponses juridiques se confondent avec la diversité des positions et des réalités géopolitiques de chaque État.¹⁰⁴²

¹⁰³⁸Voir Déclaration de la Délégation iranienne au Conseil des gouverneurs de l'Agence Internationale de l'Énergie Atomique en date du 10 août 2005 (Text intégral), disponible en ligne : Mehr News agency <http://www.fas.org/nuke/guide/iran/nuke/mehr080905.html> .

¹⁰³⁹Locution latine qui veut dire « Si tu veux la paix, prépare la guerre».

¹⁰⁴⁰Abū al-Alāʾ al-Mawdūdī ;Tout comme Qaradawī La République islamique du Pakistan est le 7^e pays du monde à réussir à développer et tester des armes nucléaires. Ses capacités ne sont pas rendues publiques, conduisant à des estimations allant du simple au double. Ainsi, en 2013, une source indique que les forces armées pakistanaises posséderaient de 300 à 350 ogives nucléaires² contre une cinquantaine en 2007 alors que le SIPRI estime en 2017 son arsenal de 250 à 300 ogives, largement supérieure à celui de l'Inde.

Le Pakistan n'est pas signataire du traité sur la non-prolifération des armes nucléaires (TNP). Le Pakistan est également le seul pays musulman à posséder l'arme nucléaire. Commencé en janvier 1972 sous le premier ministre Zulfikar Ali Bhutto, le programme nucléaire pakistanais est, à l'origine, une réponse au développement d'armes nucléaires par l'Inde. Le Pakistan accède au nucléaire militaire en 1987, année durant laquelle le docteur Abdul Qadeer Khan, directeur du programme, confirme dans une interview les allégations de la CIA concernant l'obtention de capacités nucléaires militaires.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Arsenal_nucl%C3%A9aire_duPakistan.

¹⁰⁴¹Saddam Hussein, addam Hussein Abd al-Majid al-Tikriti, communément appelé Saddam Hussein, est un homme d'État irakien, présumément né le 28 avril 1937 à Al-Awja, près de Tikrit, et exécuté par pendaison <http://www.google.sn/search?sourceid=chrome&ie=UTF-8&q=Saddam+Hussein%2C#spf=1570375832822>.

¹⁰⁴²Ainsi pour Hervé Nifenecker «La plupart (sinon tous) des États intéressés par un armement nucléaire recherchent uniquement un effet de dissuasion. Nombreux sont ceux qui ont estimé que si Saddam Hussein

Les mêmes controverses, semblent marquer le droit international humanitaire contemporain depuis le lancement de la bombe atomique contre les villes d'Hiroshima¹⁰⁴³ et de Nagasaki¹⁰⁴⁴ du Japon. Ces deux bombes, ont fait des dizaines de milliers de victimes parmi les civils et ont provoqué des dommages irréversibles à l'environnement.¹⁰⁴⁵

Suite à ces tueries¹⁰⁴⁶, des conférences diplomatiques, résolutions et conventions se sont succédé, dans le souci d'interdire le recours à de nouveaux types d'armes en plus de celles déjà prohibées, dont leur utilisation a fait l'objet de limitation depuis la *Déclaration de Saint Petersburg de 1868*.¹⁰⁴⁷

avait possédé l'arme atomique il n'aurait pas été attaqué. Il est tentant pour certains de tirer les conséquences d'une telle analyse». Voir NIFENECKER Hervé «Plaidoyer pour un nouveau traité de non-prolifération nucléaire» l'Express (9 avril 2009).

¹⁰⁴³Hiroshima : littéralement *large île*) est une ville du Japon située sur la côte nord de la mer intérieure de Seto, sur l'île de Honshū, la plus grande île japonaise. Elle est la capitale de la préfecture d'Hiroshima et la ville la plus importante de la région de Chūgoku. Depuis le 6 août 1945, la ville est mondialement connue pour avoir été l'une des deux cibles, avec Nagasaki, des bombardements atomiques perpétrés par les États-Unis au cours de la Seconde Guerre mondiale.

¹⁰⁴⁴Nagasaki : longue pointe », *-shi* signifiant ville) est une ville japonaise, capitale de la préfecture homonyme sur l'île de Kyushu. En 2010, Nagasaki compte 442 399 habitants. L'histoire de Nagasaki a presque entièrement été construite par des étrangers ; en effet, ce sont les Portugais qui en font une ville portuaire prospère au xvi^e siècle. Sous la période Tokugawa, la persécution des chrétiens y fut particulièrement vive, avant que la ville ne soit ouverte après la restauration Meiji. Nagasaki a été, le 9 août 1945, la cible du deuxième bombardement atomique de l'histoire par les États-Unis durant la Seconde Guerre mondiale après celui d'Hiroshima trois jours plus tôt. C'est donc à ce jour la dernière ville à avoir subi le feu nucléaire.

¹⁰⁴⁵Les bombardements atomiques d'Hiroshima Nagasaki, ultimes bombardements stratégiques américains au Japon, ont lieu les 6 août et 9 août 1945 sur les villes d'Hiroshima (340 000 habitants) et de Nagasaki (195 000 habitants). Hiroshima est le siège de la 5^e division de la deuxième armée générale et le centre de commandement du général Shunroku Hata, et Nagasaki est choisie pour remplacer la cité historique de Kyoto. Dans la mesure où les dirigeants japonais ont rejeté les conditions de l'ultimatum de la conférence de Potsdam, les États-Unis souhaitent imposer au Japon sa reddition sans condition, l'éviction de l'empereur Hirohito et l'adoption d'un régime politique démocratique. Le gouvernement américain souhaite aussi, puisque ces deux armes nouvelles sont désormais opérationnelles (l'une était à l'uranium, l'autre au plutonium), les tester en grandeur nature et montrer aux autres pays, en particulier à l'URSS, la supériorité de feu décisive qu'elles donnent à l'Amérique, ce qui fait de ce bombardement l'acte inaugural de la guerre froide. Ces bombardements, que certains considèrent comme l'un des principaux crimes de guerre des Alliés, demeurent la seule utilisation de l'arme nucléaire durant un conflit. C'est finalement le 14 août, à la suite de ces bombardements, mais aussi de l'invasion soviétique de la Mandchourie commencée le 8 août, et de la reddition de l'armée japonaise du Guandong le 10 août, que le gouvernement japonais cède. Moins d'un mois plus tard, la signature des actes de capitulation du Japon le 2 septembre 1945 met fin à la Seconde Guerre mondiale. Le nombre de personnes tuées par l'explosion, la chaleur et la tempête de feux consécutive, est difficile à déterminer et seules des estimations sont disponibles, allant de 110 000 à 250 000 morts, sans compter les cas ultérieurs de cancers (plusieurs centaines) ou autres effets secondaires. Les survivants des explosions, les *hibakusha*, sont devenus le symbole d'une lutte contre la guerre et les armes atomiques à travers le monde. L'impact de ces bombardements fait craindre par la suite l'usage de l'arme atomique dans une guerre nucléaire, un effet à la base de la dissuasion nucléaire qui a largement pesé dans les choix stratégiques de guerre froide. https://fr.wikipedia.org/wiki/Bombardements_atomiques_d%27Hiroshima_et_de_Nagasaki consulté le 26/07/2018.

¹⁰⁴⁶CAMUS Albert, *Actuelles : Écrits politiques*, Paris, Collection Folio-Essais, 1997 aux pp 67-69

¹⁰⁴⁷Déclaration à l'effet d'interdire l'usage de certains projectiles en temps de guerre. Saint Petersburg, 11 décembre 1868. États parties (20) - États signataires (0)

Ayant tous adhéré au *Traité sur la non-prolifération des Armes Nucléaires (T.N.P) de 1968*, les pays musulmans sont les premiers à avoir réclamé une telle interdiction. Une demande qui se justifie par l'interprétation de certaines règles coraniques et surtout par la menace que représente l'arsenal nucléaire israélien.¹⁰⁴⁸

Section 2. Consécration des normes protectrices en faveur des non-combattants

En plus des garanties fondamentales, le droit musulman édicte des règles spécifiques de protection au profit de certaines catégories de personnes qui, en raison de leur état, physique ou mental sont les plus exposées et risquent de souffrir le plus des effets d'une guerre.

Procédant d'une approche spécifique, le droit humanitaire islamique va assurer une assistance particulière aux femmes, aux enfants et aux vieillards.

La Déclaration de St.Petersbourg est le premier accord formel visant à interdire l'utilisation de certaines armes pendant la guerre. L'invention par les autorités militaires russes, en 1863, d'une balle qui explosait au contact d'une substance dure, prévue entre autres pour faire exploser des wagons de munitions, fut à l'origine de cette Déclaration car, en 1867, le projectile était modifié de façon à pouvoir exploser également au contact d'une substance molle. La balle devenait donc un instrument de guerre particulièrement inhumain. Le Gouvernement russe, ne voulant pas utiliser cette balle et ne voulant permettre à aucun autre pays d'en prendre avantage, proposa de l'interdire par un accord international. La Déclaration visant à interdire cette balle fut adoptée en 1868. Elle a force de loi et confirme une norme coutumière selon laquelle l'utilisation des armes, projectiles et matériel de nature à causer des souffrances inutiles est interdite. Cette règle a été incorporée ensuite dans l'Article 23, alinea e, des Règlements de La Haye de 1899 et 1907 concernant la guerre sur terre. La Déclaration de St.Petersbourg inspira l'adoption d'autres déclarations de caractère similaire lors des deux Conférences internationales de la Paix tenues à La Haye. Les déclarations de La Haye interdisant de lancer des projectiles et des explosifs du haut de ballons (1899 et 1907), concernant les gaz asphyxiants (1899) et interdisant l'emploi de balles qui s'épanouissent ou s'aplatissent facilement dans le corps humain (1899) se réfèrent toutes, dans leurs préambules, à la Déclaration de St. Petersburg. On peut citer à titre d'exemples l'interdiction des projectiles d'un poids inférieur à 400 grammes explosibles ou chargés de matières fulminantes ou inflammables (Déclaration de Saint-Petersbourg de 1868), l'interdiction des armes bactériologiques par le Protocole de Genève concernant la prohibition de gaz asphyxiants, toxiques ou similaires et de moyens bactériologiques de 1925 et la limitation de l'emploi des armes incendiaires envisagée par le Protocole sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi des armes incendiaires (Protocole III), 10 octobre 1980, 1342 RTNU 171, (19 I.L.M. 1534, entré en vigueur le 2 décembre 1983) à la Convention sur l'interdiction ou la limitation de l'emploi de certaines armes classiques qui peuvent être considérées comme produisant des effets traumatiques excessifs ou comme frappant sans discrimination (avec Protocoles I, II et III), 10 octobre 1980, 1342 RTNU 137. <https://ihl-databases.icrc.org/dih-traites/INTRO/130?OpenDocument>: Consulté le 08/10/2018.

¹⁰⁴⁸La signature du traité eut lieu le 1^{er} juillet 1968. Il est entré en vigueur le 5 mars 1970, après qu'il eut été ratifié, comme le prévoient les articles IX-2 et IX-3 par les *gouvernements dépositaires* (États-Unis d'Amérique, Royaume-Uni, Union des républiques socialistes soviétiques) et quarante autres États signataires. La France et la Chine n'adhèrent au traité qu'en 1992, ce qui les dispense de le ratifier. Par ailleurs, la Corée du Nord a annoncé son retrait du traité le 10 janvier 2003 : sa position actuelle fait toujours débat entre juristes internationaux, beaucoup d'entre eux estimant qu'il y a eu vice de forme sur le retrait de la Corée du Nord et que celle-ci est toujours tenue par ses engagements au titre du traité. Traité de non prolifération nucléaire qui interdit la création d'armes chimiques sauf à des fins civiles.

En ce sens, les règles de protection contenues dans les instruments du droit international contemporain, apparaissent comme une confirmation à celles prévues par le droit musulman.¹⁰⁴⁹

Les femmes et les enfants souffrent de tous les maux endurés par l'ensemble de la population civile en période de conflit armé et portent de plus en plus le fardeau de la guerre.¹⁰⁵⁰

Depuis l'Antiquité, ils constituent des cibles privilégiés pour les belligérants. Ils sont utilisés comme moyen de pression contre l'adversaire ou, tout simplement, réduits à l'esclavage avec ce que cela implique de mauvais traitements, d'abus sexuels et autres.¹⁰⁵¹

Reconnaissant cette réalité, le droit humanitaire musulman va réserver un statut particulier aux femmes et aux enfants pour les protéger des effets des hostilités. Cette reconnaissance, aussi importante soit-elle, n'est pas totalement dissociable du contexte patriarcal dans lequel cette nouvelle religion a vu le jour.

Autrement dit, si l'Islam a effectivement révolutionné le statut de la femme et des enfants, il n'a pas remis en cause le caractère patriarcal et machiste de la guerre, qui reste une affaire d'hommes, prise en charge par les hommes.¹⁰⁵²

C'est dire que, dans la conception humanitaire musulmane, la femme et les enfants ne pouvaient pas être, en principe, des instigateurs de guerres, ni des combattants. C'est pourquoi aussi ils méritaient une protection spécifique. À cela s'ajoute, la prise en considération des charges que les femmes assument en tant que femme au foyer et mère de famille.¹⁰⁵³

¹⁰⁴⁹G. Patrick Glenn, "Legal Tradition of the World" "Droit Traditionnel Mondial", Oxford, University Press Oxford 2000.

¹⁰⁵⁰G. Judith et Hilary Charlesworth, «La protection des femmes lors de conflits armés», en ligne : Gender and Peace Keeping.com
http://www.genderandpeacekeeping.com/resources/5_La_protection_des_femmes_lors_de_conflits_armes.pdf

¹⁰⁵²LINDSAY Charlotte, «Les femmes face à la guerre : leçons tirées par le CICR sur L'impact des conflits armés sur les femmes» dans GAGNÉ Julie et Jean-Sébastien 502 Rioux, Femmes est conflits armés : Réalités, leçons et avancement des politiques, Québec, Les Presses Universitaires de Laval, 2005 ;

¹⁰⁵³Said El – Dakkak « la Conception Islamique et le DIH positif » revue International de la Croix Rouge N° 782 Mars avril 1990.

Cependant nous allons voir le régime général de protection des non combattants (Paragraphe 1) et la Charia comme source d'humanisation de la guerre (Paragraphe 2).

Paragraphe I. Le régime général de protection des non-combattants

Cette différenciation se manifeste à travers les normes de protection, de sécurité, d'hygiène et même de discipline consacrées aux femmes et aux enfants dont leur enrôlement en temps de conflit est prohibé par la Sunna (B) et par le D.I.H conventionnel (A).

A. L'interdiction de l'enrôlement des enfants soldats

De l'analyse et de l'examen du vocable *conscription*, retenu par les rédacteurs du Statut de Rome¹⁰⁵⁴, il s'ensuit que celui-ci est plus précis que le terme *recrutement*.¹⁰⁵⁵

En ce sens, conscription signifie recrutement en vertu du caractère impératif et obligatoire d'une loi ou par une soumission forcée et donc dépourvue d'une expression libre et consentie par l'enfant. C'est pourquoi ce mode de recrutement d'enfants de moins de quinze ans dans les forces armées nationales ou groupes armés qu'il soit obligatoire en vertu de la loi, ou contraint, ou qu'il soit le fruit d'une décision gouvernementale, est qualifié de crime de guerre. Ce qui engage en conséquence, la responsabilité pénale de son auteur, même si le recrutement ne concerne qu'un seul enfant mineur.¹⁰⁵⁶

¹⁰⁵⁴Le Statut de Rome, officiellement le Statut de Rome de la Cour pénale internationale, aussi appelé le Statut de la Cour pénale internationale et abrégé sous le Statut, est le traité international qui a créé la Cour pénale internationale (la Cour ou la CPI). Il a été adopté lors d'une conférence diplomatique des plénipotentiaires des Nations unies, dite Conférence de Rome, qui s'est déroulée du 15 juin au 17 juillet 1998 à Rome, en Italie. Il est entré en vigueur le 1^{er} juillet 2002 après sa ratification par 60 États : la Cour pénale internationale est alors officiellement créée. Cependant, la compétence de la Cour n'étant pas rétroactive, elle traite les crimes commis à compter de cette date. Le Statut de Rome définit les crimes internationaux sur lesquels la Cour a un pouvoir juridictionnel dont les crimes de génocide, les crimes de guerre, les crimes contre l'humanité ainsi que les crimes d'agression, conformément aux amendements apportés en 2010, s'ils sont commis sur le territoire d'un État partie ou par l'un de ses ressortissants. Une exception à cette règle existe : la Cour peut avoir compétence sur des crimes si le Conseil de sécurité des Nations unies le lui permet. Disponible en ligne : https://fr.wikipedia.org/wiki/Statut_de_Rome.

¹⁰⁵⁵Statut de Rome créant la CPI 17, juillet 1998, article 8 : xxvi) «Le fait de procéder à la conscription ou à l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées nationales ou de les faire participer activement à des hostilités».

¹⁰⁵⁶Statut de Rome créant la Cour Pénale Internationale Art. 8.2 (b) ((xxvi)] prévu par l'article 8.2 (b) (xxvi),

En d'autres termes, en vertu des éléments de crime invoqués, recruter un enfant de cet âge pour le faire participer activement aux hostilités, ou pour toute autre raison, est considéré comme un crime international.¹⁰⁵⁷

Une particularité qu'on trouve dans la constitution des éléments matériels à l'égard du crime (renvoyant au contexte d'un conflit armé international) concerne l'inclusion, après les termes *forces armées*.¹⁰⁵⁸

En ce sens, l'interdiction de la conscription d'enfants de moins de 15 ans dans les forces armées des parties à la guerre expressément prévue par les dispositions des conventions, devait tenir compte et préciser que, dans un conflit armé international, les parties sont toujours des États.¹⁰⁵⁹

Mais, l'interprétation plus claire de l'application de ces dispositions dans les cas de responsabilité pénale des personnes qui commettent des crimes de conscription d'enfants de moins de quinze ans dans les groupes armés des conflits internationaux, se trouve dans la jurisprudence des tribunaux internationaux comme celui du T.P.I.R.¹⁰⁶⁰ et le T.P.I.Y.¹⁰⁶¹

B. Une interdiction inspirée du modèle Prophétique

Dans l'islam, le djihad *A' difahi* (défensif) est considéré comme une obligation collective pour tous les hommes adultes (*c'est-à-dire ayant dépassé l'âge de la puberté*). Par ailleurs l'essentiel sera expliqué et inspiré dans la pratique

¹⁰⁵⁷Statut de Rome créant la Cour Pénale Internationale Art. 8.2.

¹⁰⁵⁸ Prévu par l'article 8.2 (b) (xxvi).

¹⁰⁵⁹EIDE Asbjörn,, «The new humanitarian law in non-international armed conflict», dans CASSESE Antonio, dir, *The New Humanitarian Law of Armed Conflict*, Naples, Editoriale Scientifica, 1979, 304.

¹⁰⁶⁰Le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) est une ancienne juridiction pénale internationale mise en place le 8 novembre 1994 par le Conseil de sécurité des Nations unies afin de juger les personnes responsables d'actes de génocide et d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda, ou par des citoyens rwandais sur le territoire d'États voisins, entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 1994. site Internet et d'autres moyens plus locaux pour ce faire. Disponible sur le site : https://fr.wikipedia.org/wiki/Tribunal_p%C3%A9nal_international_pour_le_Rwanda.

¹⁰⁶¹Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY ou TPY) est une juridiction instituée le 25 mai 1993 par la résolution 827 du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations unies¹ afin de poursuivre et de juger les personnes s'étant rendues coupables de violations graves du droit international humanitaire sur le territoire de l'ex-Yougoslavie à compter du 1^{er} janvier 1991, c'est-à-dire durant les guerres de Yougoslavie (guerre de Croatie, guerre de Bosnie-Herzégovine et guerre du Kosovo), conformément aux dispositions de ses statuts. Son siège est situé à La Haye (Pays-Bas). https://fr.wikipedia.org/wiki/Tribunal_p%C3%A9nal_international_pour_l'ex-Yougoslavie, (consulté en septembre 2018).

prophétique et de l'analyse des auteurs musulmans.¹⁰⁶² Il faut ainsi rappeler qu'après la défaite des Qurayshites à Badr, ces derniers se sont nourris par un sentiment de haine et de vengeance, suite à l'appel de la bataille de Uhud.¹⁰⁶³

Pour rappel lors du premier conflit,¹⁰⁶⁴ plusieurs musulmans avait raté cette opportunité et étaient prêt à la rattraper lors de la seconde bataille.¹⁰⁶⁵

Nous rappelons qu'après la bataille de Badr, la communauté des croyant sa reçu des informations comme quoi, les Qurayshites préparent leur vengeance. En effet après plusieurs discussions sur la sortie du Prophète, ce dernier s'est donné les moyens d'aller rencontrer les antagonistes dans le champ de bataille.¹⁰⁶⁶

Le Messager d'Allah est sorti avec ses militaires, un jour de samedi, septième jour du le mois de *Shawwal*¹⁰⁶⁷, de **l'an 3 de l'Hégire**, et laissa à Médine un vieillard, et fidèle Compagnon, aveugle et pieux, du nom de *Abdullah ibn Oum Maktoom*.¹⁰⁶⁸

¹⁰⁶²Imâd ad-Dîn Abû al-Fidâ' 'Ismâ'îl ben 'Umar ben Kathîr¹ ou Ibn Kathîr est un juristeshâfi'ite, traditionniste arabemusulman et historien. Il est né en 1301 à Bosra au sud de la Syrie. Ibn Kathîr est mort en février 1373 à Damas et est enterré au cimetière de cette même ville, aux côtés de Ibn Taymiyyah. Ibn Kathir étant un des élèves du théologien Ibn Taymiyya, haute figure de la doctrine du salaf, le Tafsir d'Ibn Kathir est le tafsir le plus souvent repris par les mouvements salafistes pour interpréter le Coran <https://fr.wikipedia.org/wiki/Ibn-Kathir> consulté le 07/03/2019.

¹⁰⁶³Sahih al Muslim hadith N°3345. D'après Sahl Ibn Sa'd (que Dieu l'agrée), comme on l'interrogea sur la blessure dont fut atteint le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), à la bataille de 'Uhud, il répondit : "L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) fut blessé au visage; il eut une dent incisive brisée, et son casque fracassé sur sa tête. Fâtima, la fille de l'Envoyé de Dieu lavait le sang de sa blessure, tandis que 'Alî Ibn 'Abî Tâlib lui versait l'eau se trouvant dans le creux de son bouclier. Lorsque Fâtima vit que l'eau ne fait qu'augmenter le flot de sang, elle prit une natte, la brûla et, lorsque celle-ci fut calcinée, elle l'appliqua sur la blessure et alors le sang s'arrêta de couler".

¹⁰⁶⁴La bataille de Badr, Tabari, op. Cit. Vol. II, « Mohammed, le sceau des prophètes », p. 137-176. https://fr.wikipedia.org/wiki/Bataille_de_Badr consulté le 07/012/2018.

¹⁰⁶⁵La bataille de 'Uhud ou de 'Uhud (arabe : ġazwa 'uħud) est un combat entre les musulmans yathribins et la tribu mecquoise des Quraychites sur le mont 'Uhud près de Médine en 625. La victoire fut aux traditionalistes mecquois. Mahomet avait déjà vaincu les mecquois lors de la bataille de Badr (624). https://fr.wikipedia.org/wiki/Bataille_de_Uhud consulté le 06/03/2019;

¹⁰⁶⁶DONNER Fred, supra..

¹⁰⁶⁷Chawwal (est le dixième mois du calendrier musulman. Il est marqué par l'Aïd el-Fitr « la fête de la rupture du jeûne », qui a lieu le premier jour de ce mois, qui vient juste après le mois de Ramadan. Les musulmans pieux ont l'habitude de pratiquer six jours de jeûne supplémentaires pendant ce mois (les « six jours de chawwal ») pour compléter le jeûne de l'année. <https://fr.wikipedia.org/wiki/Chawwal>: consulté le 06/03/2019.

¹⁰⁶⁸Abd-Allah ibn Umm-Maktum est l'un des compagnons du prophète islamiqueMahomet. Il est l'un des premiers convertis à l'islam au sujet duquel la sourate "Abasa" fut révélée. Quand Mahomet était occupé à prêcher auprès des gens fortunés de Quraych, il ne fit pas attention à un pauvre aveugle nommé Ibn Umm Maktûm, qui était venu lui demander conseil. Le prophète regretta son comportement et eut par la suite une très haute considération pour ce personnage, qui dirigea plusieurs fois la prière lorsqu'il fut en expédition. Malgré le fait qu'il fut aveugle, il participa à des batailles. Il mourut lors de la bataille d'al-Qadisiyya en étant fermement

De ce fait lors de ses préparatifs, il y avait plusieurs enfants musulmans qui pleuraient pour accompagner le Messager dans sa mission du jihad islamique. C'est ainsi que le Prophète détourna cet appel de ces jeunes mineurs qui voulaient être enrôlés comme tout autres soldats. Parmi ces derniers ont peut énumérer *Usama Ibn Zayd*¹⁰⁶⁹, *Abdoulaye Ibn Amr*, *Zayd Ibn Thaabit*¹⁰⁷⁰, *Nuhmann Ibn Bishr*, *Raafih*, *Suma Ibn Jundud*.¹⁰⁷¹

Cependant certains compagnons se sont intervenus pour lui présenter *Ibn Jundud*, comme un fervent lanceur et très brave dans le champ de bataille.

C'est à partir de ce moment que ce dernier fut enrôlé par le Prophète comme *enfant soldat*. Mais selon les théologiens, cela ne veut pas dire en tout cas que le Prophète recrutait tous les enfants dans la communauté des croyants. Mais il faut préciser que leur émancipation à pouvoir participer au jihad, dépendait dès fois de leur courage, de leur compétence et de leur maturité mentale. Mais

attaché à l'étendard musulman https://fr.wikipedia.org/wiki/Abdullah_ibn_Oumm_Maktoum consulté le 06/03/2019.

¹⁰⁶⁹Usama bin Zayd was born in the seventh year before Hijra (615 on the Christian calendar) according to some, and in the tenth year before hijra according to others. Because of his father's status as the adopted son of Muhammad, and his mother's closeness to Muhammad's own mother, Usama was considered almost a grandson, and Muhammad treated him the same way he did the sons of his daughter Fatimah, al-Hasan and al-Husayn. His mother was Umm Ayman, the nurse-maid of Muhammad. Even though his father was white and short, Usama was black, tall, and thin. During Usama's youth, Muhammad was presented with an expensive thawb (the long gown the Muslim men wear). After wearing it once to the Friday Jumu'ah Prayer, he gave it to Usamah as a gift. When Usama was ten years old, he asked to join his elders in defending the faith in the Battle of Uhud, but was not allowed. His first experience participating in a battle was when he was seventeen, in the Battle of the Trench. During the Battle of Hunayn, in which the Muslim army was ambushed, Usama was among the few men who continued to fight with Muhammad, helping turn the near-defeat into victory
https://en.wikipedia.org/wiki/Usama_ibn_Zayd consulted 06/03/2019.

¹⁰⁷⁰ Zayd ibn Thābit (VII^e siècle) est un ansâr, originaire de Bosra, scribe personnel de Mahomet en qui celui-ci a entière confiance. Il n'a que onze ans quand Mahomet s'enfuit de la Mecque. Il prend part, dès que l'âge le lui permet, aux combats livrés pour la nouvelle religion, et se trouve à la bataille de Uhud ainsi qu'à toutes les suivantes. Arabe converti au judéonazaréisme, rompu à la lecture et à l'écriture du syriaque et de l'hébreu, Zayd ibn Thābit jouera un rôle important de lien entre les communautés judéonazaréennes et arabes. Les traditions musulmanes disent qu'il a reçu un enseignement "juif" à Yathrib.

À la suite de la bataille d'Al-Yamamah contre Musaylima, au cours de laquelle près de 1200 musulmans dont 39 grands Compagnons et 70 maîtres-récitateurs du Coran perdent la vie, le calife Abou Bakr craint que le Coran ne se perde. Il confie alors à Zayd le soin de rassembler les fragments épars, et de compiler l'ensemble des versets en un seul livre : la légende veut que cette copie soit la version définitive du Coran.

Par la suite, les *ṣuḥuf* ou feuillets collectés, seront détruits par le gouverneur de Médine.

Son fils Khârijah Ibn Zayd Ibn Thābit devient l'un des 7 Fuqahâ de Médine et transmet ses avis juridiques https://en.wikipedia.org/wiki/Zayd_ibn_Thabit consulté le 06/03/2019.

¹⁰⁷¹Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cachete) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a romporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999. Enfants soldat enrôlés lors de la bataille de Uhud pa leur maturité d'esprit et leur bravoure dans la lance.pp 347-350

toujours, et en tout état de cause, même s'ils étaient des mineurs, il fallait impérativement atteindre l'âge de maturité pour pouvoir participer activement au jihad islamique.¹⁰⁷²

Enfin, *Zayd Ibn Thaabit*¹⁰⁷³ faisait partie des jeunes qui transcrivaient les textes coraniques au côté du Prophète tandis que *Rafih*, le fervent lanceur désigné comme enfant soldat, fut martyr à *Uhud*.¹⁰⁷⁴

Par contre d'autres auteurs estiment que c'est lors de leur arrivée à un endroit appelé **A'Chaykhan** que le Messager d'Allah passant en revue son armée et fit retourné à Médine ceux qui selon lui, ne pouvaient supporter le jihad. Ils ont cité parmi eux : *Abdallah Ibn Omar Ibn Al Khatab, Usama Ibn Zaid, Ussaid Ibn Qudair, Zaid Ibn Thabit, Zaid Ibn Arqam, Urabat Ibn Awwas, Amr Ibn Hazm, Abu Said Al Khudari, Zaid Ibn Haaritha Al Ansari, et Saad Ibn Ubaada*. Ils ont également mentionné *Al Barra Ibn Azib* mais, le Hadth rapporté par Imam *Boukhari* démontre que celui-ci a été juste un témoin oculaire des hostilités.¹⁰⁷⁵

Cependant le Prophète avait autorisé *Rifaa Ibn Khadijet Saora Ibn Jundun*¹⁰⁷⁶ à participer au jihad malgré leur jeune âge. Le premier était habile au tir à l'arc, ce qui en justifia sa sélection.

La tradition islamique a rapporté *qu'Ibn Jundun* a déclaré au Prophète qu'il est plus fort que celui qui vient d'être enrôlé. C'est ainsi que le Messager les a

¹⁰⁷²Y.B. Yahya Idem p 59.

¹⁰⁷³Zayd ibn Thâbit, (vii^e siècle) est un ansâr, originaire de Bosra, scribe personnel de Mahomet en qui celui-ci a entière confiance. Il n'a que onze ans quand Mahomet s'enfuit de la Mecque. Il prend part, dès que l'âge le lui permet, aux combats livrés pour la nouvelle religion, et se trouve à la bataille de Uhud ainsi qu'à toutes les suivantes. Arabe converti au judéonazaréisme, rompu à la lecture et à l'écriture du syriaque et de l'hébreu, Zayd ibn Thâbit jouera un rôle important de lien entre les communautés judéonazaréennes et arabes. Les traditions musulmanes disent qu'il a reçu un enseignement "juif" à Yathrib. À la suite de la bataille d'Al-Yamâmah contre Musaylima, au cours de laquelle près de 1200 musulmans dont 39 grands Compagnons et 70 maîtres-récitateurs du Coran perdent la vie, le calife Abou Bakr craint que le Coran ne se perde. Il confie alors à Zayd le soin de rassembler les fragments épars, et de compiler l'ensemble des versets en un seul livre : la légende veut que cette copie soit la version définitive du Coran. Par la suite, les *ṣuḥuf* ou feuillets collectés, seront détruits par le gouverneur de Médine. Son fils Khârijah Ibn Zayd Ibn Thâbit devient l'un des 7 Fuqahâ de Médine et transmet ses avis juridiques.

¹⁰⁷⁴Martyr lors de cette expédition.

¹⁰⁷⁵Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman idem p344.

¹⁰⁷⁶Abul Abbas Ahmad b. Jabir al-Baladhuri, KITAB FUTUH AL-BULDAN, trad. Francis Clark Murgotten (1924) Abu Sulaymân Muhammad b. 'Abd Allâh b. Aḥmad al-Raba'î (mort en 379/989), *Waṣāyâ al-'Ulamâ* (Beyrouth: Dâr Ibn Kathîr, 1985), v.1, 88-9, de Ibn al-A'râbî de 'Abd Allâh b. Ayyûb al-Mukharriṡ. Ibn al-A'râbî en avait cité dans son *Mu'jam* (al-Dammâm: Dâr Ibn al-Jawzî, 1997), v.4, 424, n ° 1913. Ibn Sa'd fait référence à la *waṣi'ah* de Marwan dans *al-Ṭabaqât al-Kubra* (Beyrouth: Dâr Ṣâdr, 1968) v. Samura ibn Jundub al-Fazari (décédé après 60 AH / 680 de notre ère) était un sahaba de Mahomet.

demander de lutter devant lui. Ces derniers luttèrent et *Samora* terrassa son adversaire, et décocha enfin sa qualification à prendre part au combat.¹⁰⁷⁷

Par conséquent il faut appesantir sur le cas particulier d'*Usama Ibn Zayd* qui, à l'âge de 18 ans, lors de la dernière bataille du Prophète, fut nommé commandant de l'armée des musulmans. En sa qualité de jeune commandant, Usama a été reconduit par le Calife Abou Bakr lors de la bataille d'*Al Qadisiyya* contre les apostats qui a eu lieu à l'an 632, juste après la disparition du Messager.¹⁰⁷⁸

Paragraphe 2. L'humanisation de la guerre

La Charia comporte des dispositions spécifiques qui sont destinées à assurer un traitement spécial aux prisonniers de guerre, ce qui favorise sa convergence avec le régime de protection de ces derniers prévu par le droit international humanitaire moderne, malgré une spécificité qui a une justification hautement islamique. Cette particularité n'est pas en contradiction avec l'esprit général des règles du droit de Genève, ayant pour objectif de garantir la dignité et l'humanité

¹⁰⁷⁷Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman idem note 1075, pp 345.

¹⁰⁷⁸La bataille d'al-Qadisiyya ou Cadésie *Marakatu al-Qadisiyyah*, en persan: *Nabard-e Qādsi*) est une bataille qui eut lieu vers 636 entre les califes bien guidés et l'Empire sassanide dans le cadre de la conquête musulmane de la Perse. Les années qui suivent la mort de Muhammad (8 juin 632) voient l'expansion arabe au Proche-Orient, notamment en Mésopotamie (l'actuel Irak). La conquête de la Mésopotamie se fait aux dépens des Sassanides, dynastie fondée par Sassan prêtre(ou mage) zoroastrien dont le petit-fils Ardachir Ier abat Artaban IV, le dernier roi parthe de la dynastie des Arsacides, en avril 224. En 634, les Perses réussissent à repousser une première armée d'invasion forte de 30 000 hommes. Aux alentours de l'année 636, Rostam Farrokhzād, conseiller et général de Yazdgard III (r.632-651), mène 80 000 soldats au-delà de l'Euphrate à la bataille d'al-Qādsiyya. Certains l'ont critiqué pour sa décision de faire face aux Arabes sur leurs propres territoires aux abords du désert et ont dit que les Persans auraient pu tenir s'ils étaient restés sur la rive opposée de l'Euphrate. DéroulementLe calife Omar déploie 30 000 cavaliers arabes sous le commandement de Sa'd ibn Abi Waqqas contre l'armée perse, forte de 120 000 hommes⁶ renforcée par ses vassaux arméniens 3 000 hommes commandés par le général Moušel III fils de Dawit Mamikonian et les 1 000 hommes de Grigor II Novirak, prince de Siounie. Au premier jour de la bataille, la cavalerie arabe est mise en déroute par les éléphants de guerre perses⁸. Le troisième jour, l'infanterie musulmane parvient à renverser la situation. Les Perses ont tenté de fuir. Le général perse Rostam Farrokhzād fut capturé et eut la tête tranchée. Mousl III Mamikonian et deux de ses neveux ainsi que Grigor de Siounie et ses fils périrent également⁹. Chahriar de l'importante famille des Kanarangiyān fut également tué alors que les généraux Hurmurzan le *Mède* et Firuzan le *Parsig* s'enfuirent. D'après les sources musulmanes, les pertes des Perses ont été énormes, alors que les Arabes ne perdirent que 7 500 hommes. La taille des forces en présence et la disparité des pertes peuvent être des exagérations ultérieures, mais le fait que les Arabes aient gagné cette bataille est indiscutable. Une des conséquences directes de cette défaite fut la chute de la capitale de l'empire Ctésiphon et de ses 500 000 habitants¹⁰ dès l'année suivante. Ceux qui on déserté à la religion aprs la mort du Pophète.

de toutes les catégories de personnes concernées par les conflits armés, quel que soit leur niveau d'implication ou de neutralité.¹⁰⁷⁹

Dans le cadre du droit humanitaire musulman, la détermination du statut des prisonniers se fonde sur le fait qu'il doit simplement composés d'hommes. C'est-à-dire femmes, vieillards et enfants, ainsi que toutes catégories de personnes ne participant pas, en principe aux combats, ne pouvaient être prisonniers. Le statut des prisonniers réservés uniquement à la première catégorie tenait compte de la participation réelle de ses derniers aux hostilités.¹⁰⁸⁰

Quand une garnison d'adversaire capitule après avoir combattu, il est convenu en général de lui laisser la vie sauve et de l'emmener en captivité.¹⁰⁸¹

Par ailleurs, certains docteurs musulmans distinguent deux catégories de captifs. Ceux capturés durant le combat et d'autres appréhendés à la fin des hostilités.¹⁰⁸²

En général les prisonniers qui relèvent de la deuxième catégorie bénéficient d'un bon traitement, selon les chafrites, s'il y a un doute sur l'appartenance à l'armée

¹⁰⁷⁹Pour plus détails relatifs aux droits du prisonniers de guerre en DIH et des rapprochements possibles avec le droit musulman, V. ZEMALLI (A), op. cit. et le même in RICR, juin 1999, Vol. 81, N° 834, pp. 433 et s.

¹⁰⁸⁰Sahih AL Muslil n°3310. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya une cavalerie du côté du Nedjd. Elle ramena un homme des Banû Hanîfa, nommé Thumâma Ibn `Uthâl, chef d'Al-Yamâma. On l'attacha à l'un des piliers de la mosquée. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) alla le trouver et lui dit : "Que penses-tu maintenant ô Thumâma?". - "Tout ce qui est bien, ô Muhammad, répondit-il, si tu me tues, tu auras fait périr un homme dont le sang sera vengé; si tu me fais grâce, tu auras fait grâce à un homme reconnaissant et si tu veux de l'argent, tu obtiendras ce que tu voudras". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le laissa et, le lendemain, il revint lui dire : "Que pensestu maintenant, ô Thumâma?". - "Ce que je t'ai déjà dit", répondit-il; et il lui répéta ce qu'il lui a dit la veille. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le laissa de nouveau et, le lendemain, il revint et lui répéta : "Que penses-tu maintenant, ô Thumâma?". - "Ce que je t'ai déjà dit", répondit-il. - "Qu'on mette Thumâma en liberté!", s'écria le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). Il (Thumâma) se rendit aussitôt à un enclos de dattiers voisin de la mosquée, se lava et revint à la mosquée où il prononça ces mots : "J'atteste qu'il n'y a d'autre divinité que Dieu et j'atteste que Muhammad est le serviteur de Dieu et Son Envoyé. Par Dieu, ô Muhammad, jusqu'ici aucun visage d'homme sur terre ne m'était plus odieux que le tien, mais maintenant ton visage est celui de tous que j'aime le mieux. Par Dieu, aucune religion ne m'était plus odieuse que ta religion et maintenant ta religion est celle que j'aime le plus. Par Dieu, aucune ville ne m'était plus odieuse que ta ville et maintenant nulle ville ne me plaît autant que la tienne. Tes cavaliers m'ont pris au moment où je voulais faire la `Umra, que penses-tu que je devrai faire?". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le félicita et lui enjoignit de faire la `Umra. Quand il arriva à La Mecque, quelqu'un lui dit : "Tu as changé ta religion?". - "J'ai embrassé l'Islam avec l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), répondit-il; et maintenant, jamais, non jamais, par Dieu, vous ne recevrez un grain de froment d'Al-Yamâma, sans que le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) en ait donné l'autorisation".

¹⁰⁸¹A. MORABIA Gihâd dans l'islam..., op. Cit. p. 232.

¹⁰⁸²Ala' Al-D, Al-KASSANI, (Bada'e' Al-sana'e fi tartib al chara'e', Dar al-kitab al-'arabi, 2è édition, Beyrouth, 1982, pp. 4307-4308.

adverse ou sur la participation directe aux hostilités. C'est en effet l'Imam en sa qualité de chef de guerre ou de bataillon qu'il appartient de décider du sort de la personne concernée.

Mais de manière générale, ce sont les critères présentés ici qui servent de fondements à la détermination de ce statut.

Les deux principales sources du droit musulman offrent des précisions importantes relatives au sort réservé aux prisonniers de guerre.¹⁰⁸³

En effet, les personnes dominées, puis enchaînées (pour être emmenées en captivité), subissent ce sort avec humanisme, suite à leur défaite aux combats, auxquels ils ont participé.¹⁰⁸⁴

Cette acceptation sera alimentée par la protection sunnite des droits humains dans les conflits armés (A), avant de montrer l'universalité de la définition coranique du crime de guerre (B).

A. La protection des droits humains

Ce principe trouve ses fondements dans les textes coraniques, de la Sunna et dans l'*Ijma* (consentement unanime des Ulémas). Il se base également dans les arguments fondés sur la pratique des quatre premiers califes Rachidounes.

Les versets qui interdisent les agressions et limitent l'action guerrière aux seuls combattants sont invoqués pour prohiber toute atteinte aux femmes, aux enfants et aux vieillards.¹⁰⁸⁵

Selon l'un des califes les plus respectés du VIII^e siècle,¹⁰⁸⁶ l'interdiction de l'agression prévue par certains versets concerne, en premier lieu, les femmes et

¹⁰⁸³Ceci découle du hadith de Mouhammad dans lequel il affirme les limites à son jihad (Hadith n° 2727 du Sohih BUKHARI et hadith n° 32 du Sohih MOUSLIM, hadith n° 9771 dans Mousnad de AHMAD, hadith n° 3264 dans Sounan Al-TIRMIZI, hadith n° 2270 dans Sounan Abi-Dawoud, hadith 3041 dans Sounan Al-NISAI. Tous ces hadiths sont disponibles en ligne : <http://hadith.al-islam.com> (en langue arabe). Consulté le 18/03/2019

¹⁰⁸⁴Le Coran stipule que «*puis quand vous les [les ennemis ou les adversaires] avez dominés, enchaînez-les solidement*».

¹⁰⁸⁵Coran, Sourate II, Verset 190. Le Coran dit : «*Combattez dans le sentier d'Allah ceux qui vous combattent, et ne transgressez pas. Certes, Allah n'aime pas les transgresseurs.*»

les enfants. C'est l'argument avancé par les écoles *hanafites*, *malékites* et *hanbalites*.¹⁰⁸⁷

Les versets prohibant les actes de viols constituent une autre protection pour les femmes en cas de conflits armés. Parce qu'endroit musulman, les rapports charnels illicites sont soumis aux *hududs*.¹⁰⁸⁸

Il s'ensuit que tout musulman combattant ou non, en temps de paix comme en temps de guerre, doit se soumettre à cette injonction, faute de quoi il sera sévèrement puni. Il s'agit d'une protection qui vise la femme, étant donné que le viol n'est pas constitutif de fornication de la part de la personne violée¹⁰⁸⁹

Elle n'encourt aucune peine, mais encore faut-il qu'elle établisse la preuve du viol¹⁰⁹⁰, d'où l'intérêt pour la victime, enceinte ou non, de porter l'affaire devant le *Kadi*.

Notons à cet égard que la *condition d'islamité* pour la perpétration de l'infraction n'est pas requise. Ce qui veut dire qu'une femme ou une fille non musulmane qui subit un viol par un combattant musulman bénéficie de la même protection.¹⁰⁹¹

Le viol est également reconnu au bénéfice des femmes esclaves. En plus de la peine de flagellation appliquée au violeur, la défloration forcée d'une esclave donne à celle-ci le droit à une réparation pécuniaire ou en nature. S'agissant des enfants, le Coran assimile le meurtre d'un enfant à un énorme péché, voire à une

¹⁰⁸⁶Selon Umar Ibn Abdul-Azīz Il est le huitième Calife umayyade. Les musulmans sunnites le considèrent comme étant le cinquième des califes «*bien dirigé*» de l'Islam. Il est né en 680 à Médine, et mort à Damas l'an 720.

¹⁰⁸⁷IBN RUSHD Abd Al-Walīd Muhammad, *Bidāyat al-mujtahid wa nihāyatu al-muqtasid*, [Le début du mujtahid et la fin de l'économe], vol 2, Beyrouth, Dar Al-maʿarif, 1986 à la p 384.

¹⁰⁸⁸«L'a fornicatrice et le fornicateur, fouettez-les chacun de cent coups de fouet. Et ne soyez point pris de pitié pour eux dans l'exécution de la loi d'Allah si vous croyez en Allah et au Jour dernier. Et qu'un groupe de croyants assiste à leur punition».

¹⁰⁸⁹ABU-SAHLIEH Sami A. Aldeeb, «L'éthique sexuelle en droit musulman et arabe : cas de l'Égypte, passé, présent et avenir», en ligne : Infothèque francophone, <http://www.infotheque.info/ressource/6372.html> à la p 5 consulté le 18/03/2019 DONNARD Gisèle, «Les victimes de viol arme de guerre : crime contre l'humanité» dans SALAS Denis, dir, *Victimes de guerre en quête de justice*, Paris, L'Harmattan, 2000 à la page 111.

¹⁰⁹⁰J.P. POUSSON, «*Les droits maghrébins des personnes et de la famille à l'épreuve du droit français*», Paris, L'Harmattan, 2009 à la p 23.

¹⁰⁹¹G. DONNARD, «*Les victimes de viol arme de guerre : crime contre l'humanité*» dans SALAS Denis, dir, *Victimes de guerre en quête de justice*, Paris, L'Harmattan, 2000 à la page 111.

corruption sur terre, et à une pratique prohibée, qui relèvent de l'époque pharaonique.¹⁰⁹²

L'ordre coranique de ne pas tuer les enfants, et qui englobe aussi bien les jeunes musulmans que les enfants d'autrui a été confirmé par les hadiths du Prophète.¹⁰⁹³

Plusieurs hadiths accordent d'ailleurs une protection spéciale aux femmes et aux enfants.

Une des premières règles de protection consiste l'interdiction formelle de les épargner dans le jihad islamique.¹⁰⁹⁴

Des auteurs musulmans considèrent que l'obligation de protéger les femmes et les enfants est absolue. Même si l'adversaire les utilise comme un bouclier humain ou s'il se barricade avec eux dans une forteresse ou à bord d'un navire, le cas échéant, il est illicite de procéder à des attaques indiscriminées.¹⁰⁹⁵

Un grand jurisconsulte musulman¹⁰⁹⁶ explique qu'après la bataille de *Khaybar*¹⁰⁹⁷ (tribu juif hors de Médine) deux femmes juives furent faites prisonnières par-Bilal.

¹⁰⁹²Coran, Sourate XXVIII, Verset 4. En termes coraniques : «Pharaon était hautain sur terre; il répartit en clans ses habitants, afin d'abuser de la faiblesse de l'un d'eux : Il égorgeait leurs fils et laissait vivantes leurs femmes. Il était vraiment parmi les fauteurs de désordre

¹⁰⁹³Coran, Sourate XVII, Verset 3, Sahih Al Muslim Hadth N° 3279. D'après 'Abdoulhâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), on trouva une femme tuée dans l'une des batailles du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) réprouva alors le meurtre des femmes et des enfants.

¹⁰⁹⁴AL-NAWAWÎ, Al Minhāj sharh Sahih l-h j, [La méthode de l'exégèse de Muslim], Beyrouth, Dar El-fikr, s.d, à la p 48. Abdullah Ibn Umar rapporte qu'au « cours de l'une des batailles livrées par le prophète, une femme qui a été tuée à cette occasion a été trouvée, il nous a, alors, formellement interdit de tuer les femmes»¹⁰⁹⁴. Dans un autre hadīth, le il demande à ses soldats de partir «en campagne au nom de Dieu et, en tant que membres de la communauté de son Prophète, ne tuez point de femmes». Il est aussi rapporté que pendant le siège de la ville de Tārif, «le Messenger de Dieu vit le cadavre d'une femme tuée, autour de laquelle les gens s'attroupaient. Il demanda : « Qu'y a-t-il? » On lui répondit : « C'est le cadavre d'une femme tuée par Khalid Ibn al-Walīd. Il dépêcha un homme auprès de Khālīd pour lui dire : « Le Messenger de Dieu t'interdit de tuer une femme, un vieillard ou un enfant». Selon le juriste al-Nawawī, ce dernier hadīth est incontestablement le fondement le plus explicite quant à l'interdiction de tuer les femmes et les enfants ;

¹⁰⁹⁵SAhīh Muslim hadth n°3281 : As-Sa`b Ibn Jaththāma (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), interrogé au sujet des femmes et des enfants des polythéistes qui sont tués (involontairement) dans une attaque nocturne (menée par les musulmans), dit : "Ils font partie d'eux" (c.-à-d., vous n'avez pas de tort de les avoir tué involontairement).

¹⁰⁹⁶Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad).

Celui-ci les emmena alors au quartier général, en passant sur le champ de bataille, où gisaient les corps des morts. Le spectacle ne manqua pas d'émouvoir profondément l'une des deux prisonnières.

Ayant appris la conduite de Bilal, le Prophète condamna énergiquement cet acte et lui formula un vif reproche.

Après la mort du Messenger, la communauté musulmane représentée par ses savants et jurisconsultes a confirmé à travers son *Ijma* cette protection accordée aux femmes, aux enfants et aux personnes âgées.¹⁰⁹⁸

Le comportement des Califes Rachidoune pendant les différentes guerres qu'ils avaient menées confirment cet auspice destiné aux personnes vulnérables. Le même souci de protéger ces dernières des rigueurs de la guerre, se trouve dans les recommandations des sources du droit musulman. Il en est ainsi dans les

¹⁰⁹⁷SAhîh Muslim hadth n°3363, Salama Ibn Al-Akwa` (que Dieu l'agrée) a dit : Nous partîmes avec l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) pour Khaybar et nous voyageâmes de nuit. Un des nôtres, s'adressant à `Amir Ibn Al-Akwa`, lui dit : "Ne vas-tu pas nous faire entendre quelques-uns de tes vers?". Qui était poète, se mit aussitôt à entonner les vers suivant (pour divertir ses compagnons et pousser les chameaux à poursuivre leur démarche) : Seigneur, sans Toi nous n'aurions pas été dirigés dans la bonne voie. Nous n'aurions fait ni l'aumône ni la Salâ (prière). Pardonne-nous nos péchés, nous sommes prêts à sacrifier nos vies dans Ton sentier. Affermis nos pas à la rencontre de l'ennemi. Fais naître en nous la sérénité. Nous qui, quand on nous appelle dans Ta voie, nous accourons, pour Te satisfaire ô Dieu. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) demanda alors quel était le nom de l'improvisateur et comme on lui répondit que c'était il dit : "Que Dieu lui fasse miséricorde!". Un des nôtres dit alors : "Ô Prophète, il sera donc martyr; si seulement vous ne deviez pas dire ces mots maintenant et qu'il aurait destiné à une vie plus longue!". Le transmetteur ajoute : "Nous gagnâmes Khaybar que nous assiégeâmes si longtemps que nous souffrîmes de la famine. Puis, Dieu nous rendit maîtres de l'endroit. Le soir du jour où nous entrâmes dans la ville, nous avions allumé de nombreux feux. - "Pourquoi ces feux et pourquoi les avez-vous allumés?", demanda le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). - "Pour faire rôtir de la viande", répondit-on. - "Quelle viande?", demanda le Prophète. - "De la viande d'ânes domestiques". - "Renversez les marmites et cassez-les", dit l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui). - "Ô Envoyé de Dieu, dit un homme, si nous renversions les marmites seulement et les rincions sans les casser?". - "Eh bien, soit", dit le Prophète. Quand les troupes furent rangées en :

<http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/> La bataille, avait un sabre court; comme il s'en servait pour frapper un juif, la pointe de la lame du sabre revint en arrière et atteignit le genou de qui mourut de cette blessure. - "Comme nous revenions de Khaybar, dit Salama, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), me voyant silencieux et chagriné, me demanda ce que j'avais". - "Ô toi, pour qui je suis prêt à sacrifier la vie de mon père et celle de ma mère, est-il vrai, comme on le prétend, que perdra le fruit de son acte?". - "Et qui a dit cela?", demanda le Prophète. - Je lui répondis : "Untel, untel et 'Usayd Ibn Hudayr Al-Ansâri". - "Ceux qui ont dit cela, ont menti", répliqua l'Envoyé de Dieu. - "Il aura, ajouta-t-il en réunissant deux de ses doigts, une double récompense, car il a regroupé deux qualités : celle de quelqu'un qui a fait un grand effort pour satisfaire Dieu et lui obéir et celle de celui qui combat dans la voie de Dieu, peu d'Arabes en auraient fait autant".

¹⁰⁹⁸Ton cœur, ô Bilal, est-il dépourvu de tout sentiment humain ? Comment peux-tu exposer aux femmes le spectacle des cadavres de leurs morts ?

directives et correspondances adressées par le Calife Abu Bakr à ses généraux et chefs militaires.¹⁰⁹⁹

Les écoles juridiques musulmanes s'accordent pour dire que ces catégories de personnes vulnérables sont en principe exonérées de l'obligation de participer à la guerre.

S'il est précisé dans le Coran que tous les musulmans sont tenus de contribuer à l'effort guerrier à condition que les circonstances et la nécessité l'exigent.¹¹⁰⁰

Certains versets coraniques recommandent en effet aux musulmans de se lancer au combat, de lutter avec leur force dans le sentier d'Allah.¹¹⁰¹

Pour les exégèses, les mots légers et lourds renvoient aux jeunes gens et aux vieillards, les riches et les pauvres, les cavaliers, les piétons, les hommes couverts de cuirasses ou les soldats légèrement armés.¹¹⁰²

Toutefois, la pratique de la guerre sainte montre bien qu'il est impossible de faire participer tout le monde aux combats. Comme nous l'avons montré dans nos précédents développements, le jihad n'est pas une fin en soi. Il s'agit d'un moyen pour repousser une agression et pour préserver les intérêts de la Umma. La guerre islamique consiste dans une obligation «*semi-collective*» de satisfaction : «*fard kifayha*.» C'est-à-dire qu'il suffit qu'elle soit remplie par un groupe de

¹⁰⁹⁹Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ;

¹¹⁰⁰Nous disons « en principe », parce que, selon le verset 41 du Chapitre 9 «Le Repentir», Sahih Al Mouslim Hadith n°3317. D'après 'Abdoulâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), le jour où il a vaincu les Coalisés, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) nous dit : "Qu'aucun de vous ne fasse la prière de zhuhur (de midi) avant qu'on ne soit chez les Banû Qurayza". Comme les hommes craignirent de rater la prière, quelques-uns prièrent avant d'atteindre les Banû Qurayza. Quant aux autres, ils dirent : "Nous ne ferons la prière que là où l'Envoyé de Dieu.

<http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/>

(paix et bénédiction de Dieu sur lui) nous a ordonné de la faire même si le moment serait passé". L'Envoyé de Dieu ne fit cependant pas de reproches ni aux uns ni aux autres.

¹¹⁰¹Coran, Sourate IX, Verset 41. « Légers et lourds, lancez-vous au combat, et lutez avec vos biens et vos personnes dans le sentier d'Allah. Cela est meilleur pour vous, si vous saviez.

¹¹⁰²HASHMI Sohail H, «Interpreting the Islamic Ethics of War and Peace» dans HASHMI Sohail H, dir, Islamic political ethics: civil society, pluralism and conflict, New Jersey, Princeton University Press, 2002, 194 à la p 205. Cette exemption découle du Verset 91 de la Sourate IX qui dit : « Nulle obligation gênante ne concerne les faibles ni les malades ni ceux qui ne trouvent pas de quoi dépenser tant qu'ils se montrent loyaux envers Dieu et son Messager».

musulmans composé de personnes adultes en bonnes conditions physiques et financières pour que le reste de la communauté musulmane soit exonérée.¹¹⁰³

Cela montre bien que la société musulmane n'est pas une société militaire. La participation à la guerre en tant qu'obligation individuelle (*fardu Ayn*) qui incombe à chaque croyant, est commandée par la règle de nécessité (*darurah*).¹¹⁰⁴

À ce titre, elle demeure exceptionnelle et limitée. Selon un auteur musulman,¹¹⁰⁵ il existe huit catégories de personnes bénéficiant d'une exemption de participer aux combats. D'abord les femmes et les enfants sont en tête. Ensuite il s'agit des enfants impubères et pubères dont le père ou la mère s'oppose à leur participation puis les esclaves, les débiteurs ou des cautions des débiteurs, des aveugles, des infirmes et des handicapés.¹¹⁰⁶

Par raisonnement analogique, les juristes hanafites ont affirmé que cette protection concerne la femme, qu'elle soit célibataire, mariée, divorcée ou veuve.

S'agissant des enfants, il convient de rappeler qu'en droit musulman classique, l'âge de la majorité est déterminé par la puberté. Par ailleurs, le Prophète a une fois refusé l'enrôlement d'enfants impubères dans l'armée, alors qu'ils se préparaient pour la bataille de Badr.¹¹⁰⁷

¹¹⁰³DONNER Fred, «Sources of Islamic Conceptions of War» dans, James T. Johnson et John Kelsay, dir, *Just War and Jihad: Historical and Theoretical Perspectives on War and Peace in Western and Islamic Traditions*, New York, Greenwood Press 1991. Al-Imām Muhammad Ibn al-Mughīra al-Bukhārī (810-870) intitulé «Sahih alBukhārī (l'authentique d'al-Bukhārī)» compilé par al-Imām Zaynu al-Dīn Ahmad alZubaydī et publié en 1994 par la maison d'édition Dār al-salām basée à Riyād en Arabie Saoudite. 2. -L'ouvrage d'Abu Īssa Muhammad al-Dahāk al-Tirmīdhī intitulé «Sunan alTirmīdhī». Il est disponible sur le site officiel du Ministère des affaires islamique, des Waqf de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite.

¹¹⁰⁴Coran, Sourate IX, Verset 41.

¹¹⁰⁵Selon Rechid, LINDSAY Charlotte, «Les femmes face à la guerre : leçons tirées par le CICR sur L'impact des conflits armés sur les femmes» dans GAGNÉ Julie et Jean-Sébastien 502 Rioux, *Femmes et conflits armés : Réalités, leçons et avancement des politiques*, Québec, Les Presses Universitaires de Laval, 2005.

¹¹⁰⁶QUERRY Amédée, Jafar ibn al-Hasan al-Hilli Al-Muhaqqiq: *Droit musulman; Recueil de lois concernant les musulmans schyites*, Paris, Chez Maisonneuve et Cie, 1920 à la p 321Six siècles avant Rechid, le juriste chiite Jafar Ibn al-Hassan al-Hillī, surnommé al-Muhaqqiq, énonce que : «. Sont exemptés de cette obligation, c'est-à-dire de la guerre, les mineurs, les aliénés, les femmes, les esclaves et les vieillards décrépits

¹¹⁰⁷*Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre* », par la plume de Mouhammad Hamidoulah relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 734.

L'histoire veut que lorsqu'il passa en revue les combattants, le Messenger a découvert que certains adolescents avaient été glissés dans leurs rangs, des jeunes, décidés à prendre part au combat.¹¹⁰⁸

Cependant, d'autres personnes fragiles prévenues à temps, s'arrangèrent pour dissimuler leur présence et pour échapper à l'interdiction de *Saad ibn Abi Waqqâs*.¹¹⁰⁹

D'ailleurs, cette condition fait l'unanimité des jurisconsultes musulmans, à moins que les parents de l'enfant ne fussent pas de confession musulmane.¹¹¹⁰

L'existence de ce corpus de règles protégeant ces personnes dans le droit humanitaire musulman a été, à notre avis, déterminante dans l'accueil enthousiaste manifesté par les pays islamiques quant à l'acceptation des normes du droit international contemporain.¹¹¹¹

En ce sens, l'adhésion de ces pays aux principaux instruments internationaux protégeant les enfants et les femmes dans les conflits armés, constitue au regard des théologiens, une reconnaissance des règles du droit international, aux principes fondateurs du droit humanitaire musulman en la matière.

B.L'universalité de la définition juridico-islamique du crime de guerre

Dans ce contexte mondial des conflits actuels que l'on cite, les martyrs des habitants d'Alep, de Mossoul ou d'ailleurs, que l'on parle de la Syrie, d'Irak, du

¹¹⁰⁸HAMIDULLAH Muhammad, «Les champs de batailles au temps du Prophète, édité en 1939» et «Citations du Coran» dans HIRSCH Emmanuel, , Islam et droits de l'Homme, Paris, Libraires des libertés, 1984, 15 LABABIDY Leila, «Child and family in Islam» dans COWARD Harold et Philip Cook, Religious Dimensions of Child and Family Life : Reflections on the UN Convention on the Rights of the Child, British Columbia University of Victoria, Centre for Studies in Religion and Society, 1996.

¹¹⁰⁹Selon Al-Muhaqqiq, la puberté est fixée «pour les personnes des deux sexes, à l'époque de l'apparition de la villosité sur le pubis, ou lorsque l'émission séminale a lieu par les voies ordinaires» « Au moment où le Messenger de Dieu allait passer en revue les combattants, je vis mon frère Umayr se cacher dans une tente. Je lui demandai : Qu'as-tu donc? » Il répondit : « Je crains que le Messenger de Dieu ne me trouve trop jeune et ne me renvoie à Médine. Je veux aller au combat, dans l'espoir que Dieu m'accorde le martyre ». Le Messenger de Dieu le vit et lui dit : « Rentre à Médine ». Maryam Elahi rapporte qu'Umayr avait à cette époque quatorze ans et que le Prophète lui permit de participer à la guerre une année plus tard, ce qui laisse à penser que le Prophète interdisait l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans. Nous adhérons à cette interprétation, puisque, même pubère, l'enfant ne pouvait être admis à participer aux combats que s'il était autorisé à le faire par ses parents.

¹¹¹⁰C'est l'opinion d'Ibn H1 et d'al-ShāfiRiy. Voir LIMAM, supra note 182 à la p 109.

¹¹¹¹VAN ENGELAND Anisseh, «The differences and similarities between international humanitarian law and Islamic humanitarian law: Is there ground for reconciliation? » (2008) 10: 1 Journal of Islamic Law and Culture 81.

Yémen, d'Afghanistan, de la Libye, du Centrafrique, du Nigeria ou du Mali, ont évoqué des zones de conflits où les populations sont prises en otage et victimes de la guerre.

De tout temps, s'est posée la question de la protection imparfaite des civils et plus largement de la définition juridico-islamique de ce que signifie un crime de guerre.¹¹¹²

Les conventions liées à la nécessité d'humaniser la guerre s'inspirent du modèle islamique qu'est plus conforme à la dignité humaine, selon les juristes musulmans. Nous avons également dit que selon les théologiens, les *Conventions de 1889, celles de Genève de 1949* et de leur Protocole, s'inspirent tous de la pratique du jihad islamique et ses principaux rédacteurs étaient des jurisconsultes musulmans.

De ce fait, le Coran ne nous livre aucune définition claire spécifique de quelque crime que ce soit, hormis le crime contre l'humanité qui se diffère de la qualification juridique adoptée par les législations pénales du droit commun.¹¹¹³

Une lecture combinée de tous les versets liée à la guerre sainte et les hadiths de la jurisprudence islamique des conflits armés, montre que tout ce qui n'est pas permis est prohibé ; de telle sorte que tout ce qui est interdit demeure une transgression contre les règles humanitaire du jihad comme en estiment les juristes musulmans.¹¹¹⁴

¹¹¹²La Revue des droits de l'homme Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux 12 | 2017 Varia Contre Daech : « La protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire. » JABEUR FATHALLY est docteur en droit (Phd), professeur adjoint et directeur exécutif du groupe de recherche sur les systèmes juridiques dans le monde JuriGlobe- à la Faculté de droit de l'université d'Ottawa. Il est également avocat, membre du barreau de l'Ontario.) Édition électronique URL : <http://journals.openedition.org/revdh/3230> DOI : 10.4000/revdh.3230 ISSN : 2264-119X Éditeur Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux Référence électronique Jabeur Fathally, « Contre Daech : la protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire. » La Revue des droits de l'homme [En ligne], 12 | 2017, mis en ligne le 06 juillet 2017, consulté le 12 octobre 2018.

¹¹¹³Verset AL Mahida « La Table » Sourate 5 verset 34 « C'est pourquoi Nous avons prescrit pour les Enfants d'Israël que quiconque tuerait une personne non coupable d'un meurtre ou d'une corruption sur la terre, c'est comme s'il avait tué tous les hommes. Et quiconque lui fait don de la vie, c'est comme s'il faisait don de la vie à tous les hommes. En effet Nos messagers sont venus à eux avec les preuves. Et puis voilà, qu'en dépit de cela, beaucoup d'entre eux se mettent à commettre des excès sur la terre ».

¹¹¹⁴Sahih Al Mouslim Hadith n°3295 : Abou Qatâda (que Dieu l'agrée) a dit : L'année de Hunayn, nous partîmes avec l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui). Au moment de la rencontre avec l'ennemi, il y eut

Selon l'un des hadiths du Messenger, les captifs doivent être bien traités. Plusieurs versets du Coran vont dans ce sens. Ils précisent que les bienheureux nourrissaient l'indigent, l'orphelin et le captif. Il s'y ajoute que les croyants en guerre avec les impies doivent les passer au fil de l'épée jusqu'à leur reddition.¹¹¹⁵

De tout temps, les hommes ont tenté de codifier les règlements des conflits. Au IV^e siècle avant J.C, l'un des trois grands traités militaires de la Chine prescrit de ne pas attaquer les faibles, les femmes et de porter secours aux enfants et aux vieillards.

Cependant, malgré la prééminence des règles humanitaires islamiques sur le droit international conventionnel, 2000 ans avant notre ère, les Babyloniens¹¹¹⁶

du désordre parmi les musulmans. Je vis alors un des polythéistes qui allait tuer un musulman. Je me détournai vers lui et, m'approchant par derrière, lui déchargeai un coup de sabre sur l'artère de l'épaule. Cet homme se retourna alors contre moi, me serra dans ses bras au point que je me crus perdu. Mais ce fut lui qui tomba mort et alors, il me lâcha. Comme je rejoignis `Umar Ibn Al-Khattâb, il me dit : "Qu'ont donc les hommes?". - "C'est l'ordre de Dieu", lui répondis-je. Les musulmans revinrent et le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) s'assit et dit : "Que celui qui a tué un ennemi et qui peut en fournir la preuve, s'empare de ses dépouilles". Je me demandai vainement qui pourrait fournir une preuve en ce qui me concernait et m'assis. Le Prophète répéta ce qu'il avait déjà dit une première, puis une seconde fois. A chaque fois, je me levai et je me demandai qui pourrait témoigner en ma faveur et comme ce fut en vain, je m'assis. A la troisième fois, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) me dit : "Qu'as-tu donc, ô Abou Qatâda?". Je lui racontai mon aventure. - "Il dit vrai, déclara un homme, les dépouilles du mort sont chez moi, donne-lui-en la valeur pour que je les garde". - "Non, par Dieu! Il n'en sera pas ainsi, s'écria Abou Bakr, le Prophète n'ira pas délibérément faire tort à un des lions de Dieu qui combattent dans le sentier de Dieu et Son Prophète et te donner les dépouilles conquises par lui!". - "Tu as raison", répondit le Prophète et, s'adressant à l'homme, il lui enjoignit de me remettre les dépouilles. L'homme me les donna et, avec leur prix, j'achetai un jardin chez les Banû Salima. Ce fut le premier bien que j'acquis depuis mon entrée en Islam pp 188.

¹¹¹⁵(Sourate 76 verset 8)Enchaînez alors les prisonniers que vous pourrez ensuite libérer gracieusement ou contre rançon quand la guerre aura pris fin.

¹¹¹⁶Babylone était une ville antique deMésopotamie. C'est aujourd'hui un site archéologique majeur qui prend la forme d'un champ de ruines incluant des reconstructions partielles dans un but politique ou touristique. Elle est située sur l'Euphrate dans ce qui est aujourd'hui l'Irak, à environ 100 km au sud de l'actuelle Bagdad, près de la ville moderne de Hilla. À partir du début du II^e millénaire av. J.-C., cette cité jusqu'alors d'importance mineure devient la capitale d'un royaume qui étend progressivement sa domination à toute la Basse Mésopotamie et même au-delà. Elle connaît son apogée au VI^e siècle av. J.-C. durant le règne de Nabuchodonosor. Il qui dirige alors un empire dominant une vaste partie du Moyen-Orient. Il s'agit à cette époque d'une des plus vastes cités au monde, ses ruines actuelles occupant plusieurs tells sur près de 1 000 hectares. Son prestige s'étend au-delà de la Mésopotamie, notamment en raison des monuments célèbres qui y ont été construits, comme ses grandes murailles, sa ziggourat (Etemenanki) qui pourrait avoir inspiré le mythe de la tour de Babel et ses mythiques jardins suspendus dont l'emplacement n'a toujours pas été identifié. Babylone occupe une place à part en raison du mythe qu'elle est progressivement devenue après son déclin et son abandon qui a lieu dans les premiers siècles de notre ère. Ce mythe est porté par plusieurs récits bibliques et également par ceux des auteurs gréco-romains qui l'ont décrite et ont ainsi assuré une longue postérité à cette ville, mais souvent sous un jour négatif. Son site, dont l'emplacement n'a jamais été oublié, n'a fait l'objet de fouilles importantes qu'au début du XX^e siècle sous la direction de l'archéologue allemand Robert Koldewey qui a exhumé ses monuments principaux. Depuis, l'importante documentationarchéologique et épigraphique mise au jour dans la ville, complétée par des informations provenant d'autres sites antiques ayant eu un rapport avec Babylone, a permis de donner une représentation plus précise de l'ancienne ville, au-delà des mythes. Des zones d'ombre demeurent malgré tout, sur ce qui constitue l'un des plus importants sites archéologiques du Proche-Orient ancien, tandis que les perspectives de nouvelles recherches sont réduites du fait de la situation politique actuelle de

imposaient une conduite en cas de guerre qui stipulait que le fort n'opprime pas le faible, (*le Mahâbhârata*). Les textes de la loi de *Manou* dans l'Inde¹¹¹⁷ ancienne incitaient à la clémence envers l'adversaire désarmé ou blessé.

Dans les grands Livres sacrés (Coran, Bible, Tora), tout comme dans de nombreux textes de l'Antiquité (Commentaires de la guerre des Gaules de César...) et du Moyen-âge (règles chevaleresques...), sont consacrées de nombreuses normes humanitaires tendant à protéger les civils et les vaincus des conflits armés.¹¹¹⁸

l'Irak. Babylone apparaît tardivement dans l'histoire de la Mésopotamie antique, en comparaison des autres grandes villes de cette civilisation, comme Kish, Uruk, Ur, Nippur ou Ninive. Son ascension rapide n'en est donc que plus remarquable. Alors que la ville est peu mentionnée dans la documentation de la seconde moitié du III^e millénaire av. J.-C., elle connaît une croissance rapide sous l'impulsion d'une dynastie amorrite qui remporte plusieurs succès militaires majeurs, durant la période dite « paléo-babylonienne » (2004-1595 av. J.-C.). La période suivante, dite « médio-babylonienne » (1595 – fin du xi^e siècle av. J.-C.), voit Babylone confirmer durablement son rang de capitale de la Mésopotamie méridionale, notamment parce qu'elle devient un grand centre religieux en plus d'un centre politique, sous les dynasties kassite et d'Isin II. Le I^{er} millénaire av. J.-C. débute par des périodes très difficiles, qui se prolongent dans les guerres provoquées par les tentatives de domination des rois assyriens sur la Babylonie. Ceux-ci sont finalement vaincus par les rois qui fondent le puissant empire « néo-babylonien » (626-539 av. J.-C.) et entreprennent les chantiers qui font de Babylone la ville la plus prestigieuse de son temps. Après leur chute, plusieurs dynasties étrangères se succèdent à Babylone, et même si la ville n'est pas leur capitale, elle conserve une importance notable jusqu'aux derniers siècles av. J.-C., durant les phases tardives de l'histoire babylonienne, avant son abandon durant les premiers siècles de notre ère. Béatrice André-Salvini (dir.), *La Tour de Babylone : Études et recherches sur les monuments de Babylone (Actes du colloque du 19 avril 2008 au musée du Louvre, Paris)*, Paris et Rome, Istituto di Studi Civiltà dell'Egeo et del Vicino Oriente - Musée du Louvre éditions, 2013. (de) Eva Cancik-Kirschbaum, Margarete van Ess et Joachim Marzahn (dir.), *Babylon : Wissenskultur in Orient und Okzident*, Berlin, De Gruyter, coll. « Berlin Studies of the Ancient World », 2011.

¹¹¹⁷La Manusmṛti (aussi appelée Mānava-Dharmaśāstra traduit par Lois de Manu, est un dharmaśāstra, un traité de loi qui est daté environ du ii^e siècle de notre ère¹ (bien que les questions de datation, concernant l'hindouisme, soient loin de faire l'unanimité). Il s'agit d'un texte en vers le plus important et le plus ancien de la tradition hindoue du dharma. Il a été traduit en anglais en 1794 par le philologue orientaliste Sir William Jones, qui était juge à la cour suprême britannique de Calcutta.

Les *Lois de Manu* considèrent qu'en sept générations une lignée de « hors caste » peut retrouver une caste, la plus élevée (celle des brâhmanes), grâce aux pratiques purificatrices collectives :

« 63. L'Ahimsâ (refus de violenter, nuire aux créatures), la véracité, le non-vol, la pureté et le contrôle des sens, Manu a déclaré être le résumé du Dharma (« loi ») pour les quatre castes (*varna*, « couleurs »). 64. Si une femme, issue d'un homme Brahmane et d'une femme Shudra, porte l'enfant d'un membre d'une plus haute caste, les inférieurs atteignent la plus haute caste au sein de la septième génération. 65. Ainsi, un Shudra atteint le rang d'un Brahmane, et (d'une manière similaire) un Brahmane choisit au niveau d'un Shudra ; mais sachez qu'il en est de même avec la progéniture d'un Kshatriya ou d'un Vaishya. (...) 67. La décision est la suivante : « Celui qui a été engendré par un Arya (« Noble ») avec une femme non-noble, peut devenir Arya par ses vertus ; celui qui a été porté par une mère *arya* (« noble »), mais qui a pour père un non-noble, est et reste l'opposé d'un Arya ». »

l'INALCO les 30 et 31 janvier 2014, Avant-propos de P.-S. Filliozat, 428 p., 2016 disponible en ligne : https://fr.wikipedia.org/wiki/Lois_de_Manou

¹¹¹⁸ORABIA Alfred, *La notion de Jihad dans l'Islam Médiéval, des origines à Al Ghazali*, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris IV-Service de reproduction des thèses Université de Lille 1. II, 1975. 8. ROBERTS Glenn L, *Islamic Human Rights and International Law*, thèse de doctorat, University of Houston Law Center, 2003.

Le Concile de Charroux en 989¹¹¹⁹ préconise, par exemple, *la séparation entre le domaine militaire et le domaine civil*. Ces thèmes sont repris au cours des siècles, notamment en Europe, par de nombreux chercheurs du droit humanitaire.¹¹²⁰

Plusieurs jurisconsultes religieux catholiques¹¹²¹ s'interrogeaient sur le cinquième commandement et sur l'acte de guerre. Au XVI^e siècle, **Hugo de Grotius**, humaniste, diplomate et juriste hollandais¹¹²², s'est emparé aussi de ce thème et contribue à l'évolution des principes du droit des gens et de la guerre.¹¹²³

¹¹¹⁹Cette fin du X^e siècle est marquée par les œuvres guerrières des seigneurs belligérants, des envahisseurs Normands et Hongrois qui mettent à mal les restes de l'Etat Carolingien, infligeant aux populations d'innombrables sévices, massacrant, violant, et pillant.

La guerre est la priorité pour tous ces seigneurs petits ou puissants, une raison d'être et d'agir pour estimer sa valeur, au cours de combats à répétitions, entre châtellenies voisines ...

Dans ce tumulte né de l'avidité de prouesses autant que de biens, les paysans, les clercs, tous ceux qui ne portent pas d'armes, ont à endurer les saccages, les incendies, les maltraitances de toutes sortes, les exécutions sommaires et sauvages. A l'aristocrate, le droit de faire parler les armes sans aucune retenue, d'imposer force plus que courage, sans avoir à subir d'autres représailles que celles de ses ennemis... De ceux-ci, protégés par les hauts murs de leurs châteaux, hébergeant et entretenant des hordes guerrières assoiffées de sang et de butin, ces seigneurs, à chacune de leurs incursions en domaines étrangers, accomplissent leurs forfaitures, n'ayant de compte à rendre ni à Dieu ni à diable... Quant à leurs soudards, eux, ne renoncent jamais à perpétrer leurs saccages et leurs meurtres jusque dans les églises où, fuyant terres et hameaux, les populations assaillies, viennent se réfugier ...

¹¹²⁰Calife Abu Bakr al-Siddiq : Traitez les prisonniers et ceux qui se rendent à votre merci avec pitié, comme Allah le ferait avec vous ; mais écrasez les fiers et les rebelles » aurait dit quant à lui le calife Abu Bakr al-Siddiq. La torture et la mutilation sont strictement interdites par le droit islamique, quel que soit l'ennemi. En effet, Depuis toujours les hommes ont réglé leurs conflits par la violence. Mais dans toutes les cultures existe la conviction que si nous voulons empêcher les guerres de dégénérer en barbarie, il faut imposer des limites. Des règles établissent, par exemple, que sont protégés ceux qui ne participent pas à la guerre ainsi que les blessés ou prisonniers. Ces règles sont contenues dans le droit international humanitaire conventionnel. La guerre a des limites et attaquer des civils est un crime de guerre.», écrit le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) sur son site internet.

¹¹²¹Comme Saint Augustin, Thomas d'Aquin, Francisco Suarez, Ignace de Loyola...

¹¹²²G. Hugo : « *La théorie médiévale des droits* » (*iura*, le pluriel de *ius*) débute principalement avec Thomas d'Aquin pour qui le mot « droit » désigne la chose juste elle-même. Pour lui et ses successeurs directs, le droit est ce qui est conforme à la loi naturelle¹⁰. Pour les médiévaux à la suite de Thomas d'Aquin, le droit est objectif et s'applique aux choses. Francisco Suarez, avant Grotius, a fait évoluer la notion ; de sorte que pour ce jésuite, « la stricte acceptation du droit » repose « sur la partie de pouvoir moral que chaque homme a sur sa propre propriété ou sur ce qui lui est du ». En général, les spécialistes du droit naturel estiment que Grotius a beaucoup œuvré pour que le droit prenne sa signification actuelle et désigne les moyens ou le pouvoir de faire tel ou telle chose. Grotius écrit : « Le droit est une qualité morale attachée à l'individu pour posséder ou faire justement quelque chose. Ce droit est attaché à la personne » (*Le Droit de la guerre et de la paix*, I,1,IV). Grotius a également beaucoup fait pour qu'on parle moins du droit que des droits et pour que ces derniers soient perçus comme une matière première. Les opinions concernant le traitement des prisonniers de guerre varient largement. La plupart des savants concluent que c'est commandant ou au dirigeant musulman qu'il revient de décider s'il faut les exécuter, les réduire en esclavage, les échanger, les relâcher contre rançon ou les libérer, selon ce qui convient le plus au bien-être des musulmans. Une minorité d'érudits soutient qu'il est interdit de tuer des prisonniers à moins qu'il soit impossible de les laisser partir sans menacer la sécurité des musulmans.

¹¹²³Grotius vit à l'époque de la guerre de Quatre-Vingts Ans entre l'Espagne et les Pays-Bas et durant la guerre de Trente Ans qui oppose catholiques et protestants. La France, bien que catholique, est alliée aux protestants afin d'affaiblir les Habsbourg. Grotius, en tant qu'ambassadeur de Suède en France, participe aux négociations

Chapitre II. L'INSPIRATION DU D.I.H MODERNE AUX NORMES DE LA GUERRE SAINTE

Il consiste donc à fixer un but légitime à la guerre, mais le droit humanitaire islamique ne se préoccupe pas des justifications politiques des conflits comme l'ont fait les théoriciens de la guerre juste.¹¹²⁴

Le premier aspect qui rapproche ce principe tel qu'il est conçu en droit islamique est souligné par des professeurs¹¹²⁵ et auteurs musulmans qui indiquent que la nécessité est un des trois facteurs qui ont eu une influence décisive sur l'établissement des règles de la guerre.¹¹²⁶

Les deux autres facteurs sur lesquels nous allons revenir sont, ceux relatifs à la chevalerie et à l'humanité. Ces derniers ont notamment permis d'établir des bornes à la violence légale. Ils impliquent également l'interdiction de toute destruction inutile non destinée à procurer un avantage relatif au but du jihad. C'est le cas en D.I.H conventionnel et plus précisément en droit de la Haye. Cette exigence découle du fait que la guerre en Islam doit être conduite dans les limites du droit et de l'équité. De même, le combat et les moyens utilisés doivent se limiter au besoin effectif et dans l'intérêt des théâtres d'opération.¹¹²⁷

mettant fin à ce conflit. Le livre qui paraît en 1625 est dédié « à Louis XIII, Roi très chrétien des Frances et de Navarre ». Évoquant les conflits en cours, il note dans son livre :

« Quant à moi, convaincu, par les considérations que je viens d'exposer, de l'existence d'un droit commun à tous les peuples, et servant soit pour la guerre, soit dans la guerre, j'ai eu de nombreuses et graves raisons pour me déterminer à écrire sur ce sujet. Je voyais dans l'univers chrétien une débauche de guerre qui eût fait honte même aux nations barbares : pour des causes légères ou sans motifs on courait aux armes, et lorsqu'on les avait une fois prise, on n'observait plus aucun respect ni du droit divin, ni du droit humain, comme si, en vertu d'une loi générale, la fureur avait été déchaînée sur la voie de tous les crimes. » Prolégomènes XXVIII

L'ouvrage est divisé en trois livres. Dans le livre premier, il traite de l'origine du droit, de la question de la guerre juste et enfin des différences entre guerre publique et privée. Ce dernier point l'obligeant à traiter de la question de la souveraineté³⁰. Dans le deuxième livre, il expose les causes des guerres, ce qui l'amène à traiter de la propriété, des règles des successions sur les trônes, des pactes et contrats, du serment ainsi que des alliances. Enfin, il évoque la question des réparations³¹. Le troisième livre est consacré à ce qui est permis durant la guerre

¹¹²⁴La charia (Coran et Sounna notamment) prévoient des protections aux enfants, vieillards, invalides, malades etc, V. infra.

¹¹²⁵Le professeur H. SULTAN.

¹¹²⁶Al-MAQDISSI (Abou M), Al-charkh al kabir 'ala matn al-mouqne', Vol. 10 p. 395 (l'intégralité des 10 volumes est disponible en ligne : <http://almeshkat.net/books/open.php?cat=41&book=1865> (en langue arabe). Consulté le 18/05/2029.

¹¹²⁷Textes spirituels d'Ibn Taymiyya à Paris, dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu disponible en ligne sur ce site.

La place de ce principe au sein des normes du D.I.H peut surprendre. Critiqué principalement par les tenants de la science sociale du droit international et par certains représentants de la science bourgeoise, le principe de nécessité militaire engendre de légitimes inquiétudes concernant sa compréhension dans le contexte des normes du D.I.H contemporain.¹¹²⁸

Ce principe est intimement lié à celui de limitation dans le choix des moyens et méthodes de guerre et on ne peut pas les séparer sans compromettre l'objectif principal d'humanisme qui est l'essence même du droit humanitaire islamique. C'est pourquoi la *IVe convention de la Haye de 1907* et les *IIIe Conventions de Genève de 1949* (respectivement relatives au traitement des prisonniers de guerre et à la protection de la population civile), ainsi que le P.A I de 1977, restreignent le recours au principe de nécessité militaire.¹¹²⁹

La limitation du choix des moyens et méthodes de guerre est prévue dans les législations internes de plusieurs Etats musulmans dont le Nigéria, l'Irak et l'Indonésie. On peut ajouter l'Iran qui, dans le cadre du respect des exigences militaires, a toujours veillé à limiter les dommages pendant le conflit qui lui opposait à l'Irak entre 1980 et 1988.¹¹³⁰

L'analyse des *Siyar* et du jihad de même que les principales sources de la Charia montre que, le droit humanitaire musulman, ni dans son esprit, ni dans sa lettre, n'est contraire à cette notion du *jusin bello*. Les dispositions de ce droit islamique qui permettent de soustraire certaines cibles et personnes, des manœuvres militaires, plaident en faveur d'une telle interprétation.

Mais, même s'il est difficile, voire impossible de les considérer comme identiques, il est incontestable que ces règles humanitaires de la Charia favorisent tout au

¹¹²⁸I. BLISHCHENKO «Les principes du droit international humanitaire » dans Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix- Rouge, en l'honneur de Jean Pictet, La Haye/Boston : Martinus Nijhoff, CICR, Genève 1984, p.299.

¹¹²⁹L'art. 27 du Règlement annexé à la Convention IV de 1907 prévoit une protection des biens culturels dont le non-respect ne peut être justifié par les nécessités militaires. Il ressort des articles : 76, 126 et 130 de la CG III ; 49, 53, 55, 108, 112, 143 et 147 de la CG IV ; et 54, 62, 67 et 71 du PA I notamment qu'il ne peut être dérogé à une règle de DIH en invoquant la nécessité militaire que lorsqu'une telle possibilité est expressément prévue par la règle en question. Ainsi, la nécessité militaire repose sur quatre principes : l'urgence, les mesures limitées à l'indispensable, le contrôle (dans l'espace et dans le temps) de la force employée et le recours à des moyens et méthodes licites.

¹¹³⁰Iran, Report on the Practice of the Islamic Republic of Iran, 1997, Chapter 1. 6.

moins l'établissement de passerelle entre les deux disciplines et les Etats cités ici contribuent à renforcer cette convergence spécifique.¹¹³¹

Pour des raisons de différence entre les époques, le principe de nécessité militaire a une portée qui peut être contextualisée au VIIe siècle.¹¹³²

La capacité à utiliser des missiles et d'autres moyens d'affrontements à distance qui peut provoquer de plus de dégâts et de victimes implique les particularités du principe de nécessité militaire prévu par le D.I.H conventionnel.¹¹³³

Le constat est identique dans l'étude du principe de proportionnalité comme développé infra. Il est intéressant de noter que la Charia autorise l'attaque d'un bouclier humain constitué de personnes protégées comme les femmes et les enfants si les obligations militaires l'exigent et notamment si une telle attaque a pour conséquence, de procurer un avantage stratégique certain, tel que l'anéantissement des combattants de la partie adverse. En effet, il est autorisé de tirer sur les combattants s'ils prennent, des femmes et des enfants, comme boucliers humains pendant la guerre.¹¹³⁴

Ainsi, même si les textes internationaux accordent une précellence morale aux exigences d'humanité qui permettent de restreindre le principe d'utilité militaire. Ce dernier est une preuve du besoin d'adaptation avec les règles humanitaires du droit musulman. Et cette ajustement passe par un recours aux principales sources de ses normes telles que présentées dans l'introduction de ce travail à travers une lecture spécifique qui mettent en évidence la compatibilité de la Charia avec le principe des obligations militaires.¹¹³⁵

¹¹³¹ROBERTS Glenn L, *Islamic Human Rights and International Law*, thèse de doctorat, University of Houston Law Center, 2003.

¹¹³²J. MAZDEN, "I-Wāqidi: Kitāb al-Maghāzī" [Le livre d'al-Maghāzī], 3 vols, London, Oxford University Press, 1966.

¹¹³³M.A.A.A. AL-KHARCHI, *Fath al-Jalil ala Charh A-Kharchi ala Mokhtassar al'allama Khalil* [L'explication de Kharchi de l'œuvre «Le concis du grand savant Al-Khalil »], Le Caire, Mataba'at Boulak, 1921. 8. AL-KHAYYAT Cheikh A, *Al-qanun ad-dawli al-insani wa chari'a al-Islamiy* [Le droit international humanitaire et la chari'a islamique], First Arabic Middle East Seminar on International Humanitarian Law, Amman, Avril 1981. 9. AL-KORTOBI Abu Abd Allah Mohammed, *Al-Jamii Li-ahkem Al-kor'an* [Le rassembleur des jugements coraniques], vol 2, Caire, Dar el-kotob al-massriya, 1937.

¹¹³⁴Supra.

¹¹³⁵Tel qu'il est défini en droit de La Haye.

Le droit islamique exige en tout cas de respecter l'humanité de l'Homme, de l'honorer et d'avoir un sentiment sincère de fraternité envers ce dernier. Le musulman a le sentiment d'être membre d'une grande famille car tous les hommes sont fils d'un seul Père.¹¹³⁶

Il faut en l'occurrence préciser que le combat militaire constitue la seule forme de guerre acceptable en jihad islamique (Section I) cela permet de situer la responsabilité pour crime de guerre en cas de transgression des normes exigées (section II).

Section I. Le combat militaire : seule forme de guerre acceptable en jihad islamique

Malgré l'interdiction de recours à la force, des efforts sont déployés par la communauté internationale pour l'instauration de la paix dans plusieurs régions du monde et le développement des mécanismes du règlement pacifique des différends.¹¹³⁷

Les États, ainsi que les groupes armés, n'hésitent pas à recourir à la violence lorsque leurs intérêts l'exigent, sur un ton anecdotique mais qui exprime la réalité des conflits armés. Certains auteurs¹¹³⁸ ont estimé qu'à une époque où la communauté internationale commençait à élaborer les premières conventions du droit des conflits armés, les exigences militaires ont été équilibrées par rapport aux obligations fondamentales du droit des conflits armés en droit musulman. Ces dernières se fondent sur les principes de distinction de proportionnalité et

¹¹³⁶Comme cela est affirmé dans le Coran « Craignez votre Seigneur qui vous a créé d'un seul être.

¹¹³⁷Sahih Al Mouslim n° 3276. D'après `Abdoullah Ibn 'Abî 'Awfâ (que Dieu l'agrée), Abou An-Nadr rapporte qu'un homme de la tribu de 'Aslam, `Abdoullah Ibn 'Abî 'Awfâ, écrivit à `Umar Ibn `Ubayd-Dieu au moment où ce dernier allait partir contre Al-Harûriyya, (une des sectes des Kharidjites), lui disant : Lors l'une de ses batailles menées contre l'ennemi, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) se leva, lors du déclin du soleil, au milieu des musulmans et leur dit : "Ô gens, ne souhaitez pas la rencontre de l'ennemi et demandez plutôt à Dieu la paix; mais, si vous le rencontrez, montrez de l'endurance et sachez que le Paradis est à l'ombre des sabres". Puis il ajouta : "Ô mon Seigneur! Toi qui as révélé le Livre Saint, qui as fait courir les nuages au ciel, qui as mis les Coalisés en déroute, mets l'ennemi en déroute et apporte-nous la victoire sur eux!"

¹¹³⁸Professeur Lachs Manfred Lachs (né le 21 avril 1914 à Ivano-Frankivsk et mort le 14 janvier 1993 à La Haye) est un éducateur, diplomate et juriste polonais, qui servit le plus longtemps comme membre à la Cour internationale de justice (1967-1993 ; président 1973-1976) et qui fut un brillant chercheur en droit qui eut une influence décisive sur le développement du droit international après la Seconde Guerre mondiale.

sur l'obligation de prendre des précautions appropriées pour limiter au maximum les dommages infligés aux civils.¹¹³⁹

Les combattants palestiniens par exemple utilisent le même argument pour justifier les attentats suicides contre les civils israéliens.¹¹⁴⁰

Sur le plan juridique et légal, cette théorie de la nécessité militaire est reconnue par le droit humanitaire musulman, ainsi que par le droit international contemporain. En droit islamique, la nécessité militaire est connue sous l'appellation *darurah* (nécessité) et développée par la science du droit musulman (*Hilm usul al fiqh*). Elle est soumise, quant à son application, à deux règles fondamentales.¹¹⁴¹

La première consiste à dire que la nécessité militaire peut rendre l'illicite ce qui est autorisé (*al hu al*). La deuxième affirme que les exceptions doivent être interprétées d'une façon stricte, c'est à dire le besoin doit être évaluée selon sa juste proportion.¹¹⁴²

Il faut également dire qu'en temps de guerre les lieux de culte et les biens ont toujours fait l'objet de protection totale (paragraphe 1) et la jurisprudence islamique de la guerre nous livre plusieurs exemples. Cependant l'usage de certaine armes sophistiqués sont prohibé par les normes humanitaires du droit

¹¹³⁹Ministère des affaires étrangères d'Israël, en ligne: Israel Ministry of Foreign Affairs. [http://www.mfa.gov.il/GazaFacts/French/FAQ/Law/israel-gaza-faq International law. htm? Display Mode=print](http://www.mfa.gov.il/GazaFacts/French/FAQ/Law/israel-gaza-faq%20International%20law.%20htm?%20Display%20Mode=print) ,consulté le 19/03/2019.

¹¹⁴⁰Citant le livre de Nawaf Takrouiri, Hassan Abou Ghada dit que les juristes musulmans sont unanimes à autoriser ces attentats suicides. Voir supra note 802 à la p 306.

¹¹⁴¹Cette fin du Xème siècle est marquée par les œuvres guerrières des seigneurs belligérants, des envahisseurs Normands et Hongrois qui mettent à mal les restes de l'Etat Carolingien, infligeant aux populations d'innombrables sévices, massacrant, violant, et pillant. La guerre est la priorité pour tous ces seigneurs petits ou puissants, une raison d'être et d'agir pour estimer sa valeur, au cours de combats à répétitions, entre châtelainies voisines ... Dans ce tumulte né de l'avidité de prouesses autant que de biens, les paysans, les clercs, tous ceux qui ne portent pas d'armes, ont à endurer les saccages, les incendies, les maltraitances de toutes sortes, les exécutions sommaires et sauvages. A l'aristocrate, le droit de faire parler les armes sans aucune retenue, d'imposer force plus que courage, sans avoir à subir d'autres représailles que celles de ses ennemis... De ceux-ci, protégés par les hauts murs de leurs châteaux, hébergeant et entretenant des hordes guerrières assoiffées de sang et de butin, ces seigneurs, à chacune de leurs incursions en domaines étrangers, accomplissent leurs forfaits, n'ayant de compte à rendre ni à Dieu ni à diable... Quant à leurs soudards, eux, ne renoncent jamais à perpétrer leurs saccages et leurs meurtres jusque dans les églises où, fuyant terres et hameaux, les populations assaillies, viennent se réfugier ...

¹¹⁴²M. Piter et J. Shawann « *Le territoire Palestinien occupé par le DIH* » Revue internationale de la Croix Rouge ; volume 96 sélection française 2013/1/2.

islamique (*auparavant le feu par exemple*) ; (paragraphe 2), imité par le D.I.H positif qui en concrétise avec les nouvelles armes lourdes.

Paragraphe I. Protection des biens et des lieux de culte

La destruction de biens culturels ou religieux destinés au culte à la culture, à l'éducation ou à la religion est interdite en vertu du droit musulman des conflits armés.¹¹⁴³

La notion de bien civil (A) est un peu plus large, et diffère selon la définition donné par le D.I.H moderne et celle de la jurisprudence du jihad islamique (B).

A. La notion de biens civils

Si la Charia ne contient pas de dispositions aussi précises et détaillées que celles du D.I.H conventionnel relatives aux biens civils, on y relève en revanche une préoccupation liée à la protection des biens indispensables et à la survie de la population et de l'environnement. Mais aussi il faut préciser que la protection de certains biens figure en bonne place dans le droit musulman.¹¹⁴⁴

Il est en effet interdit dans le Coran aux combattants musulmans d'engager des attaques dans la mosquée, sauf dans le cas exceptionnel dont ils font l'objet d'attaques. En ce moment-là il s'agirait de riposte ou de légitime défense. On parlera même dans ce cas précis de jihad défensif. Concrètement, la Charia prévoit une protection intégrale et identique à tous les biens culturels et religieux. Qu'ils s'agissent des mosquées, d'églises, de synagogues ou de monastères.¹¹⁴⁵

Le combat et l'affrontement par lequel les gens sont repoussés les uns par les autres permettent non seulement d'assurer la protection des biens culturels

¹¹⁴³Nigeria, The Laws of War, by Lt Col. L. Ode PSC, Nigerian Army, Lagos, undated, § 27.

¹¹⁴⁴Le Calife Abu BAKR aurait recommandé aux combattants en campagne ce qui suit : «au fur et à mesure de votre avance, vous rencontrez des hommes de religion qui vivent dans les monastères et qui servent Dieu dans la prière, laissez-les seuls, ne les tuez pas et ne détruisez pas leurs monastères».

¹¹⁴⁵2 V. 190-193 «*Ne combattez point les infidèles près de la Mosquée sacrée avant qu'ils vous y aient combattus. S'ils vous y combattent, tuez-les*».

mentionnés, mais aussi de les défendre en cas d'atteinte ou d'attaque comme prévue dans le droit humanitaire islamique.¹¹⁴⁶

Les Etats musulmans qui fondent leur ordonnancement juridique et sur les principales sources de la Charia devraient contribuer à réaliser l'essentiel des progrès nécessaires dans ces différents domaines.

Pour l'instant, les faits et les actes qui sont ceux des pays islamiques impliqués territorialement ou personnellement dans des conflits armés ne procurent pas de satisfaction en ce qui concerne la branche du droit de la Haye qui impose des restrictions et prévoit des biens et lieux protégés. Cette réflexion sera complétée par l'analyse des régimes spécifiques applicables pour la protection des biens culturels, il est donc important de faire une analyse identique en ce qui concerne les interdictions et les obligations du droit de la Haye pour vérifier la qualité et la portée de la convergence entre la Charia et cette deuxième branche du droit international.¹¹⁴⁷

Il faut aussi vérifier celui de ces deux domaines qui témoignent le mieux de la compatibilité avec l'Islam. Par ailleurs, une des obligations prescrites par le droit de la Haye aux combattants est celle qui consiste à avertir la population civile quand celle-ci est susceptible d'être touchée dans leurs biens. Il s'agit principalement des lieux de cultes ou culturels appartenant aux non-combattants de même que ceux des soldats qui ne peuvent plus participer à la guerre pour des raisons diverses. Cette obligation découle des normes relevant du droit humanitaire islamique.¹¹⁴⁸

Il s'agit là d'une obligation juridique claire dans son contenu. Ses implications et ses possibles dérogations justifiées par des nécessités militaires sont nettes et précis et font converger le droit musulman du droit de la Haye.

¹¹⁴⁶En effet, le verset 40 de la Sourate 22 précise que « si Allah ne repoussait les gens les uns par les autres, les ermitages seraient démolis, ainsi que les églises, les synagogues et les mosquées où le nom d'Allah est beaucoup invoqué [...] Ceux qui si Nous leur donnons la puissance sur terre, accomplissent la salat, acquittent la zakat, ordonnent le convenable et interdisent le blâmable.

¹¹⁴⁷L. Guy: « Le point de vue juriste protection et l'application du droit international dans un monde multiculturel » Colloque de la Haye 17-18 Novembre 1984.

¹¹⁴⁸Ibidem.

Par ailleurs, si l'obligation de l'avertissement est destinée à permettre aux civils de mettre à l'abri leurs biens, l'État destinataire de l'avertissement a essentiellement l'obligation de faciliter l'éloignement de ces biens.¹¹⁴⁹

L'histoire musulmane n'échappe pas à la réalité où les règles de protection des biens et des personnes étaient bafouées. Les guerres musulmanes, durant lesquelles les règles humanitaires du droit islamique ont été mises en échec par les musulmans eux-mêmes, sont nombreuses. Certaines de ces conflits, comme celle de *Karbala*¹¹⁵⁰, façonnent encore les rapports inter-musulmans.

¹¹⁴⁹La réalisation de cette obligation est liée au respect des exigences prévues à l'article 58 du PA I de 1977. En effet, si la population civile, les personnes civiles et les biens de caractère civil étaient éloignés des objectifs militaires (art. 58 § 1 du PA I), et que ces objectifs militaires n'étaient pas placés à l'intérieur et à proximité des zones fortement peuplées (art. 58 § 2 du PA I), il sera davantage plus facile à la population civile et aux personnes civiles de se mettre à l'abri suite à un avertissement, puisque par définition, « elles devraient être déjà à l'abri ».

¹¹⁵⁰La bataille de Kerbala eut lieu le 10 octobre 680 en Irak. Dans le calendrier musulman c'est le 10 de muharram 61 A.H. La commémoration de cette bataille est le deuil chiite d'Achoura. Cette commémoration se célèbre tous les 10 muharram, c'est-à-dire, en suivant le calendrier lunaire et non pas le calendrier grégorien.

La bataille opposa la puissante armée de Yazid Ibn Mu'awiyya (environ 30 000 hommes) à l'armée des partisans de Hussein, fils d'Ali et petit-fils du prophète Mahomet, qui se réduisait à 72 hommes. En 680, à la mort de Mu'awiya, le nouveau calife omeyyade Yazid I^{er} s'est vu refuser le serment d'allégeance de la part de quatre personnes : Hussein fils d'Ali, Abd Allah ben az-Zubayr, `Abd Allah fils d'Umar et `Abd ar-Rahman fils d'Abu Bakr.

Hussein est à La Mecque, les habitants de Koufa l'invitent à venir les rejoindre. Par prudence, il y envoie en éclaireur son cousin Muslim dont le père, Aqil, aveugle. Les habitants de Koufa viennent en nombre faire allégeance à Hussein auprès de Muslim ben Aqil. Les habitants de Koufa insistent pour qu'Hussein vienne les rejoindre. Le calife intime l'ordre à Ubayd Allah ben Ziyad de réprimer l'agitation provoquée par la popularité grandissante de Hussein à Koufa. `Ubayd Allah qui est à Bassora confie la ville à son frère `Uthman et part pour Koufa. Il arrête Muslim ben Aqil et le fait décapiter en public³. Par peur, les habitants de Koufa se sont ralliés à Yazid. Hussein ignore les événements qui se déroulent à Koufa. Il part de la Mecque pour Koufa avec toute sa famille excepté une de ses filles. `Ubayd Allah est prévenu du départ d'Hussein et part à sa rencontre. Hussein campe près d'Al-Qâdisiyya, des habitants de Koufa le mettent en garde en lui apprenant les événements qui viennent de se passer. Hussein contourne Koufa et arrive à Kerbala. Sentant la fin et se rappelant des larmes du Prophète quand il parlait de cette ville, il demanda aux hommes de la famille d'établir le campement. L'armée conduite par `Ubayd Allah rencontre le groupe mené par Hussein à Kerbala. `Ubayd Allah exige que Hussein prête serment d'allégeance à Yazid, il refuse la requête. L'armée de Yazid coupe alors l'accès à l'eau aux partisans et à la famille de Hussein. Pendant cette journée, Hussein prépare ses armes pour le combat. Il est accompagné de 72 partisans et membres de sa famille. Ali Asghar, un des fils de Hussein âgé de 6 mois, pleurait. Hussein le prit dans ses bras, mais une flèche atteignit l'enfant à l'oreille et celui-ci fut tué sur le coup. Sept ou huit hommes se jetèrent alors sur Hussein. L'un d'entre eux le transperça de sa lance dans le dos. Un autre le décapita lorsqu'il fut à terre. Les autres lui enlevèrent ses vêtements et ses armes. On pilla sa tente, on déchira les vêtements des femmes, mais on fit grâce à Ali Zayn al-Abidin, son fils, qui était resté dans la tente parce qu'il était malade.

Ubayd Allah ben Ziyad, à la demande de Yazid, ordonna à Shimr ibn Dhil-Jawshan d'apporter la tête de Hussein à Damas où elle fut conservée un temps dans une annexe de la mosquée, puis emportée à Ascalon au moment des croisades, puis enfin au Caire. Hussein ibn Ali dans une lettre adressée à son frère Muhammad ibn al-Hanafiya ainsi que dans d'autres occasions, évoque les raisons de son départ de Médine, de son refus du pouvoir de Yazid, et de sa révolution contre lui. Il y explique le sens de son mouvement et les fondements de sa confrontation avec le nouveau régime Omayyade : « Je ne me suis pas soulevé de gaieté de cœur, ni pour une quelconque insatisfaction personnelle, ni par subversion ni injustement. Je me suis soulevé pour réformer la Umma de mon grand-père, le Messager de Dieu, pour commander le bien et interdire le mal, et pour suivre les traces de mon grand-père et de mon père ... » La bataille de Kerbala est le lieu du martyre de Hussein et de sa

Cette guerre qui a opposé en l'an 680, les 4000 soldats de l'Émir *Yazid Ibn Muawiya* aux 72 membres de la famille de *Hussayn Ibn Ali*¹¹⁵¹, est l'une des premières illustrations de la violation des garanties fondamentales accordées aux civils. Des enfants tués, des femmes battues et humiliées, des tentes brûlées, des morts décapités, dévêtus et jetés en plein désert, comptent au nombre des scènes rapportées durant cette bataille.¹¹⁵²

Il n'est pas question non plus, dans cette section, d'étaler les ignominies perpétrées durant les guerres antiques, interchrétiennes, les guerres de colonisation ou les génocides commis par les Nazis. Notre intention ici, est d'étudier les conflits récents qui se déroulent sur des territoires musulmans. Ces conflits, qui ont eu lieu après la ratification des Conventions de Genève de 1949 et de leurs protocoles additionnels de 1977 et de 2005, présentent l'avantage de

famille. Seul 'Alî Zayn Al 'Âbidîn survécut, sans lui une partie de la descendance du Prophète de l'Islam via son petit-fils Hussein aurait pu s'éteindre à tout jamais. Certains Omeyyades ne sont pas aussi honnis que l'est Yazid, Umar ibn Abd al-Aziz est par exemple considéré comme le cinquième calife bien-guidé par l'imam Ash-Shâfi'î et comme le mujaddid du premier siècle de l'hégire par Shah Waliullah ad-Dehlawi⁸. S'ils ne peuvent pas prétendre représenter l'orthodoxie religieuse à cette époque, pour s'opposer à leurs prétentions, il n'y a encore aucune des grandes écoles juridiques qui n'apparaissent qu'après la prise du pouvoir par les Abbassides. Les fidèles subissent leur dictature, elle sera renversée en 750 par les Abbassides. La théologie chiite duodécimaine va développer un martyrologe complètement exogène au sunnisme et aux autres formes de chiisme comme le zaydisme (un chiisme essentiellement politique avec une forte consonance révolutionnaire). Durant le mois de Mouharram, une forme de mortification va s'installer au sein des duodécimains : défilés commémoratifs, reconstitutions de batailles, auto-flagellations etc. Voir les rites et commémoration du Mouharram. Une forme théâtrale originale, le *tazieh*, va se développer aussi autour du « massacre » de Kerbala. https://fr.wikipedia.org/wiki/Bataille_de_Kerbala consulté le 06.10.2019.

¹¹⁵¹Abû 'Abd Allah al-Husayn ben 'Alî ibn Abî Tâlib Sayyîd ach-Shuhâdâ¹ ou Husayn, Hussein, surnommé Sayyid ach-Chuhâdâ (prince des martyrs) (né le 8 janvier 626 - mort le 10 octobre 680 lors de la bataille de Karbala) est le petit-fils du prophète de l'islam Mahomet, fils d'Ali et de Fatima et le troisième des douze imams du chiisme duodécimain, à la mort de son frère aîné Hasan en 670. Sa mort fut un des éléments motivant les mouvements chiïtes.

Les formes équivalentes sont Hossein en persan, Hüseyin en turc et Ouseynou pour l'Afrique noire

Son soulèvement contre l'oppression fait l'objet de millions d'adorateurs (entre 17 et 20 millions) qui viennent chaque année (pour un événement surnommé Arbaïn qui signifie 40 soit 40 jours près son martyr) près de sa tombe à Kerbala pour lui rendre hommage. L'Imâm Al-Husayn eut plusieurs épouses :

1. Laylâ Bint Abî 'Urwah Ibn Mas'ûd Ath-Thaqafi, la mère de 'Alî l'ainé,
2. Shahrânû⁵, fille du dernier empereur sassanide de Perse Yazdgard III, défait par les armées de 'Umar Ibn Al-Khattâb, et qui fut la mère d'As-Sajjâd et de 'Alî le médian,
3. Rabâb Bint Imru' Al-Qays Ibn 'Adî, mère de Muhammad et de 'Abd Allâh,
4. Qudâ'iyah, mère de Ja'far, Umm Ishâq Bint Talhah Ibn 'Ubayd Allâh, Umm Fâtimah.

De toutes ces épouses, l'Imâm Al-Husayn eut dix enfants, six fils et quatre filles. Ses fils sont : 'Alî l'ainé, dit le Martyr, 'Alî le médian, dit l'Imâm Zayn Al-'Âbidîn, 'Alî le cadet, Muhammad, 'Abd Allâh le martyr et Ja'far. Ses filles sont : Sukaynah, Fâtimah, Zaynab et Ruqayyah. Cette section est vide, insuffisamment détaillée ou incomplète. Votre aide est la bienvenue pour décrire les grandes étapes de sa vie, son imamat, ses positions politiques !

Dr. Nadhir AlKhazraji, *Encyclopedie Hussaynite (définition Générale)* (lire en ligne).

Tabarî, *La Chronique Tome II, Les Omayyades*, éditions Actes Sud / Sindba.

¹¹⁵²Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman supra.

Rapport approuvé par la Commission des Droits de l'Homme (CDH) de l'ONU le 29 août 1985.

mettre en lumière les limites de l'efficacité des règles humanitaires développées par les deux systèmes de droit.

Ils nous permettent de constater les dégâts matériels des lieux saints de l'Islam détruits en Syrie, tels la Mosquée d'Alep et le mausolée de Khalid Ibn Al Walid à Damas ; un grand Compagnon du Messager d'Allah.¹¹⁵³

Ils sont aussi révélateurs de l'influence de la pensée binaire musulmane classique sur le comportement de certains acteurs impliqués dans ces conflits. Ils démontrent que cette binarité guerrière est une construction politico-doctrinale, ressuscitée uniquement pour assurer l'adhésion des masses populaires sensibles aux discours à connotation religieuse et pour donner une légitimité aux horreurs commises contre les biens civils.¹¹⁵⁴

Par leur caractère récent et au vu des dommages et des victimes qu'ils ont occasionnés, les conflits qui se déroulent en Irak, en Afghanistan, en Somalie ou au Darfour soudanais illustrent bien cette situation.¹¹⁵⁵

La conséquence directe de ces idéologies est la suspension totale, permanente, ou partielle et provisoire, des règles visant à adoucir la violence des conflits armés et à protéger les biens civils contre les effets des hostilités. La classification présentée par des théologiens¹¹⁵⁶ montre l'existence de plusieurs formes d'idéologies contre le concept de biens civils.

La forme la plus sinistre est celle qui se traduit dans les génocides lesquels, visent à détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux mais aussi tous les biens culturels des victimes.¹¹⁵⁷

¹¹⁵³La IV^e Convention de La Haye du 18 octobre 1907 « concernant les lois et les coutumes de la guerre sur terre ». AFISSOU BAKARY, Thèse Présentée et soutenue publiquement Le 17 Décembre 2014 thème : « la mise en œuvre du droit international humanitaire par les Etats : contribution à l'Etude de la compatibilité entre DIH et droit musulman ».

¹¹⁵⁴En sus d'autres instruments du droit international humanitaire qui ont été ratifiés par la majorité des Etats, y compris les Etats musulmans.

¹¹⁵⁵L'article 2 de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide, 9 décembre 1948, 78 RTNU 277. Il s'agit, en effet, de conflits qui s'inscrivent facilement dans ce que l'auteur Hugo Slim qualifie, dans son ouvrage « Killing Civilian », d'« idéologies anti-civiles » (anti-civilian ideologies).

¹¹⁵⁶Hugo Slim.

¹¹⁵⁷Celebratory genocidal logic which unambiguously requires the eradication of a whole group of people.

Plus précisément, ces conflits révèlent les dangers et les défis que présente la théorie de la protection des biens civils pour l'ensemble des normes juridiques humanitaires islamiques.¹¹⁵⁸

B. Une définition plus large dans les conflits modernes

Tout devient légitime tant que cela permet de frapper l'ennemi dans son «*ventre mou*». Les objectifs militaires ne sont plus 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 précis.¹¹⁵⁹

Attaquer les avions et bâtiments civils comme les centres commerciaux ou les chaînes de télévision¹¹⁶⁰, se dissimuler parmi la population civile en l'utilisant comme bouclier ou encore cacher ses munitions dans des immeubles d'habitation sont devenus des moyens communs employés pour terroriser l'adversaire et le punir sévèrement.

Le recours aux représailles et aux moyens perfides, tels que l'utilisation des ambulances pour effectuer des actes hostiles constitue dans ces conflits asymétriques, des stratégies de combat. Ce comportement irrégulier concerne aussi bien les conflits armés non-internationaux que les conflits armés internationaux.

De nombreux aspects des hostilités qui ont eu lieu en Irak, en Afghanistan, en Somalie, au Darfour soudanais ou très récemment en Libye illustrent de manière particulièrement éclatante et constituent des actes illicites.¹¹⁶¹

¹¹⁵⁸G. Patrick Glenn, "Legal Tradition of the World" "Droit Traditionnel Mondial", Oxford, University Press Oxford 2000.

¹¹⁵⁹Article 52 du Protocole I de 1977.

¹¹⁶⁰Nous citons comme exemple l'attaque subie par le bureau de la chaîne qatari Al-Jazeera en Afghanistan en 2005.

¹¹⁶¹En plus de ce caractère, trois raisons nous ont amené à choisir l'étude des quatre premiers conflits : premièrement, parce qu'ils se déroulent sur des territoires musulmans et que, par conséquent, nous permettent d'étudier les règles du droit musulman, ainsi que celles du droit international humanitaire contemporain dans leurs «réalisabilité formelle», pour utiliser l'expression de Rudolf Von Jhering; Deuxièmement, parce qu'ils témoignent de la forte présence de la référence religieuse, et, troisièmement, parce qu'ils apportent la preuve du décalage qui existe entre les normes humanitaires qu'elles soient d'origine musulmane ou du droit international humanitaire contemporain et la réalité des conflits armés.

Les deux premiers conflits seront étudiés en tant que conflits armés internationaux alors que les deux derniers entrent dans la catégorie des conflits armés non internationaux. L'invasion de l'Irak par l'armée américaine en 2003, ainsi que la guerre menée par les forces de la coalition contre le régime des Talibans en Afghanistan, sont deux exemples saillants de la précarité des règles protégeant les civils. Il n'est pas sans utilité de rappeler que cette guerre n'a été ni autorisée ni légitimée par le Conseil de sécurité.¹¹⁶²

Cette guerre a été qualifiée irrégulière, puisqu'il opposait non seulement deux armées inégales, mais aussi des groupes armés dispersés sur tout le territoire irakien. Ce conflit a mis en exergue les difficultés que rencontrent l'application et le respect des normes du droit humanitaire musulman par les combattants irakiens, ainsi que des règles du droit international par les différents belligérants, soit l'armée de la coalition américaine d'un côté et les combattants non loyalistes irakiens de l'autre côté.

Les photos diffusées à travers les médias internationaux sur le traitement dégradant et humiliant des prisonniers d'*Abou Ghraib*¹¹⁶³, n'en est qu'une autre illustration de cette réalité.

¹¹⁶²F.S. BOUCHER «*Le jus in bello et le précédent irakien*» dans BANNELIER Karine et al, dir, L'intervention en Irak et le droit international, Paris, Pedone, 2004 aux pp 251 - 255. D'ARGENT Pierre, «La réparation des dommages de guerre» dans BANNELIER Karine et al, L'intervention en Irak et le droit international, Paris, Pedone, 2004 à la page 263.

¹¹⁶³Le scandale d'Abou Ghraib est une affaire durant laquelle des militaires de l'armée américaine et des agents de la Central Intelligence Agency ont été accusés de violation des droits de l'Homme à l'encontre de prisonniers, entre 2003 et 2004 lors de la guerre en Irak, dans la prison d'Abou Ghraib. Ces prisonniers étaient physiquement et sexuellement abusés, torturés, violés, sodomisés et exécutés. Ce scandale est rendu public l'été 2003, dans les premiers rapports d'Amnesty International faisant état de violations des droits de l'Homme à l'encontre de détenus dans les prisons irakiennes. Les premiers rapports de mauvais traitements émanent de l'ancienne prison d'Abou Ghraib alors utilisée par les États-Unis comme centre de détention et d'interrogation pour les rebelles. Dans un article datant du 10 juin 2003, le Dr Abdel Salam Sidahmed, directeur du programme Moyen-Orient d'Amnesty International, rapporte les conditions des détenus dans la prison d'Abou Ghraib, administrée par l'armée américaine : « La célèbre prison d'Abou Ghraib, centre de torture et d'exécutions de masse au temps du règne de Saddam Hussein, reste une prison coupée du monde extérieur. Le 13 juin, des détentions à durée indéterminée sans jugement ont été rapportées. Les troupes américaines auraient exécuté un prisonnier et blessé sept autres » Presque un mois plus tard, le 23 juillet 2003, Amnesty International publie un nouvel article condamnant l'armée américaine et ses atteintes aux droits de l'homme : « d'anciens détenus rapportent à Amnesty International que les personnes détenues par les militaires de la coalition étaient enfermées dans des tentes sous une chaleur insoutenable sans eau. Ils étaient forcés à faire leurs besoins dans des tranchées et n'avaient aucun vêtement de rechange – même après deux mois de détention. [...] Amnesty International est informé de mauvais traitements ou de torture par les militaires de la coalition. Leurs méthodes impliquaient des privations prolongées de sommeil, le maintien forcé dans des positions extrêmement douloureuses accompagné de l'exposition à des musiques bruyantes et à une lumière vive.

La torture, les abus sexuels et les mauvais traitements¹¹⁶⁴, ont été la vie quotidienne de ces prisonniers.¹¹⁶⁵ Parmi ces derniers on trouve un grand nombre de personnes civiles détenues arbitrairement. Ces pratiques ne sauraient être justifiées par aucun présumé en lien avec le droit humanitaire. Elles ne sont pas, non plus, des actes isolés ou des dommages collatéraux.¹¹⁶⁶

Le fait de s'enprendre aux personnels des organisations d'aide et de charité ainsi qu'aux journalistes et aux enseignants, viole manifestement les règles humanitaires du droit musulman comme celles contenues dans les instruments du droit international humanitaire.¹¹⁶⁷

Paragraphe II. Principe d'interdiction d'usage d'armes lourdes

La convergence entre la Charia et le *jus in bello* et plus précisément le droit de La Haye concerne les sources formelles et matérielles, les normes relatives aux comportements des combattants liées aux restrictions des moyens et méthodes de combat (A). Elle s'étend aussi sur les interdictions du D.I.H conventionnel et sur ceux de ces principes qui relèvent spécifiquement du droit musulman et résument les droits et devoirs des belligérants dans la conduite de la guerre et limite les moyens de nuire.¹¹⁶⁸

Quelques zones grises témoignent de la nécessité d'évolution et d'adaptation de la Charia, pour parfaire les convergences entre le droit islamique de la guerre et le droit de la Haye, dont le Coran interdit formellement de semer le désordre (B) dans le cadre des conflits armés.¹¹⁶⁹

¹¹⁶⁴D. LAGOT, « *Droit international humanitaire : États puissants et mouvements de résistance*, » Paris, L'Harmattan, 2010 à la p 9.

¹¹⁶⁵Dans sa déclaration d'introduction lors d'une conférence de presse tenue au siège de l'institution, le 7 mai 2004, à la suite de la publication d'extraits du rapport du CICR dans le Wall Street Journal, le directeur des opérations du CICR, Pierre Krähenbühl, a confirmé ces pratiques en disant que certains des faits relevés par le CICR « étaient assimilables à la torture » et que les photos en question montrent « qu'il y a eu clairement des cas de traitement dégradant et inhumain ». Voir CICR, « Irak : le CICR explique sa position au sujet du rapport sur la détention et sur le traitement réservé aux prisonniers » (7 mai 2004) en ligne : CICR <http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/5YRPJM> . Consulté le 19/03/2019.

¹¹⁶⁶Said El – Dakkak « la Conception Islamique et le DIH positif » revue International de la Croix Rouge N° 782 Mars avril 1990.

¹¹⁶⁷Y.B. Yahya supra p 59.

¹¹⁶⁸J.F. MALLIN supra.

¹¹⁶⁹La compilation d'Ibn Kathīr, « Tafsīr Ibn Kathīr » ainsi que l'ouvrage de Mohamed Tahar Ibn Ashūr intitulé. « al-Tahrīr Wa al-tanwīr » qui sont disponibles sur Internet disponible sur le lien : www.islamweb.net.

A. Prohibition d'armes chimiques en droit humanitaire conventionnel

A l'instar des constats qui précèdent, les Etats musulmans présentent des pratiques soient similaires, soient convergentes avec les règles du D.I.H conventionnel.¹¹⁷⁰

Le droit islamique de la guerre interdit formellement l'utilisation des sabres empoisonnés dans le cadre du jihad.¹¹⁷¹

Le Nigéria pays majoritairement musulman présente des pratiques comparables à l'interdiction d'employer des herbicides comme méthodes de guerre et des armes qui s'épanouissent et s'aplatissent facilement dans le corps humain. Dans plusieurs Etats africains considérés comme musulman, (le Nigéria par exemple) l'interdiction de toutes armes, pouvant causer des souffrances superflues est affirmée par le *Manuel militaire de 1994*.¹¹⁷²

Il s'agit d'un corps de règles portant sur les lois de la guerre et le Code de conduite des soldats nigériens.¹¹⁷³

On note une pratique concordante en Indonésie, alors qu'au Nigéria, ces restrictions sont liées à l'obligation de distinguer entre les objectifs militaires et les non combattants.

¹¹⁷⁰Un autre domaine important du droit de La Haye est celui relatif à la limitation des moyens de guerre et de combat, notamment les armes qui ont fait l'objet des Règles 70 à 86 du DIH coutumier.

¹¹⁷¹Bataille du Chameu entre Aïcha et Aly Ibn Kathir le Début et la Fin Tome 7.

¹¹⁷²La National Human Rights Commission [Commission nationale des droits de l'homme] nigérienne a été créée par un décret militaire promulgué par le gouvernement militaire du Général Sani Abacha à la fin de l'année 1995. Sa création a coïncidé avec l'annonce par ce dernier d'un ensemble de programmes concernant la transition du régime militaire vers un gouvernement civil, remplaçant la transition qui avait avorté suite à l'annulation des élections présidentielles de juin 1993. Elle était clairement conçue pour atténuer les critiques internationales visant le régime militaire toujours en place, et en particulier la politique de répression du gouvernement Abacha. Après la mort du Général Abacha en juin 1998, son successeur le Général Abdulsalam Abubakar a mis au rebut le programme de transition d'Abacha et en a institué un nouveau caractérisé par une plus grande ouverture. Ce programme incluait l'élaboration d'une nouvelle constitution par un groupe nommé par le Général Abubakar, avec une consultation publique très limitée. Malgré les pressions exercées par la commission, son statut n'a pas été arrêté par la constitution. La nouvelle constitution est entrée en vigueur lorsqu'un gouvernement civil est entré en fonction le 29 mai 1999, suite à des élections qui avaient eu lieu fin 1998 et début 1999. En vertu des dispositions de la constitution relatives à la transition, le décret militaire instituant la commission des droits de l'homme, à l'instar d'autres décrets semblables, est considéré comme une loi de la nouvelle assemblée nationale. <https://www.hrw.org/legacy/french/reports/hrc/nigeria.html> consulté le 20/03/2019.

¹¹⁷³Nigeria, The Laws of War, by Lt Col. L. Ode PSC, Nigerian Army, Lagos, undated, § 24 consulté le 20/03/2019.

Le code pénal algérien de 1966 interdit d'employer du poison qui est considéré comme faisant partie de la catégorie des armes chimiques.¹¹⁷⁴

On retrouve des pratiques comparables en Algérie, l'Irak qui de surcroît présente une pratique convergente, interdisant d'utiliser des balles qui s'explosent à l'intérieur du corps humain.¹¹⁷⁵

Alors qu'en ce qui concerne la précaution à prendre en cas d'utilisation des armes incendiaires pour réduire au minimum les dommages aux biens de caractère civil, elle est présente en Égypte et en Indonésie. Le rapport sur la pratique irakienne prévoit des restrictions et limitations sur l'usage des armes incendiaires.¹¹⁷⁶

Il découle de ce qui précède que, les pratiques des Etats musulmans en ce qui concerne les exigences des lois et coutumes de la guerre en droit musulman, recommande de ne pas s'approprier de n'importe quelle arme. Cela se traduit par des limitations et des interdictions relatives aux moyens et aux méthodes de guerre prises en compte dans l'Étude du C.I.C.R relative au droit humanitaire islamique. Le constat est sensiblement équivalent pour les règles relevant du droit de Genève.¹¹⁷⁷

B. L'interdiction coranique de semer le désordre durant le jihad

Nous avons dit plus haut dans la première partie de notre étude que le mot *jihad* se rattache à la racine qui comprend l'idée d'énergie et d'effort. Il désigne l'utilisation maximum de ses forces, de son énergie et de son endurance dans la

¹¹⁷⁴L'art. 260 du Code pénal algérien de 1966 définit l'empoisonnement comme une atteinte à la vie d'une personne commise avec des substances pouvant tuer plus ou moins rapidement, indépendamment de la manière dont elles sont utilisées ou des conséquences de tels usages. Et l'art. 261 dispose que toute personne coupable d'empoisonnement se verra appliquée la peine de mort.

¹¹⁷⁵Cette Règle est aussi absente dans les pratiques de la Syrie et de la Turquie. En se référant à l'interview du Directeur de la Division nucléaire, biologique et chimique des Forces armées, le Rapport sur la pratique indonésienne prévoit aussi ces interdictions. Parmi les douze Etats musulmans choisis pour l'Étude, seuls le Pakistan et la Malaisie présentent des pratiques comparables aux enregistrements de l'emplacement des mines terrestres et enlèvement, neutralisation des mines terrestres après les hostilités.

¹¹⁷⁶Report on the Practice of Iraq, 1998, Chapter 3. 5.

¹¹⁷⁷Le Rapport sur la pratique indonésienne prévoit aussi ces interdictions. Parmi les douze Etats musulmans choisis pour l'Étude, seuls le Pakistan et la Malaisie présentent des pratiques comparables aux enregistrements de l'emplacement des mines terrestres et enlèvement, neutralisation des mines terrestres après les hostilités.

bataille contre l'adversaire. C'est pourquoi on le traduit aisément par *harbou* la guerre qui consiste en la lutte armée entre deux factions ou plus.¹¹⁷⁸

Mais ce concept ne se rattache pas nécessairement à sa forme belliqueuse. On remarque que les versets coraniques qui emploient ce terme (*jahad*) le prouvent suffisamment. Tantôt il désigne la lutte armée pour repousser les ennemis, tantôt il renvoi à la prédication pure et simple.¹¹⁷⁹

Donc, il comprend toutes les choses que le musulman accompli dans le sentier de Dieu, car l'hégire dans la voie d'Allah est un *jihad*. L'éducation des enfants est un *jihad*, prendre soin des parents, le travail légitime pour gagner sa vie, apprendre le Coran, apprendre les autres sciences afin de servir l'humanité est aussi un *jihad* et la lutte contre les agresseurs est également un *jihad*.¹¹⁸⁰

Le mot Islam vient de la même racine signifie la paix, et le Coran réproouve la guerre comme un évènement amoral contraire à la volonté de Dieu. Le droit musulman ne justifie pas la guerre d'agression ou d'extermination.

Il soutient seulement que la guerre est inévitable et parfois une obligation positive pour mettre fin aux oppressions et à la souffrance.¹¹⁸¹

Le Coran enseigne que la guerre doit être limitée et conduite de la façon la plus humaine possible. En effet, ce fut à Médine, à l'époque capitale de l'Islam, que l'autorisation de combattre fut révélée, après que l'adversaire eut encerclé les

¹¹⁷⁸Sahih Al Mouslim n°3276. D'après `Abdoullah Ibn 'Abî 'Awfâ (que Dieu l'agrée), Abou An-Nadr rapporte qu'un homme de la tribu de 'Aslam, `Abdoullah Ibn 'Abî 'Awfâ, écrivit à `Umar Ibn `Ubayd-Dieu au moment où ce dernier allait partir contre Al-Harûriyya, (une des sectes des Kharidjites), lui disant : Lors l'une de ses batailles menées contre l'ennemi, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) se leva, lors du déclin du soleil, au milieu des musulmans et leur dit : "Ô gens, ne souhaitez pas la rencontre de l'ennemi et demandez plutôt à Dieu la paix; mais, si vous le rencontrez, montrez de l'endurance et sachez que le Paradis est à l'ombre des sabres". Puis il ajouta : "Ô mon Seigneur! Toi qui as révélé le Livre Saint, qui as fait courir les nuages au ciel, qui as mis les Coalisés en déroute, mets l'ennemi en déroute et apporte-nous la victoire sur eux!" p 187.

¹¹⁷⁹Sourate 60 AL-MUMTAHANAH (L'EPROUVÉE) 13 versets *Post-hég. n° 91* verset 7, 8, 5 : «7. Il se peut qu'Allah établisse de l'amitié entre vous et ceux d'entre eux dont vous avez été les ennemis. Et Allah est Omnipotent et Allah est Pardonneur et Très Miséricordieux. 8. Allah ne vous défend pas d'être bienfaisants et équitables envers ceux qui ne vous ont pas combattus pour la religion et ne vous ont pas chassés de vos demeures. Car Allah aime les équitables.»

¹¹⁸⁰Sahih Mouslim Hadth n°3260. 'Abdoullâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : "D'après Nâfi`, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) fit une expédition contre les Banû Al-Mustaliq et les surprit au moment où ils abreuyaient leurs troupeaux; il tua un certain nombre de combattants et emmena quelques captifs; ce fut ce jour-là que le Prophète captiva Juwayriya. C'est 'Abdoullâh Ibn 'Omar qui faisait partie de cette expédition, qui m'a transmis ce hadîth". p186.

¹¹⁸¹MORABIA Alfred, La notion de Jihad dans l'Islam Médiéval, des origines à Al Ghazali, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris IV-Service de reproduction des thèses Université de Lille 1. II, 1975.

musulmans et que ces derniers fussent contraints de prendre les armes pour se défendre et protéger la prédication islamique.¹¹⁸²

Selon le Coran, l'autorisation de combattre est donnée à ceux qui ont été injustement agressés pour les secourir et à ceux qui ont été chassés de leurs maisons, sans justification.¹¹⁸³

En effet, si la paix est la règle et la guerre l'exception, alors on dira qu'elle n'est légitime au regard de l'Islam que dans deux cas. Dans le cas où les musulmans doivent défendre leur personne, leur honneur, leurs biens ou leur nation.¹¹⁸⁴

Les musulmans doivent défendre la prédication islamique contre ceux qui veulent l'étouffer, soit en malmenant ceux qui y adhèrent, ou empêchent ceux qui désirent se convertir de pouvoir le faire, ou même interdire aux prédicateurs musulmans de transmettre le message divin.¹¹⁸⁵

En effet, combattre pour défendre sa personne est légitime au regard de toutes les lois et toutes les doctrines. Ceci ressort clairement d'une parole divine.

Il est interdit de combattre ceux qui ne font pas preuve d'agression, car Dieu condamne les attaques illicites, la démesure et l'injustice.¹¹⁸⁶

Si l'interdiction de commettre l'agression est motivée par le fait que Dieu n'aime pas l'agression, ceci prouve que cette interdiction est péremptoire (*muhkam*) et

¹¹⁸²Surate 1 Albaqara verset 216 C'est durant la seconde année de l'Hégire que Dieu prescrit la lutte armée et la déclara obligatoire : « *Il vous est prescrit de combattre ; et pourtant vous y répugnez. Aussi bien se peut-il que vous répugnerez à une chose, et qu'elle soit pour votre bien ; il se peut que vous en chérissiez une autre, et qu'elle soit pour votre mal. Dieu sait, vous ne savez pas.* »

¹¹⁸³Surate 22 Alhaj verset 39-41 « *Notre Seigneur est Dieu !* » Si Dieu ne repoussait pas certains hommes en leur opposant d'autres hommes, des monastères seraient détruits, ainsi que des synagogues, des oratoires et des mosquées où le Nom de Dieu est beaucoup invoqué. Oui, Dieu assiste ceux qui l'assistent. Dieu est, en vérité, Fort et Puissant. [Il assiste] Ceux qui, si Nous leur donnons le pouvoir sur terre, s'acquittent de la prière, font l'aumône, ordonnent ce qui est convenable et interdisent ce qui est blâmable. La fin de toute chose appartient à Dieu. »

¹¹⁸⁴Coran Sourate 2 Albaqara verset 190. « *Combattez sur le chemin de Dieu ceux qui vous combattent, sans pour autant commettre d'agression : Dieu déteste les agresseurs.* »

¹¹⁸⁵Abû Dâwûd, at-Tirmidhî et an-Nasâ'î rapportèrent d'après Sa'îd Ibn Zayd, que le Prophète a dit : « Qui est tué pour son bien, est mort en martyr ; qui est tué pour sa personne, est mort en martyr ; qui est tué pour sa religion, est mort en martyr ; qui est mort pour sa famille, est mort en martyr. » Dieu dit : « Il ferait beau voir que nous ne combattions pas sur le chemin de Dieu, après avoir été exilés de nos demeures et de nos fils ! »

¹¹⁸⁶« Ne commettez pas d'agression, Dieu déteste les agresseurs. »

non susceptible d'abrogation. Car commettre une agression est une injustice et Dieu déteste les injustes.¹¹⁸⁷

Le but de cette guerre légitime est d'empêcher que les croyants et les non croyants subissent le trouble, qu'on leur cause préjudice et de les laisser libres de pratiquer leur religion.¹¹⁸⁸

Certains versets du Coran comprennent plusieurs motifs pour combattre. D'abord lutter pour la cause de Dieu afin de faire triompher la paix et que la religion.¹¹⁸⁹

À l'image des convertis de la Mecque qui n'avaient pas pu rejoindre le Prophète à Médine et qui ont été malmenés par les Qurayshites, sollicitaient du secours. Ces opprimés ne sauraient faire l'économie d'une protection contre le mal des injustes.

Aucune protection ne leur permettait de professer leur doctrine qu'ils ont épousée(*le cas des musulmans Rohingyas de Birmanie, persécutés par l'armée et dépourvus de tout soutien*).¹¹⁹⁰

Ainsi, ceux qui n'ont pas combattu leur peuple, se sont tenus à l'écart des belligérants par réel désir de paix. Ainsi Dieu ne confère aux musulmans aucun droit de les combattre.¹¹⁹¹

Dans certains versets, on trouve l'injonction de pencher pour la paix quand l'adversaire la désire, même si ce dernier l'invoque que par ruse. Donc, la cause du jihad armé consiste à repousser la combativité et non à mettre un terme à la dénégation. Ces arguments se basent sur les nombreux versets coraniques qui

¹¹⁸⁷Ibidem.

¹¹⁸⁸Coran, Sourate Al-Nisa verset 75).«*Qu'avez-vous à vous abstenir de combattre sur le chemin de Dieu, quand il est tant d'opprimés d'entre les hommes et les femmes et les enfants à dire : Notre Seigneur, fais-nous sortir de cette ville aux habitants iniques. Commets-nous de Ton sein un protecteur. Commets-nous de Ton sein un secourant.* »

¹¹⁸⁹«*Qu'avez-vous à vous abstenir de combattre sur le chemin de Dieu, quand il est tant d'opprimés d'entre les hommes et les femmes et les enfants à dire : "Notre Seigneur, fais-nous sortir de cette ville aux habitants iniques. Commets-nous de Ton sein un protecteur. Commets-nous de Ton sein un secourant,* Sahih Al Moiuslim Hadth n°3262. D'après Abou Moûsa (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) disait à ceux parmi ses compagnons qu'il envoyait en mission : "Promettez aux gens (la bonne récompense) et ne les dégoûtez pas (de la religion), facilitez-leur et ne leur créez pas de difficultés.»

¹¹⁹⁰Sourate Al-Nisa « les Femmes » verset 90.Dieu dit : « S'ils se tiennent à l'écart de vous, sans vous combattre, et vous lancent la paix, Dieu ne vous laisse plus contre eux de chemin.

¹¹⁹¹Coran Surate Al-Anfal 8 verset 61-62 : « 61. Idem partie 1, chap 1.

enjoignent le combat uniquement contre ceux qui agressent les musulmans et non contre ceux qui les attaquent sans motifs religieux.¹¹⁹²

La relation liant les versets est très importante pour comprendre correctement le Coran. Si cette relation est négligée, certains versets¹¹⁹³ sortent de leur contexte. Et lorsque le lecteur s'attache au sens littéral de ce seul verset en oubliant ceux qui le précèdent et ceux qui le suivent, la compréhension en sera erronée. Car les versets qui suivent ordonnent aux croyants d'assurer la protection (*Al aman*) aux «*associateurs*» qui le demandent.

Cette contradiction se répète trois fois. Lorsque Dieu nous ordonne d'accorder la sauvegarde aux assimilateurs qui souhaitent dans l'espoir de leur faire entendre la Parole divine, ensuite en assurant leur protection jusqu'à leur lieu de retour sans contrepartie. Et enfin, si la dénégation était la source du combat contre les associateurs, serait-ce justifiable de leur accorder une telle protection?¹¹⁹⁴

Il ressort clairement de certains versets que c'est l'absence de combativité de leur part qui justifie cette protection et que le combat n'est ordonné que contre ceux qui commettent des excès à l'égard des musulmans.¹¹⁹⁵

Si la dénonciation d'un tel pacte entre les musulmans et les polythéistes avait pour motif la dénégation, peu importe alors que ces derniers respectent ou non leur pacte. Ce forfait serait donc la cause du combat et de la rupture du pacte.¹¹⁹⁶

¹¹⁹²Coran Sourate 2 verset 190, Sourate 9 verset 13) (sourate 9 verset 36) (sourate 60 versets 8 et 9).

¹¹⁹³Sourate Al-Tawbah (par exemple).

¹¹⁹⁴Le Coran, la traduction en français des versets est empruntée à la version diffusée en 2004 par le Complexe du Roi Fahd sous la supervision du Ministère des affaires islamiques, des Waqfs de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite. Cette version présente l'avantage d'être élaborée par un comité d'experts et d'être reconnue comme faisant autorité dans le monde musulman.

¹¹⁹⁵Sourate 9 Verset 8 « *Comment donc! Quand ils triomphent de vous, ils ne respectent à votre égard, ni parenté ni pacte conclu. Ils vous satisfont de leurs bouches, tandis que leurs cœurs se refusent; et la plupart d'entre eux sont des pervers.* »

¹¹⁹⁶Verset n°7 « À l'exception de ceux avec lesquels vous avez conclu un pacte près de la Mosquée sacrée. Tant qu'ils sont droits envers vous, soyez droits envers eux. Car Dieu aime les pieux ». Si la dénégation, en tant que telle, était un motif de combat, qu'est-ce qui justifie un traité avec ceux que Dieu nous ordonne de combattre. Dans l'annonce de la cause pour laquelle le Message Divin dénonce le fait que les assimilateurs se prévalent d'un pacte auprès de Dieu et de Son Envoyé. Le verset n°8 stipule effectivement: «*Comment donc ! Quand ils triomphent de vous, ils ne respectent à votre égard, ni parenté ni pacte conclu. Ils vous satisfont de leurs bouches, tandis que leurs cœurs se refusent ; et la plupart d'entre eux sont des pervers.* Hadiths Sahih Al Mouslim : hadith n°3314. Abou Sa'îd Al-Khoudri (que Dieu l'agrée) a dit : Les Banû Qurayza mirent leur sort à la sentence de Sa'd Ibn Mu'âdh. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya chercher ce dernier. Sa'd arriva, porté sur un âne. Lorsqu'il approcha de la mosquée, l'Envoyé de Dieu dit aux 'Ansâr :

Section II. Responsabilité pour crime de guerre

La tradition islamique définit des normes claires de responsabilité et de recevabilité. Plusieurs hadiths encouragent les combattants de se soustraire à commettre des crimes de guerre sur le champ de bataille. Tout musulman doit écouter et obéir, bon gré mal gré, sauf si on lui ordonne de désobéir à Allah.¹¹⁹⁷

Dans un exemple, Abdullah Ibn Umar, Compagnon du Prophète, refusa d'obéir à un ordre de son commandant, Khalid bin Walid, l'un des plus grands généraux de l'Islam, de tuer tous les prisonniers, car il trouvait cela injuste. Sa décision fut plus tard justifiée par l'application des pratiques antérieures du Prophète.¹¹⁹⁸

En effet la torture dans le cadre des conflits armés, constitue un crime de guerre (A) dont toutes les Conventions et le droit musulman prévoit des sanctions (B).

Paragraphe I. Interdiction de torture

Aussi bien en droit musulman qu'en droit international humanitaire conventionnel, la torture et les traitements inhumains, cruels et dégradants sont prohibés d'une façon catégorique. Ces pratiques constituent pour le premier un

"Levez-vous devant votre maître (ou selon une variante : le meilleur d'entre vous)!", puis il dit à Sa'd : "Ces gens se remirent à ta sentence". "Eh bien! Moi, je décide, répondit Sa'd, que les combattants d'entre eux soient mis à mort et que leurs femmes et leurs enfants soient captivés". - "Tu as rendu à leur rencontre, dit alors le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), la sentence même de Dieu (ou selon une variante : du Roi des cieux)". Peut-être Ibn Al-Muthannâ a-t-il dit : "Tu as rendu à leur rencontre la sentence même du Roi". Hadith n°3315. D'après 'Aïcha (que Dieu l'agrée), Le jour du Fossé, un Qoraychite nommé Ibn Al-`Ariqa blessa Sa'd à la veine médiane du bras. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dressa pour Sa'd une tente dans la mosquée afin de n'avoir pas à aller loin pour le visiter. Quand le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) revint de la bataille, il déposa son arme et commença à se laver; et alors qu'il nettoyait sa tête de poussière, Gabriel lui apparut et lui dit : "Tu as déposé l'arme, mais par Dieu, nous ne l'avons pas posée. Sors; combats-les (les ennemis de l'Islam)". - "Où sont-ils?", demanda alors le Prophète. Gabriel lui indiqua alors les Banû Qurayza. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) les combattit jusqu'à ce qu'ils se remirent leur sort à la sentence de l'Envoyé de Dieu; qui remit leur sort à la sentence de Sa'd. Celui-ci dit alors : "Eh bien! Je décide que leurs combattants soient mis à mort et que leurs femmes et enfants soient captivés"p191.

¹¹⁹⁷Verset n°7 « À l'exception de ceux avec lesquels vous avez conclu un pacte près de la Mosquée sacrée. Tant qu'ils sont droits envers vous, soyez droits envers eux. Car Dieu aime les pieux ». Si la dénégalation, en tant que telle, était un motif de combat, qu'est-ce qui justifie un traité avec ceux que Dieu nous ordonne de combattre. Dans l'annonce de la cause pour laquelle le Message Divin dénonce le fait que les assimilateurs se prévalent d'un pacte auprès de Dieu et de Son Envoyé. Le verset n°8 stipule effectivement: «Comment donc ! Quand ils triomphent de vous, ils ne respectent à votre égard, ni parenté ni pacte conclu. Ils vous satisfont de leurs bouches, tandis que leurs cœurs se refusent ; et la plupart d'entre eux sont des pervers.

¹¹⁹⁸(Règle 161) absente des pratiques des six principaux Etats étudiés ici, existe au Koweït, en Malaisie et au Pakistan qui figurent parmi les douze Etats de l'échantillon de départ de l'Etude du CICR. La « facilité » que l'on observe dans la mise en œuvre du DIH par les Etats musulmans est donc liée aux convergences entre la charia et les normes et principes du DIH (droit de La Haye et droit de Genève) d'une part, mais aussi à la présence dans l'opinio juris des Etats musulmans des pratiques convergentes ou similaires avec les Règles du DIH coutumier relatives à la mise en œuvre, d'autre part.

acte illicite et qualifié de crime de guerre en droit international humanitaire(A) et reste une interdiction matérialisée dans plusieurs expéditions du jihad Islamique (B).

A. La torture comme crime de guerre

La torture peut consister le fait d'infliger par un acte ou une omission, une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, afin d'obtenir des renseignements, des aveux, de punir, d'intimider, de contraindre la victime.¹¹⁹⁹

Ces actes illicites sont prohibés dans plusieurs textes du droit international humanitaire musulman.¹²⁰⁰

L'interdiction de la torture énoncée dans le droit musulman est inconditionnelle. Elle couvre toutes les formes de torture quels que soient les moyens employés. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait eu atteinte à l'intégrité physique, étant donné que les progrès de la science ont permis de recourir à des procédés qui, tout en causant des souffrances physiques, ne provoquent pas nécessairement des lésions corporelles.¹²⁰¹

Le droit islamique de la guerre interdit de son côté, la torture sous toutes ses formes. Elle comporte des actes sous-jacents à savoir les peines corporelles et les mutilations, les atteintes à la dignité de la personne, notamment les traitements humiliants et dégradants, de la prostitution forcée et toute forme d'attentat à la

¹¹⁹⁹Le Procureur c. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac et Zoran Vukovic, IT-96-23/1-T, Jugement, 22 février 2001, au para 49, (Tribunal Pénal International pour l'Ex-Yugoslavie, Chambre de Première Instance), en ligne : ONU TPIY <http://www.icty.org/x/cases/kunarac/tjug/fr/kun-010222.pdf> consulté le 20/03/2019. Ce faisant la Chambre de première instance du Tribunal a conclu que (paragraphe 496) : « la définition de la torture en droit international humanitaire ne comporte pas les mêmes éléments que celle généralement appliquée dans le domaine des droits de l'homme. Elle estime notamment que la présence d'un agent de l'État ou de toute autre personne investie d'une autorité n'est pas requise pour que la torture soit constituée en droit international humanitaire ».

¹²⁰⁰L'article 32 de la Convention IV, ainsi que l'article 3 communs aux Conventions de Genève et l'article 4 du Protocole II, En conséquence, il est interdit de soumettre les personnes visées au présent article à un acte médical qui ne serait pas motivé par leur état de santé et qui ne serait pas conforme aux normes médicales généralement reconnues que la Partie responsable de l'acte appliquerait dans des circonstances médicales analogues à ses propres ressortissants jouissant de leur liberté.

¹²⁰¹PICTET Jean, dir, «Commentaire de la IVème Convention », Les Conventions de Genève du 12 août 1949, Genève, Institut Henry-Dunant, 1956 à la p 44.

pudeur. Plus encore, la Charia prohibe également la menace de commettre à l'un quelconque des actes précités.¹²⁰²

Dans le cadre des conflits armés non internationaux en droit international moderne, l'interdiction est bien consacrée par la Convention des Nations Unies contre la torture et les traitements cruels, inhumains et dégradants de 1984. D'autres normes du droit international conventionnel pourraient aussi être invoquées.¹²⁰³

Autrement dit cette interdiction de la torture ne souffre aucune exception au regard du droit humanitaire islamique.¹²⁰⁴ Elle est également consacrée par les dispositions pertinentes du droit de la Haye relative aux lois et coutumes de la guerre.¹²⁰⁵

En revanche, certains droits ne peuvent être restreints. Il en va ainsi du droit à la vie¹²⁰⁶, de la prohibition de la torture, de l'esclavage, du respect des garanties juridiques, du droit à la personnalité juridique, à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Dans les deux systèmes, la torture n'est pas un simple

¹²⁰²Textes spirituels d'Ibn Taymiyya à Paris, dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, de 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu disponible sur le site.

¹²⁰³Lequel reprend les dispositions de l'article 3 précité en y ajoutant le viol, la contrainte à la prostitution et toute atteinte à la pudeur. L'article 5 de ce Protocole prévoit que les personnes privées de liberté ont le droit aux soins médicaux et au respect de leur intégrité physique et mentale, tout en interdisant toute atteinte à l'intégrité sous le couvert d'acte médical qui ne serait pas motivé par leur état de santé et ne serait pas conforme aux normes médicales généralement reconnues. La Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984 dispose qu'« aucune circonstance exceptionnelle, quelle qu'elle soit, qu'il s'agisse de l'état de guerre, d'instabilité politique intérieure ou de tout autre état d'exception, ne peut être invoquée pour justifier la torture ». Cette notion est définie à l'article 1. Les traitements cruels, inhumains ou dégradants sont également prohibés.

¹²⁰⁴HENCKARTS Jean-Marie et Louise Doswald-Beck, Droit international coutumier : Règles, vol I, Bruxelles, Bruylant, 2006 à la p 416. Ainsi selon ces auteurs « selon la pratique des États, cette règle constitue une norme de droit international coutumier applicable dans les conflits armés tant internationaux que non internationaux ».

¹²⁰⁵L'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques du 16 décembre 1966, lequel énonce un ensemble de droits garantis. Notons que la clause de dérogation générale stipulée dans l'article 4 du Pacte n'est applicable que « dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel ». Cette dérogation est alors très précisément encadrée : le pacte parle d'ailleurs de n'y recourir que « dans la stricte mesure où la situation l'exige » ; Qui plus est, cette dérogation ne doit pas être incompatible avec les autres obligations du droit international qui incombent aux États et ne doit pas entraîner de discrimination.

¹²⁰⁶Pacte international relatif aux droits civils et politiques, supra note 171 à l'article 6.

moyen déloyal pour mener la guerre, elle est aussi perçue comme une pratique ignominieuse qui ne saurait être justifiée sans aucun prétexte.

Elle est interdite aussi bien en temps de paix qu'en temps de guerre, parce qu'elle dépasse l'objectif ultime de toute attaque, à savoir mettre le combattant hors d'état de nuire.¹²⁰⁷

Si cette protection contre la torture s'applique aux combattants capturés et neutralisés, elle est à fortiori applicable aux simples civils qui, d'ores et déjà, ne participent pas aux hostilités.¹²⁰⁸

C'est pour cette raison que dans le droit musulman, aucune raison ou nécessité ne saurait justifier un acte délibéré et volontaire de torture.¹²⁰⁹

Les États musulmans qui n'ont pas encore ratifié la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 10 décembre 1984, ne semblent pas savoir qu'au VII^e siècle le Calife Umar avait fustigé le comportement de l'un de ses gouverneurs du nom de *Amr Ibn Al Ass*¹²¹⁰ dont le fils¹²¹¹ avait torturé un copte égyptien.¹²¹²

¹²⁰⁷Convention des Nations Unies contre la torture et les traitements cruels, inhumains et dégradants de 1984.

¹²⁰⁸AL-KHAYYAT Cheikh A, *Al-qanun ad-dawli al-insani wa chari'a al-Islamiy* [Le droit international humanitaire et la chari'a islamique], First Arabic Middle East Seminar on International Humanitarian Law, Amman, Avril 1981. 14. AL-KORTOBI Abu Abd Allah Mohammed, *Al-Jamii Li-ahkem Al-koran* [Le rassembleur des jugements coraniques], vol 2, Caire, Dar el-kotob al-massriya, 1937 15. AL-SARAKHSI Muhammad b. Ahmad b. Abi Sahl Abu Bakr, *Charh A'ssiyar Al-kabir* [L'explication du grand traité de Siyar], Caire, 1957.

¹²⁰⁹Actes de la Conférence diplomatique du 6 juillet 1906 pour l'Amélioration du Sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une Convention relative au traitement des prisonniers de guerre, réunie à Genève au 1^{er} au 27 juillet 1929, Genève, Imprimerie du Journal de Genève, 1930, pp. 771 p. CICR, Rapport annuels/Annual Reports de 1956 à 2013. CICR, « Meilleures pratiques opérationnelles concernant la prise en charge des restes humains et des 497 informations sur les morts à mettre en œuvre par des non spécialistes, pour toutes les forces armées, pour toutes les organisations humanitaires », Genève, CICR, novembre 2004, 62 p. CICR, « Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ? », in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne :

<http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armedconflict-article-170308.htm>

Consulté en septembre 2018.

¹²¹⁰Un mécréant converti à l'Islam avant la conquête de la Mecque émissaire du Prophète pour apporter la lettre au gouverneur de D'Oman et plus tard nommé Gouverneur d'Egypte sous le Kalifa de Umar Ibn Al Khatab.

¹²¹¹Muhamad fils de Amr Ibn Al Hass. Gouverneur d'Egypte sous le règne de Umayyad Ibn Al Khatab.

¹²¹²ZUHILI Wehba, « Dispositions internationales relatives à la guerre, justifiées au regard de l'Islam et leurs aspects humains caractéristiques » dans VIAUD Pierree, dir, *Les religions et la guerre : judaïsme christianisme, islam*, Paris, Cerf, 1991 à la p 414. Voir aussi EL BOUZIDI Saïd, « L'affranchissement des dépendant en Islam ; l'institutionnalisation de Tahrir Rakaba » dans GONZALEZ Antonio, dir, XXX^e Colloque du Groupe International de recherche sur l'Esclavage dans l'Antiquité (GIREA) : La fin du statut servil ? : Affranchissement, libération, abolition, Besançon, Presses Universitaires de France- Comté, 2008 à la p 146.

B. Une interdiction matérialisée dans plusieurs expéditions du jihad islamique

Les premiers droits humains que Dieu a créés à l'égard de tous les autres Êtres constituent celles des libertés. Donc il faut que leurs personnes et leurs biens soient à l'abri de toute atteinte.¹²¹³

Le droit musulman consacre cette inviolabilité en prohibant la torture et les traitements cruels et inhumains.¹²¹⁴

Nous avons déjà mentionné cette histoire rapportée par un auteur¹²¹⁵ musulman, selon laquelle Umar a proposé au Prophète de briser les dents de *Suḥayl Ibn Amr*¹²¹⁶, qui avait été fait prisonnier à Médine à la suite de la bataille de Badr, pour qu'il ne soit plus capable de s'attaquer à l'Islam et à la personne du Prophète.

Plusieurs juristes du droit musulman des conflits ont estimé que c'est après cette grande bataille, et à son arrivée à Médine que le Messenger consulta ses compagnons au sujet des prisonniers de guerre. Le Calife Abu Bakr lui conseilla de leur demander une rançon pour chacun pour accroître le budget de l'État islamique.

Par contre le compagnon Umar choisit l'élimination de tous les prisonniers et propose de livrer à chacun un membre de sa famille pour qu'il s'en charge. Ce

¹²¹³Ainsi l'article 147 de la Convention IV dispose que «les infractions graves visées à l'article précédent sont celles qui comportent l'un ou l'autre des actes suivants, s'ils sont commis contre des personnes ou des biens protégés par la Convention : l'homicide intentionnel, la torture ou les traitements inhumains, y compris les expériences biologiques, le fait de causer intentionnellement de grandes souffrances ou de porter des atteintes graves à l'intégrité physique ou à la santé, la déportation ou le transfert illégaux, la détention illégale, le fait de contraindre une personne protégée à servir dans les forces armées de la Puissance ennemie, ou celui de la priver de son droit d'être jugée régulièrement et impartialement selon les prescriptions de la présente Convention, la prise d'otages, la destruction et l'appropriation de biens non justifiées par des nécessités militaires et exécutées sur une grande échelle de façon illicite et arbitraire».

¹²¹⁴MUSLIM supra note 1073, Hadith 3522. Ce «h th» figure aussi dans l'ouvrage de SOLTANM.KARI A.B, *Merkāt Al-mafātih sharh hkat al- bih*, Beyrouth, Dar El Fikr, 2002. «Dieu punira sévèrement dans l'au-delà ceux qui commettent la torture contre les gens.»

¹²¹⁵Iman al-Tabari; Tabari ou Tabarī, de son nom complet Abū Jahfar Muhammad Ibn Jarīr Ibn Yazīd (persan : est un historien né en 839 à Amol, au Tabaristan, et mort le 17 février 923 à Bagdad.

Tabarī est notamment resté célèbre pour son histoire universelle, *l'Histoire des prophètes et des rois (qui traite en égaux des récits authentiques et des récits forgés)*, et son commentaire du Coran. Claude Gilliot, *Exégèse, langue et théologie en Islam. L'exégèse coranique de Tabari*, Librairie Philosophique J. Vrin Paris, 1990.

¹²¹⁶Porte Parole et Ambassadeur de quraish.

dernier n'avait aucune indulgence pour eux. Par ailleurs, le Prophète privilégia la proposition d'Abu Bakret rançons furent demandées aux prisonniers.

Il est révélé dans le Coran que ces prisonniers devraient être sévèrement châtiés, mais comme le Messager a souhaité le pardon et la rançon, ce Texte Sacré valide juridiquement le choix du Prophète¹²¹⁷

Un verset a été révélé pour soustraire la sanction prévue et a ordonné la rançon comme l'acquittement des charges de libération.¹²¹⁸

En effet, une telle prescription prévoyait la demande de compensation et c'est pour cette raison qu'ils échappèrent au châtement. Ils furent tous blâmés d'avoir fait des prisonniers avant d'avoir totalement maîtriser les adversaires.¹²¹⁹

A cet égard aucun théologien ne dit le contraire, que c'est bien après que le verset fut révélé. La prescription antérieurement décrétée par Allah concerne la

¹²¹⁷Coran, Sourate 8 versets 67 Un prophète ne devrait pas faire de prisonniers avant d'avoir prévalu [mis les mécréants hors de combat] sur la terre. Vous voulez les biens d'ici-bas, tandis qu'Allah veut l'au-delà. Allah est Puissant et Sage.", verset 68 "N'eût-été une prescription préalable d'Allah, un énorme châtement vous aurait touché pour ce que vous avez pris. (De la rançon).

¹²¹⁸Sahih Al Mouslim Hadith n°3310. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya une cavalerie du côté du Nedjd. Elle ramena un homme des Banû Hanîfa, nommé Thumâma Ibn `Uthâl, chef d'Al-Yamâma. On l'attacha à l'un des piliers de la mosquée. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) alla le trouver et lui dit : "Que penses-tu maintenant ô Thumâma?". - "Tout ce qui est bien, ô Muhammad, répondit-il, si tu me tues, tu auras fait périr un homme dont le sang sera vengé; si tu me fais grâce, tu auras fait grâce à un homme reconnaissant et si tu veux de l'argent, tu obtiendras ce que tu voudras". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le laissa et, le lendemain, il revint lui dire : "Que penses-tu maintenant, ô Thumâma?". - "Ce que je t'ai déjà dit", répondit-il; et il lui répéta ce qu'il lui a dit la veille. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le laissa de nouveau et, le lendemain, il revint et lui répéta : "Que penses-tu maintenant, ô Thumâma?". - "Ce que je t'ai déjà dit", répondit-il. - "Qu'on mette Thumâma en liberté!", s'écria le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). Il (Thumâma) se rendit aussitôt à un enclos de dattiers voisin de la mosquée, se lava et revint à la mosquée où il prononça ces mots : "J'atteste qu'il n'y a d'autre divinité que Dieu et j'atteste que Muhammad est le serviteur de Dieu et Son Envoyé. Par Dieu, ô Muhammad, jusqu'ici aucun visage d'homme sur terre ne m'était plus odieux que le tien, mais maintenant ton visage est celui de tous que j'aime le mieux. Par Dieu, aucune religion ne m'était plus odieuse que ta religion et maintenant ta religion est celle que j'aime le plus. Par Dieu, aucune ville ne m'était plus odieuse que ta ville et maintenant nulle ville ne me plaît autant que la tienne. Tes cavaliers m'ont pris au moment où je voulais faire la `Umra, que penses-tu que je devrai faire?". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) le félicita et lui enjoignit de faire la `Umra. Quand il arriva à La Mecque, quelqu'un lui dit : "Tu as changé ta religion?". - "J'ai embrassé l'Islam avec l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), répondit-il; et maintenant, jamais, non jamais, par Dieu, vous ne recevrez un grain de froment d' Al-Yamâma, sans que le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) en ait donné l'autorisation".p 190.

¹²¹⁹Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ;1^{er} Ed 1999.pp314.

reconnaissance du butin comme licite à l'endroit de cette *Umma*, le pardon et la clémence pour les gens de Badr.¹²²⁰

Ainsi puisque le Messenger s'était fondé sur l'avis d'Abou Bakr, des rançons furent reçues par les prisonniers après intervention du Coran sur ce sujet. Il fallait pour se racheter **1000, 3000, 4000 Dirhams**. Les montants étaient calculés selon le niveau de richesse des prisonniers¹²²¹

Des jurisconsultes islamiques ont montré que lorsque le Prophète a vu le corps de son oncle *Hamza*¹²²² mutilé à la fin de la bataille de Uhud, le Messenger était devenu furieux au point de décider d'en faire de même, s'il lui était donné de gagner la prochaine bataille. Entre temps, une nouvelle règle coranique l'invita à la patience et à l'endurance.¹²²³

Les quatre premiers Califes suivront scrupuleusement cette prescription. La consigne ne mutilez jamais un corps d'un cadavre sur les théâtres d'opérations est l'un des mots d'ordre adressés par le calife Abu Bakr à ses soldats.¹²²⁴

¹²²⁰Coran Sourate 47 version 4 Lorsque vous rencontrez (au combat) ceux qui ont mécréé frappez-en les cous. Puis, quand vous les avez dominés, enchaînez-les solidement. Ensuite, c'est soit la libération gratuite, soit la rançon, jusqu'à ce que la guerre dépose ses fardeaux. Il en est ainsi, car si Allah voulait, Il se vengerait Lui-même contre eux, mais c'est pour vous éprouver les uns par les autres. Et ceux qui seront tués dans le chemin d'Allah, Il ne rendra jamais vaines leurs actions Muhammad 38 versets *Post-hég. N° 95, Sahih Al Mouslim* hadith n°3287. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : Un des Prophètes partit en expédition et dit à son peuple : "Que ne me suivent pas : celui qui a contracté mariage et ne l'a pas encore consommé et qui désire le faire; celui qui a construit une maison dont il n'a pas encore élevé le toit et celui ayant acheté des brebis ou des chamelles pleines, attend qu'elles mettent bas". Puis, il partit et, étant arrivé près d'un village à l'heure de la prière de `asr, ou tout près de cette heure, il dit au soleil : Toi, <http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/>.

¹²²¹Lorsque vous rencontrez (au combat) ceux qui ont mécréé frappez-en les cous. Puis, quand vous les avez dominés, enchaînez-les solidement. Ensuite, c'est soit la libération gratuite, soit la rançon, jusqu'à ce que la guerre dépose ses fardeaux. Il en est ainsi, car si Allah voulait, Il se vengerait Lui-même contre eux, mais c'est pour vous éprouver les uns par les autres. Et ceux qui seront tués dans le chemin d'Allah, Il ne rendra jamais vaines leurs actions.

¹²²²Hamza Ibn Abd Al Mutalib oncle paternel du Prophète martyr à Uhud assassiné par Wahshi Ibn Harb un esclave de Jubair Ibn Mouthim, sur instruction de Hind Bint Hutba Ibn Rabiha la femme de Abou Soufyan.

¹²²³Coran, Sourate XVI, Versets 126- 128 « Et si vous punissez, infligez [à l'agresseur] une punition égale au tort qu'il vous a fait. Et si vous endurez [...] cela est certes meilleur pour les endurants [...] Endure ! Ton endurance [ne viendra] qu'avec [l'aide] de Dieu. Ne t'afflige pas pour eux. Et ne sois pas angoissé cause de leurs complots [...] Certes, Dieu est avec ceux qui [L'] ont craint avec piété et ceux qui sont bienfaisants : « Et si vous punissez, infligez [à l'agresseur] une punition égale au tort qu'il vous a fait. Et si vous endurez [...] cela est certes meilleur pour les endurants [...] Endure ! Ton endurance [ne viendra] qu'avec [l'aide] de Dieu. Ne t'afflige pas pour eux. Et ne sois pas angoissé cause de leurs complots [...] Certes, Dieu est avec ceux qui [L'] ont craint avec piété et ceux qui sont bienfaisants.

¹²²⁴D. COOK, « Muslim apocalyptic and Jihad » dans COOK David, dir, Jihad and Martyrdom, New York, Routledge, 2010, p 88.

Ce conseil va être pleinement consacré et codifié par le droit international humanitaire contemporain de même qu'il va recevoir une définition et un contenu bien précis.¹²²⁵

Paragraphe II. Sanction du crime de guerre

Nous essayerons d'étudier dans cette dernière partie de ce titre comment la Charia sanctionne le crime de guerre (A) et contenterons d'analyser l'intervention de la Justice Pénale Internationale(B).

A. Sanction du crime de guerre en droit humanitaire islamique

Il faut d'abord savoir que le droit humanitaire islamique ne fait aucune distinction entre un crime de guerre et un crime simple. Toute infraction criminelle fera l'objet de sanction encore plus, lorsqu'on est en situation de conflit armé.

Certains auteurs musulmans affirment que si le gouvernement d'un pays islamique n'applique pas les peines corporelles prévues par le droit pénal musulman pour la fornication, le vol ou la consommation d'alcool, alors il est possible que les individus s'en chargent eux-mêmes, s'acquittant ainsi du devoir de réprobation physique et du mal. Quel est le point de vue du droit humanitaire islamique sur cette affirmation¹²²⁶ ?

En droit pénal musulman, les peines corporelles sont des sanctions dures et sévères sagement légiférées par le Coran pour leur faculté de dissuasion mais aussi d'absolution des péchés, tout comme l'attentat à la vie d'un tiers a été réglementé dans le cadre d'une guerre menée pour la cause de Dieu. Une telle invasion étant rendue indispensable pour repousser l'agression et garantir les droits de chacun.¹²²⁷

¹²²⁵Dignité Humaine et Droit Humanitaire Bioéthique et droit, Paris, Presses Universitaires de France, 1988 p 442.

¹²²⁶Sheikh `Atiyyah Saqr a dans son article intitulé « *L'exécution des peines corporelles est une prérogative du pouvoir* » parut le mardi 21 avril 2009 dans le journal Islamophile, Ressources Islamique en Langue français

¹²²⁷Coran, Sourate 2, Al-Baqarah, La Génisse, verset 216 Le combat vous a été prescrit alors que vous le tenez en horreur. Or, il se peut que vous ayez de l'aversion pour une chose alors qu'elle vous est bénéfique »

Étant donné la sévérité des peines corporelles, il est indispensable d'établir avec certitude de la commission du crime qui les justifie. Le crime ne peut ainsi être prouvé que par un aveu explicite fait de plein gré ou par l'attestation de témoins probes dont le nombre requis doit parfois compter jusqu'à quatre, comme dans le cas de la fornication.¹²²⁸

C'est le cas par exemple du crime de guerre commis par le Compagnon Khalid Ibn Al Walid sur Malick Ibn Nouwayr¹²²⁹, lorsque ce dernier a été interpellé comme esclave et sa femme fut épousée de force par Khalid, Abdallah Ibn Umar¹²³⁰ ne l'entendit pas de cette oreille, et un autre compagnon se plaignit au côté du Calife Abu Bakr. Ce dernier n'a pris aucune sanction de la part du commandant de l'armée musulmane. Ce manque de volonté politique a été sévèrement dénoncé par Umar Ibn Al Khattab.

Celui-ci a, à la suite de son accession au Califat, destitué Khalid de son poste de commandant de l'armée de la communauté des Croyants.¹²³¹

Certains juristes musulmans ont opiné que, celui qui détient une autorité vis-à-vis du criminel de guerre possède la prérogative de lui appliquer la peine qu'il mérite. Ils ont fondé leur avis sur certains événements survenus du temps du Prophète (paix et bénédictions sur lui).¹²³²

On pourrait objecter aux tenants de cette opinion que dans cet exemple, le Prophète (paix et bénédictions sur lui) était bien le détenteur de l'autorité et

¹²²⁸Coran, Sourate 2, Al-Baqarah, La Génisse, verset 251. Étant donné la sévérité des peines corporelles, il est indispensable d'établir avec certitude la commission du crime qui les justifie. Le crime ne peut ainsi être prouvé que par un aveu explicite fait de plein gré ou par l'attestation de témoins probes dont le nombre requis doit parfois s'élever jusqu'à quatre, comme dans le cas de la fornication.

¹²²⁹Un apostat et qui croyait à la soit disant prophétie de Sajjah une dame apostat qui se faisait passer comme Prophète et qui recevait de la révélation.

¹²³⁰Fils du Calife Umar Ibn Al Khatab.

¹²³¹L. LABABIDY «Child and family in Islam» dans COWARD Harold et Philip Cook, Religious Dimensions of Child and Family Life : Reflections on the UN Convention on the Rights of the Child, British Columbia University of Victoria, Centre for Studies in Religion and Society, 1996.

¹²³²Abū Dāwūd Sulaymān ibn al-Ash'ath ibn Bashīr al-Azadī al-Sijistānī (817-888), était un collecteur de hadiths, il est l'auteur d'une des six collections canoniques de hadiths identifiées par les musulmans sunnites, le Sunan Abī Dāwūd. Conformément au hadith rapporté entre autres par Muslim, Ahmad et Abū Dāwūd. On trouve dans cette catégorie l'Imām Ash-Shāfi'ī selon qui un maître a le droit d'appliquer la peine à son esclave.

qu'il délégua à Ali, l'exécution de la peine. Cependant, la portée générale de sa sentence confère au maître le droit d'appliquer la peine à son esclave.¹²³³

Ce hadith pourrait donc signifier uniquement que le maître possède le droit d'appliquer la peine à son esclave, à l'exclusion de toute autre application des peines de manière générale. Des auteurs musulmans mentionnent plusieurs événements allant dans le sens d'un droit que le maître détient pour appliquer les peines à son esclave.¹²³⁴

Celle-ci se limite à la peine relative au délit de fornication, à l'exclusion de toute autre peine, tandis que les hanafites interdisent au maître d'appliquer une quelconque punition à son esclave. Ils jugent que cette prérogative appartient au souverain, à l'instar de toutes les autres sentences.

Des opinions analogues ont également été rapportées par plusieurs jurisconsultes musulmans.¹²³⁵

En résumé, même si des divergences existent entre les juristes concernant le droit du maître à appliquer les peines à son esclave, ils sont quasiment unanimes, en dehors de ce cas de figure, sur le fait que l'application des peines est une prérogative du souverain, fondant leur argumentation sur les dires de certains Compagnons, car le Coran et de la Sunna restent muets sur cette situation de fait. C'est cette opinion qu'il convient de suivre pour éviter que l'anarchie s'installe dans l'application des peines que le Messager de Dieu (paix et bénédictions sur lui) a ordonné de suspendre en cas de doute. Les peines discrétionnaires constituent un substitut permettant de satisfaire aux divergences de point de vue et de tenir compte des circonstances.¹²³⁶

Mais il faut comprendre ainsi que la loi islamique incite à couvrir les fautes. Car ceux qui se retrouvent impliqués dans des crimes s'exposent à une peine

¹²³³Alî Ibn Abî Tâlib que Dieu l'agrée qui dit : «Le Prophète paix et bénédictions sur lui m'ordonna d'appliquer la peine à l'une de ses servantes qui avait fauté. J'allai la trouver et constatai qu'elle perdait toujours du sang des lochies. Je retournai alors voir le Prophète et l'en informai. Il me répondit : "Lorsqu'elle aura fini de perdre du sang, applique-lui la peine. Appliquez les peines à ceux que possèdent vos dextres.

¹²³⁴Dans Nayl Al-Awtâr, volume 7, page 129, Ash-Shawkânî.

¹²³⁵Conférer Fath Al-Bârî d'Ibn Hajar, disponible en ligne sur le site www.Al-Eman.com.org.

¹²³⁶La sentence du Compagnon Abû `Abd Allâh est ainsi que : *«L'impôt légal, les peines, la taxation des non-musulmans et la prière du vendredi sont des prérogatives du Souverain.»*

corporelle ou toute autre punition. il faut ainsi rappeler que nul ne doit demander à ce qu'on lui applique une peine corporelle pour se laver de sa faute, car le repentir sincère est le meilleur moyen pour y parvenir. Couvrir ses fautes permet par ailleurs d'éviter que l'individu et la société soient considérés comme déviants.¹²³⁷

Il convient également pour ceux qui ne sont pas impliqués dans des crimes, de couvrir les fautes des autres, après s'être acquittés auprès d'eux du devoir d'injonction au bien et de réprobation du mal, usant pour cela de sagesse et de bonne exhortation.¹²³⁸

En effet, couvrir les fautes d'autrui en droit islamique, inclut le fait de ne pas prendre l'initiative d'accuser l'auteur du délit, sauf si l'on est appelé à témoigner, auquel cas on est obligé de répondre. Cet impératif de discrétion est de rigueur du moment que l'auteur du crime ou du délit n'est pas un malfaiteur invétéré car, dans ce cas, cela reviendrait à l'aider dans ses forfaitures, ce qui constitue un acte illicite.¹²³⁹

¹²³⁷Hadith rapporté par Mâlik dans Al-Muwatta', disponible en ligne sur le site Al-Islam.com. Le Prophète paix et bénédictions sur lui dit en effet : «Quiconque se trouve mêlé à ces saletés, qu'il se couvre de la Couverture de Dieu car s'il nous expose son forfait nous lui appliquerons la peine prescrite.

¹²³⁸Hadith rapporté par Abû Dawûd dans ses Sunan, disponibles en ligne sur le site Al-Islam.com, et par An-Nasâ'î dans As-Sunan Al-Kubrâ, téléchargeable en ligne sur le site Almeshkat.com. Le Messager dit en effet à un homme de la tribu d'Aslam, répondant au nom de Hazzâl, venu lui dénoncer un homme coupable de fornication : « Il aurait mieux valu pour toi de le couvrir de ta cape, Sahih Al Moulim hadith n°4894. D'après Ibn 'Abbâs (que Dieu agrée le père et le fils), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) disait : "Seigneur! C'est à Toi que je me suis soumis; c'est en Toi que j'ai foi absolue. C'est à Toi que je confie toutes mes affaires; c'est vers Toi que je me repens, c'est grâce à Toi que je combats mes adversaires. Je me refuge auprès de Ta grandeur, Il n'est d'autre divinité à part Toi, pour que Tu ne m'égares pas. Toi Tu es le Vivant qui ne meurt pas, alors que les djinns et les hommes meurent tous", Sahih Al Moulim hadith n°4896. D'après Abou Mouâsa (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) faisait l'invocation suivante : "Seigneur! Pardonne-moi mes fautes, mon ignorance et mon immodération et ce que Tu sais de moi mieux que moi. Seigneur! Pardonne-moi les fautes que je commets en plaisantant ou en parlant sérieusement, mes fautes commises par inadvertance et celles commises délibérément, car tout cela est mon lot. Seigneur! Pardonne-moi mes fautes passées et futures, ce que je fais en secret et ce que je fais en public, et ce que Tu sais de moi mieux que moi. Tu es Celui qui avance tout et retarde tout et Tu es Omnipotent", Sahih Al Moulim hadith n°4903. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) disait : "Il n'y a de divinité à part Dieu, l'Unique; Il a soutenu Ses troupes; a accordé la victoire à Son serviteur (il s'agit ici du Prophète); Seul, Il a vaincu les Coalisés. Rien ne subsistera après Lui".

¹²³⁹Il dit aussi : « Quiconque couvre les faiblesses de son frère, Dieu couvrira ses faiblesses le Jour de la Résurrection. Et quiconque dévoile les faiblesses de son frère, Dieu dévoilera ses faiblesses et jettera sur lui l'opprobre jusque dans sa famille.

B. L'intervention de la Justice Pénale Internationale en droit moderne

Les États doivent veiller au respect de toutes les dispositions du D.I.H contemporain, y compris celles qui s'appliquent aux conflits armés non internationaux et celles qui régissent l'emploi des armes prohibés. Par exemple, le Protocole II modifié à la Convention de 1980 sur certaines armes classiques relatives aux mines, exige que les États infligent des sanctions pénales aux personnes qui tuent ou blessent des civils en violation du Protocole.¹²⁴⁰

Les États doivent garantir le respect des règles du droit international coutumier au même titre que celui des dispositions des accords internationaux. Ils doivent aussi prendre toutes les mesures nécessaires pour prévenir et réprimer les violations de ces règles.¹²⁴¹

Ces mesures peuvent comprendre des règlements militaires, des décrets administratifs et d'autres mesures analogues. Toutefois, la législation pénale est le moyen le plus approprié et le plus efficace pour lutter contre toutes les violations graves de ce D.I.H.

Un certain nombre d'États ont déjà adopté une législation pénale qui leur permet de réprimer les violations des dispositions communes aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II, qui s'appliquent aux conflits armés non internationaux.¹²⁴²

Le Conseil de sécurité des Nations Unies a institué deux tribunaux internationaux pour juger certains crimes commis sur le territoire de l'Ex-Yougoslavie¹²⁴³ ou ceux commis lors des événements du Rwanda, notamment des violations du D.I.H. Avec la mise en place du T.P.I.R.¹²⁴⁴

¹²⁴⁰Cour Internationale de Justice « Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique) », Arrêt du 27 juin 1986, rec 14 au para 195 2. Avis consultatif CIJ, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, 9 juillet 2004, par. 101 3. (1) Tribunal militaire international de Nuremberg, 30 septembre et 1^{er} octobre 1946, p. 65.

¹²⁴¹La IV^e Convention de La Haye du 18 octobre 1907 « concernant les lois et les coutumes de la guerre sur terre. »

¹²⁴²Des dispositions de l'article 3 commun aux Conventions de Genève et du Protocole additionnel II,

¹²⁴³Le tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie (TPIY ou TPY) est une juridiction instituée le 25 mai 1993 par la résolution 827 du Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations unies¹ afin de poursuivre et de juger les personnes s'étant rendues coupables de violations graves du droit international humanitaire sur le territoire de l'ex-Yougoslavie à compter du 1^{er} janvier 1991, c'est-à-dire durant les guerres de Yougoslavie (guerre de Croatie, guerre de Bosnie-Herzégovine et guerre du Kosovo), conformément aux

La Cour Pénale Internationale (C.P.I.)¹²⁴⁵ est compétente pour juger les violations graves des normes humanitaires relatives aux crimes de guerre.

Des tribunaux mixtes, tels que le Tribunal Spécial pour la Sierra Leone¹²⁴⁶ ou les Chambres Extraordinaires des Tribunaux Cambodgiens¹²⁴⁷, ont aussi été mis en place ces dernières années. Ils intègrent des éléments de juridictions nationales et internationales.¹²⁴⁸

Ces mesures complètent les mécanismes de répression prévus en droit international et représentent un progrès important en matière de prévention et

dispositions de ses statuts. Son siège est situé à La Haye (Pays-Bas). Depuis la tenue de sa toute première audience, le 8 novembre 1995, le Tribunal a mis en accusation 161 personnes. Après les arrestations de Slobodan Milošević, le 1^{er} avril 2001 et de Radovan Karadžić, le 21 juillet 2008, en 2011, il ne restait que deux accusés en fuite : Goran Hadžić et Ratko Mladić. Ce dernier a été arrêté le 26 mai 2011, faisant de Goran Hadžić le dernier fugitif recherché par le TPIY. Goran Hadžić fut finalement arrêté à son tour le 20 juillet 2011. Ante Gotovina, un général croate accusé de crimes contre l'humanité sur les Serbes de Croatie, qui dans un premier temps fut condamné à 24 ans de prison a été libéré en appel, en novembre 2012, provoquant l'incompréhension et le doute sur la crédibilité du Tribunal. Quelques jours plus tard c'est Ramush Haradinaj un des principaux chefs militaires des albanais du Kosovo qui est libéré car les neuf témoins dont trois protégés par la mission d'administration intérimaire des Nations unies au Kosovo (MINUK) qui devaient comparaître contre lui ont été assassinés ou sont morts dans des conditions suspectes. Une autre critique formulée est celle du problème des pressions externes auxquelles ont été soumis les juges ou les témoins. Selon un des anciens procureurs du tribunal Carla Del Ponte, « certains juges du Tribunal pour l'ex-Yougoslavie avaient peur que les Albanais viennent eux-mêmes s'occuper d'eux » Le tribunal aura donc échoué dans son objectif principal de réconcilier les Serbes, Monténégrins, Croates, Bosniaques et Albanais.

Le TPIY est dissous le 31 décembre 2017 et ses missions résiduelles, notamment le contrôle de l'application des peines et l'examen des procédures d'appel depuis le 1^{er} juillet 2013, ont été transférées au Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux.

¹²⁴⁴Le Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) est une ancienne juridiction pénale internationale mise en place le 8 novembre 1994 par le Conseil de sécurité des Nations unies afin de juger les personnes responsables d'actes de génocide et d'autres violations graves du droit international humanitaire commis sur le territoire du Rwanda, ou par des citoyens rwandais sur le territoire d'États voisins, entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 1994. Son siège était situé à Arusha en Tanzanie.

Il achève ses travaux le 31 décembre 2015 avec un bilan mitigé et très critiqué par de nombreux experts. Les dossiers du tribunal sont repris par le Mécanisme pour les Tribunaux pénaux internationaux.

¹²⁴⁵La Cour pénale internationale (CPI ; en anglais *International Criminal Court* ou ICC) est une juridiction pénale universelle permanente chargée de juger les personnes accusées de génocide, de crime contre l'humanité, de crime d'agression et de crime de guerre¹. Elle est d'ailleurs la première et seule juridiction pénale internationale permanente, les autres juridictions pénales internationales étant occasionnelles. Le Statut de Rome est le traité international qui a créé la Cour pénale internationale. Il est adopté lors d'une conférence diplomatique réunissant les représentants des États adhérant aux Nations unies, dite Conférence de Rome, qui se déroule du 15 juin au 17 juillet 1998 à Rome, en Italie. Il entre en vigueur le 1^{er} juillet 2002 après sa ratification par 60 États.

¹²⁴⁶Le Tribunal spécial pour la Sierra Leone (TSSL) est chargé de juger les plus importants responsables des crimes commis durant la guerre civile de Sierra Leone. Le 14 août 2000, le Conseil de sécurité des Nations unies vote la résolution 1315¹ qui donne un mandat au Secrétaire général de l'ONU pour créer un tribunal de juridiction mixte, le TSSL. L'accord est signé en janvier 2002 entre les Nations unies et le gouvernement sierra-léonais et ratifié par le Parlement de la Sierra Leone en mars de la même année. Le tribunal est officiellement créé en juillet 2002. Les juges prêtent serment le 2 décembre et les premiers actes d'accusation sont confirmés en mars 2003.

¹²⁴⁷Les Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens (CETC) sont le nom officiel du tribunal qui traduit actuellement en justice les principaux dirigeants encore en vie du régime khmer rouge.

¹²⁴⁸Article 8 du Statut de Rome.

de répression des violations graves du D.I.H moderne. Comme le rappelle le préambule du Statut de la C.P.I, *«il est du devoir des États de soumettre à leur juridiction criminelle les responsables de crimes internationaux, notamment, de crimes de guerre.»*¹²⁴⁹

Les États devront donc, sur le plan national, se doter d'une législation pénale appropriée et prendre des mesures pour faciliter l'entraide judiciaire interétatique. Ils devront en outre coopérer avec les juridictions internationales. Seule une action efficace au niveau national permettra de faire respecter pleinement le droit international humanitaire islamique et conventionnel.¹²⁵⁰

¹²⁴⁹Statuts de Tribunal Militaire de Nuremberg, établi en vertu de l'Accord de l'Accord de Londres du 08 Aout 1945. Statut de Rome Créant la Cour Pénale Internationale 17 Juillet 1998 NU-DOC. A CONF183/9 Statut du TPIY Résolution NU 827 du 25 Mai 1993.

¹²⁵⁰La Convention de Genève du 27 juillet 1929 pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne et le traitement des prisonniers de guerre 10. Les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 Amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne (Convention I) Amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en mer (Convention II) Relative au traitement des prisonniers de guerre (Convention III) La protection des personnes civiles (Convention IV).

TITRE II. L'ISLAM DANS UN MONDE DE CHOC DES CIVILISATIONS

Selon un célèbre auteur¹²⁵¹, la culture et les identités culturelles qui sont en quelque sorte des civilisations qui déterminent les futures formes de cohésions, de désintégrations ou de conflits. La civilisation est le mode le plus élevé de regroupement et le niveau le plus haut d'identité culturelle.

Les humains ont besoin d'humanisme pour se distinguer des autres espèces. Elle se définit à la fois par des éléments objectifs, comme la langue, l'histoire, la religion, les coutumes, les institutions et par des éléments subjectifs d'auto-identification.¹²⁵²

Selon ce chercheur, sept à huit civilisations se partagent le monde : la civilisation *chinoise, japonaise, l'hindoue, musulmane et celle occidentale etc.*¹²⁵³

Connaissant une croissance démographique rapide, l'Islam est en proie à des rivalités intestines, et considérée comme une religion qui déstabilise ses adversaires. La poussée démographique du droit musulman s'accompagne d'une résurgence de cette religion qui, dans plusieurs pays, s'est illustrée par la montée du fondamentalisme chez les jeunes, en particulier.¹²⁵⁴

En revanche, profondément divisé et dispersé, l'Islam n'a pas d'État phare, pas plus que l'Afrique et l'Amérique latine. Certains pays, comme la Russie, la Turquie et le Mexique ont tenté de s'occidentaliser, au prix des déchirements qui ont mis ce processus en échec.¹²⁵⁵

Samuel P. HUNTINGTON estime que le caractère belliqueux et violent des pays musulmans à la fin du XXe siècle est donc un fait que personne, musulman ou non musulman, ne saurait nier *du sang aux frontières de l'Islam*.¹²⁵⁶

¹²⁵¹https://fr.wikipedia.org/wiki/Samuel_Huntington idem, consulté le 20/03/2019 ;

¹²⁵²Cet ouvrage est structuré autour de 4 axes ; divisé en civilisations (1^{er} axe) en proie à l'instabilité (2^{ème} axe), le monde désormais s'établit selon un nouvel ordre (3^{ème} axe) qui génère un nouveau type de conflits (4^{ème} axe).
1^{er} Axe : La civilisation représente l'identité culturelle la plus large.

¹²⁵³2^{ème} Axe : Le monde international est multi-civilisationnel et multipolaire : équilibre instable des civilisations.

¹²⁵⁴3^{ème} Axe : Le nouvel ordre mondial : L'Etat phare des civilisations. Samuel P. HUNTINGTON;

¹²⁵⁵Son livre « Le Choc des Civilisations », paru en 1996, développe une thèse qu'il avait déjà exprimée en 1993 dans un article paru dans la revue Foreign Affairs, qu'il dirige à l'époque.

Cette thèse a été l'objet de nombreuses critiques puis elle est devenue une référence depuis le 11 septembre 2001.

¹²⁵⁶Ibidem.

Alors qu'il voit les conflits de l'Occident avec l'Inde, l'Afrique et la Russie s'amenuiser. Il craint également que l'Occident ne s'oppose davantage à la Chine et à l'Islam. L'Occident, se rapprochant de la Chine qu'il aura des relations plus antagonistes avec l'Inde et la Russie.¹²⁵⁷

Les chercheurs musulmans estiment que le problème fondamental n'est pas le fondamentalisme musulman. Mais l'Islam comme civilisation particulière dont les représentants sont persuadés de leur supériorité et obsédés par l'infériorité de leur puissance.¹²⁵⁸

D'autres savants musulmans pensent que le problème c'est l'Occident qui a une civilisation différente, dont les représentants sont persuadés de l'universalité de leur culture et croient que leur puissance supérieure, bien que déclinante, leur confère le droit d'étendre cette culture à travers le monde.¹²⁵⁹

Beaucoup d'intellectuels et de politiciens se sont défendus de voir dans les attentats contre le *World Trade Center*¹²⁶⁰, et dans la réplique américaine en Afghanistan puis en Irak, le début d'un choc larvé entre l'Occident et l'Islam, par crainte d'accréditer les thèses du penseur Huntington.

Quoi qu'il en soit, qu'on les endosse ou qu'on les écarte, elles valent la peine d'être discutées, dans la mesure où elles sont bien connues.¹²⁶¹

Sur cette acception, on va voir en quoi les normes islamiques de la guerre se définissent comme une force mondialiste (Chapitre 1)? Puis nous allons analyser la situation d'intégration de la Palestine, comme pays musulman, qui s'est lancé dans la lutte contre les violations des normes du droit humanitaire islamique (Chapitre 2).

¹²⁵⁷Ibidem.

¹²⁵⁸Les guerres frontalières qui se multiplient entre musulmans et non-musulmans susciteront des alliances nouvelles et inciteront les États dominants à intervenir pour calmer le jeu.

¹²⁵⁹Le livre de Huntington théorise les relations internationales de façon pragmatique :

Pour enrayer le déclin de l'Occident, l'Europe et l'Amérique du Nord devraient envisager une intégration politique et économique, de même qu'aligner les pays d'Amérique latine sur l'Occident, empêcher le Japon de s'écarter de l'Ouest, freiner la puissance militaire de l'Islam et de la Chine en maintenant la supériorité technologique et militaire de l'Occident sur les autres civilisations.

¹²⁶⁰Les deux immeubles des États Unis Attentats du 11 septembre 2001.

¹²⁶¹Ibidem, p20.

Chapitre I. LES NORMES ISLAMIKES DE LA GUERRE COMME FORCE MONDIALISTE

Nous avons toujours défendu que le monde actuel accepte et donne crédit à la participation incontournable de la Charia dans la configuration de la mise en œuvre et le contrôle du droit international humanitaire moderne.¹²⁶²

Dans ce contexte de mondialisation¹²⁶³, l'islam demeure une grille d'interprétation des normes de guerre, morales, sociales et juridiques. Mais, les *différentes « formes d'islam »* qui existe actuellement notamment de l'A.K.P¹²⁶⁴ à Daesh¹²⁶⁵ en passant par les Frères musulmans¹²⁶⁶, sont effectivement un pôle d'attraction, puisqu'ils combinent une morale des conflits avec des explications religieuses, des discours anti-impérialistes et antisionistes.¹²⁶⁷

¹²⁶²Ibidem, p22.

¹²⁶³<http://mondialisme.org/spip.php> article consulté le 27/03/2019.

¹²⁶⁴Le Parti de la justice et du développement se définit lui-même comme un parti populaire démocrate conservateur situé au centre de l'échiquier politique turc. Il revendique un attachement au pluralisme idéologique et comportemental, au respect des droits et des libertés fondamentales et à une vision politique basée sur la citoyenneté et la tolérance. Le parti prêche pour une *real politik* s'appuyant sur une culture du compromis et considère tout autoritarisme comme ennemi de la démocratie. Il a pour objectif de normaliser la vie politique turque en dépassant les tensions engendrées par les éternels antagonismes religion-politique, tradition-modernité, religion-gouvernement et État-société-individus. L'AKP revendique une « révolution silencieuse » basée sur l'appréhension des modifications graduelles de la dynamique sociétale. Selon sa conception de la politique, la volonté du peuple est l'ultime source de légitimité et toute option de gouvernance éclipsant cette volonté ne saurait être tolérée. Le parti pour la justice et le développement prétend également vouloir accroître la transparence et combattre la corruption. L'AKP souhaite par ailleurs faire adopter, de façon démocratique, une nouvelle constitution qui reflète ses valeurs concernant notamment les droits et libertés fondamentaux, le respect du droit ainsi que la liberté de pensée et de religion.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Parti_de_la_justice_et_du_d%C3%A9veloppement consulté le 19/03/2019.

¹²⁶⁵L'État islamique (ad-dawla al-islāmiyya), abrégé en EI, est une organisation terroriste, militaire et politique, d'idéologie salafistedjihadiste ayant proclamé le 29 juin 2014 l'instauration d'un califat sur les territoires sous son contrôle. De l'été 2014 à l'hiver 2017, il forme un proto-État en Irak et en Syrie où il met en place un système totalitaire. Son essor est notamment lié aux déstabilisations géopolitiques causées par la guerre d'Irak et la guerre civile syrienne.

Sa création remonte à 2006, lorsqu'Al-Qaïda en Irak forme avec cinq autres groupes djihadistes le Conseil consultatif des moudjahidines en Irak. Le 13 octobre 2006, le Conseil consultatif proclame l'État islamique d'Irak (en abrégé EII ; en arabe, ad-dawla al-'irāq al-islāmiyya), lequel se considère à partir de cette date comme le véritable État irakien.

[https://fr.wikipedia.org/wiki/%C3%89tat_islamique_\(organisation\)](https://fr.wikipedia.org/wiki/%C3%89tat_islamique_(organisation)) consulté le 19/03/2019.

¹²⁶⁶La Société des Frères musulmans (*jamiat al-Ikhwan al-muslimin*), raccourcie en Frères musulmans *al-Ikhwān al-Muslimūn*, est une organisation transnationale islamique sunnite fondée en 1928 par Hassan el-Banna à Ismaïlia, dans le nord-est de l'Égypte. Composée d'un appareil militaire et d'une organisation ouverte, son objectif officiel est la renaissance islamique et la lutte non violente contre « l'emprise laïque occidentale » et « l'imitation aveugle du modèle européen » en terre d'Islam. Cette organisation panislamiste est officiellement considérée comme organisation terroriste par le gouvernement égyptien, la Russie, l'Arabie saoudite et les Émirats arabes unis. Historique : Fondé par Hassan el-Banna disponible en ligne.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Fr%C3%A8res_musulmans.

¹²⁶⁷Le sionisme est l'un des mouvements politiques nationaux du xix^e siècle et du xx^e siècle, qui visait au rétablissement d'une souveraineté juive en Palestine et qui a abouti à la création de l'État d'Israël en 1948.

De nombreux spécialistes, généralement *islamophobes*¹²⁶⁸ qui avancent des thèses théologiques, veulent mettre de côté le rôle de la religion dans le monde arabo-musulman et surtout dans l'analyse du terrorisme.¹²⁶⁹

C'est ainsi qu'un grand auteur¹²⁷⁰ estime qu'il faudrait ne pas tenir compte de la religion pour analyser le *jihadisme* actuel.¹²⁷¹

Il préconise de se concentrer uniquement sur le rôle de la violence en elle-même. Cela fait partie de l'éducation religieuse de tous ceux qui lisent et apprennent le Coran par cœur.¹²⁷²

Il est difficile de fermer les yeux sur les justifications sacrées liées à l'humanisation des conflits de quelque nature que ce soient. La violence qu'on trouve dans de nombreux versets du Coran, dans les hadiths et dans les écrits de divers théologiens musulmans, depuis des siècles justifient cette conception.¹²⁷³

Les religions ne seraient que des idées vagues flottant dans le cerveau des individus. Selon certains chercheurs, *«on devrait donc les laisser délirer et ne pas se pencher sur leurs réflexions personnelles qui relèveraient de l'intime.»* Une telle interprétation est aussi répandue dans certains milieux libertaires.¹²⁷⁴

¹²⁶⁸L'islamophobie se définit étymologiquement comme la peur ou la crainte de l'islam, mais le sens a été déplacé vers la notion d'une « hostilité envers l'islam et les musulmans ». La définition de ce mot, né dans la première moitié du xx^e siècle, varie suivant les milieux et les périodes. De nombreuses divergences quant à son origine existent, et certains y voient une manipulation sémantique visant à empêcher toute critique de l'islam.

¹²⁶⁹Samuel P. HUNTINGTON, idem.

¹²⁷⁰G. Vincent, né le 15 janvier 1968 à Saint-Mandé (Val-de-Marne), est un sociologue et un politologue français. Vincent Geisser est docteur en science politique (1995) de l'Université Aix-Marseille III ; sa thèse, *Ethnicité et politique dans la France des années 1990 : étude sur les élites politiques issues des migrations maghrébines*, est dirigée par Michel Camau. Il est diplômé de l'Institut d'études politiques de Grenoble (1989), de l'Institut d'études politiques d'Aix-en-Provence (1991 et 1995) et de l'Académie internationale de droit constitutionnel (1991). Ses principaux thèmes de recherche et de réflexions sont les questions politiques dans le monde arabe, l'islam en France et en Europe et les problèmes relatifs aux discriminations dans les partis politiques français.

¹²⁷¹Le terrorisme islamiste ou terrorisme djihadiste (parfois appelé à tort terrorisme islamique fait référence aux attentats et aux autres actions de terrorisme commis par des mouvements islamistes https://fr.wikipedia.org/wiki/Terrorisme_islamiste consulté le 15/10/2019.

¹²⁷²F.M. Andrew; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS "Program on International Law and Armed Conflict." : « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? *«Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre»* 04, 2012. P 5.

¹²⁷³Il ne faudrait tenir compte que du rôle économique et géopolitique de l'impérialisme américain, de sa « tête de pont » (Israël) et des impérialismes européens, et ne pas s'intéresser aux ambitions des puissances régionales du Proche et du Moyen-Orient, ou alors seulement de celles qui se sont alliées aux Etats-Unis et à Israël (Arabie Saoudite, Egypte, par exemple).

¹²⁷⁴GANGLOFF Sylvie, «Retour sur le choc des civilisations : entre discours, iconographies et constructions .

Les religions comme l'islam ne seraient pas des forces matérielles influençant leurs attitudes quotidiennes et leurs choix politiques. Une telle naïveté n'est pas permise. La religion islamique est totalement imbriquée dans les jeux politiques du monde arabo-musulman, et il est impossible de nier son rôle fondamental. D'ailleurs, il faut être un gauchiste Théophile¹²⁷⁵ pour penser que la religion n'a aucun rôle dans la vie politique.

Un grand chercheur¹²⁷⁶ l'a expliqué sans aucun complexe. Il a estimé que « *l'islamisme n'est pas quelque chose de négatif en soi. C'est un mouvement politique qui se réclame de valeurs religieuses.* »¹²⁷⁷

C'est ainsi que nous allons montrer que le droit humanitaire musulman est un apport constructif et consolidant à la civilisation (Section 1), de telle sorte que la guerre sainte reste une dimension d'éthique compatible avec l'idéologie moderne du code de conduite des conflits armés (Section 2).

Section I : Le droit humanitaire musulman comme apport à la civilisation

La lecture des recherches et travaux de la Croix-Rouge¹²⁷⁸ consacrée sur le droit humanitaire musulman vient à point d'être citée. La théorie du choc des civilisations qui refait surface dans le cadre de la lutte contre le terrorisme mené par Al Qaïda¹²⁷⁹, impose de recadrer la réflexion sur la contribution des religions à la violence et à la guerre, mais aussi au dialogue et à la paix.

¹²⁷⁵Gauchisme est un terme employé pour qualifier l'action politique d'individus ou d'organisations que l'on considère comme étant d'extrême gauche. Titaires» [2003] n°3.

Daniel Cohn-Bendit et Gabriel Cohn-Bendit, *Le Gauchisme, remède à la maladie sénile du communisme*, éditions Seuil, Paris, 1968.

¹²⁷⁶M. Sofiane, professeur au lycée Averroès, proche des Frères musulmans et fan de Tariq Ramadan,

¹²⁷⁷Libération, 23/02/2015.

¹²⁷⁸REVUE INTERNATIONALE DE LA CROIX-ROUGE, Religion et droit international humanitaire, Vol. 87, n° 858, juin 2005.

¹²⁷⁹Al-Qaïdaal-qā'ida, littéralement « la base ») est une organisation terroriste islamiste fondée en 1987 par le cheikh Abdullah Yousouf Azzam et son élève Oussama ben Laden. D'inspiration salafiste djihadiste, Al-Qaïda a ses racines chez des penseurs musulmans radicaux tels qu'Abou Qatada, Abou Moussab al-Souri ou Abou al-Maqdissi. <https://www.google.com/search?client=firefox-d&q=d%E2%80%99Al+Qua%C3%AFda> consulté le 2/03/2019.

Comme le soulignent certains éditoriaux¹²⁸⁰, les religions en général et celles monothéistes en particulier, jouent un rôle ambivalent à la fois constructif (apaiser les esprits) et destructif (attiser la violence dissuasive).

Les principes et les règles régissant les rapports interétatiques, la diplomatie, la guerre et la paix ont été définis non seulement par le droit international séculier, mais aussi par les différentes traditions religieuses du droit musulman.

Toutefois, dans la coutume religieuse de la jurisprudence islamique des conflits, aucune distinction n'est faite entre *jus ad bellum* et *jus in bello*.¹²⁸¹

Il s'avère que les principales traditions religieuses reconnaissent certaines des règles consacrées aujourd'hui par le D.I.H moderne, notamment la distinction entre les civils et les combattants, la notion de proportionnalité et l'obligation d'assister les victimes.

D'autres théoriciens croient que l'accusation selon laquelle les trois religions monothéistes seraient plus portées au recours à la force que les autres croyances justifiées par la glorification de la guerre sainte au nom de Yahvé¹²⁸² de la Croix ou d'Allah. Mais celle-ci doit être contextualisée.¹²⁸³

Les règles humanitaires islamiques régissent les rapports interétatiques à la fois en temps de paix et en temps de guerre. Ce sont des normes qui distinguent musulmans et peuples du Livre (Juifs et Chrétiens), mais aussi territoires de l'Islam (*dar al islam*), de la guerre (*dar al harb*) et du domaine de la trêve (*dar al solh*) dans le cadre de la réglementation des conflits armés.

On revient sur le débat relatif à la définition du jihad, mais étonné de l'affirmation selon laquelle, la religion ne peut être le motif d'une guerre ou celle-

¹²⁸⁰Dr. Toni Pfanner était rédacteur en chef de la Revue internationale de la Croix-Rouge du début de l'année 2002 jusqu'à la fin de 2010.

¹²⁸¹S. GANGLOF, «Retour sur le choc des civilisations : entre discours, iconographies et constructions identitaires» [2003] n°36 Cahiers d'études sur la Méditerranée orientale et le monde turco-iranien.

¹²⁸²Yahweh, aussi écrit dans les publications Yahvé, Iahvé, Jéhovah, (de l'hébreu, est dans le milieu ouest-sémitique du Proche-Orient ancien étroitement associée à l'Israël antique, un des noms donnés au Très-Haut, le Dieu Créateur. Yahweh est vénéré dans les royaumes d'Israël et de Juda. Son sanctuaire principal est le premier Temple de Jérusalem. Dans la Bible hébraïque, Yahweh (YHWH) est présenté comme le Dieu national des Enfants d'Israël. En dehors de la Bible, l'archéologie a fourni des exemples du lien entre le théonyme Yahweh et les Israélites. La religion de l'Israël antique ressemble beaucoup à celle des autres peuples sémitiques du Proche-Orient ancien, notamment à celles de la zone syro-palestiniennne. Le culte israélite développe cependant avec le temps des caractéristiques uniques qui l'isolent des autres religions.

¹²⁸³Hans Küng, Des articles sont consacrés à l'islam, à l'hindouisme, au judaïsme et à leurs rapports au droit international, et en particulier au DIH conventionnel.

ci a pour but, la conversion forcée de tous les mécréants. Il déduit que la guerre légitime selon la Charia constitue, celle qui est nécessaire pour répondre à une agression, assister la victime d'une injustice ou la légitime défense.

Les règles islamiques règlementent les hostilités et inspirent celles consacrées par le D.I.H contemporain.¹²⁸⁴

Les plus anciennes normes qui régissant la conduite des hostilités ont été codifiées dans la pratique de l'ancienne Inde.¹²⁸⁵

Quelques-unes d'entre elles liées à la distinction et à la proportionnalité dans l'attaque, sont mentionnées sous la forme de poèmes épiques où le soldat puisait des principes de bonne conduite.¹²⁸⁶

En effet, toutes les sources de l'Islam révèlent une grande convergence avec les règles contemporaines du droit humanitaire conventionnel.¹²⁸⁷

Il faut en l'occurrence rappeler le développement consacré aux problèmes de l'État d'Israël semble décalé par rapport à la problématique religieuse initiale. Les difficultés liées à l'assistance humanitaire et du rôle des O.N.G religieuses et notamment l'acte charitable est un des principes fondamentaux de la religion musulmane sacralisée par le Coran et les hadiths, comme une obligation du croyant et un acte de foi. Cette prescription s'est concrétisée par

¹²⁸⁴Dr. Sheikh Wahbeh M. al-Zuhili is professor and head of the Islamic Law (fiqh) and Doctrines Department of the Faculty of Shari'a, University of Damascus. He is the author of several books and studies on major issues related in particular to Islamic law.

¹²⁸⁵Dr. Professor Manoj Kumar Sinha is Professor of Law at the WB National University of Juridical Sciences, Kolkata. He completed his Ph.D. in International Law from the Jawaharlal Nehru University, LL.M. in International Human Rights Law from the University of Nottingham and LL. B from University of Delhi.

¹²⁸⁶Ibidem p 234.

¹²⁸⁷Norman Solomon «Talmud et interprétation rabbiniques », pp. 295-309.

l'institutionnalisation de la *zakat*¹²⁸⁸ comme un des cinq piliers de l'islam, organisée aujourd'hui par les *waqf* (fondations religieuses.)¹²⁸⁹

Si les œuvres caritatives puisent leur source dans le message religieux (le devoir de zakat), la pratique des O.N.G en matière d'assistance humanitaire est parfois discutable. On mentionnera la question du soutien de certaines d'entre elles à des réseaux terroristes qui ne sont pas évoquée ici.¹²⁹⁰

Ces situations mettent en mal les principes de non-discrimination et d'impartialité qui devraient régir l'aide humanitaire (Paragraphe 1).¹²⁹¹

Nous allons voir dans un second temps l'inspiration du D.I.H dans l'idée d'alléger la situation des prisonniers de guerre (Paragraphe 2).

¹²⁸⁸Coran Sourate Repentir Tawba et verset 60 : «*Les Sadaqâts ne sont destinés que pour les pauvres, les indigents, ceux qui y travaillent, ceux dont les cœurs sont à gagner (à l'Islam), l'affranchissement des jongs, ceux qui sont lourdement endettés, dans le sentier d'Allah, et pour le voyageur (en détresse). C'est un décret d'Allah! Et Allah est Omniscient et Sage.*» La *zakat* ou *zakat* ou *zakat* ; mot arabe traduit par « aumône légale » est le troisième des piliers de l'islam. Le musulman est tenu de calculer chaque année lunaire (hégire) ce montant et de le donner aux "miséreux, aux pauvres, à ceux qui travaillent au service de la zakât, aux nouveaux convertis dont le cœur est à raffermir, aux esclaves [qui en ont besoin pour remplir leur contrat d'affranchissement] aux endettés [qui ne peuvent pas s'acquitter de leurs dettes]aux combattants bénévoles] et au voyageur [qui n'a pas ce qui lui permet d'atteindre sa destination" Historiquement, dans les pays islamiques, c'était l'État qui récoltait la zakât et qui la redistribuait. Disponible en ligne :

<https://fr.wikipedia.org/wiki/Zak%C3%A2t>.

¹²⁸⁹F.G. Elizabeth (born c. 1950) is a senior fellow in the Foreign Policy Studies Program at the Brookings Institution in Washington, D.C. and serves as the co-director of the Brookings-LSE Project on Internal Displacement. In addition to her positions within the Brookings Institution, Ferris is an adjunct associate professor in Georgetown University's School of Foreign Service. She is also a commissioner of the Women's Refugee Commission, a distinguished author and a lifelong humanitarian.

https://en.wikipedia.org/wiki/Elizabeth_G.Ferris, consulté le 19/03/2019.

¹²⁸⁹Le Waqf ou Wakf ou Vakıf ou Wakf-alal-aulad, est, dans le droit islamique, une donation faite à perpétuité par un particulier à une œuvre d'utilité publique, pieuse ou charitable, ou à un ou plusieurs individus. Le bien donné en usufruit est dès lors placé sous séquestre et devient inaliénable. Au Maghreb, le waqf est appelé Habis. Si la *zakât* l'aumône") est obligatoire pour tout musulman solvable, le *waqf*, dont la possibilité n'est évidemment offerte qu'aux seuls possédants, est facultatif. Il procède en tout cas, dans le droit traditionnel, du même esprit de subordination de l'usage de la propriété privée au bien général de la Cité. Dans tous les cas, il s'agit d'une obligation charitable (*Coran*, v. 92, s. 3). Jamal Krafess | International Committee of the Red Cross <http://www/icrc.org/en/author/jamal-krafess> consulté le 19/03/2019 The International Committee of the Red Cross (ICRC) ensuring humanitarian protection and assistance for victims of war and other situations of violence.

¹²⁹⁰D. MAROUDY, Prélèvement d'organes et religion, Thèse de DEA, Université de Lille III, disponible en ligne : <http://www.inserm.fr/ethique/trav> .

¹²⁹¹A ce propos, dans l'interview qu'il accorde à la revue (reportage 243-251), Ahmed Ali Noorbala, Président du Croissant- Rouge iranien rappelle que le principe islamique d'impartialité (*ikhlas*) implique que l'assistance humanitaire ne doit pas être fondée sur un critère d'affiliation religieuse, mais uniquement sur les besoins des victimes, même si celles-ci appartiennent au camp ennemi.

Paragraphe I. Le principe de limitation des atrocités de la guerre et le choc des civilisations

Les écoles juridiques musulmanes classiques¹²⁹² ainsi que la tendance majoritaire des opinions des juristes et théologiens musulmans contemporains sont unanimes à affirmer que le recours à la force devrait être le dernier recours, et a pour objectif de repousser une agression ou prévenir un acte hostile.¹²⁹³

Le jihad n'a pas pour objectif, ni imposer une religion puisque personne n'a le droit de contraindre en religion, ni de s'approprier les biens d'autrui.¹²⁹⁴

Dès lors, comme toute situation exceptionnelle justifiée par la nécessité militaire, la guerre doit être menée avec précaution et dans les limites de ce qui est permis.¹²⁹⁵

Le combattant musulman est alors tenu de n'attaquer qu'à celui qui l'agresse. Car commettre une agression pourrait susciter la colère de Dieu.¹²⁹⁶

Avant de mener tout combat, l'armée musulmane doit respecter un certain nombre de formalités dont la sommation préalable comme nous l'avons expliqué plus haut, de même qu'elle ne doit ni détruire les biens de l'adversaire, ni procéder à des attaques sans discrimination (confère chapitre 2 titre 2 partie 1). On retrouve ces mêmes obligations dans les règles du droit international humanitaire contemporain.¹²⁹⁷

¹²⁹²Il s'agit notamment des différentes écoles juridiques sunnites aussi bien majoritaires (l'école Hanafite, l'école Malékite, l'école Chaféite et l'école Hanbalite), que minoritaires telles que les écoles fondées par les juristes Sofyan Athawri (719-777) et Ibn Shubruma al-Koufi (mort en 761).

¹²⁹³Nous avons exposé l'évolution et la réalité de la fonction défensive du jihad dans le cadre de notre thèse de doctorat. Voir Jabeur Fathally, Les principes du droit international musulman et la protection des populations civiles en cas de conflits armés : de la binarité guerrière au Droit de Genève. Histoire d'une convergence, Thèse de doctorat, Ottawa, Université d'Ottawa, 2012. En termes coraniques, la guerre constitue un acte non désiré : «Le combat vous a été prescrit alors qu'il vous est désagréable. Or, il se peut que vous ayez de l'aversion pour une chose alors qu'elle vous est un bien. Et il se peut que vous aimiez une chose alors qu'elle vous est mauvaise. C'est Allah qui sait, alors que vous ne savez pas.

¹²⁹⁴Andrew F. March ; Edmond J. Safra Center for Ethics, Harvard University Naz K. Modirzadeh HLS "Program on International Law and Armed Conflict." : « Programme en droit International et en Conflit armé » Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? «Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre» 04, 2012. 5. Jilani K.

¹²⁹⁵Sourate 60 verset 9: «All[ā]h ne vous défend pas d'être bienfaisants et équitables envers ceux qui ne vous ont pas combattus pour la religion et ne vous ont pas chassés de vos demeures. Car All[ā]h aime les équitables

¹²⁹⁶Sourate 60 Verset 190.

¹²⁹⁷A.B. Marcel, né en 1939 à Genève, est un universitaire et diplomate suisse. Après avoir obtenu un doctorat à l'Institut de hautes études internationales et du développement de Genève, Marcel André Boisard a commencé sa

Il faut rappeler que le Prophète n'a pas islamisé toutes les communautés qui vivaient dans la péninsule arabique et il avait même conclu des pactes et des traités de paix et de bon voisinage avec ces dernières. Parmi ces traités, nous pouvons citer celui conclu avec la tribu des *Balharith* qui habitait à *Najran* au Yémen.¹²⁹⁸ (Voir annexes).

Des auteurs musulmans vont même jusqu'à qualifier ce traité comme première constitution écrite du monde.¹²⁹⁹

Rappelons à cet égard que le Coran commande au Messenger de choisir la voie de la paix et de repousser au maximum le recours à la force.¹³⁰⁰

À l'instar de certains jurisconsultes musulman¹³⁰¹, nous pouvons invoquer des versets qui soulignent clairement que c'est la paix, et non pas la violence ni la guerre, qui constitue la voie à suivre, et que l'autorisation de combattre l'adversaire est contrebalancée par une impérieuse obligation de rechercher la paix.¹³⁰²

Mieux élaborée et bien spécifiée en droit international humanitaire contemporain, l'interdiction des attaques en général est énoncée respectivement dans les quatre Conventions de Genève. Elles stipulent que « *ni la population*

carrière internationale au début des années 60 comme délégué du comité international de la Croix-Rouge (CICR). Basé au Caire, il participe, dans des zones de conflit du monde arabo-musulman, à différentes négociations telles que la libération des otages des détournements de Dawson's Field à Zarka en Jordanie lors du Septembre noir. D'octobre 1975 à juin 1980, il a enseigné à l'Institut supérieur d'études internationales à Genève. Il a publié en 1979 un ouvrage intitulé « L'Humanisme de l'islam » et montrant la compatibilité de l'islam avec les idées de liberté, d'égalité et de pacifisme à rebours des préjugés occidentaux.

En 1980, il entre au service de l'UNITAR, comme attaché de recherche. En juin 1983, il est nommé directeur du bureau européen de l'UNITAR, puis directeur général de 1992 à 2007. Le 1^{er} août 2001 il est également nommé sous-secrétaire général de l'Organisation des Nations unies.

Le dernier ouvrage de Marcel A. Boisard, intitulé « Une si belle illusion ; Réécrire la Charte des Nations Unies » a été bien reçu. Citation de la critique parue dans Choisir, Revue culturelle d'information et de réflexion, en juillet 2018 : « Loin d'être un manuel un peu sec, l'ouvrage, de lecture agréable, nourrit l'intelligence et la sensibilité du lecteur ». https://fr.wikipedia.org/wiki/Marcel_Andr%C3%A9_Boisard consulté le 4/04/2019

Combattez dans le sentier d'Allah ceux qui vous combattent, et ne transgressez pas. Certes, Allah n'aime pas les transgresseurs».

¹²⁹⁸Ce traité est intervenu après la proposition d'ordalie mubâhala faite par le prophète à cette tribu.

Louis Massignon a consacré à cet événement un article. Voir Louis Massignon, « Mubâhala ; Étude de la proposition d'ordalie du prophète de l'Islam faite aux chrétiens du Najrân en l'an 10/631 à Médine » (1943-1944), Annuaire de l'École Pratique des Hautes Études, Section des Sciences religieuses 5, pp. 5-26.

¹²⁹⁹Marcel A. Boisard, L'humanisme de l'Islam, Paris, Albin Michel, 1979, p. 145.

¹³⁰⁰Sourate 17 Verset 192 Ou : « Si Allah avait voulu, Il leur aurait donné l'audace (et la force) contre vous, et ils vous auraient certainement combattu. (Par conséquent,) s'ils restent neutres à votre égard et ne vous combattent point, et qu'ils vous offrent la paix, alors, Allah ne vous donne pas de chemin contre eux.»

¹³⁰¹ John Esposito.

¹³⁰²John Esposito, « Islam and violence », The Washington Post, en ligne.

civile en tant que telle ni les personnes civiles ne doivent faire l'objet d'attaques. »¹³⁰³

Donc, de ces écrits nous allons essayer d'étudier dans cette première acceptation de la dernière partie en présentant l'Islam comme un code idéal de conduite dans les droits de l'Homme (A), afin de montrer que l'esclavage dans les conflits armés demeure une action laide en droit humanitaire islamique (B).

A. L'Islam perçu comme code de conduite idéal en matière des droits de l'Homme

Motivé par le même objectif, à savoir la protection de l'homme et partant de la même valeur humaine à savoir le respect de l'être humain, le droit humanitaire musulman et le droit international moderne ont réussi à développer une solide parenté entre eux et une véritable synergie. Cela va au point que le deuxième apparaît comme l'arbre qui a bénéficié, entre autres des semences humanitaires du premier.¹³⁰⁴

Dans le cadre du droit humanitaire de la guerre, celle-ci doit obéir à un code d'éthique et respecter la dignité humaine. Elle doit être dirigée uniquement contre les combattants et épargner ceux et celles qui ne participent pas ou ne participent plus aux hostilités.¹³⁰⁵

¹³⁰³On peut signaler à cet égard que plusieurs conférences et Résolutions ont concerné ce volet. Plus précisément, nous mentionnons deux Résolutions adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies, soient la Résolution 2444 (XXIII) du 19 décembre 1968 et la Résolution 2675(XXV) adoptée par consensus le 9 décembre 1970. Dans cette dernière l'Assemblée générale réaffirme huit principes fondamentaux que l'on peut considérer comme l'expression de la conviction juridique de la communauté internationale : «1. Les droits fondamentaux de l'homme, tels qu'ils sont acceptés en droit international et énoncés dans des instruments internationaux, demeurent pleinement applicables en cas de conflit armé ; 2. Dans la conduite des opérations militaires en période de conflit armé, une distinction doit toujours être faite entre les personnes qui prennent part activement aux hostilités et les populations civiles;3. Les populations civiles en tant que telles ne seront pas l'objet d'opérations militaires;4. Les habitations et autres installations qui ne sont utilisées que par les populations civiles ne seront pas l'objet d'opérations militaires ; 5. Les lieux ou régions désignés pour la seule protection des populations civiles, tels que zones sanitaires ou refuges similaires, ne seront pas l'objet d'opérations militaires ; 6. Les populations civiles, ou les individus qui les composent, ne seront pas l'objet de représailles, de déplacements par la force ou de toute autre atteinte à leur intégrité.»

¹³⁰⁴M.K Erksoussi « *Le Coran et les Convention Humanitaires* », Revu international de la Croix Rouge N° 503 novembre 1960, p 641.

¹³⁰⁵GANGLOFF Sylvie, «Retour sur le choc des civilisations : entre discours, iconographies et constructions identitaires» [2003] n°36 Cahiers d'études sur la Méditerranée orientale et le monde turco-iranien.

Tout acte qui ne respecterait pas cette distinction serait constitutif en droit humanitaire musulman, d'une agression (*udwan*), et d'une injustice grave (*dholm*). En droit international moderne, ce même acte serait qualifié d'une violation grave à ce droit.¹³⁰⁶

Dans ces deux régimes, les belligérants ne doivent pas recourir à des moyens perfides ou à des techniques de guerre pouvant avoir des effets tendant à violer la valeur universelle de la dignité humaine. Ils doivent s'assurer que leurs attaques sont précisément visées et que les civils sont protégés dans leurs vies, leurs biens et leur honneur.¹³⁰⁷

¹³⁰⁶ Dieu est le Maître Unique et Absolu de l'univers ; Il est le Dieu Souverain, celui qui donne des forces et qui nourrit, le Miséricordieux, celui dont la clémence sanctifie tous les êtres ; Il a octroyé dignité et honneur à chaque être et lui a insufflé Son propre esprit; quels que soient leurs autres attributs humains, tous les hommes sont foncièrement semblables, et on ne peut véritablement les distinguer les uns des autres du fait de leur nationalité, couleur ou race. Chaque être humain est ainsi apparenté à ses semblables et l'humanité forme une communauté fraternelle au service estimable et gratifiant de Celui qui est compatissant, le Seigneur de l'Univers. Dans cette ambiance divine, et le concept islamique d'unicité est dominant et central, et entraîne nécessairement le concept d'unicité de l'humanité et la fraternité entre les hommes. En dépit du fait qu'un état islamique puisse être mis en place n'importe où sur terre, l'Islam ne cherche pas à donner comme limites aux privilèges et aux droits de l'homme, les frontières de son propre état. L'Islam a établi certains droits fondamentaux universels pour l'humanité toute entière, droits qui doivent être observés et respectés en toutes circonstances, que l'on soit résident d'un état islamique ou non, en paix ou guerre avec l'Etat. Le Coran dit clairement :

« O vous qui croyez! Tenez-vous fermes comme témoins, devant Dieu, en pratiquant la justice. Que la haine envers un peuple ne vous incite pas à commettre des injustices. Soyez justes! La justice est proche du respect de Dieu. » (Sourate 5 verset 8).

Le sang humain est toujours sacré et ne doit pas être versé sans raison. Lorsque quiconque viole le caractère sacré du sang humain en tuant un homme sans justification, le Coran assimile cela au meurtre de l'humanité entière : « Celui qui a tué un homme qui lui-même n'a pas tué, ou qui n'a pas commis de violence sur terre, est considéré comme s'il avait tué tous les hommes. »

Il n'est pas permis d'opprimer les femmes, les enfants, les personnes âgées, les malades et les blessés. La chasteté et l'honneur des femmes doivent être respectés en toutes circonstances. Celui qui a faim doit être nourri, celui qui n'a de vêtements doit être vêtu, les blessés et les malades doivent être soignés, qu'ils appartiennent à la communauté musulmane ou qu'ils fassent partie de ses ennemis. Lorsque nous parlons des droits de l'homme en Islam, nous pensons que ces droits ont été octroyés par Dieu, et non pas par un roi ou une assemblée législative. Les droits octroyés par les rois ou les assemblées législatives, peuvent être retirés de la même manière qu'ils sont conférés. Il en est de même en ce qui concerne les droits acceptés et reconnus par les dictateurs. Ils les octroient et les retirent à leur convenance; ils peuvent les violer ouvertement quand ils le désirent. En Islam, les droits de l'homme sont conférés par Dieu, et par conséquent, aucune assemblée législative au monde, aucun gouvernement sur terre n'a le droit, ni l'autorité, d'y adopter aucune modification. Personne n'a le droit de les abroger. Il ne s'agit pas non plus de droits humains fondamentaux conférés sur le papier pour être montrés, exhibés et ensuite déniés dans la vie lorsque le rideau est tiré. Il ne s'agit pas non plus de concepts philosophiques dénués de sanctions. La charte, les proclamations et les résolutions des Nations Unies ne peuvent être comparées aux droits que Dieu sanctionne ; car, alors que les premières ne s'appliquent pas à n'importe qui, les seconds s'appliquent à chaque croyant. Ces droits font partie intégrante de la foi islamique. Tous les musulmans ou les administrateurs qui se disent musulmans, devront les accepter, les reconnaître et les appliquer. Dans le cas où ils négligent de les appliquer et se mettent à dénier les droits garantis par Dieu, leur apportent des modifications ou même les violent tout en affirmant verbalement les respecter, le verdict du Saint Coran sur de tels comportements est clair et sans équivoque :

« Les incrédules sont ceux qui ne jugent pas les hommes d'après ce que Dieu a révélé. » (Sourate 5 verset 44).

¹³⁰⁷ Guy d' L'archière : « Le point de vue juriste protection et l'application du droit international dans un monde multiculturel » Colloque de la Haye 17-18 Novembre 1984 pp23.

Contrairement aux comportements considérés comme défectueux, des groupes terroristes tels que, *Daech* ou *Al Qaïda*¹³⁰⁸, la personne humaine est l'être privilégiée qui mérite tout le respect et toutes les protections nécessaires.¹³⁰⁹

¹³⁰⁸Al-Qaïda (littéralement « la base ») est une organisation terroriste islamiste fondée en 1987 par le cheikh Abdullah Yusuf Azzam et son élève Oussama ben Laden. D'inspiration salafiste djihadiste, Al-Qaïda a ses racines chez des penseurs musulmans radicaux tels qu'Abou Qatada, Abou Moussab al-Souri ou Abou Mohammed al-Maqdissi. Il considère que les gouvernements « croisés » (occidentaux), avec à leur tête celui des États-Unis, interfèrent dans les affaires intérieures des nations islamiques et ce dans l'intérêt unique des sociétés occidentales. Il a recours au terrorisme pour faire entendre ses revendications. Al-Qaïda a émergé de l'organisation Maktab al-Khadamāt, constituée pendant la première guerre d'Afghanistan par Azzam pour alimenter la résistance afghane contre les forces armées d'URSS. Maktab al-Khadamāt servait à relayer de multiples dons en provenance de pays islamiques. Les actions revendiquées au nom d'Al-Qaïda sont considérées comme des actes terroristes par l'essentiel des États et des observateurs de l'ONU. Le groupe est placé sur la liste officielle des organisations terroristes des États-Unis, du Canada, de l'Union européenne, du Royaume-Uni, de l'Australie, de la Russie, de l'Inde et de la Turquie⁵. Sans dresser de liste officielle, la France considère elle aussi Al-Qaïda comme groupe terroriste. L'ONU fait paraître une liste des entités et des personnes proche d'Al-Qaïda, qui sont à ce titre sanctionnées par le Conseil de sécurité des Nations unies. L'Union européenne met elle aussi en place des « mesures restrictives » contre Al-Qaïda et les groupes associés. La plus retentissante opération menée par Al-Qaïda est celle conduite sur le sol américain le 11 septembre 2001. Viennent ensuite les attentats du 16 mai 2003 à Casablanca, les attentats du 11 mars 2004 à Madrid¹⁰ et ceux du 7 juillet 2005 à Londres.

Bien qu'*Al-Qaïda* soit le nom le plus communément utilisé, le groupe s'est exprimé en 2003 sous le nom de *Qaïda Al-Jihad*, « la base du jihad ». L'État islamique est une organisation terroriste, militaire et politique, d'idéologie salafiste djihadiste ayant proclamé le 29 juin 2014 l'instauration d'un califat sur les territoires sous son contrôle. De l'été 2014 au printemps 2019, il forme un proto-État en Irak et en Syrie où il met en place un système totalitaire. Son essor est notamment lié aux déstabilisations géopolitiques causées par la guerre d'Irak et la guerre civile syrienne. Sa création remonte à 2006, lorsqu'Al-Qaïda en Irak forme avec cinq autres groupes djihadistes le Conseil consultatif des moudjahidines en Irak. Le 13 octobre 2006, le Conseil consultatif proclame l'État islamique d'Irak (en abrégé EII ; en arabe : (*ad-dawla al-'irāq al-islāmiyya*)), lequel se considère à partir de cette date comme le véritable État irakien. En 2012, l'EII commence à s'étendre en Syrie et le 9 avril 2013, il devient l'État islamique en Irak et au Levant (EIL (*ad-dawla al-islāmiyya fi-l-'irāq wa-š-šām*), littéralement « État islamique en Irak et dans le Cham »), en anglais *ISIS (Islamic State of Iraq and Sham)*, parfois désigné par ses opposants par l'acronyme arabe *Daech*), prononcé ou anglais *Daesh*. Le 29 juin 2014, l'EIL annonce le « rétablissement du califat » dans les territoires sous son contrôle, prend le nom d'« État islamique » et proclame son chef, Abou Bakr al-Baghdadi, « calife et successeur de Mahomet », sous le nom d'Ibrahim. Désormais rival d'Al-Qaïda, avec qui il est en conflit depuis janvier 2014, l'État islamique voit son influence s'étendre à plusieurs pays du monde musulman avec l'allégeance de nombreux groupes djihadistes ; les plus importants étant Boko Haram au Nigeria, Ansar Bait al-Maqdis dans le Sinaï égyptien et le Majilis Choura Chabab al-Islam en Libye. Il apparaît également en Afghanistan où il tente de supplanter les talibans. À partir de 2015, l'État islamique mène des attentats jusqu'en Europe et en Amérique du Nord. En Irak et en Syrie, l'État islamique atteint son expansion territoriale maximale en 2014 et 2015 avec la prise de nombreuses villes comme Falloujah, Raqqa, Manbij, Boukamal, Mossoul, Tall Afar, Al Qaim, Tikrit, Hit et Ramadi. À partir de 2015, avec une première défaite symbolique à Kobané, l'EI commence à perdre tout ou partie de ses conquêtes sous la pression de ses nombreux adversaires : les forces armées des gouvernements de l'Irak et de la Syrie, les rebelles syriens, les milices chiites parrainées par l'Iran, les peshmergas du GRK, les groupes kurdes des YPG et du PKK et diverses autres milices. À partir d'août 2014, une coalition internationale de vingt-deux pays menée par les États-Unis procède à une campagne de frappes aériennes contre l'EI. La Russie est intervenue à son tour en Syrie en septembre 2015. Mossoul, la plus grande ville contrôlée par l'État islamique, est reprise par l'armée irakienne en juillet 2017, tandis que Raqqa, sa « capitale » syrienne, est prise par les Forces démocratiques syriennes en octobre de la même année. L'État islamique perd ses derniers territoires en Irak en décembre 2017 et en Syrie en mars 2019. L'État islamique est classé comme organisation terroriste par de nombreux États et est accusé par les Nations unies, la Ligue arabe, les États-Unis et l'Union européenne d'être responsable de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité, de nettoyage ethnique et de génocide. Il pratique également la destruction de vestiges archéologiques millénaires dans les territoires qu'il contrôle.

¹³⁰⁹HAMIDULLAH Muhammad, supra partie I.

Aujourd'hui, face à l'effusion quotidienne du sang des milliers d'innocents, les juristes musulmans ont la responsabilité historique de défendre des valeurs qui rassemblent l'humanité malgré l'existence du *choc des civilisations*, afin de discréditer le discours fallacieux et ignominieux des groupes terroristes.

En massacrant les civils, en détruisant les hôpitaux et en décapitant les enfants, les terroristes violent les normes du droit humanitaire islamique, mais trahissent surtout les principes de la religion musulmane, déclarent certains ulémas.¹³¹⁰

Un grand professeur estime ¹³¹¹que la problématique des violations du droit des conflits armés, peuvent être abordée avec les instruments que l'on utiliserait pour essayer d'expliquer les violations les plus graves des droits de l'homme.¹³¹²C'est-à-dire les éléments liés aux facteurs sociologiques et psychologiques.¹³¹³

On estime également que l'héritage humanitaire légué par les textes coraniques, et par la tradition prophétique peut être un guide pour les juristes musulmans, en vue de contribuer, avec leurs collègues à travers le monde, de faire avancer et adapter les règles du droit humanitaire islamique. Par leurs efforts d'interprétation et de relecture et par leur force créatrice, les juristes musulmans peuvent assumer pleinement cette noble tâche.¹³¹⁴

Le Projet de *Charte Arabe des Droits de l'Homme* adopté par la *Commission Permanente des Droits Humains de la Ligue Arabe* a consacré toutes les normes humanitaires islamiques relatives à ses valeurs universelles.

Cela veut dire tout simplement que les enseignements puisés dans le Coran, dans la Sunna et dans la jurisprudence islamique de la guerre, constituent les

¹³¹⁰La protection juridique internationale des droits de l'homme dans les conflits armés New York et Genève, 2011 pp 98.

¹³¹¹Jabeur Fathally supra.

¹³¹²CICR, «Afghanistan : les hôpitaux sont pris pour cibles et ce sont souvent les enfants qui paient le plus lourd tribut.»

¹³¹³En termes coraniques, elle est le vicaire « Calife » de Dieu et la plus honorable des créatures : « Certes, Nous avons honoré les fils d'Adam. Nous les avons transportés sur terre et sur mer, leur avons attribués de bonnes choses comme nourriture, et Nous les avons nettement préférés à plusieurs de Nos créatures ».

¹³¹⁴Onder Bakircioglu, *Islam and Warfare. Context and Compatibility with international Law*, New York, Routledge, 2014, p. 95.

premières bases juridiques des exigences de l'humanité et du respect de la dignité de l'Homme dans une très large mesure.¹³¹⁵

Il y a en effet, 14 siècles, l'Islam a donné à l'humanité un code idéal des droits de l'homme. Les droits ont pour objet de conférer honneur et dignité à l'humanité et à éliminer l'exploitation, l'oppression et l'injustice.

Les droits de l'homme dans l'Islam sont fortement enracinés dans la conviction que Dieu Seul, est l'Auteur de la loi et constitue la source de tous les droits attribués à l'Être Humain. Étant donné leur origine divine, aucun dirigeant ni gouvernement, aucune assemblée ni autorité, ne peuvent restreindre, abroger, ni violer les droits de l'homme consacrés par la Charia.¹³¹⁶

Il est d'abord important de comprendre que l'Islam est sous un apparent monolithisme.

Il cache bien des diversités, s'y côtoient en effet, en son sein, quatre écoles théologiques et juridiques : le malikisme pour l'Afrique du Nord, le hanafisme pour la Turquie et l'Égypte, le chafisme pour l'Égypte et l'Indonésie, et le wahhabisme pratiqué en Arabie Saoudite. Cette diversité se réduit cependant,

¹³¹⁵Les gouvernements (suit une liste des pays membres de la Ligue arabe) Considérant la foi de la nation arabe dans la dignité de l'être humain depuis que Dieu l'a gratifiée en faisant d'elle le berceau des religions et des civilisations qui ont affirmé le droit de l'homme à une vie digne sur la base de la liberté, de l'équité et de la justice, Considérant sa volonté de réaliser les principes éternels fondés par la charia islamique et les autres religions célestes relatifs à la fraternité et à l'égalité entre les êtres humains, Considérant qu'elle est fière des valeurs et des principes humains qu'elle a consolidés à travers sa longue histoire et qui ont joué un rôle important pour l'expansion des centres du savoir entre l'Orient et l'Occident faisant d'elle une destination pour les gens de la planète et ceux qui cherchent la connaissance, la culture et la sagesse, Considérant que la patrie arabe n'a cessé de s'interpeller d'un bout à l'autre pour le maintien de sa foi, croyant dans son unité, luttant pour sa liberté et combattant pour le droit des peuples à l'autodétermination et à la protection de leurs richesses, Considérant sa foi dans la souveraineté de la loi et dans la certitude que la jouissance de la liberté, de l'équité et de l'égalité des chances est un critère de noblesse de chaque société, Considérant son rejet du racisme et du sionisme qui constituent une violation des droits de l'homme et un danger pour la paix mondiale, Reconnaissant le lien intime qui existe entre les droits de l'homme et la paix mondiale, Réaffirmant les principes de la Charte des Nations unies, de la Déclaration universelle des droits de l'homme, des deux conventions des Nations unies relatives aux droits économiques, sociaux et culturels et aux droits civils et politiques et de la Déclaration du Caire des droits de l'homme en Islam, Reconnaissant tout ce qui précède ».

¹³¹⁶La déclaration islamique des droits de l'homme du 19 septembre 1981 Le secrétaire général du Conseil islamique qui rédigea en 1981 cette déclaration et la fit voter devant l'UNESCO le 19 septembre, fit précéder cette dernière d'un préambule qui est très significatif : ce texte s'inscrit dans le droit fil de la tradition que nous venons d'évoquer. Loin de lever les ambiguïtés que nous venons de relever dans le paragraphe précédent, il vient plutôt les conforter de façon assez logique, puisque se prétendant « islamique », se fondant donc sur l'Islam, qui est lui-même une religion à vocation universaliste, la déclaration passe à travers le filtre de ce même Islam.

dès lors qu'il s'agit du fondement de la foi de l'homme envers Dieu et de la place tenue par la Révélation coranique.¹³¹⁷

B. L'esclavage : une pratique bannie en droit humanitaire islamique

Dans les normes humanitaires musulmanes, l'abolition de l'esclavage est abordée d'une façon subtile voire implicite. Dans ce corps de règles religieuses, la pratique de l'esclavage est considérée comme une pratique laide. Le droit international humanitaire contemporain pour sa part, associé à d'autres instruments internationaux, la considère comme une pratique inhumaine, indigne et illégale. L'étude de l'histoire de l'esclavage avant l'Islam et après son avènement nous laisse croire, avec force que l'Islam n'est pas favorable à cette pratique. Mais en temps de guerre les prisonniers pris sont considérés comme esclaves, bénéficiant un statut particulier et devront faire l'objet de libération après avoir s'acquitté à ses obligations de rançon ou autre forme de libération selon les règles de négociations.¹³¹⁸

¹³¹⁷ DÉCLARATION ISLAMIQUE UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME «Ce manifeste-ci est une Déclaration adressée aux hommes pour servir de guide et de pieuse exhortation à tous les hommes pieux» (3:138). Au nom de Dieu, le Clément, le Miséricordieux. Introduction Louange à Dieu, et prière et salut sur le messager de Dieu, notre Seigneur Mahomet Ibn Abd-Allah et sur ses compagnons et ceux qui ont suivi sa direction. Ceci constitue le second document que le Conseil islamique international annonce au monde, contenant les droits de l'homme dans l'Islam. Auparavant, ledit Conseil a publié le premier document intitulé Déclaration islamique universelle se rapportant au système islamique et contenant les cadres généraux de ce système. C'est une cause de joie que Dieu facilite la promulgation de ces deux documents au commencement du 15ème siècle de l'hégire et de la montée du mouvement islamique annonçant l'éveil de la Communauté (ummah) et la rencontre de ses peuples autour d'un mot commun et qui constitue un appel sincère pour le retour au système de Dieu et une 546 marche à suivre pour réformer la société islamique sur la base de ce système. Les droits de l'homme dans l'Islam ne sont ni un don d'un roi ou d'un gouvernant, ni une décision issue d'un pouvoir local ou d'une organisation internationale, mais bien des droits contraignants en raison de leur source divine, ne supportant ni suppression, ni abrogation, ni invalidation, ni violation, ni renonciation. Le document relatif aux droits de l'homme dans l'Islam que nous annonçons aujourd'hui est le fruit d'un effort sincère et fidèle d'une bonne élite parmi les grands penseurs du monde musulman et les dirigeants de mouvements islamiques. Ceux-ci se sont élevés au-dessus de la situation actuelle avec ses considérations de temps, de lieu et de personnes propres à un milieu ou à un peuple. Ce document est de ce fait, grâce à l'appui de Dieu, une expression exacte et complète des droits de l'homme issus du Livre de Dieu et de la Sunnah de son Messager [Mahomet], prière et salut de Dieu sur lui. En annonçant ce document au monde, le Conseil islamique international espère qu'il soit un viatique pour le musulman contemporain dans son combat quotidien, et un appel au bien pour les dirigeants et les gouvernants des musulmans afin qu'ils se recommandent mutuellement la vérité, entre eux-mêmes et envers les autres, et visent à la révision sérieuse des systèmes de leur vie, des voies de leur pouvoir et de leurs relations avec les peuples et leur communauté, et au respect des droits de l'homme sur lesquels l'Islam a légiféré, respect qu'aucun musulman n'a le droit d'ignorer ou auquel il n'a le droit de se soustraire. Le Conseil espère aussi que ce document rencontrera l'intérêt qu'il mérite de la part des organisations locales et internationales qui s'occupent des droits de l'homme; elles rejoignent aux autres documents y relatifs et appellent à son application effective dans la vie de l'homme. Je prie Dieu qu'il récompense tous ceux qui ont contribué à la préparation de ce document, et qu'il lui ouvre les cœurs, les consciences et les esprits pour la réalisation du renouvellement de la vie des musulmans que nous espérons. Salem Azzam, (Annexe).

¹³¹⁸ R.A.M..A.S. Fawri, idem p313.

Plusieurs prescriptions coraniques et hadiths du Prophète confirment ces propos. Les recommandations prophétiques sur cette situation de fait visent à limiter les abus de cette pratique et de favoriser progressivement à sa disparition par la conviction morale et religieuse de la légalité naturelle de tous les hommes devant leur Seigneur.¹³¹⁹

Dans la péninsule arabe préislamique, l'esclavage qui existait était constitué une réalité socio-économique et normale. Une grande partie de la vie des arabes de l'époque dépendait de l'utilisation et de la traite des esclaves au point qu'ils étaient la première marchandise des caravanes qui sillonnaient cette contrée.¹³²⁰ Le Coran va toutefois réduire cette pratique en ne reconnaissant qu'une seule cause légitime de réduction en esclavage, à savoir la capture au cours d'une guerre légitime.

Des juristes musulmans ont tenté de démontrer que la civilisation occidentale reproche à l'Islam d'avoir autorisé l'esclavage, sans songer qu'à l'époque où il apparut, il était une condition enviable pour le combattant antagoniste dont la mise à mort était le sort ordinaire.¹³²¹

La règle dans les guerres de l'époque, consistait à la protection Générale des captifs, à l'exception de ceux qui étaient affectés aux travaux domestiques.¹³²²

L'esclave musulman est un sujet de droit. Il est loin d'être le fait du droit romain ou le barbare de l'Antiquité grecque.

Selon un philosophe¹³²³, la pratique de l'esclavage est justifiée par une inégalité naturelle entre des citoyens qui naissent capables de gouverner des barbares qui sont intrinsèquement incapables de se conduire seuls.

¹³¹⁹A.D. BOISARD, idem p 70.

¹³²⁰S. EL BOUZIDI, « *L'affranchissement des dépendant en Islam; l'institutionnalisation de Tahrir Rakaba* » dans GONZALÈS Antonio, dir, XXXème Colloque du Groupe International de recherche sur l'Esclavage dans l'Antiquité (GIREA) : La fin du statut servil ? : Affranchissement, libération, abolition, Besançon, Presses Universitaires de France- Comté, 2008 à la p 144.

¹³²¹P. NOBEL, « Henry Dunant-Biography », en ligne:

[Nobelprize.org; http://nobelprize.org/nobel_prizes/peace/laureates/1901/dunant-bio.html](http://nobelprize.org/nobel_prizes/peace/laureates/1901/dunant-bio.html) consulté le 22/03/2019

¹³²²BOISARD A. Marcel, idem, p 75.

¹³²³Aristote ; 384 av. J.-C. - 322 av. J.-C. est un philosophe grec de l'Antiquité. Avec Platon, dont il fut le disciple à l'Académie, il est l'un des penseurs les plus influents que le monde occidental ait connus. Il est aussi l'un des rares à avoir abordé presque tous les domaines de connaissance de son temps : biologie, physique, métaphysique, logique, poétique, politique, rhétorique et de façon ponctuelle

En droit humanitaire musulman, l'esclave est avant tout un être humain dont l'âme est promise au destin éternel. Ne pouvant, pour des raisons socio-historiques, interdire complètement cette pratique, le Coran et la Sunna vont restreindre ces raisons d'être de même qu'ils vont élargir les possibilités et les modalités d'affranchissement.¹³²⁴

L'expression esclavage est, toutefois, mentionnée dans certaines dispositions¹³²⁵ qui prohibent en tout temps et en tout lieu, la traite des hommes et la servitude. Les rédacteurs de ce dernier Protocole ont pris en considération la convention relative à l'esclavage qui constitue le premier instrument universel en la matière, adopté en 1926.¹³²⁶

Il est aussi utile de rappeler que les pratiques de l'apartheid et les autres actions inhumaines, fondées sur la discrimination raciale qui donne lieu à des outrages à la dignité personnelle, sont considérées par le Protocole Additionnel I de 1977, comme des infractions graves.¹³²⁷

La Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des êtres humains et les pratiques analogues à celle-ci, adoptée en 1956, complète et renforce l'interdiction.

Certaines institutions et pratiques identiques à l'esclavage, telles que la servitude pour dettes, la servitude, l'achat des épouses et des enfants sont, par

l'économie. Chez Aristote, la philosophie est comprise dans un sens plus large : elle est à la fois recherche du savoir pour lui-même, interrogation sur le monde et science des sciences.

¹³²⁴Y.H. BEN « Islam et droit international humanitaire » (1980) 62:722 RICR 59 à la p 69. Pour Yadh Ben Achour, l'Islam a « d'une part, fermé des portes par lesquelles l'individu entrait en esclavage et il a, par ailleurs, ouvert de nouvelles portes pour en sortir.

¹³²⁵L'article 4 du Protocole II de 1977 relative aux conflits armés non internationaux.

¹³²⁶La Convention relative à l'esclavage est une convention établie par la Société des Nations, et signée à Genève, en Suisse, le 25 septembre 1926, pour être soumise à la ratification des États membres. Elle est entrée en vigueur le 9 mars 1927. Conçue après la Convention de Saint-Germain-en-Laye de 1919, ayant elle-même pour objet la révision de l'Acte général de Berlin de 1885, et de l'Acte général de la Déclaration de Bruxelles de 1890, cette convention vise à donner un effet concret aux intentions exprimées par les textes précédents, elle étend également son champ d'application au travail forcé, pour empêcher qu'il n'amène des conditions analogues à celles de l'esclavage. Cette Convention a été complétée par la Convention relative à l'abolition de l'esclavage en 1956 qui interdit aussi la servitude pour dettes, le servage et le mariage forcé par l'ONU.

¹³²⁷Article 85, par 4 al. c) Protocole I de 1977.

effet interdites. Les pays musulmans ont majoritairement adhéré à cette Convention.¹³²⁸

Paragraphe 2. La distinction entre les civils et les combattants du vivant du Prophète

Le Prophète fut interrogé au sujet des femmes et des enfants des polythéistes qui ont été tués dans une attaque nocturne menée par les musulmans. Il répondit qu'*ils font partie d'eux*.¹³²⁹

D'une part, le Prophète parla non pas de tout mécréants, de sorte qu'il soit indiqué de les tuer tous, mais il s'adressa simplement aux soldats sceptiques qui se trouvaient dans une situation de conflit avec la communauté des croyants. Il parle de *harbi*¹³³⁰, c'est-à-dire ceux avec qui le Prophète et ses Compagnons étaient en état de belligérance. En pareilles circonstances, il est légal d'entrer en état de belligérance, ce qui transforme une Dar Al Islam à une Dar al Harb.¹³³¹

Le terme *muahid* désigne aussi bien le non-musulman résidant en terre musulmane ou un mécréant qui réside dans un pays de guerre dont un traité de paix lui lie avec la terre musulmane.¹³³²

Il faut savoir que, le Prophète a bien dit qu'il y a certaines catégories de personnes notamment les femmes et les enfants, mais nous avons étudié supra en détail, ces catégories qu'il a lui-même désigné.

Il est interdit de viser un *harbi* ou des ressortissantes du pays qui est en état de guerre avec l'État musulman lors des combats.¹³³³

¹³²⁸Nations Unies : Recueil des Traités, « Convention supplémentaire relative à l'abolition de l'esclavage, de la traite des esclaves et des institutions et pratiques analogues à l'esclavage, 266 RTNU 3, (entrée en vigueur : 30 avril 1957, conformément à l'article 13), (7 septembre 1956) vol 266 , à la p 3. en ligne : ONU <http://treaties.un.org/doc/Publication/MTDSG/Volume%20II/Chapter%20XVIII/XVIII-4.fr.pdf> consulté le 21/03/2019.

¹³²⁹Sahih Al Muslim Hadith n°3281: « Tuer les femmes et les enfants la nuit, sans le faire exprès » As-Sa`b Ibn Jaththâma (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), interrogé au sujet des femmes et des enfants des polythéistes qui sont tués (involontairement) dans une attaque nocturne (menée par les musulmans), dit : "Ils font partie d'eux" (c.-à-d., vous n'avez pas de tort de les avoir tué involontairement)..

¹³³⁰Ressortissantes du pays qui est en état de guerre avec le pays musulman.

¹³³¹Al-Bukhârî, 2995 ; rapporté avec une variante par at-Tirmidhî, 1403, an-Nassâ'î, 4748.

¹³³²AL-KHAYYAT Cheikh A, supra.

¹³³³Le hadîth cité (en premier) parle, lui, d'un cas de figure différent nous le verrons plus bas.

Pour comprendre ce que le Messager a affirmé de se souvenir que parmi les *harbî* (les ressortissants du camp adverse), il y avait d'une part les gens qui étaient présents sur le champ de bataille et d'autre part ceux qui n'y étaient pas, mais qui résidaient dans la région. C'est le cas de la tribu de *Banu Quraydha* (A) dont une éventuelle victoire allait faire passer sous la direction de la *Dar al-islâm*.¹³³⁴

Il s'agit de la première catégorie de gens qui nous intéresse dans un premier temps.

Enfin nous parlerons plus bas, de l'affirmation de la distinction entre les civils et les combattants après la mort du Messager dès les premiers siècles de l'Islam (B.)

A. Laguerre contre la tribu de Banu Quraydha

Pour certains historiens comme **Anne Marie Delcombre**, qualifie cette expédition à un comportement sanguinaire de l'Islam et d'un éventuel *antijudaïsme du Messager*.¹³³⁵

Puisque cette bataille a connu de nombreuses exactions mais l'attitude mohammadienne est considérée, selon les ulémas, comme exemplaire et impeccable dans la mesure où le juge Sahad Ibn Muhadh choisi a été accepté par tous les deux parties (musulmans et juifs de Banu Quraydha) et que la loi appliquée ne relevait pas du Coran ni de la Sunna, mais plutôt du Thora des Juifs. En plus le chef de cette tribu a, lui même reconnu leur faute sanctionnée par le texte révélé sur le Prophète Moïse.¹³³⁶

Au terme de ce combat, plus rien ne resta de cette communauté résidant dans la ville. Ils étaient éliminés selon les procédés les plus variés.¹³³⁷

¹³³⁴(Fajr ul-islâm, Ahmad Amîn, pp. 86-87).

¹³³⁵G.M. TALBI: Barbarie biblique ou de l'extermination sacrée et humanisme coranique, Tunis, SIMPACT, 2009 à la p 24.

¹³³⁶WEBGRAPHIE 1. [www.http://hadith.alislam.com/Loader.aspx?pageid=261](http://hadith.alislam.com/Loader.aspx?pageid=261)>.19.

¹³³⁷Sahih Al Muslim hadith n° 3314 : Permission de tuer celui qui viole un pacte et de soumettre ceux qui descendent de leurs forteresses à la sentence d'une personne équitable, Abou Saïd Al-Khoudri (que Dieu l'agrée) a dit : Les Banû Qurayza mirent leur sort à la sentence de Sa'd Ibn Mu'âdh. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) envoya chercher ce dernier. Sa'd arriva, porté sur un âne. Lorsqu'il approcha de la mosquée, l'Envoyé de Dieu dit aux 'Ansâr : "Levez-vous devant votre maître (ou selon une variante : le meilleur d'entre vous)!", puis il dit à Sa'd : "Ces gens se remirent à ta sentence". - "Eh bien! Moi, je décide, répondit Sa'd, que les combattants d'entre eux soient mis à mort et que leurs femmes et leurs enfants soient captivés". - "Tu as rendu à leur rencontre, dit alors le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), la sentence même de Dieu (ou

Pour les auteurs musulmans, cette guerre trouve sa raison d'être dans la rupture abusive de la part de la tribu de *Banu Quraydah*, d'un pacte qu'elle avait conclu avec le Prophète.

Pour d'autres juristes et théologiens¹³³⁸, c'est parce que leur sort fut décidé en vertu de leurs lois religieuses mais l'un des chefs de *Banu Quraydah*¹³³⁹, lors de

selon une variante : du Roi des cieux)". Peut-être Ibn Al-Muthannâ a-t-il dit : "Tu as rendu à leur rencontre la sentence même du Roi".

Sahih Al Muslim hadith n° 3317 Initiative d'attaquer et accomplissement de la plus importante des obligations : D'après 'Abdoullâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), le jour où il a vaincu les Coalisés, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) nous dit : "Qu'aucun de vous ne fasse la prière de zhuhr (de midi) avant qu'on ne soit chez les Banû Qurayza". Comme les hommes craignirent de rater la prière, quelques-uns prièrent avant d'atteindre les Banû Qurayza. Quant aux autres, ils dirent : "Nous ne ferons la prière que là où l'Envoyé de Dieu.

<http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/>

(paix et bénédiction de Dieu sur lui) nous a ordonné de la faire même si le moment serait passé". L'Envoyé de Dieu ne fit cependant pas de reproches ni aux uns ni aux autres.

ARLENDSON J, «Muhammad and Massacre of the Qurayzah Jews», en ligne : American Thinker http://www.americanthinker.com/2006/02/muhammad_and_massacre_of_the_q.html . Consulté le 22/03/2019.

¹³³⁸Muhammad Hamidullah, né le 19 février 1908 à Hydrâbâd, dans l'État de l'Andhra Pradesh au sud de l'Inde, mort le 17 décembre 2002 à Jacksonville en Floride, est un érudit, théologien et chercheur musulman, diplômé en Droit musulman international, et docteur en philosophie et docteur en lettres. Hamidullah, cadet de huit enfants trois garçons et cinq filles, reçoit une première formation familiale en sciences islamiques traditionnelles avant d'intégrer le Jamia Islamia Dar al-Ulum de Hydrâbâd, établissement d'enseignement religieux modernes. Il écrit ainsi (il n'est pas historien : « Mais comme nous l'assure ibn Hicham, ils capitulèrent à condition que le Prophète acceptât l'arbitrage de Sa'd ibn Mu'âdh, un Musulman Awsite, leur allié. Sa'd [...] se rendit devant le Prophète ; il demanda d'abord aux membres de sa propre tribu s'ils acceptaient tout ce qu'il déciderait. Ils y consentirent. Ensuite il posa la même question au Prophète ; celui-ci aussi répondit affirmativement. L'arbitre décida que la loi juive du Pentateuque même (Deutéronome, XX, 10-14, en l'occurrence) serait appliquée à ces Juifs. Selon Humaid ibn Hilâl³⁵, il décréta aussi que les maisons de ces Juifs fussent données aux musulmans d'origine mecquoise, pour qu'ils devinssent un peu plus indépendants des Ansâr ». Dans ce paragraphe, Hamidullah ne donne pas de source à l'assertion sur le Deutéronome et, de plus, il est totalement muet sur le fait que le texte d'Ibn Hichâm, qu'il cite à l'appui de ses thèses, les contredit pourtant formellement, le jugement étant prononcé, dans ce texte, au nom des musulmans et aucunement selon la loi juive. Dans l'une des éditions de son livre sur *Les Champs de Batailles au temps de Muhammad*, Hamidullah souligne que Sa'd, le chef de la tribu des Aws, ne devait pas ignorer cette loi liée à la guerre de la tribu alliée par un pacte de guerre. Il s'agit donc manifestement d'un raisonnement propre d'Hamidullah, en tant que philosophe et théologien ayant beaucoup écrit sur le droit musulman et la diplomatie de l'époque. À propos de l'esclavage selon Muhammad Hamidullah, l'historien Maxime Rodinson écrit : « L'esclavage était naturellement maintenu. Il est recommandé de bien traiter les esclaves et de favoriser leur affranchissement. C'est une naïveté de vouloir qu'on ait aboli au VII^e siècle une institution parce qu'elle nous choque actuellement. C'en est une autre d'y voir, avec Muhammad Hamidullah comme une maison de correction humanitaire et d'en exalter les vertus ». Voici en résumé le texte sur l'approche de Muhammad Hamidullah : « Heureusement, l'institution de l'esclavage n'existe plus nulle part aujourd'hui. [...] Je le répète, je suis heureux qu'il n'y ait plus cette institution de l'esclavage dans le monde, mais son autorisation par la loi islamique répondait à un réel besoin humanitaire : d'abord il était incompréhensible d'abolir l'esclavage unilatéralement vis-à-vis d'un peuple en guerre, qui n'aurait certes pas renoncé à cette pratique. En outre, les esclaves constituaient généralement une sorte de catégorie de personnes déplacées, ayant tout perdu : leur famille, leur foyer, leurs moyens de subsistance ; le maître musulman leur procurait un toit et une protection matérielle. De plus je suis persuadé qu'il existe des groupements de peuples qui refusent de se réformer, et qui continuent pour pratiquer des mœurs inhumaines ; ne faut-il pas les contraindre en leur fournissant un entourage et un milieu plus sain et plus développé, qui les amènera graduellement à voir leur tort ? Si l'on pratique le cannibalisme, si l'on insiste dogmatiquement sur l'intouchabilité de certains hommes à cause de leur naissance, si on lynche ou si l'on fait d'autres injustices flagrantes pour la seule raison de la couleur de la peau... Il y a tant d'autres violations des droits de l'homme qui exigent un remède ou un autre. J'envisage même un esclavage sous mandat international contre ces monstres s'il y en a ». Maxime Rodinson précise, à propos de la polygamie, probablement en désignant comme apologiste

Hamidullah, que le raisonnement apologétique, assez puéril, est « tout à fait opposé à l'esprit historique », et il ajoute : « Encore une fois, pour bien comprendre un phénomène, il faut le replacer dans sa situation historique avant de le condamner ou de l'exalter au nom de dogmes moraux, religieux ou politiques supposés éternellement valables. » Hamidullah écrit, non pas en tant qu'historien mais en tant que théologien et spécialiste du droit musulman : « Quant à l'histoire, l'homme semble toujours avoir pratiqué la polygamie, du moins dans certaines classes de la société. [...] L'aspect social est le plus déterminant. Dans le monde antique, les guerres ont toujours et partout épargné plus de femmes que d'hommes. De plus, le butin comportait non seulement des biens, mais aussi des prisonniers (dont les femmes constituaient le plus grand nombre), ce qui aboutissait naturellement au concubinage et à la polygamie. Les causes supprimées, les effets vont aussi disparaître d'eux-mêmes. Mais la nécessité de la polygamie dans certains cas continuera à exister jusqu'à l'idéal

The Muslim Conduct of State, Muhammad Hamidullah, éditeur Kazi Pubns Inc., janvier 1992 ; (ISBN 1-56744-340-0).

Introduction to Islam, Muhammad Hamidullah, éditeur Kitab Bhavan, décembre 1992 ; (ISBN 81-7151-154-6)

Le Prophète de l'Islam, sa vie, son œuvre, 2 tomes, Association des Étudiants Islamiques en France, éditeur Vrin, collection *Études/Musulman*, janvier 2001 ; (ISBN 2-71168101-7)

¹³³⁹Huyayy Ibn Akhtab al Nadariétait un chef des Banu Nadir , une tribu juive de Médine en Arabie pré-islamique.Ses ancêtres étaient Huyayy ibn Akhtab ibn Sa'yah ibn Tha'labah ibn 'Ubayd ibn Ka'b ibn al-Khazraj ibn Abi Habib ibn al-Nadir. Il a épouséBarra bint Samawal de la tribu voisine des Qurayza: il a eu au moins un fils et deux filles avec elle. Barra Bint Samawal appartenait à une famille juive arabe distinguée. Son père était le poète al Samaw'al ibn Adiya .

Huyayy aurait été un "guerrier courageux" et un "homme instruit".

Après l'hijrah - 622 de notre ère Modifier.

Selon sa fille, Huyayy s'est opposé à Muhammad dès son arrivée à Médine. Elle a rappelé:

J'étais l'enfant préféré de mon père et de mon oncle Abu Yasir. Ils ne pourraient jamais me voir avec un de leurs enfants sans me prendre dans les bras. Lorsque le messager d'Allah est venu à Médine, mon père et mon oncle sont allés le voir. C'était très tôt le matin et entre l'aube et le lever du soleil. Ils ne sont pas revenus avant le coucher du soleil. Ils revinrent épuisés et déprimés, marchant à pas lents et lourds. Je leur ai souri comme je le faisais toujours, mais aucun d'eux ne m'a remarqué parce qu'ils étaient si malheureux. J'ai entendu Abu Yasir demander à mon père: "Est-ce lui?" Il a répondu: "Oui, c'est vrai." Abu Yasir a demandé: "Le reconnaissez-vous? Pouvez-vous le confirmer?" Il a répondu: "Oui, je ne le reconnais que trop bien." Abu Yasir a demandé: "Que ressentez-vous à son égard?" Il a répondu: "Inimitié, inimitié tant que je vis. " Au début, l'opposition de Huyayy a simplement pris la forme de débats publics. À une occasion, il a eu une discussion avec Muhammad sur les lettres mystiques commençant certaines des sourates dans le Coran . Lorsqu'un rabbin important, Abdullah ibn Salam, est devenu musulman, Huyayy a été l'un de ceux qui lui ont dit: "Il n'y a pas de prophète parmi les Arabes, mais votre maître est un roi humain ordinaire". Quand Abu Sufyan , le dirigeant Quraysh et ennemi de Muhammad, s'est présenté devant la maison de Huyayy, lui, craignant de se compromettre, a refusé de l'admettre. Mais Huyayy allait devenir l'ennemi le plus invétéré de Mahomet , à tel point qu'ibn Hisham , le biographe de Mahomet, l'appelle l'ennemi d'Allah. En été 625, Mahomet se rendit dans le quartier Nadir pour leur demander de contribuer à l'armée, à la suite du meurtre par Umayya de deux hommes originaires de Banu Kilab. Huyayy accepta de le lui donner, mais alors que Muhammad attendait près du mur de l'une de leurs maisons, leur intention de l'assassiner devint évidente, il se dépêcha avec ses compagnons et retourna à Médine. Quand ses disciples lui demandèrent pourquoi il était parti si pressé, il répondit que l'ange Gabriel l'avait averti que Huyayy ibn Akhtab exhortait les Juifs à le tuer et qu'Amr ibn Jahsh s'était porté volontaire pour lui jeter une pierre sur la tête. À la suite de cette action, Mahomet mit fin à son alliance avec la tribu des Nadir et cet acte de trahison de la part des Juifs signifiait qu'ils étaient en guerre les uns contre les autres. Il a ensuite envoyé un de ses compagnons (Muhammad bin Muslimah) pour lancer un ultimatum aux Juifs.Ils devaient quitter Médine dans un délai déterminé. Lorsque les Juifs ont refusé de partir à la demande de faux musulmans (les hypocrites), Mohammed a décidé de prendre des mesures militaires et assiégé les Juifs dans leurs forteresses. Après six nuits de cela, les Juifs ont accepté de déposer les armes et ont été autorisés à quitter Medina en toute sécurité. Ils ont également été autorisés à emporter tous leurs biens, à l'exception de leurs armes militaires. De là, les Juifs se sont installés à Khaybar et certains en Syrie.

Expulsion de Banu Nadir vers Khaybar - 625 de notre ère Modifier.

Huyayy et sa famille se sont installés à Khaibar , où la communauté agricole juive non seulement les a accueillis, mais leur a confié leurs responsabilités. Huyayy incita les Khaibarites, avec les tribus arabes de Quraish et de Ghatafan , à se révolter activement contre Muhammad ,ce qui aboutit à la bataille de la tranchée en 627.

La bataille de la tranchée - 627 de notre ère Modifier : Huyayy est venu à Ka'b ibn As'ad , le chef du Banu Quraiza à Médine, mais n'a pas réussi à l'inciter à faire la guerre à Mahomet. [2] Le lendemain du jour où les confédérés ont levé le siège contre Medina, Muhammad a assiégé la forteresse du Qurayza et s'est rendu en mai 627. Selon Ibn Ishaq: Puis l'apôtre s'est rendu au marché de Médine (qui est toujours son marché aujourd'hui) et

ces derniers instants reconnais l'islam et regrette d'avoir rompu la convention qui le liait avec la communauté des croyants.¹³⁴⁰

Le Messager d'Allah se serait contenté de les chasser de Médine. Car il avait déjà agi ainsi envers les juifs des *Banu Nadir*, qui pourtant préparaient un attentat contre sa propre vie. Mais, comme nous l'assure un juriste islamique¹³⁴¹, ces derniers capitulèrent à condition que le Prophète acceptât l'arbitrage de *Saad Ibn Muhadh* (un fervant compagnon médinois) leur ancien allié.¹³⁴²

y a creusé des tranchées. Puis il les a fait venir et leur a enlevé la tête dans ces tranchées au fur et à mesure de leur sortie. Parmi eux se trouvaient l'ennemi d'Allah Huyayy ibn Akhtab et Kaab ibn Asad, leur chef. Il y en avait 600 ou 700 au total, bien que certains aient indiqué des chiffres aussi élevés que 800 ou 900. ... Huyayy a été emmené vêtu d'une robe à fleurs dans laquelle il avait percé des trous de la taille du bout des doigts pour qu'il ne faut pas le lui prendre comme butin, les mains liées à son cou par une corde. Lorsqu'il a vu l'apôtre, il a dit: "Par Dieu, je ne me repens pas de vous avoir opposé, mais celui qui abandonne Dieu sera abandonné." Puis il alla vers les hommes et dit: 'Le commandement de Dieu est juste. Un livre, un décret et un massacre ont été écrits contre les Fils d'Israël. ' Puis il s'est assis et sa tête a été frappée.

Huyayy a eu une fille avec Barra Bint Samawal: Safiyya Bint Huyayy . Safiyyah a également été capturée par Muhammad, qui aurait jeté son manteau sur elle et elle est devenue l'une de ses épouses.

oonawala, IK (1990). Traduction de *L'histoire d'al-Tabari*: « Les dernières années du prophète », volume 9, p. 134-135.

Gottheil, Richard et M. Seligsohn. « Huyayy ibn Akhtab. » *Encyclopédie juive*. Funk et Wagnalls, 1901-1906; qui cite la bibliographie suivante:

Ibn Hisham, « *Kitab Sirat Rasul Allah* », éd. Wüstenfeld, p. 351, passim;

Caussin de Perceval, « *Essai sur l'Histoire des Arabes* », III. 83, passim;

¹³⁴⁰Pas de regrets de m'être opposé à toi, mais le fait est que quiconque tente de tromper Dieu s'est finalement trompé lui-même¹³⁴⁰. Puis, il se retourna vers les siens et leur dit : Ô vous les gens ! il n'y a pas de mal dans l'application des lois de Dieu, Ceci était la directive de Dieu, ça a été décidé, c'est un châtiment que Dieu a prévu pour les enfants d'Israël».

¹³⁴¹SAHIH Al Muslim hadith n° 3311:Expulsion des juifs du Hedjaz Abou Hourayra (que Dieu l'agrée) a dit : Un jour que nous étions à la mosquée, l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) sortit de chez lui et dit : "Allons chez des juifs". Nous nous mîmes en route avec le Prophète et quand nous arrivâmes chez les juifs, le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) les interpella en ces termes : "Ô troupe de juifs! Embrassez l'Islam et vous trouverez le salut". - "Ô Abou Al-Qâsim, tu as rempli ta mission", répondirent-ils. - "C'est là ce que je désire (qu'ils admettent que le Prophète a rempli sa mission), reprit l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui); embrassez l'Islam et <http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/P a g e | 191> vous trouverez le salut". - "Tu as rempli ta mission, ô Abou Al-Qâsim ", répétèrent les juifs. - "C'est là ce que je désire", dit de nouveau l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) et il répéta une troisième fois ce qu'il avait dit et ajouta : "Sachez que la terre n'appartient qu'à Dieu et à Son envoyé et que je veux vous expulser du territoire que vous occupez. Que celui de vous qui possède quelque bien le vende. Sinon sachez bien que la terre n'appartient qu'à Dieu et à Son envoyé".

SAHIH Al Muslim hadith n° 3312. Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : Les juifs des Banû An-Nadîr et des Banû Qurayza ayant attaqué le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), celui-ci expulsa les Banû An-Nadîr, mais maintint les Banû Qurayza par mesure de faveur jusqu'au jour où, ceux-ci l'ayant de nouveau attaqué, il mit alors à mort leurs hommes et partagea leurs enfants, leurs femmes et leurs biens entre les musulmans. Toutefois quelques gens des Banû Qurayza se rallièrent au Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) qui leur accorda la sécurité et ils se convertirent à l'Islam. Le Prophète expulsa de Médine tous les juifs : ceux de la tribu des Banû Qaynuqâ', ceux de la tribu des Banû Hâritha et tous les juifs de Médine.

¹³⁴²Après le premier pacte d'allégeance d'al aqaba (mina). Le prophète (saas) envoya avec les douze premiers musulmans de Yathrib (Médine), le premier émissaire de l'islam : Mousâb b. Oumayr. Mousâb avait pour mission non seulement d'enseigner aux nouveaux convertis leur religion mais aussi de prêcher auprès du reste des habitants de la ville, restés polythéistes, les principes de l'islam. Sa'd ibn Mu'ath était le chef du clan des bani abdul as hal (de la tribu al aws). Il était alors polythéiste et désapprouvait la nouvelle religion et son prédicateur qui commençait à avoir un certain succès auprès des plus humbles. Mais Mousâb b. Oumayr était l'hôte de son cousin maternel Abou Oumama (de son vrai nom asad ibn zourara). Un jour, alors que les deux

Ils pensaient évidemment au comportement d'hypocrite *Abdallâh ibn Ubayy*¹³⁴³ qui avait déjà vigoureusement intercédé en faveur de ses alliés notamment les juifs de *banu Qaynuqa*.

hommes étaient en prêche dans un jardin des bani abdul, sa'd ibn Mu'ath s'arma de sa lance et vint les menacer de les tuer s'ils ne quittent pas le lieu. Le Coran narre la conversion de Sa'd ibn Mu'adh et que Saad fit ensuite entrer toute sa tribu en islam. Sa'd ibn Mu'adh fut ensuite l'un des principaux chefs musulmans de la bataille de Badr. Dans la liste des trois cent quatorze musulmans ayant combattu à Badr, Ibn Ishaq dans sa biographie de Mahomet cite Sa'd ibn Mu'adh en premier dans le groupe des Ansar. Pendant la Bataille du fossé contre les Quraysh et les Ghatafan, il fut gravement blessé d'une flèche qui lui coupa la veine médiane du bras (voir Tribus musulmanes et juives de Yathrib). C'est à lui que s'adressa Mahomet, lui demandant de juger les juifs de la tribu des Banu Qurayza, qui venaient de se rendre. Devant les musulmans réunis, à qui Mahomet avait demandé « Levez-vous pour accueillir votre chef. », Sa'd ibn Mu'adh prononce le verdict : « Mon jugement est qu'on tue les hommes mâles, qu'on partage les biens, et qu'on mène en captivité les femmes et les enfants. »². Sa'd ibn Mu'adh ne survécut pas à sa blessure et mourut peu après. On dit selon un hadith de Bukhari, que Sa'd était très ami avec Umayyah ibn Khalaf. Quand il était à La Mecque, il se trouvait avec Umayyah et quand Umayyah était à Médine, il se trouvait avec Sa'd. Avant la Bataille de Badr, Sa'd se rendit une fois à La Mecque pour y faire son petit pèlerinage (*Oumra*) avec Umayyah, qui n'était pas musulman. Par hasard, ils rencontrèrent Abu Jahl. Toujours selon ce hadith de Bukhari, ils eurent une discussion, le ton monta et Sa'd menaça Abu Jahl de couper la route de La Mecque vers la Syrie. Il informa Umayyah que Mahomet menaçait de s'en prendre à sa vie. Abu Jahl sera tué à la Bataille de Badr.

Références et sources :

Sira de Ibn Hicham/Ibn Ishaq, édition de Ferdinand Wüstenfeld, 1858-1859, tome 1 p.491. Édition française sous le titre Ibn Ishaq, *Muhammad*, éditions al Bouraq, 2001, t.1 p.586

Sira de Ibn Hicham/Ibn Ishaq, édition de Ferdinand Wüstenfeld, 1858-1859, tome 1 pp.681-689. Édition française sous le titre Ibn Ishaq, *Muhammad*, éditions al Bouraq, 2001, t.2 pp.181-192

hadith de Bukhari cité dans <http://www.usc.edu>

¹³⁴³Abdallâh ibn Ubayy : appelé aussi ibn Salûl en référence à sa mère, était un des principaux chefs de la tribu des Banu Khazraj de Yathrib, la future Médine. Il se convertit à l'islam peu après l'arrivée de Mahomet à Yathrib. Selon Ibn Ishaq et Tabarî, Mahomet se méfiait de lui, suspectant la sincérité véritable de cette conversion, et, selon la tradition, il est l'un des principaux "hypocrites" (*Munafiqûn*).

Lors de ce que Ibn Ishaq appelle « L'affaire de Banû Qaynuqa », en fait l'expulsion en l'an II de la première des trois tribus juives de Yathrib, en tant que chef des Banu Khazraj dont les Banu Qaynuqa sont les "clients" (voir Tribus musulmanes et juives de Yathrib), Abd-Allah ibn Ubayy intervient vigoureusement auprès de Mahomet, faisant valoir qu'il ne veut pas que soient anéantis « en une seule matinée quatre cents hommes sans cuirasses, et trois cents hommes cuirassés ». Allant jusqu'à menacer Mahomet, il obtient finalement satisfaction : « Alors, l'Envoyé d'Allâh lui répondit : « Ils sont à toi ! » Au cours de la Bataille de Uhud, an II, un différend sur la stratégie oppose Abd-Allah ibn Ubayy à Mahomet, le premier préconisant une stratégie défensive et unitaire (incluant les Juifs) des Médinois à l'intérieur de la cité. La défaite à Uhud, son avis n'ayant pas été entendu, lui permet de se prévaloir d'une compétence indéniable en matière militaire. On le retrouve lors de l'expédition contre les Banu Nadir, an IV, où il soutient ceux-ci lors du siège qu'organise Mahomet, passant le message aux assiégés : « Je suis prêt à vous soutenir avec deux mille hommes. » Lors de la cabale contre Aïcha, Abd-Allah ibn Ubayy est l'un des principaux accusateurs et l'incident achève de le discréditer et de lui enlever toute influence politique. En l'an V (juin 626), à propos de femmes capturées destinées à être rendues contre rançon, mais dont certaines particulièrement belles sont convoitées pour usage personnel, le ton monte entre Abd-Allah ibn Ubayy et Mahomet. Le premier, avant la venue de Mahomet à Médine, voyait une belle carrière de chef devant lui, ambitions désormais contrariée. Des rumeurs circulaient disant que Mahomet allait faire assassiner Abd-Allah, le propre fils d'ibn Ubayy, musulman très dévoué, se propose d'effectuer la besogne plutôt que de laisser un compagnon le faire. Mahomet le rassura disant qu'il n'avait pas l'intention de le tuer.

Peu après le retour de Mahomet, malade, de la Bataille de Tabuk, Abd-Allah ibn Ubayy meurt en 631. Mahomet suit l'enterrement et prie sur sa tombe⁷. Mais Dieu lui ordonna de ne pas suivre les funérailles de gens comme lui. Tabarî, *La Chronique* t.2, traduit du persan par Hermann Zotenberg, 1260 pages, éditions Actes Sud, collection Thesaurus (24 mai 2001). (ISBN 978-2-7427-3318-7) (ISBN 978-2-7427-3318-7). Dans l'édition Thesaurus : TH p. 214-219. Tabarî, *Chronique. Histoire des Envoyés de Dieu et des rois* (en un seul volume), 1186 pages, éditions Al-Bustane (1^{er} septembre 2002), (ISBN 978-2-910856-30-4) (ISBN 978-2-910856-30-4). Dans cette édition : AB p. 578-581.

Maxime Rodinson, *Mahomet*, op. cit, pp. 234-238.

Le Messenger consentit à cet arbitrage. Saad étant hospitalisé depuis quelque temps à cause des blessures qu'il avait reçues pendant la guerre du Fossé, Muhammad n'avait pas pu lui parler depuis plusieurs semaines. Transporté de l'hôpital militaire sur un âne, il se rendit devant le Prophète et demanda d'abord aux membres de sa propre tribu d'acceptaient tout ce que le Messenger déciderait de s'y consentirent.¹³⁴⁴

Il ressort de cette présentation que le Prophète sut, à partir de son attitude, donner un cadre d'éthique et juridique à la guerre. Il ne fait guère de doute que le recours à la force ou au jihad militaire ne devait avoir lieu qu'à titre défensif et que lorsque la guerre s'imposait, le combattant musulman devrait impérativement épargner ceux et celles qui ne participaient pas aux hostilités.

D'ailleurs, l'histoire nous apprend que le principe de distinction entre les civils et les combattants fut maintenu même après la mort du Messenger d'Allah, en dépit de quelques écarts commis par certaines armées musulmanes.¹³⁴⁵

B. Maintien de la distinction entre les civils et les combattants après la mort du Prophète

Les Califes musulmans respectèrent ce principe et allèrent même plus loin en l'améliorant davantage. Son accession au Califat a coïncidé avec le départ

¹³⁴⁴Sahih Al Muslim hadith n° 3315. D'après 'Aïcha (que Dieu l'agrée), Le jour du Fossé, un Qoraychite nommé Ibn Al-`Ariqa blessa Sa'd à la veine médiane du bras. Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dressa pour Sa'd une tente dans la mosquée afin de n'avoir pas à aller loin pour le visiter. Quand le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) revint de la bataille, il déposa son arme et commença à se laver; et alors qu'il nettoyait sa tête de poussière, Gabriel lui apparut et lui dit : "Tu as déposé l'arme, mais par Dieu, nous ne l'avons pas posée. Sors; combats-les (les ennemis de l'Islam)". - "Où sont-ils?", demanda alors le Prophète. Gabriel lui indiqua alors les Banû Qurayza. L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) les combattit jusqu'à ce qu'ils se remirent leur sort à la sentence de l'Envoyé de Dieu; qui remit leur sort à la sentence de Sa'd. Celui-ci dit alors : "Eh bien! Je décide que leurs combattants soient mis à mort et que leurs femmes et enfants soient captivés". Ensuite il pose la même question au Prophète ; celui-ci aussi répondit affirmativement. L'arbitre décida que la loi juive du Pentateuque même serait appliquée à ces Juifs. Ardent défenseur de la cause juive, le philosophe et historien Géraud Israël, dont nous partageons l'analyse, précise que : « Mahomet avait peut-être agi pour l'exemple. Il n'était pas dans sa nature de recourir à des procédés expéditifs pour réduire ses ennemis. En la circonstance, il craignait que d'autres Arabes, païens ou même Juifs, tentent de s'organiser et de s'allier pour menacer la communauté médinoise. Il n'agissait pas dans une perspective hostilité systématique envers les Juifs, quel qu'ait été son ressentiment quant à leur neutralité ou manque de clairvoyance dont ils avaient fait preuve en refusant l'Islam. D'ailleurs de nombreux juifs, non organisés en clans autonomes il est vrai, continuaient à vivre normalement à Médine

¹³⁴⁵ZUHILI Wehba, Al-'Alâqâtu ad-duwaliyya fi-l-islâm, [Les relations internationales en Islam], Damas, Dar al-maktabi lil-tiba'ra wal nashr, 2001

d'Usama Ibn Zaid qui s'apprêtait à gagner la Syrie à la tête d'un corps d'armée, Abou Bakr, premier Calife de l'Islam, lui a recommandé de conduire comme des hommes, sans tourner le dos, mais que le sang des femmes, celui des enfants et des vieillards ne souille jamais sur ses mains.

Il lui recommande également de ne pas se livrer à des actions déloyales du droit chemin, ni de brûler les habitations ou les champs de blé de la partie adverse.¹³⁴⁶

Le deuxième calife Umar Ibn al-Khattab¹³⁴⁷ instruisit également ses chefs militaires dans le même sens.

Les traités passés entre les califes Umayyades¹³⁴⁸ et après eux, les califes abbassides avec l'Empire byzantin et l'Empire romain ont consacré ce principe. Il sera respecté par les musulmans en Afrique du nord, en Espagne et sera généralement observé par les gouverneurs *Umayyades en Andalousie*¹³⁴⁹, par les *Aghlabides* en Ifriqiya¹³⁵⁰ (800-909) et en Sicile (902), par les *Fatimides* (909), les

¹³⁴⁶Conduire comme des hommes, sans tourner le dos. Mais que le sang des femmes, celui des enfants et des vieillards ne souille jamais leurs mains. De ne pas livrer à des actions perfides, du droit chemin, ni de brûler les habitations, les champs de blé... A mesure que vous avancerez, vous rencontrerez des religieux qui vivent dans des monastères et qui servent Dieu dans la retraite. Laissez les seuls, ne les tuez point et ne détruisez pas leurs monastères»

¹³⁴⁷Omar ibn al-Khattab est un compagnon de Mahomet, le prophète de l'islam, et faisait partie du clan des Banu 'Adi de la tribu Quraych.

Né en 584, il devient calife en succédant à Abu Bakr en 634 et dirige la oumma pendant 10 ans. Il meurt à Médine le 7 novembre 644 assassiné par un captif perse ; Othman ibn Affân lui succède quelques jours plus tard, après avoir été nommé par l'assemblée des érudits et compagnons du prophète Mahomet.

Les sunnites le considèrent comme le deuxième des « califes bien guidés » (rashidun) après Abou Bakr as-Siddiq et le surnomment Al-Fârôûq tandis qu'à l'opposé, les chiites considèrent son élection comme un coup d'État visant à empêcher la prise de pouvoir d'Ali ibn Abi Talib. Zayd (al-asghar)

¹³⁴⁸Les Omeyyades, ou Umayyades (en arabe : (al-Umawiyyūn), ou (Banū 'Umayyah)) sont une dynastie arabe de califes qui gouvernent le monde musulman de 661 à 750. Ils sont originaires de la tribu de Quraych, qui domine La Mecque au temps de Mahomet.

À la suite de la guerre civile ayant opposé principalement Mu'awiya ibn 'Abī Sufyān, gouverneur de Syrie, au calife 'Alī ibn 'Abī Ṭalib, et après l'assassinat de ce dernier par les Khawarij, Mu'awiya fonde le Califat omeyyade en prenant Damas comme capitale, faisant de la Syrie la base d'un Califat qui fait suite au Califat bien guidé et qui devient, au fil des conquêtes, le plus grand État musulman de l'Histoire. Ainsi, les successeurs de Mu'awiya I^{er} étendent les frontières du Califat de l'Indus jusqu'à la péninsule Ibérique, entrant en guerre à plusieurs reprises notamment avec l'Empire byzantin et l'Empire khazar, et faisant disparaître le Royaume wisigoth. Les Omeyyades vont même au-delà des Pyrénées avant d'être arrêtés par le duc d'Aquitaine à la bataille de Toulouse (721) puis par Charles Martel à la bataille de Poitiers (732). Des guerres intestines les obligent à rebrousser chemin.

¹³⁴⁹L'Andalousie (Andalusia en espagnol, du bas latin Vandalucia) est une région située dans le Sud de l'Espagne. Elle constitue l'une des 17 communautés autonomes du pays (la communauté autonome d'Andalousie, ou Comunidad Autónoma d'Andalucía). La Junta d'Andalucía est l'institution sur laquelle repose l'autogouvernement de la communauté autonome. Le préambule du statut d'autonomie du pays reconnaît l'Andalousie comme une « réalité nationale ». Elle est située dans le Sud de la péninsule Ibérique, faisant face au Maroc (région du Rif), et au nord-ouest de l'Algérie (Oranie). Elle est bordée au nord par l'Estrémadure et la communauté de Castille-La Manche, à l'est par la communauté autonome de Murcie, au sud par la mer Méditerranée (mer d'Alborán), l'océan Atlantique et Gibraltar, et à l'ouest par le Portugal.

¹³⁵⁰Les Aghlabides ou Banou al-Aghlab sont une dynastie d'émirs de la tribu arabe des Banou Tamim⁴, qui gouvernent l'Ifriqiya nominalement, au nom du calife abbasside, de 800, jusqu'à son renversement par le

Almoravides (1062-1147), les *Almohades* (1107-1269), ainsi que par les *Hafsides* en Tunisie (1228-1574).¹³⁵¹

Certains historiens aiment rappeler que l'époque des Croisades fut le théâtre de faits où les pires atrocités ont été commises, telle l'attitude du sultan kurde lors de la prise de Jérusalem en 1187.¹³⁵²

Lorsque les Croisés prirent Jérusalem en 1099, ils massacrèrent toute la population et commirent d'effroyables excès. D'après le récit d'une reine¹³⁵³, fille

nouveau pouvoir des Fatimides, en 909. La naissance de l'émirat aghlabide en Ifriqiya intervient au terme d'un demi-siècle de troubles politiques et religieux consécutifs à la grande révolte berbère de 740. Après la chute du califat omeyyade en 750, les Abbassides de Bagdad ne parviennent pas à établir d'une manière permanente leur autorité sur la province. La dynastie des gouverneurs Mouhallabides, fidèles aux nouveaux califes, doit affronter les révoltes des contingents arabes (jund). En 800, le calife abbasside Haroun ar-Rachid nomme Ibrahim ibn al-Aghlab, fils d'un commandant arabe khorasan de la tribu des Banou Tamim, comme émir héréditaire de l'Ifriqiya en réponse à l'anarchie qui a régné dans la province suite à la chute des Mouhallabides. À cette époque, il y a peut-être 100 000 Arabes vivant en Ifriqiya, bien que les Berbères constituent toujours la grande majorité de ses habitants. Ibrahim doit contrôler une zone qui englobait l'Est de l'Algérie, la Tunisie et la Tripolitaine. Bien qu'indépendante dans tous les domaines, la dynastie n'a jamais cessé de reconnaître nominalement la suprématie abbasside. Les Aghlabides payent un tribut annuel au calife abbasside et leur suzeraineté est référencée dans la khutba, lors des prières du vendredi.

Après la pacification du pays, Ibrahim ibn al-Aghlab établit une résidence à une nouvelle capitale, al-Habbaniyya, qui est fondée en dehors de Kairouan, en partie pour se distancer de l'opposition des juristes et théologiens malékites, qui condamnent ce qu'ils ont observé comme la luxueuse vie des Aghlabides (pour ne pas mentionner le fait que les Aghlabides sont Mutazilites en théologie et fiqh hanafite en jurisprudence), et n'apprécient pas le traitement inégal envers les Berbères musulmans. En outre, des défenses frontalières (ribat) sont mises en place à Sousse et à Monastir. Les Aghlabides développent également l'irrigation de la zone et améliorent les bâtiments publics et les mosquées d'al-Habbaniyya.

¹³⁵¹Comme l'indique Zemzami dans son livre «Combattants et prisonnier de guerre en droit islamique et en droit international humanitaire.»

¹³⁵²(Les croisades du Moyen Âge sont des expéditions militaires organisées par l'Église pour la délivrance de la Terre sainte. Elles ont été prêchées par le pape, par une autorité spirituelle de l'Occident chrétien comme Bernard de Clairvaux, ou par un souverain comme Frédéric Barberousse.

Elles furent lancées en réponse à l'invasion de l'Empire chrétien d'Orient par les musulmans, à partir du VII^e siècle, et pour retrouver l'accès aux lieux de pèlerinages chrétiens en Terre sainte, autorisé par les Arabes Abbassides, mais qu'interdirent les Turcs Seldjoukides en 1071 quand ils prirent Jérusalem aux Arabes. Elles débutèrent en 1095, répondant aussi à une demande de l'empereur d'Orient inquiet de l'attitude des Turcs. Les Romains d'Orient (dits «byzantins» depuis le xvi^e siècle) parlaient grec, étaient chrétiens, mais restaient attachés à la Pentarchie et ne reconnaissant pas à Rome de primauté depuis la querelle du Filioque en 1054 (séparation des Églises d'Orient et d'Occident). Les croisés ne firent pas de conquêtes durables, se désintéressèrent de la question une fois que Saladin eut rétabli l'accès aux pèlerinages, hormis pour ceux qui s'étaient installés sur place, et en fin de compte affaiblirent les Chrétiens d'Orient plus qu'ils ne les aidèrent.

La définition traditionnelle, retenue pour cet article, englobe la période 1095-1291, du concile de Clermont à la prise de Saint-Jean-d'Acre, en se limitant aux expéditions en Terre sainte. Une vision plus large va jusqu'à la bataille de Lépante (1571), en incluant la *Reconquista* espagnole et toutes les guerres contre les *Infidèles* et les hérétiques sanctionnées par la papauté, qui y attache des récompenses spirituelles et des indulgences.

La première croisade débute en 1095 avec des milliers de pèlerins piétons, pour réoccuper une partie des terres perdues lors de l'expansion arabe du ix^e siècle, et ainsi rendre Jérusalem accessible au pèlerinage. Elle aboutit à la fondation des États latins d'Orient, dont la défense justifie les sept autres croisades principales, de 1147 à 1291, date de la perte des dernières positions latines en Orient. À partir de la quatrième croisade, qui s'empare de Constantinople en 1204, l'idée est parfois dévoyée : des expéditions sont organisées par le pape contre ses opposants chrétiens (Albigéois, Hohenstaufen, Aragon ou encore Hussites au xv^e siècle...) ou païens (baltes). Si elles permettent le maintien provisoire des États latins d'Orient, ces croisades n'ont plus pour objectif Jérusalem. Salāh al-Dīn al-ayūbī) «Preux chevalier»,

de l'empereur de *Constantinople*, des distractions favorites des Croisés serait de tuer tous les enfants qu'ils rencontreraient, de les couper en morceaux et de les rôti¹³⁵⁴.

Par contre, fidèles à la tradition prophétique et aux pratiques des premiers califes, les soldats de la «*Sublime Porte*» n'ont pas ignoré ce principe de distinction dans toutes leurs guerres qu'ils avaient menées.¹³⁵⁵

Les périodes du règne des Turcs Seljukides et de l'Empire ottoman ont été également marquées par le respect des normes humanitaire islamiques, malgré certains excès de ce principe. Les juifs, expulsés de l'Espagne catholique, trouvèrent la paix et la sécurité sur les terres de l'Empire ottoman, où ils se réfugièrent en 1492. À l'époque le conquérant d'Istanbul¹³⁵⁶ a lui aussi accordé aux juifs et aux chrétiens de pratiquer librement leur religion.¹³⁵⁷

Selon l'avis d'un auteur, il s'agit, d'une validation islamique de facto et de jure des règles du droit international humanitaire, voire d'une officialisation de ces normes dans le cadre même du droit public islamique.¹³⁵⁸

On pourrait qualifier, d'une autorisation *ante-mortem* laissé par l'Empire ottoman aux futurs États musulmans, d'adhérer aux conventions de Genève et à leurs protocoles additionnels, ainsi qu'aux instruments internationaux consacrant le principe de distinction entre les civils et les combattants.¹³⁵⁹

¹³⁵³Anne Comnène Fille de l'empereur Alexis I, le restaurateur de Byzance au XI^{ème} siècle, cette forte personnalité tente de jouer un rôle politique à Constantinople, mais elle échoue et se retire dans un monastère

¹³⁵⁴HUSSEIN Dr Adnan Al-Sayed, *Al-Alakato Addawliya Fil-Islam* [Les relations Internationales en Islam], Beyrouth, Sharikat Tebara Lil Tab'ra wa-anashr, 2006. 19. IBN ABDIN Cheikh Muhammad Amin, Hashiyatu Ibn Abidin: Rad al-Muhtar ala rad alMukhtar [Le livre d'Ibn Aabdin], vol 3, Beyrouth, Dar Al-Fikr Lil-Tab'ra wal-nashr, 2000.

¹³⁵⁵ZUHILI Wehba, *Al-'Alâqâtu ad-duwaliyya fi-l-islâm*, [Les relations internationales en Islam], Damas, Dar al-maktabi lil-tiba'ra wal nashr, 2001.

¹³⁵⁶Le sultan Muhammad (Mehmed).

¹³⁵⁷YAHYA Harun, «Le pacifisme de l'Islam», en ligne: Islam dénonce terrorisme.com <http://www.islamdenonceterrorisme.com/9.html> consulté le 23/03/2019. L'historien André Miquel applique: «Les chrétiens ont été gouvernés par un État très bien géré, qui était quelque chose qui n'existait pas dans l'Empire byzantin ou dans la souveraineté latine. Ils n'ont jamais été soumis à une oppression systématisée. Au contraire, l'Empire, et tout d'abord Istanbul, est devenu un refuge pour les juifs espagnols torturés. Ils n'ont jamais été forcés à accepter l'Islam.

¹³⁵⁸Louis Massignon.

¹³⁵⁹ROBERTS Glenn L, *Islamic Human Rights and International Law*, thèse de doctorat, University of Houston Law Center, 2003 pp16.

Section II : La dimension d'éthique de la guerre sainte

Il importe de souligner que d'après la déontologie relative au jihad, ce ne sont pas les expéditions qui consacrent le bon musulman, mais seul, ce que le soldat fait dans la bataille en respectant des règles qui s'imposent pour sa bonne conduite.

Le jihad ne constitue pas un moyen pour exploiter ou dominer l'autre. D'ailleurs, il n'est pas question de louer le courage d'un combattant destiné à remettre en cause la liberté religieuse ou à établir une domination.

Par le jihad, la Charia a consacré une démarcation de l'Islam avec les vertus bédouines centrées sur le culte de l'honneur, de la gloire tribale (*mufakhra*), et le plus souvent destiné à user de sa force, de sa capacité intellectuelle ou spirituelle, de sa richesse ou de son statut social, pour exploiter ou dominer l'adversaire. Toutes les louanges relatives au jihad se fondent toujours sur la volonté de plaire à Dieu.

Autrement dit, il s'agit de l'obligation de respecter les versets interdisant la contrainte en religion et de se conformer à la recommandation divine.¹³⁶⁰

Un autre point important à analyser est la nécessité de conduire le jihad sous les ordres et la direction d'un Imam ou un Émir ou plus généralement un chef de guerre.¹³⁶¹

Cette exigence est accompagnée par l'interdiction pour ledit chef de donner des recommandations contraires¹³⁶² à la *Loi de Dieu*.¹³⁶³

¹³⁶⁰Coran Sourate 2 verset 256 op.cit.supra..

¹³⁶¹Sahih Al Muslim hadith n°3262 : D'après Abou Moussa (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) disait à ceux parmi ses compagnons qu'il envoyait en mission : "Promettez aux gens (la bonne récompense) et ne les dégoûtez pas (de la religion), facilitez-leur et ne leur créez pas de difficultés". Hadith n°3264. D'après Anas (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "Facilitez aux gens et ne leur créez pas de difficultés; attachez-les (à l'Islam) et ne les en dégoûtez pas". AFISSOU BAKARY, Thèse Présentée et soutenue publiquement Le 17 Décembre 2014 thème : « la mise en œuvre du droit international humanitaire par les Etats musulmans : contribution à l'Etude de la compatibilité entre DIH et droit musulman », page 186.

¹³⁶²Coran Sourate 2 verset 256 « Allah Sobhanahou wa Ta'ala- dit : « *Nulle contrainte en religion ! Car le bon chemin s'est distingué de l'égarement.* » Donc, quiconque mécroit au Tâghût tandis qu'il croit en Allah saisit l'anse la plus solide, qui ne peut se briser. Et Allah est Audient et Omniscient. » Tafsir Samarqandi qu'Allah lui accorde Sa miséricorde dit dit : « Nulle contrainte en religion ! Car le bon chemin s'est distingué de l'égarement. Donc, quiconque mécroit au Tâghût tandis qu'il croit en Allah saisit l'anse la plus solide, qui ne peut se briser. Et Allah est Audient et Omniscient. » Dans Sa parole, qu'Il soit exalté, « Nulle contrainte en religion » Signifie : Ne contraignez pas qui que ce soit après la conquête de la Mecque et après la conversion des Arabes à l'Islam. Car le bon chemin s'est distingué de l'égarement. C'est-à-dire : La guidance s'est distinguée du fourvoiement. Il a été dit aussi : L'Islam s'est distingué de la mécréance. Par conséquent, que l'individu se convertisse à l'Islam,

Autrement dit, ces ordres interdisent toute contrainte en religion et de combattre un adversaire du seul fait de son absence de croyance. La majorité des juristes et docteurs musulmans fustigent de mener le jihad avec un chef de communauté ou de tribu qui ne respecte pas les traités.¹³⁶⁴

Un point supplémentaire de convergence avec l'Appel spirituel (confère première partie : l'Appel spirituel de Genève), est donc celui qui proscrie l'évocation des considérations religieuses ou philosophiques dans les conflits armés. Ces normes s'imposent également aux commandants, chef de guerre du jihad.

Tous les musulmans et surtout ceux engagés dans le jihad, ne devraient pas être des transgresseurs, ils ne doivent non plus commettre des violations des règles qui s'imposent à eux aussi bien dans la conduite des hostilités que sur les raisons ayant conduit à la guerre, de même que les objectifs à atteindre.¹³⁶⁵

Le Coran précise qu'il faut combattre au service de Dieu dans le respect des règles qui s'imposent et sans les transgresser. Il faut signaler également que nous ne comptons pas ignorer la partie importante de la doctrine qui souligne que le jihad peut être mené pour protéger la diffusion de l'appel à l'Islam et préserver les prédicateurs de la religion.¹³⁶⁶

Autrement dit l'idée est de donner à celle-ci un territoire sur lequel sa loi se mette en application, à le défendre voire même l'agrandir.¹³⁶⁷

Les caractères islamiques et conventionnels présentent des avantages différents mais complémentaires. Les deux s'éclaircissent mutuellement ou favorisent l'efficacité de la mise en œuvre du droit humanitaire. Mais il faut rappeler que

et sinon, qu'on lui impute l'impôt (jizya) sans le contraindre à la conversion. «Donc, quiconque mécroît au Tâghût signifie : le shaytân (il a été dit aussi : les idoles) On a dit aussi : il s'agit de Ka'b ibn al-Ashraf. Tandis qu'il croit en Allah saisit l'anse la plus solide: (il a été dit : la foi, c'est-à-dire l'Islam. On a dit aussi : est fermement attaché à « Pas de divinité à part Allah «qui ne peut se briser. Signifie : elle ne connaît ni faille, ni disparition, ni perte. On a dit aussi : Il saisit la religion qui n'est pas séparée du paradis. Et Allah est Audient (de ce qu'ils disent) et Omniscient.» (De ce qui les concerne.)

¹³⁶³MOTABIA (A), *Le Jihad dans l'Islam médiéval*.

¹³⁶⁴ABOU YOUSSEF (Y. Ibn I), *Kitab al-kharaj*, ., p. 81.

¹³⁶⁵Verset 256 de la sourate 2.

¹³⁶⁶W. M. EHILI «*Dispositions internationales relatives à la guerre justifiées au regard de l'islam, et leurs aspects humains caractéristiques*», p. 39.

¹³⁶⁷E. CHAUMONT «*Quelques réflexions sur l'actualité de la question de l'djihad*», in *Lectures contemporaines du droit islamique. Europe et monde arabe*, F. FREGOSI (sous la dir. de), p. 72

des juristes estiment que le caractère conventionnel présente plus d'avantages, lorsqu'il y a une très large adhésion aux règles universelles concernées.

Le rôle des leaders religieux est le plus remarquable aussi bien en ce qui concerne la protection des civils mais aussi la garantie des droits des personnes protégées. Et certains pays musulmans qui se trouvent dans des zones conflictuelles, tels que la Somalie et la Palestine sont considérés comme favorisant une bonne protection de ces garanties.

La Suisse avait réuni des responsables religieux catholiques et musulmans orthodoxes, malgré la différenciation des civilisations pour tenter de faire respecter le droit humanitaire islamique pendant le conflit en ex-Yougoslavie.¹³⁶⁸

La morale peut aussi contribuer à préciser le droit, et peut constituer la référence qui assure l'effectivité et le respect de ce dernier.¹³⁶⁹

L'idée est de rappeler que les règles du droit international humanitaire et coutumier ne nient pas ses origines religieuses et morales.¹³⁷⁰

Par ailleurs, l'Appel spirituel précité montre que les religions et les convictions personnelles ont des points communs avec le respect de la dignité de la personne humaine. Lorsqu'on sait qu'elle est l'un des trois principaux domaines traités par le droit islamique de la guerre.

Le souci est d'étendre le plus possible la protection envisagée, et faire en sorte qu'aucun aspect lié à cette protection ne soit négligé.¹³⁷¹

On voit d'abord la notion d'*« Empreinte de l'Islam »* dans la première phrase de l'Appel spirituel de Genève. Ensuite, on note plusieurs points de ressemblances et de convergences dans l'intégralité du texte avec les règles de la Charia. Ce

¹³⁶⁸Cette Etude confirme le fait que le DIH et, de manière plus générale, le Droit « ... comporte (...) une forte connotation morale. Et le droit international lui-même est fondé sur des valeurs ».

¹³⁶⁹Coran, Surate 2 Versets. 256 et 190.

¹³⁷⁰Un comité (sous la forme) d'un groupe interreligieux comprenant d'une part des représentants des religions monothéistes et ceux des autres religions, et d'autre part, des représentants de la société civile, avec les Hauts commissaires des Nations Unies pour les Droits de l'Homme et pour les Réfugiés, réunis à Genève le 24 octobre 1999, sous la direction du président du CICR, C. SOMMARUGA, a proclamé l'Appel spirituel qui a une portée en matière religieuse (en général) et en Islam (en particulier). Et ceci est notable sur chaque phrase du visa et du dispositif de l'Appel spirituel comme nous allons le voir.

¹³⁷¹Coran Surate 9 Verset 29 « *Ils troquent à vil prix les versets d'Allah (le Coran) et obstruent Son chemin. Ce qu'ils font est très mauvais!* »

constat rend nécessaire une analyse sur les spécificités du droit humanitaire islamique relatives audit Appel.¹³⁷²

C'est d'ailleurs comme en relève les principales composantes de la déontologie relative au jihad qui a pour but de détruire l'infidélité et non les infidèles.¹³⁷³

Dans cette obligation liée au jihad figurent également des règles relatives aux stratégies et moyens de guerre sur lesquelles on en a largement expliqué. Mais ici, nous relevons les points essentiels qui permettent de souligner les convergences entre les normes du droit international conventionnel et le jihad de l'Islam orthodoxe.¹³⁷⁴

C'est d'ailleurs pour cette raison qu'il est formellement interdit d'exécuter les combattants dans une situation hors combat (Paragraphe 1) ce que le Prophète a eu à pratiqué pour la première fois dans l'histoire de l'humanité (Paragraphe 2).

Paragraphe I. L'interdiction d'exécution hors-combat en droit humanitaire islamique

L'interdiction des attaques hors combats s'inspirent du modèle prophétique (A) qui dans sa pratique du jihad, constitue l'élément idéal qui a octroyé un statut particulier aux prisonniers de guerre (B).

A. La pratique du Prophète lors de ses expéditions

Dès les premières années de la construction de l'État de Médine, et lorsque le jihad a été autorisé¹³⁷⁵, le Prophète avait très tôt consacré les exigences de l'humanité, liées aux conflits armés. Toute idée d'exécution hors combat était considérée comme un acte illicite et une violation des principes de la guerre. Des recherches sur les écrits de certains auteurs musulmans¹³⁷⁶ nous renseignent que c'est lors du dernier *Humra* (pèlerinage non obligatoire,) effectué par le Prophète

¹³⁷²La sévérité singulière de la méthode de guerre évoquée ici serait incompatible avec le DIH.

¹³⁷³Le mot « sabre » qui a pourtant un « millier » de synonymes en arabe, n'existe pas dans le Coran !

¹³⁷⁴L'Appel spirituel de Genève de 1999.

¹³⁷⁵Sourate 2 Al Baqara - La vache verset 216 «Le combat vous a été prescrit alors qu'il vous est désagréable. Or, il se peut que vous ayez de l'aversion pour une chose alors qu'elle vous est un bien. Et il se peut que vous aimiez une chose alors qu'elle vous est mauvaise. C'est Allah qui sait, alors que vous ne savez pas.

¹³⁷⁶Umra accompli par le Prophète 'Omra d'Al Qadhaa («compensation» la 7ème année) AH.

et ses Compagnons qui a donné naissance à la conversion d'un grand érudit guerrier combattant du nom de Khalid Ibn Al Walid.¹³⁷⁷

Lorsque ce dernier a été nommé commandant de l'armée musulmane, le Prophète l'avait envoyé en expédition vers la tribu *Banu Jadhimah*¹³⁷⁸ qui se déroula en janvier 630 de l'an 8 de l'Hégire, au 9^e mois du calendrier Musulman. De cette expédition, Khalid ibn al-Walid¹³⁷⁹ fut envoyé afin de convertir cette tribu à l'Islam.

¹³⁷⁷ Ali Ibrahim Akram qui lui a consacré une biographie (*The sword of Allah*, 1970). Abu Sulaymān Khalid ibn al-Walid ibn al-Mughīrah al-Makhzūmī, aussi nommé Sayf Allah al Maslul ; (*Sabre dégainé d'Allah*) était un général et compagnon du prophète Mahomet. Il est reconnu pour ses tactiques et ses prouesses militaires, il a commandé les forces de Médine sous Mahomet, et les armées du califat Rachidun, et de ses successeurs Abu Bakr et Umar ibn Khattab. C'est sous sa direction militaire que l'Arabie, pour la première fois dans l'Histoire, était unie sous une entité politique unique, le califat. En commandant les forces de l'état islamique naissant, Khalid a été victorieux dans plus d'une cinquantaine de batailles, contre les forces de l'Empire byzantin, l'Empire sassanide et leurs alliés, en plus d'autres tribus arabes. Ses prouesses stratégiques incluent la conquête de l'Arabie, la Perse et la Syrie romaine. Il est également reconnu pour ses victoires décisives aux Yamamah, d'Ullais et de Firaz ainsi que pour ses succès tactiques à Walaja et à Yarmouk.

Khalid ibn al-Walid (Khalid fils d'al-Walid) était de la tribu mecquoise des Quraysh, clan initialement opposé à Mahomet. Il a joué un rôle vital dans la victoire mecquoise dans la bataille d'Uhud contre les musulmans. Il s'est converti à l'Islam et s'est joint à Mahomet après le traité d'Houdaybiya, et a participé à diverses expéditions pour lui, comme la bataille de Mu'tah, qui fut la première bataille entre romains et musulmans. Khalid ibn Al-Walid a rapporté que les combats étaient si intenses, que, pendant qu'il se battait, il a brisé neuf épées dans la bataille. Ce qui lui a valu le titre «*Saif-ullah*» signifiant «L'épée d'Allah». Khalid a pris la tête de l'armée après que Zayd ibn Haritha, Jafar ibn Abi Talib, et Abdullah ibn Rawahah furent tués. Après la mort de Mahomet, il a joué un rôle clé dans le commandement des forces de Médine d'Abu Bakr, lors des guerres de Ridda, la conquête de l'Arabie centrale, et en soumettant les tribus arabes. Il a capturé le royaume client arabe sassanide d'Al-Hira et a défait les forces perses sassanides durant la conquête de l'Irak (Mésopotamie). Il a ensuite été transféré au front de l'ouest pour capturer la Syrie romaine et l'État client arabe byzantin des Ghassanides, avec succès.

Bien qu'Omar l'ait plus tard relevé du haut commandement, il est resté le leader le plus efficace face aux byzantins lors des guerres arabo-byzantines³. Sous son commandement, Damas a été capturée en 634, et il est le principal responsable de la victoire musulmane lors de la bataille du Yarmouk, ce qui a directement mené à la conquête du Bilad al-Sham (Levant). En 638, à l'apogée de sa carrière, il fut exclu des services militaires.

À l'instar d'un petit nombre de chefs de guerre recensés dans l'Histoire, tels que Gengis Khan et Alexandre le Grand, il ne connaît pas de défaite. Son génie de stratège, remarqué avant même sa conversion à l'Islam (lors de la bataille de Uhud, il est le principal responsable de la victoire des Qoreich face aux musulmans), lui vaut d'être surnommé par Mahomet, le « Sabre dégainé de Dieu ». Commandant au cours de plus d'une centaine de batailles, il n'en perd aucune, et cela malgré les moyens militaires limités de ses armées (armes peu sophistiquées et effectifs souvent largement inférieurs à ceux de l'armée ennemie⁴). Il est parfois considéré comme l'un des plus grands stratèges militaires de l'Histoire.

¹³⁷⁸ Traduit de l'anglais-Banu Jadhimah était l'une des tribus arabes qui ont interagi avec Muhammad. C'était "de Ta'if" et c'est une branche de Banu Kinanah qui est la tribu mère de Quraysh, la tribu du prophète Mohammed.

¹³⁷⁹ Abū Sulaymān Khālid ibn al-Walīd ibn al-Mughīrah al-Makhzūmī (aussi nommé Sayf Allāh al-Maslūl (Sabre dégainé d'Allah) était un général et compagnon du prophète Mahomet. Il est reconnu pour ses tactiques et ses prouesses militaires, il a commandé les forces de Médine sous Mahomet, et les armées du califat Rachidun, et de ses successeurs Abu Bakr et Umar ibn Khattab. C'est sous sa direction militaire que l'Arabie, pour la première fois dans l'Histoire, était unie sous une entité politique unique, le califat. En commandant les forces de l'état islamique naissant, Khalid a été victorieux dans plus d'une centaine de batailles, contre les forces de l'Empire byzantin, l'Empire sassanide et leurs alliés, en plus d'autres tribus arabes. Ses prouesses stratégiques incluent la conquête de l'Arabie, la Perse et la Syrie romaine. Il est également reconnu pour ses victoires décisives aux Yamamah, d'Ullais et de Firaz ainsi que pour ses succès tactiques à Walaja et à Yarmouk.

Les gens de ladite communauté acceptèrent l'invitation, mais Khalid les firent tous captifs et exécuta quand bien même, une personne de la tribu (avant qu'il ne soit arrêté), en raison d'une hostilité qui les opposèrent dans l'époque de la *jahiliya* (ère de l'ignorance). Ce dernier a assassiné un membre de cette tribu qui dans la période préislamique avait pillé et tué son oncle paternel *Faqi Ibn Al Mougira*¹³⁸⁰ qui venait de Cham (l'actuelle Syrie) avec sa caravane de marchandise.

À la suite de ce crime le Prophète lui a dit que ce forfait ne l'engage point, et ce n'est pas du ressort de sa responsabilité. C'est ainsi qu'un autre compagnon du nom de *Abdou Rahmane Ibn Awf*¹³⁸¹ lui déclara qu'il s'est servi de l'Islam pour commettre son infraction criminelle. Cela justifie en tout cas que le *jus in bello* a été initié par le Prophète dès les premières confrontations de la communauté des croyants contre les mécréants.¹³⁸²

Ce comportement nous rappelle également son refus d'exécuter les prisonniers de Badr sur demande d'Umar Ibn Al Khattab.¹³⁸³

¹³⁸⁰Frère de Walid Ibn Al Moughira père du célèbre compagnon du Prophète Khalid Ibn Al Walid assassiné lors d'un passage d'une caravane par un membre de la tribu de Banu Jadhima dans la Jahiliya.

¹³⁸¹Abd ar-Rahmân ibn 'Awf (v. 580 - 654) () est un compagnon du prophète Mahomet. Il est l'un des dix compagnons promis au paradis. Il fut l'un des premiers qui ont embrassé l'islam. Sa lignée se joint à celle du prophète au niveau de Kilab ibn Murah. Son nom complet est Abu Mohammed 'Abd ar-Rahmân ibn 'Awf. En réalité c'est le prophète qui le surnomma 'Abd ar-Rahmân qui veut dire serviteur du Miséricordieux, car auparavant il se nommait 'Abdal Ka'aba c'est-à-dire serviteur de la Kaaba. Il avait vingt garçons et huit filles. Il est enterré au cimetière de Al Baqi à Médine.

¹³⁸²AL-BUKHARI Abu Abd Allah Muhammad Ibn Ismâ'il, Sahih al-Bukhari : Hadîth, 1623-1626 [L'authenticité de Bukhari : Hadîth, 1623-1626] 8 vols, Beirut, Dar al-Fikr lil-Tiba' wal-Nashr, 1981, disponible en ligne : al-islam < <http://www.al-islam.com> >. 6. AL-KASSANI Ala Al-Din, Badaie assanaiea fi tartib a-charia [Créations sublimes et ordonnancement des législations], vol 7, Le Caire, Imprimerie Al Ahram, 1972.

¹³⁸³Sahih Al Muslim ; hadith n°4402 : Mérites de 'Umar Ibn 'Abbâs (que Dieu agrée le père et le fils) a dit : J'étais debout au milieu de la foule qui priait Dieu pour 'Umar Ibn Al-Khattâb, déposé dans son cercueil. Tout à coup un homme, qui se trouvait derrière moi, me saisit par les épaules. Me retournant alors, je vis que c'était 'Alî Ibn 'Abî Tâlib. Il dit (en s'adressant à 'Umar) : "Que Dieu te fasse miséricorde! Je n'ai convoité une place auprès du Seigneur comme j'ai convoité ta place éminente et j'espère bien que Dieu te placera avec tes deux compagnons (Muhammad et Abou Bakr). Que de fois, en effet, ai-je entendu l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dire : J'ai été avec Abou Bakr et 'Umar, j'ai fait (telle chose); je suis allé (à tel endroit) avec Abou Bakr et 'Umar. C'est pour cela que j'espère bien que Dieu te placera avec eux deux". Hadith n°4403. D'après Abou Sa'îd Al-Khoudri (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "Pendant que je dormais, je vis en songe des gens qu'on fit passer devant moi portant des chemises dont quelques-uns leur allaient jusqu'aux seins, alors que d'autres ne leur allaient pas jusque-là. 'Omar Ibn Al-Khattâb fut un de ceux qui passèrent devant moi et sa chemise traînait à terre". - "Comment interprètes-tu ce songe, ô Envoyé de Dieu?", lui demanda-t-on. - "La chemise symbolisait la religion", répondit-il. Hadith n°4404. D'après Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "Pendant que je dormais, on m'apporta (en songe) un bol de lait; je bus jusqu'à ce qu'il me sembla sentir cette boisson s'écouler de mes ongles. Alors, je remis à 'Umar ibn Al-Khattâb ce que je n'avais pas pu

Ce refus sera plus tard consacré par le Coran.¹³⁸⁴

Parallèlement, il faut rappeler que cette jurisprudence se justifie lors de la troisième et dernière expédition envoyée par le Messager avant la grande bataille de Badr (*déjà expliqué dans la première partie mais ici il s'agit de mettre en évidence les exactions non autorisées*).¹³⁸⁵

Ce drapeau avait été donné à *Abdallah Ibn Jahsh Al Assadi*,¹³⁸⁶ secondé par *Saad Ibn Abi Waqqâs*¹³⁸⁷ et *Hakam Ibn Khazwân*.¹³⁸⁸

boire". - "Quelle interprétation donnes-tu de ceci?", demanda-t-on à l'Envoyé de Dieu. - "C'était la science", répondit-il. Hadith n°4405. Abou Hourayra (que Dieu l'agrée) a dit : J'ai entendu l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) dire : "Une nuit pendant que je dormais, je me suis vu sur le bord d'un puits auprès duquel était un seau. Je pris ce seau et puisai du puits la quantité d'eau que Dieu voulut. Ibn Abou Quhâfa prit ensuite le seau et puisa un ou deux seaux non sans une certaine défaillance que Dieu la lui pardonne. Après cela, le (petit) seau se transforma en un grand. Alors Ibn Al-Khattâb le prit. Jamais je n'ai vu l'homme le plus fort parmi les gens

<http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/>

puiser de l'eau comme 'Umar, de sorte qu' (à la fin) les gens firent reposer (leurs chameaux près de l'abreuvoir, après avoir bu à satiété)". Hadith n° 4407. D'après 'Abdullâh Ibn 'Omar (que Dieu agrée le père et le fils), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : Je me suis vu (en songe) puiser d'un ancien puits à l'aide d'un seau. Abou Bakr se leva et puisa un ou deux seaux d'eau; en éprouvant de la peine. Que Dieu - à Lui la puissance et la gloire - lui pardonne. Ensuite 'Umar prit le (petit) seau qui se transforma en sa main, en un grand. Jamais je n'ai vu l'homme le plus fort étonner les gens par son travail comme lui, de sorte qu'à la fin, les gens firent reposer (leurs chameaux près de l'abreuvoir, après avoir bu à satiété). Hadith n° 4408. D'après Jâbir (que Dieu l'agrée), le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : J'entrai au Paradis et j'y vis une maison ou un palais. - "A qui est ce palais?", demandai-je. - "A 'Omar Ibn Al-Khattâb ", me répondit-on. Je voulais y entrer, mais ce qui m'empêcha de le faire, c'est ta jalousie, (ô 'Umar). 'Umar se mit à pleurer et s'écria : "Ô Envoyé de Dieu, pourrais-je être jaloux de toi?". Hadith n° 4409. D'après Abou Hourayra (que Dieu l'agrée), l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) a dit : "Pendant mon sommeil, je me suis vu au Paradis; une femme faisant ses ablutions auprès d'un château s'est offerte à mes yeux. J'ai demandé à qui était ce château; et l'on m'a répondu : A 'Omar Ibn Al-Khattâb. Et alors, me souvenant de la jalousie de 'Umar, j'ai tourné le dos et je suis revenu sur mes pas". Abou Hourayra a dit "A ces mots, 'Umar se mit à pleurer ainsi que tous ceux qui assistaient à l'assemblée de l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), puis 'Umar dit : Peux-je être jaloux de toi, pour qui je sacrifierais la vie de mon père, ô Envoyé de Dieu?".

Hadith n° 4410. Sa'd (que Dieu l'agrée) a dit : 'Umar demanda un jour la permission d'entrer au Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), alors que ce dernier avait auprès de lui des femmes Qoraychites qui, avec des éclats de voix, l'entretenaient d'une augmentation de leurs parts dans les dons. Lorsque 'Umar demanda la permission d'entrer, elles se levèrent et s'empressèrent de se dérober aux regards. 'Umar, ayant reçu la permission d'entrer de l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui), trouva l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) en train de rire. 'Umar lui dit : "Que Dieu fasse épanouir le rire sur tes dents, ô Envoyé de Dieu!". Le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui) lui répondit : "C'est que j'ai été amusé de voir ces femmes, qui étaient chez moi, s'empresser au son de ta voix de se dérober aux regards". "Et pourtant toi, Envoyé de Dieu, répondit 'Umar, tu es plus digne (que moi) de leur imposer la vénération"; et (s'adressant aux femmes) 'Umar ajouta : "Ennemies de vos âmes, vous me vénerez au lieu de vénérer l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui)!"". "Oui, répondirent-elles, toi tu es plus roide et plus rude que l'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui)!"". - "Par Celui qui tient mon âme entre Ses mains, dit alors le Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui), le diable ne t'a jamais rencontré sur une route sans prendre aussitôt une autre route que la tienne". <http://bibliotheque-islamique-coran-sunna.over-blog.com/> Hadith n° 4412.

¹³⁸⁴Coran Surate Anfâl : Le Butin dans les versets suivants : Verset 67 op. cit. supra.

¹³⁸⁵Conférence première partie respect des relations diplomatiques.

¹³⁸⁶'Abdu ibn Jahsh" estimé vécu entre 559-616 fidèle compagnon et cousin du Prophète et frère de la Femme du Prophète Zeinab Bint Jahsh.

Ce fut un mois de *Rajab* de l'an 2 de l'Hégire, soit janvier 624(*un mois béni de l'année musulmane dont il est interdit de verser du sang et commettre des actes illicites*).¹³⁸⁹

Arrivé dans un lieu du nom de *Nahl*, prêt de la Mecque, il intercepta la caravane et tua un mécréant du nom de *Amr Ibn Hadramiy*¹³⁹⁰ qui dirigeait la caravane des Qurayshites, pillait ses biens et captura deux prisonniers dont *Hakam Ibn Qaissan*¹³⁹¹ et un certain *Uthman*.¹³⁹²

Une fois à Médine le Prophète refusa d'accepter le butin et retiendra les prisonniers en réponse de ses compagnons capturés (Saad Ibn Abi Waqqâs, Hakam Ibn Khazwann) dans cette même expédition par les polythéistes.

Il déclara ainsi à cet envoyé spécial, de n'avoir pas lui recommandé de se battre dans ce mois béni de *Rajab*.¹³⁹³

¹³⁸⁷Sa'd ibn Abi Waqqâs (v. 595 - v. 674) est l'un des compagnons du prophète de l'islam Mahomet. Il est né parmi les Banu Zuhrah¹, un clan Quraych et fut l'un des cousins de Amina bint Wahb, la mère de Mohammed. Son père était Ohayb ibn Manaf, l'oncle paternel d'Amina.

Il fut parmi les premiers en 610 à se convertir à l'islam alors qu'il n'était âgé que de 17 ans² et c'est Abu Bakr qui en fut la cause. Il fait partie des dix musulmans à qui Mohammed promit le Paradis (Jannah). Parmi les titres honorifiques que l'on lui attribuait, il n'en aimait que deux : le fait qu'il fut le premier à tirer une flèche pour la cause de Dieu et aussi parce que Mohammed lui a dit : « Tire Sa'd ! Que soient sacrifiés pour toi mon père et ma mère³ ! ». On dit que ses deux armes les plus efficaces étaient ses tirs et ses invocations. Ses tirs manquaient rarement ses cibles et ses compagnons l'expliquent par une prière que Mohammed a fait en sa faveur : « Ô Dieu ! Oriente son tir et exauce son invocation » Il mena la bataille d'al-Qadisiyya contre l'empire sassanide en Irak sous le califat de `Omar ibn al-Khattab et mourut vers 674 à Al-Aqiq durant le califat de Mu'awiya lorsqu'il était âgé d'un peu plus de 80 ans. Il était encore riche à ce moment-là.

https://fr.wikipedia.org/wiki/Sa%60d_ibn_Abi_Waqqas consulté le 26/03/2019

¹³⁸⁸Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a remporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999.

Haqam fut un compagnon du Prophète capturé comme prisonnier lors de l'expédition d'Abdallah Ibn Jahsh Al Assadi.

¹³⁸⁹«*Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre* », par la plume de Mouhammad Hamidoulah relu par Mustapha Toughi, Paris/Istanbul, 1959, p 753.

¹³⁹⁰Un mécréant Quraochite tué lors de cette expédition.

¹³⁹¹Hakam ibn Qaissan fut un polythéiste capturé par Abdallah Ibn Jahsh lors de son expédition, ce dernier fut converti en islam et resta à Médine avec les compagnons.

¹³⁹²Cheikh Safi Al Mubarak Fawri Ar Rahman idem, p 267.

¹³⁹³Le mois de Rajab avec les mois de Cha'abân et de Ramadhân constitue les mois les plus honorés en Islam. En effet le Prophète (P) dit : «Le mois de Rajab est le mois béni d'Allah. Aucun mois ne l'égale quant à ses mérites est à son caractère sacré. Sachez que le mois de Rajab est le mois d'Allah, tout comme le mois de Ch'abân est mon mois et celui de Ramadhân est le mois de ma Umma.. Sachez aussi que celui qui jeûne un jour de Rajab aura obligatoirement l'agrément d'Allah, écartera de lui la Colère d'Allah, et l'une des portes de l'Enfer lui sera fermée. Selon l'Imam Mûâ Ibn Ja'far (p) : «Quiconque jeûne un jour du mois de Rajab, l'Enfer s'éloignera de lui la distance d'un an et celui qui en jeûne trois jours, l'entrée au Paradis lui sera obligatoire ». Il (p) dit aussi : «Rajab est l'un des fleuves du Paradis. C'est un fleuve plus blanc que le lait et plus doux que le miel. Quiconque jeûne un jour du mois de Rajab, Allah-Il est Puissant et Sublime- l'abreuvera de ce fleuve». Verset 217 de la Sûrate Baqara (La Vache) qui dispose que : « Ils t'interrogent sur le fait de faire la guerre pendant les

Dans *ladar al harb* (domaine de la guerre), le musulman doit suivre la loi islamique de ne point verser du sang dans une situation hors combat. Il ne peut donner aucun *aman* qui permettrait à un *harbi* de se rendre dans la *dar al-islam* selon les malékites mais cela est possible à l'image de l'école hanbalite¹³⁹⁴ et chaféite.¹³⁹⁵

B. Protection des prisonniers de guerre dans la jurisprudence islamique

Plusieurs passages du Coran abordent la question du traitement des prisonniers de guerre. Puisque les écritures du Livre sacré sont isolées de tout contexte historique et qu'aucun principe organisationnel ne semble sous-tendre ce dernier. Le premier groupe porte sur le traitement des prisonniers de guerre, tandis que le second¹³⁹⁶ énonce plutôt les conditions qui doivent être remplies pour que les prisonniers échappent à l'exécution ou à l'asservissement.¹³⁹⁷

Pour découvrir la signification des extraits cités et étudiés, certaines interprétations proposées par les plus anciennes communautés musulmanes, la

mois sacrés. - Dis : "Y combattre est un péché grave, mais plus grave encore auprès d'Allah est de faire obstacle au sentier d'Allah, d'être impie envers Celui-ci et la Mosquée sacrée, et d'expulser de là ses habitants. L'association est plus grave que le meurtre." Or, ils ne cesseront de vous combattre jusqu'à, s'ils peuvent, vous détourner de votre religion. Et ceux parmi vous qui adjureront leur religion et mourront infidèles, vaines seront pour eux leurs actions dans la vie immédiate et la vie future. Voilà les gens du Feu: Ils y demeureront éternellement.

¹³⁹⁴Le hanbalisme est, avec le malikisme, le hanafisme et le chaféisme, l'un des quatre madhhabs (écoles de pensée religieuse formant le droit musulman) de l'islam sunnite.

Prônant l'origine divine du droit en réaction au mutazilisme inspiré par la philosophie grecque du VIII^e siècle, le hanbalisme doit son nom à son théoricien, l'imam Ahmed bin Hanbal (780-855). Il est l'élève de l'imam ach-Châfi`î, juriste fondateur du madhab chaféite.

¹³⁹⁵Op cit supra.

¹³⁹⁶Coran, Surate 2 verset 189, Surate 9 verset 6 (« Si quelque idolâtre te demande un asile, accorde-le-lui, afin qu'il puisse entendre la parole de Dieu, puis fais-le reconduire à un lieu sûr. Ceci t'est prescrit, parce que ce sont des gens qui ne savent pas. ») et surate 9 verset 29 surate 8 Verset 71 « Ô prophète! Dites aux prisonniers qui sont entre vos mains : Si Dieu voit de la droiture dans vos cœurs, il vous donnera des richesses plus précieuses que celles qu'on vous a enlevées, et il vous pardonnera, parce qu'il est clément et miséricordieux. »

¹³⁹⁷Coran, Surate 8 verset 71, surate 9 verset 6, (surate 47 versets 4-5 Quand vous rencontrerez les infidèles, tuez-les jusqu'à en faire un grand carnage, et serrez les entraves des captifs que vous aurez faits. [5] Ensuite, vous les mettrez en liberté, ou les rendrez moyennant une rançon, lorsque la guerre aura cessé) et Surate 76 versets 8-10 (« [8] Ils [les justes] ont distribué, à cause de lui, de la nourriture au pauvre, à l'orphelin, au captif, [9] en disant : "Nous vous donnons cette nourriture pour être agréable devant Dieu, et nous ne vous en demanderons ni récompense ni action de grâces. [10] Nous craignons de la part de Dieu un jour terrible et calamiteux." ») Ce passage contient également des instructions claires concernant le traitement des prisonniers de guerre, cette fois au sujet de leur subsistance. Il n'y est faite aucune distinction entre les prisonniers et les croyants pauvres ou orphelins. En fait, le hadith rapporte que Mahomet a déjà ordonné à ses soldats de se nourrir de dattes et de réserver le pain pour les prisonniers. En outre, il arrivait fréquemment à Mahomet de donner des vêtements aux prisonniers dans le besoin. »

présente analyse examine le traitement des prisonniers de guerre en s'appuyant sur la pensée de premières exégèses du Coran et de la Sunna.

Ces interprétations sont puisées des conclusions des rapporteurs de hadiths et d'écoles classiques du droit islamique, datant aussi loin que le VIII^e siècle.¹³⁹⁸

Toutefois, compte tenu de la relative inaccessibilité de ces sources inspirées du Coran, et parce qu'elles n'occupent pas le premier rang dans la hiérarchie des fondements écrites sur la tradition islamique, elles ont été consultées uniquement par l'entremise des auteurs secondaires.¹³⁹⁹

En conséquence, l'étude ne porte pas sur la pensée des auteurs proprement dite, mais elle vise plutôt à jeter la lumière sur l'exégèse des versets coraniques.¹⁴⁰⁰

Puisque nous avons tout au long de cette étude expliqué que les prisonniers de guerre ont toujours bénéficié d'un statut leur protégeant dans une très large mesure, il va falloir donc analyser comment cette jurisprudence est perçue par le «*jihadisme*» actuel. Un spécialiste en études islamiques¹⁴⁰¹ auprès de la Quilliam Fondation¹⁴⁰², qui se donne pour mission de lutter contre l'extrémisme, a affirmé qu'il fallait garder une autre restriction à l'esprit.¹⁴⁰³

¹³⁹⁸AL-KHARCHI Abu Abd Allah Mohammed, Fath al-Jalil ala Charh A-Kharchi ala Mokhtassar al'allama Khalil [L'explication de Kharchi de l'œuvre «Le concis du grand savant Al-Khalil »], Le Caire, Mataba'at Boulak, 1921.

¹³⁹⁹Al-Imām Muhammad Ibn al-Mughīra al-Bukhārī (810-870) intitulé «Sahih alBukhārī (l'authentique d'al-Bukhārī)» compilé par al-Imām Zaynu al-Dīn Ahmad alZubaydī et publié en 1994 par la maison d'édition Dār al-salām basée à Riyāḍ en Arabie Saoudite.

¹⁴⁰⁰En guise d'exemple le Prophète (bénédiction et salut soient sur lui) passa auprès d'un captif bien attaché et celui-ci l'interpella : Muhammad ! Muhammad ! Il revint vers lui et lui dit : Qu'est-ce que tu as ? Le Prisonnier répondit : j'ai faim, j'ai soif, donne-moi à manger et à boire ». Le Prophète (bénédiction et salut soient sur lui) donna l'ordre de satisfaire les besoins du captif Il ne fait l'objet d'aucun doute que les soins médicaux font partie de ces besoins.

¹⁴⁰¹Usama Hasan.

¹⁴⁰²Quilliam is the world's first counter-extremism organization. We have a full spectrum and values-based approach to counter-extremism which means promoting pluralism and inspiring change.

Over the last decade we have grown to have operations all over the world and aim to tackle extremism of all kinds. To pursue our work more effectively and ensure that we are localizing our efforts, we currently have a UK team, a North America team, and a Global team <https://www.quilliaminternational.com/about/> consulté le 27/03/2019.

¹⁴⁰³Usama Hasan, spécialiste en études islamiques auprès de la Quilliam Fondation qui se donne pour mission de lutter contre l'extrémisme ;

Un idéologue islamiste jordano-palestinien¹⁴⁰⁴ est allé encore plus loin en affirmant que l'ensemble des gouvernements musulmans n'appliquent pas le droit islamique. Il ajoute que la plupart des gouvernements démocratiques étaient des infidèles et des apostats.

À l'instar de la doctrine *salafiste*, cette conception va à l'encontre de la pensée dominante.¹⁴⁰⁵

Certains groupes armés du monde musulman parlent le langage du droit humanitaire islamique et se soumettent à ses exigences, parfois même davantage que leurs propres gouvernements. Les groupes armés *gazaouis*, comme le *Hamas*¹⁴⁰⁶ et le djihad islamique dispensent leur propre formation en droit humanitaire à leurs combattants. D'autres auteurs, en revanche, considèrent le droit islamique et le droit international comme intrinsèquement inconciliables.¹⁴⁰⁷

¹⁴⁰⁴Abou Muhammed al-Maqdisi (ou Abu Muhammad Issam al-Maqdisi), né en 1959 à Barqa, un village du gouvernorat de Naplouse¹, est le pseudonyme de Issam Muhammad Tahir al-Barqawi (un théologien et un prédicateur jordano-palestinien et un des principaux idéologues du salafisme djihadiste.

¹⁴⁰⁵Dans son ouvrage *Fiqh al-Jihad* (La Jurisprudence de la guerre), Yusuf al-Qaradawi, l'un des intellectuels sunnites les plus influents de notre époque, soutient que les régimes arabes qui dédaignent la charia devraient être défiés par tous les moyens pacifiques possibles.

¹⁴⁰⁶Le Hamas, «ferveur»), acronyme partiel de *harakat al-muqâwama al-'islâmiya*, «Mouvement de résistance islamique»), est un mouvement islamiste palestinien constitué d'une branche politique et d'une branche armée, principalement actif à Gaza. Créé en 1987 par Sheikh Ahmed Yassin, Abdel Aziz al-Rantissi et Mohammed Taha, tous trois issus des Frères musulmans, sa charte⁵ affirme que «la terre de Palestine est une terre islamique». Il prône la destruction de l'État d'Israël et l'instauration d'un État islamique palestinien sur tout le territoire de l'ancienne Palestine mandataire, avant de demander «l'établissement d'un État palestinien entièrement souverain et indépendant dans les frontières du 4 juin 1967, avec Jérusalem pour capitale». Dans le cadre du conflit israélo-palestinien, le Hamas se définit lui-même comme un mouvement trouvant ses principes dans le Coran et se battant au nom de l'islam. Les militants du Hamas, dont ceux des Brigades Izz al-Din al-Qassam, prennent pour cible aussi bien les militaires que les civils israéliens. Entre avril 1993 et 2005, le Hamas a organisé des attentats suicides visant essentiellement des civils. Le dernier attentat-suicide contre Israël revendiqué par le Hamas remonte ainsi à janvier 2005 ; il a déclaré en avril 2006 renoncer à ce type d'actions⁷, préférant alors tirer des roquettes de type Qassam et des missiles Grad sur des villes israéliennes, dont Sdérot, Ashdod, Ashkelon et Beer Sheva. Le Hamas est sur la liste officielle des organisations terroristes de l'Union européenne, du Canada et des États-Unis. Il est classé terroriste par Israël, l'Égypte et le Japon, et est banni en Jordanie. Pour la Grande-Bretagne et l'Australie, seule la branche armée du Hamas est classée comme terroriste. D'autres pays du monde, notamment l'Afrique du Sud, la Russie, la Norvège, le Brésil ne reprennent pas le Hamas sur la liste des organisations qu'ils considèrent comme terroristes. Le 29 janvier 2015 la justice égyptienne a classé la branche militaire du Hamas comme organisation terroriste l'accusant de soutenir l'insurrection djihadiste dans le Sinaï. La Ligue arabe demande à l'Égypte d'annuler cette décision.

¹⁴⁰⁷Le Hamas, «ferveur»), acronyme partiel de *harakat al-muqâwama al-'islâmiya*, «Mouvement de résistance islamique»), est un mouvement islamiste palestinien constitué d'une branche politique et d'une branche armée, principalement actif à Gaza. Créé en 1987 par Sheikh Ahmed Yassin, Abdel Aziz al-Rantissi et Mohammed Taha, tous trois issus des Frères musulmans, sa charte⁵ affirme que «la terre de Palestine est une terre islamique». Il prône la destruction de l'État d'Israël et l'instauration d'un État islamique palestinien sur tout le

Nombre d'insurgés d'Al-Qaïda, par exemple méprisent le D.I.H conventionnel qui leur inspire moins de respect contrairement à la Charia.¹⁴⁰⁸

Paragraphe II. La limitation des atrocités comme principe de droit de la Haye inspirée de la guerre sainte

Ce principe va de l'interdiction de toute destruction inutile à la cessation des opérations une fois l'objectif militaire atteint en imposant entre ces deux extrémités l'obligation de lien entre la destruction et un avantage militaire certain.¹⁴⁰⁹

Il consiste donc à fixer un but légitime à la guerre, mais le droit humanitaire musulman ne se préoccupe pas des justifications politiques de la guerre comme l'ont fait les théoriciens de la guerre juste. Le premier aspect qui rapproche ce principe tel qu'il est conçu en droit humanitaire islamique du droit international moderne dont un jurisconsulte musulman indique que la nécessité est un des trois facteurs qui ont eu une influence décisive sur l'établissement des règles de la guerre.¹⁴¹⁰

Ces trois facteurs ont notamment permis d'établir des bornes à la violence légale et implique l'interdiction de toute destruction inutile non destinée à procurer un avantage relatif au but du jihad comme c'est le cas également en droit de la Haye. Cette exigence découle du fait que la guerre en Islam doit être conduite dans les limites du droit et de l'équité. De même, le combat et les moyens utilisés doivent se limiter uniquement au besoin effectif.¹⁴¹¹

territoire de l'ancienne Palestine mandataire, avant de demander « l'établissement d'un État palestinien entièrement souverain et indépendant dans les frontières du 4 juin 1967, avec Jérusalem pour capitale ».

¹⁴⁰⁸Jurisprudence du djihad Interprétations militantes des règles de guerre islamiques New York the New Humanitarian <http://www.thenewhumanitarian.org/fr/report/100015/jurisprudence-du-djihad> « Votre droit international nous inspire encore moins de respect que celui dont vous faites preuve à l'égard de notre charia », proclamait une vidéo de propagande d'Al-Qaïda datant de 2007 évoquant le « droit international des infidèles interprétations militantes des règles de guerre islamiques consulté le 26/04/2019 »

¹⁴⁰⁹F. BUGNION « Guerre juste, guerre d'agression et droit international humanitaire », RICR, 2002, N° 847, pp. 523-546.

¹⁴¹⁰W.M. ZEHILI « Dispositions internationales relatives à la guerre ... », *op. cit.*, p. 393.

¹⁴¹¹AL-KHARCHI Abu Abd Allah Mohammed, Fath al-Jalil ala Charh A-Kharchi ala Mokhtassar al'allama Khalil [L'explication de Kharchi de l'œuvre « Le concis du grand savant Al-Khalil »], Le Caire, Mataba'at Boulak, 1921.

Les dispositions du droit musulman qui permettent de soustraire certaines cibles et certaines personnes des manœuvres militaires plaident en faveur d'une telle interprétation.¹⁴¹²

Nous allons en l'occurrence voir l'application du principe de limitation des atrocités lors de des batailles islamiques (A) et que le droit musulman interdit tous, de ne pas transgresser les limites (B).

A. L'application du principe de limitation des atrocités dans le jihad islamique

Plusieurs paragraphes de ce travail ont étudié cette conception. Il faut préciser ici que ce principe s'articule autour de la notion de trêve qui toujours, en matière de conflit, est considérée comme un pacte tendant à éviter ou à consolider les *tempérament-belli*, c'est à dire limiter les atrocités de guerre. Du fait de la conception fondamentale des rapports entre l'État islamique et les autres, le jihad ne peut cesser qu'avec la victoire finale de l'islam et la soumission de la partie adverse. Certains auteurs musulmans ont affirmé que la guerre est l'état normal des relations entre l'État islamique et les autres communautés.¹⁴¹³

C'est la paix qui est problématique. Mais les experts du droit humanitaire moderne comme on peut s'y attendre, récusent cette conception.

Selon eux, les relations des musulmans avec les non-musulmans sont des rapports de reconnaissance, de coopération, d'équité et de justice.¹⁴¹⁴

Des traités peuvent être signés, comme le permet le Coran¹⁴¹⁵ et l'exemple du Prophète, mais ce ne sont pas, à proprement parler, que des trêves (*hudna*) selon la conception classique. En principe, seul l'Émir des croyants est chargé d'en décider.

¹⁴¹²AL-KASSANI Ala Al-Din, Badaie assanaiea fi tartib a-charia [Créations sublimes et ordonnancement des législations], vol 7, Le Caire, Imprimerie Al Ahram, 1972.

¹⁴¹³(Tome III, p. 13) (Voir aussi Hamidullah, Muslim, p. 292 sq. cité par Khadduri, Translator's, p. 19). Khaddar, Translator's, p. 19.

¹⁴¹⁴Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman idem, p33.

Ainsi Sayyid Sâbiq.

¹⁴¹⁵Coran, Surate 9 verset 7 idem.

De manière générale, les traités avec l'ennemi sont possibles à condition qu'ils ne nuisent pas à l'État arabo-musulman. Il en est de même pour la diplomatie et les relations commerciales. Il n'est pas permis de signer une trêve tant que l'État islamique est le plus fort. Elle devient nécessaire si elle est le plus faible. Mais chaque fois que l'État islamique est en position de force, il doit reprendre la guerre à la fin du délai fixé.¹⁴¹⁶

Les traités doivent être respectés, c'est une obligation, et le Coran y insiste, même si les musulmans sont devenus les plus forts.¹⁴¹⁷

Le corollaire du principe, l'interdiction de toute trahison en temps de paix, est fermement établi. Ils ne peuvent être permanents, excepté le pacte de protection. Il y a des divergences sur la durée permise de la trêve. Selon les chaféites, si les musulmans sont forts, la trêve ne peut dépasser un an, elle est assimilée au pacte d'*Aman* (sécurité). Pour une durée plus longue, l'adversaire doit alors se soumettre et payer la *jizya* (impôt partielle pour la protection).¹⁴¹⁸

En cas de guerre, le pacte spécial dit *Aman* doit intervenir. Pour les besoins du commerce et de la diplomatie, le *harbî* peut donc obtenir un sauf-conduit, une protection (*aman*) qui garantit sa vie, ses biens, ses droits durant ses déplacements à l'intérieur de ladar al-islâm pendant une année au maximum.¹⁴¹⁹

Cependant, la conversion fait tomber la *jizya*. Cette taxe est conçue généralement comme une punition¹⁴²⁰ qui doit être levée à la conversion. Celui qui refuse de payer la *jizya* tue un musulman, insulte le Prophète, ou fornique avec une

¹⁴¹⁶Coran Surate 47 idem. Verset 35.

¹⁴¹⁷Coran Sourate 9, verset 4 idem.

¹⁴¹⁸La *jizîa*, ou *djizîat*, suivant les transcriptions, turc ottoman : était dans le monde musulman un impôt annuel collecté sur les hommes pubères non-musulmans (*dhimmis*) en âge d'effectuer le service militaire. En étaient exemptés les femmes, les enfants, les personnes âgées, les infirmes, les esclaves, les moines, les anachorètes, et les déments^{2,3,4}. En étaient également exemptés ceux des *dhimmis* qui avaient été autorisés à porter les armes pour effectuer un service militaire⁵, tout comme ceux qui n'avaient pas les moyens de la payer selon certaines sources. Le montant de la *djizîa* était habituellement fixe et annuel, dépendant de la capacité financière du redevable. Cette taxe n'est plus imposée par les états-nations dans le monde musulman, même s'il existe des rapports de cas d'organisations comme les talibans pakistanais et Daesh qui essayent de faire revivre la pratique dans les territoires qu'ils contrôlent. D'après Khaled Abou El Fadl, la majorité des musulmans rejettent le système de *dhimma*, qui inclut la *djizîa*, et le considèrent comme étant inapproprié à l'âge des États-nations et des démocraties.

¹⁴¹⁹Coran Surate 9 verset 6 AT-TAWBAH (LE DÉSAVEU ou LE REPENTIR)(129 versets Post-hég. n° 113) « Et si l'un des associateurs te demande asile, accorde-le lui, afin qu'il entende la parole d'Allah, puis fais-le parvenir à son lieu de sécurité. Car ce sont des gens qui ne savent pas. »

¹⁴²⁰(al-Maydânî, Al Lubâb, 4, p. 146).

musulmane, ne verra pas son pacte brisé. Dans ce cas on lui prendra l'impôt de force, on lui appliquera également le *qisâs*. C'est du moins la position hanéfite, car il y a des divergences.¹⁴²¹

B. L'interdiction de transgresser les limites du droit humanitaire islamique

Dans le cadre du droit humanitaire islamique, la vie humaine est au sommet des droits de l'Homme méritant le respect et la préservation. Si l'acte de tuer les membres du personnel militaire de la partie adverse est un acte légitime en droit humanitaire islamique ainsi qu'en droit international, ces deux régimes s'opposent aussi à toute atteinte à la vie des personnes protégées. Ils interdisent également de tuer par perfidie ou par trahison les antagonistes, et prohibent toute action visant à affamer les populations civiles comme le *blocus alimentaire*.¹⁴²²

L'homme comme créature, abstraction faite de son sexe, de sa race et de ses convictions, est au cœur de la religion musulmane. Il est dit dans le Coran que *l'Être humain est un signe merveilleux de Dieu et la preuve de la sagesse divine*.¹⁴²³

L'équivalent arabe du mot *Ayah*, signifie pour le soufi, la preuve évidente d'une chose, sa puissance éclatante et la marque visible de sa présence.¹⁴²⁴

En d'autres termes, la présence de l'être humain renseigne sur la présence de Dieu. Un théologien et savant arabe¹⁴²⁵ connu en Occident¹⁴²⁶, affirmait qu'on a à juste titre qualifié l'homme de *microcosme*, de *petit univers* à lui seul et qu'il doit

¹⁴²¹Coran Surate 47 idem, verset 35.

¹⁴²²AL-KHARCHI Abu Abd Allah Mohammed, Fath al-Jalil ala Charh A-Kharchi ala Mokhtassar al'allama Khalil [L'explication de Kharchi de l'œuvre «Le concis du grand savant Al-Khalil »], Le Caire, Mataba'at Boulak, 1921.

¹⁴²³Coran, Sourate XLV, Verset 4. AN-NISA: (LES FEMMES) (176 versets Post-hég. n°92)«Et dans votre propre création, et dans ce qu'Il dissémine comme animaux, il y a des signes pour des gens qui croient avec certitude.»

¹⁴²⁴AL-MAFREGY H. Ihsan, « L'Islam et les droits de l'homme » dans HIRSCH Emmanuel, dir, Islam et droits de l'Homme : Recueil de textes Paris, Libraires des libertés, 1984 à la p 13 citant BURCKHARDT Titus, La sagesse des Prophètes, Paris, Albin Michel, 1955 à la p 19.

¹⁴²⁵ Abū Hāmed al-Ghazālī

¹⁴²⁶Sous le nom d'Algazel.

être étudié non seulement par qui veut devenir médecin, mais aussi par qui souhaite parvenir à une connaissance de Dieu plus intime.¹⁴²⁷

Selon lui l'Être humain est une émanation du Créateur suprême et le récepteur de son souffle (*al-naïfs*).

Ainsi doit-on lire dans le Coran¹⁴²⁸ dans un souci de cerner les passages qui relatent la préservation la vie des êtres humains ? Ce texte sacré a insisté dans plusieurs versets sur l'importance du jihad *pécuniaire* qui consiste à privilégier les actes de charité et de bienfaisances aux ceux mené par la vie de la personne.¹⁴²⁹

Cependant, il est consacré dans certains versets, de combattre uniquement pour les biens.¹⁴³⁰

Un autre juriste et philosophe occidental¹⁴³¹, va même jusqu'à mettre en garde contre la glorification irrationnelle et l'abandon de la vie d'ici-bas.¹⁴³²

Il y voit une ruse des gens sans scrupule dans le but de les déposséder de leurs biens. Les exégèses musulmanes sont d'accord pour dire que l'interdiction de tuer, par une arme ou par la famine, ne concerne pas seulement la vie du musulman, mais celle de tout être humain.¹⁴³³

¹⁴²⁷MAROUDY Daniel, «Prélèvement d'organes et religion», Thèse de DEA, Université de Lille III, en ligne : <[http://www.ethique.inserm.fr/inserm/ethique.nsf/ViewAllDocumentsByUNID/31CF2CD12C62AAD1C12570A500515217/\\$File/DEA+Maroudy.pdf?OpenElement](http://www.ethique.inserm.fr/inserm/ethique.nsf/ViewAllDocumentsByUNID/31CF2CD12C62AAD1C12570A500515217/$File/DEA+Maroudy.pdf?OpenElement)> Consulté le 29/03/2019.

¹⁴²⁸Coran, Sourate XV, Versets 28- 30. SOURATE 15 AL-HIJR 99 versets Pré-hég. n° 54

¹⁴²⁹Coran, Sourate IX, Verset 41. Voir aussi Sourate IV, Verset 95.

¹⁴³⁰Coran, Sourate II, Versets 261- 265 et Sourate IX, Verset 20. «Mobilisez-vous, légers et pesants, et lutez de vos fortunes et de vos personnes dans la voie de Dieu. Cela est meilleur pour vous. Si vous saviez!

¹⁴³¹Sous le nom d'Alpharabius.

¹⁴³²ALDEEB ABU-SAHLIEH Sami, Religion et droit dans les pays arabes, Bordeaux, Presses Universitaires de Bordeaux, 2008 à la p 142.

¹⁴³³S'agissant de l'interdiction de la famine, le professeur Mohamed Abdallah Draz rapporte que l'un des compagnons du prophète avait décidé.

D'arrêter toute exportation de céréales de son pays (Al Yamama) vers la Mecque, à moins d'une autorisation explicite du Prophète. Souffrant cruellement de ce blocus, les habitants de la Mecque expédièrent au Prophète le message suivant : «Tu ordonnes d'entretenir les liens sacrés du sang ; et pourtant tu romps les liens qui nous unissent à toi. Tu tues les hommes et tu affames les enfants». Aussitôt, le Prophète ordonna immédiatement à Thomama (le compagnon) de lever le blocus et de laisser les habitants de la Mecque jouir de leurs importations ordinaires. Manger ou à boire et sans lui permettre de se nourrir des petites bêtes de la terre¹⁴³³. Il aurait aussi dit qu'un «oiseau tué injustement se dresserait en accusateur le jour du jugement contre celui qui l'a tué par corruption».

Cependant, tout comme dans les traditions juridiques occidentales, l'interdiction du meurtre n'est pas absolue en droit musulman.¹⁴³⁴

En droit islamique, le principe fondamental est que la vie de l'humain est protégée et que celui-ci ne peut être tué qu'exceptionnellement pour une raison juste. Pour commettre un meurtre, cette raison ne peut être que la légitime défense pour défendre l'Islam (préserver sa croyance), sa vie ou pour ses biens. À contrario, en termes coraniques, tuer sans raison valable constitue non seulement un acte répréhensible, mais un acte de «crime contre l'humanité», pour ne pas utiliser l'expression du droit international humanitaire contemporain.

Il est révélé que *«C'est pourquoi nous avons prescrit pour les Enfants d'Israël que quiconque tuerait une personne non coupable d'un meurtre ou d'une corruption sur la terre, c'est comme s'il avait tué tous les Humains.»*¹⁴³⁵

L'homicide volontaire fait partie des péchés soumis au *qisas* (équivalence), lequel ressemble à la loi du talion que l'on retrouve dans les textes bibliques.¹⁴³⁶

Le mot *qisas* signifie équivalence selon certains penseurs musulmans.¹⁴³⁷

La loi du Talion¹⁴³⁸ est prévue dans le Coran, et prescrite en matière de meurtre : homme libre pour homme libre, esclave pour esclave, femme pour femme. Si l'ayant droit consent une remise de peine au meurtrier, ce dernier sera poursuivi modérément, et il devra s'acquitter du prix du sang avec empressement. C'est une

¹⁴³⁴Proche (Parent) veut dire que le plus proche héritier a le droit de réclamer au juge l'application de la loi du Talion «Qis s».

¹⁴³⁵Coran, Sourate V, Verset 32 « *C'est pourquoi nous avons prescrit pour les Enfants d'Israël que quiconque tuerait une personne non coupable d'un meurtre ou d'une corruption sur la terre, c'est comme s'il avait tué tous les humains.* »

¹⁴³⁶Le Coran mentionne explicitement que ce châtiment est prévu dans la Torah «Nous leur avons prescrit dans la Torah : vie pour vie, œil pour œil, nez pour nez, oreille pour oreille, dent pour dent. Quant aux blessures, elles tombent sous la loi du talion. Quiconque renonce par charité à ce droit obtiendra la rémission de ses péchés. Ceux qui ne jugent pas d'après ce que Dieu a révélé, ceux-là sont les injustes ».

¹⁴³⁷Chérif Bassiouni

¹⁴³⁸Coran Sourate 2 verset 178 : « O les croyants ! On vous a prescrit la talion au sujet des tués : homme libre pour homme libre, esclave pour esclave, femme pour femme. Mais celui à qui son frère aura pardonné en quelque façon doit faire face à une reque convenable et doit payer les dommages de bonne grace. Ce-ci est un élément de la part de votre Seigneur, et une miséricorde. Donc quiconque après cela transgresse, aura un châtiment douloureux.

Le Talion : l'Homme outragé se venge et parfois pour un mal qu'il a reçu.

L'application du talion a pour effet d'ôter à l'homme le droit de se venger lui-même comme il l'entend et substitue à l'instinct de vengeance la nécessité de justice. Le talion représente déjà un adoucissement des mœurs.

Il est encore tempéré ici (verset 178 Sourate II) par l'intervention du pardon de l'offensé et d'un dédommagement par le coupable.

mesure d'allégement et de miséricorde pour les musulmans de la part de leur Seigneur.¹⁴³⁹

Mais quiconque transgresse, par la suite, ce compromis sera sévèrement sanctionné. La loi du talion constitue donc pour les musulmans une garantie pour une vie meilleure et paisible.¹⁴⁴⁰

Selon un philosophe de la période de la Renaissance,¹⁴⁴¹ les civils sont exclus du conflit et le sort des armes ne saurait décider de leurs vies.¹⁴⁴²

Enfin, étudier le cas d'un Etats arabo-musulman dans sa lutte contre les violations du D.I.H islamique pourrai renforcer et contextualiser nos arguments précités.¹⁴⁴³

¹⁴³⁹Coran Sourate V verset 45 : «*Et nous y avons prescrit pour eux, vie pour vie, œil pour œil, nez pour nez, dent pour dent. Les blessures tombent sous la loi du Talion. Apr7s quiconque y renonce par charité, cela lui vaudra une expiation. Et ceux qui ne jugent pas d'après ce que Allah a fait descendre, ceux là sont les injustes.*»

¹⁴⁴⁰Coran, Sourate II, Versets 179 et 180le principe d'inviolabilité de la personne humaine (le droit du respect de la vie et de l'intégrité physique et morale pour tout non-combattant), le principe de non-discrimination et le principe du respect des garanties judiciaires. Le droit à la vie est, naturellement, le premier de ces droits et c'est à partir de lui que les autres droits tirent leur sens. Il s'agit d'un droit fondamental qui mérite le respect, même si la guerre est synonyme de violence, de meurtre et de désolation. En termes conventionnels, le droit à la vie est expressément prévu aux articles 12 des Conventions I et II.

¹⁴⁴¹Jean Jacques Rousseau Le Contrat Social.

¹⁴⁴²R. DÉRATHÉ, R.J.Jean « *la science politique de son temps*, Paris, Librairie philosophique J.Vrin, 1995 à la p 206.

¹⁴⁴³Samuel P. HUNTINGTON, *supra*. Partie II.

Chapitre II : INTEGRATION DE LA PALESTINE DANS LA LUTTE CONTRE LES VIOLATIONS DES NORMES HUMANITAIRES ISLAMIQUES

Des articles sont consacrés à l'islam, à l'hindouisme, au judaïsme, à leurs rapports avec le droit international, et celui du droit humanitaire musulman en particulier. Il s'avère à l'analyse que les principales traditions religieuses reconnaissent certaines des règles consacrées aujourd'hui par le D.I.H contemporain.¹⁴⁴⁴

Un grand auteur musulman¹⁴⁴⁵ estime que les règles islamiques régissant les rapports interétatiques en temps de paix et en période de guerre, sont des normes qui distinguent musulmans et peuples du Livre (Juifs et Chrétiens), mais aussi territoires de l'Islam (dar al islam), territoire de la guerre (dar al harb) et domaine de la trêve (dar al solh).¹⁴⁴⁶

Pour d'autres juristes musulmans, toutes les sources du judaïsme (talmud et interprétation rabbiniques) révèlent une grande convergence avec les règles contemporaines du droit humanitaire et celles du droit musulman.¹⁴⁴⁷

La problématique de l'assistance humanitaire et le rôle des ONG religieuses est notamment examinée par des juristes musulmans du monde arabe.¹⁴⁴⁸

¹⁴⁴⁴Hans Küng, né le 19 mars 1928 à Sursee dans le canton de Lucerne (Suisse), est un prêtre catholique et théologien suisse.

¹⁴⁴⁵Sheikh Wahbeh al-Zuhili de l'Université de Damas. Des chercheurs ont souligné que les plus anciennes règles régissant la conduite des hostilités ont été codifiées dans l'ancienne Inde. Quelques-unes d'entre elles (distinction et proportionnalité dans l'attaque) sont mentionnées sous la forme de poèmes épiques ou l'homme puisait des principes de conduite (Mahabharata, épopées de Kautilya ou d'Ashoka).

¹⁴⁴⁶Dr. Sheikh Wahbeh M. al-Zuhili is professor and head of the Islamic Law (fiqh) and Doctrines Department of the Faculty of Shari'a, University of Damascus. He is the author of several books and studies on major issues related in particular to Islamic law. Il revient sur le débat relatif à la définition du jihad, mais on est un peu étonné de l'affirmation selon laquelle, la religion ne peut être le motif d'une guerre ou celle-ci avoir pour but la conversion forcée. Il déduit que la guerre légitime selon la chari'a est celle qui est nécessaire pour répondre à une agression, assister la victime d'une injustice ou la légitime défense. Les règles islamiques régissant la conduite des hostilités rappellent celles codifiées par le DIH moderne.

¹⁴⁴⁷Norman Solomon (born July 7, 1951) is an American journalist, media critic, antiwar activist, and former U.S. congressional candidate. Solomon is a longtime associate of the media watch group Fairness & Accuracy In Reporting (FAIR). In 1997 he founded the Institute for Public Accuracy, which works to provide alternative sources for journalists, and serves as its executive director. Solomon's weekly column, "Media Beat", was in national syndication from 1992 to 2009. More recently Solomon focused on his 2012 congressional campaign in California's 2nd congressional district. He attended the 2016 Democratic National Convention as a Sanders delegate.

¹⁴⁴⁸G.F. Elizabeth (born c. 1950) is a senior fellow in the Foreign Policy Studies Program at the Brookings Institution in Washington, D.C. and serves as the co-director of the Brookings-LSE Project on Internal

Dans ce dernier chapitre nous allons essayer de parler du Moyen Orient, notamment le conflit Israélo Palestinien, afin de pouvoir décortiquer les violations des normes du D.I.H conventionnel inspirées du droit musulman.

Il faut dire que toute violation de ses règles précitées peut faire l'objet de poursuite comme prévu dans le Statut de Rome créant la Cour Pénale Internationale.¹⁴⁴⁹

Ainsi, de cette situation la Palestine qui se voit subir les violations des normes de valeurs universelles de sa population s'est donnée les moyens et s'engage vers la reconnaissance de la compétence de la justice pénale internationale (section1).Face à l'échec de la communauté internationale devant l'État d'Israël dont le D.I.H souffre de toutes sortes de violation (Section 2).

Section I. Les efforts juridiques de la Palestine dans son engagement pour le respect de la dignité humaine

Voilà maintenant près de cinquante ans qu'Israël occupe le territoire palestinien. Tant les palestiniens que des organisations et experts internationaux n'ont cessé de réaffirmer l'évidence au sujet de son statut juridique et les violations du droit international par l'État hébreu.

Ces derniers sont sensibles au fait que des organisations, dont le C.I.C.R et des individus prennent position et analysent la pertinence et l'applicabilité du droit international, soutenant ainsi les droits de la population dudit pays.¹⁴⁵⁰

Toutefois, pour que les palestiniens et ceux qui croient en la justesse de leur cause et en la nécessité de l'application des normes du droit international qui

Displacement. In addition to her positions within the Brookings Institution, Ferris is an adjunct associate professor in Georgetown University's School of Foreign Service. She is also a commissioner of the Women's Refugee Commission, a distinguished author and a lifelong humanitarian.

¹⁴⁴⁹El R Dakkak « la Conception Islamique et le DIH positif » revu International de la Croix Rouge N° 782 Mars avril 1990.

¹⁴⁵⁰RÉSOLUTION N°1/45-PAL SUR LA CAUSE DE LA PALESTINE La 45ème session du Conseil des ministres des Affaires étrangères de l'Organisation de la Coopération islamique (session des valeurs islamiques pour la paix durable, la solidarité et le développement) tenue à Dhaka, République populaire du Bangladesh, du 19 au 20 Chabane 1439H (05 - 06 mai 2018); Ayant examiné le rapport du Secrétaire général sur la cause de la Palestine et le conflit arabo - israélien figurant dans le document n°OIC/CFM-45/2018/PAL/SG.REP ;

s'imposent à tous de façon égale, dépassent les limites du débat géopolitique et des discussions théoriques sur le conflit israélo-palestinien.

Il paraît évident qu'il faut prendre des mesures concrètes pour rétablir la valeur du D.I.H conventionnel inspiré de la Charia à l'échelle universelle.¹⁴⁵¹

Il arrive souvent que des étudiants posent des questions sur l'efficacité du D.I.H islamique par rapport au territoire palestinien occupé.

La réponse de certains auteurs à cette question fréquente est la suivante : bien que, sous sa forme actuelle, le droit humanitaire islamique souffre de quelques lacunes qui l'empêchent de répondre adéquatement aux nouvelles réalités de la guerre moderne et de l'occupation militaire prolongée.

Le D.I.H islamique est en général, l'une des réalisations juridiques les plus importantes de l'humanité.¹⁴⁵²

En pareil cas, l'occupation serait probablement déjà terminée car elle n'aurait pas pu servir de façade à l'entreprise coloniale que l'État d'Israël a menée aux dépens du droit du peuple palestinien à l'autodétermination.

Les violations constantes du D.I.H conventionnel par l'État hébreu et l'impunité dont jouit cet État ont sapé la valeur d'une branche capitale du droit international et les palestiniens en sont arrivés à faire peu confiance à ce droit universel et à ceux qui sont chargés de l'appliquer.¹⁴⁵³

Cependant, malgré cette rupture de confiance elle s'est efforcée à recourir vers la justice pénale internationale pour au moins voir cette instance juridictionnelle

¹⁴⁵¹Shawan Jabarin « Le territoire palestinien occupé et le droit international humanitaire. Réponse à Peter Maurer » : Volume 95 Sélection française 2013 / 1 et 2 Revue internationale de la Croix-Rouge ;

¹⁴⁵²En ce qui concerne l'occupation prolongée en particulier, le CICR estime que le droit de l'occupation apporte une réponse adéquate, dans l'ensemble, aux problèmes que posent les situations actuelles d'occupation. Il a récemment dirigé un projet, lancé en 2007, qui a abouti à la publication d'un rapport intitulé *Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory*. Il s'agissait d'analyser si, et si oui, dans quelle mesure – les règles du droit de l'occupation étaient adéquates face aux problèmes humanitaires et juridiques qui se posaient dans les contextes d'occupation actuels, et s'il pouvait s'avérer nécessaire de réaffirmer, de clarifier ou de développer ces règles. Les consultations d'experts ont permis, globalement, de conclure que du fait même de sa souplesse, le droit de l'occupation suffisait à apporter des réponses concrètes à la plupart de ces problèmes. Voir Tristan Ferraro, « The ICRC Project on Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory », 2012, p. 2, disponible à l'adresse: <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/review-2012/irrc-885-occupationreport.htm> consulté le 29/03/2019.

¹⁴⁵³M. Piter et J. Shawann « *Le territoire Palestinien occupé par le DIH* » Revue internationale de la Croix Rouge; volume 96 sélection française 2013/1/2.

s'autosaisir en cas de transgression de la part de l'Israël, des droits les plus inaliénables de la dignité humaine.

Nous allons en l'occurrence étudiée ici la reconnaissance *précaire* de la Palestine à la justice pénale internationale (paragraphe 1), et le déséquilibre du D.I.H dans ce pays du monde arabo-musulman (paragraphe 2).

Paragraphe I. La ratification du Statut de la C.P.I par l'État Palestinien

La Palestine devient le trentième (30ème) État qui a ratifié les amendements de Kampala sur le crime d'agression.¹⁴⁵⁴

Le **26 juin 2016**, elle a déposé son instrument de ratification des amendements au Statut de Rome qui concernent le crime d'agression.¹⁴⁵⁵

Le Président de l'Assemblée des États Parties au Statut de Rome de la Cour Pénale Internationale s'est félicité de la ratification par la Palestine, des amendements ayant trait au crime d'agression, qui représente, selon lui, une contribution essentielle au renforcement de l'état de droit et à l'obligation de rendre comptes de la part des dirigeants ayant commis le crime international suprême.¹⁴⁵⁶

La Conférence de révision du Statut de Rome, qui s'est tenue à Kampala (Ouganda) en 2010, a adopté, entre autre, un ensemble d'amendements se

¹⁴⁵⁴Le "crime contre la paix" est défini dans l'article 6 du Statut du Tribunal de Nuremberg comme "la direction, la préparation, le déclenchement ou la poursuite d'une guerre d'agression, ou d'une guerre en violation des traités, assurances ou accords internationaux, ou la participation à un plan concerté ou à un complot pour l'accomplissement de l'un quelconque des actes qui précèdent." (NB : Pas suffisant si on le rapproche avec la notion d'agression en droit international définie par la RES 3314 du 14 Décembre 1974 ASS GIE des Nations Unies) Le "crime contre la paix", qui n'est pas mentionné dans le statut de Rome, doit être rapproché du "crime d'agression", à l'égard duquel la Cour pénale internationale est compétente.

Cependant, lors des négociations du statut de la CPI, les Etats ne sont pas parvenu à s'entendre sur une définition du crime d'agression. Une commission préparatoire a donc été chargée de rédiger un article sur le crime d'agression qui sera adopté plus tard par voie d'amendement (cf. article 5.2). Dans un premier temps, la Cour n'avait donc pas compétence pour le crime d'agression jusqu'à son adoption lors des Accords de Campala Ouganda en 2010.

¹⁴⁵⁵Jilani Kadiri par un article paru le Vendredi 19 Juin 2015 et publié par ce site : [« ttp:// a114946.html »](http://a114946.html) et titré : «Le génocide des palestiniens se poursuit par les sionistes israéliens, grâce à la complicité des occidentaux.» www.alterinfo.net/Le-genocide-des-palestiniens-se-poursuit-par-les-sionistes-israeliens-grace-a-la-complicite-des-occidentaux.

¹⁴⁵⁶Avocat Sénégalais, ancien Président de la Fédération International des Droits de l'Homme et actuel ministre des Affaires Etrangère auteur de l'ouvrage « Justice Universelle, Justice de blanc contre les autres ? Edition l'Harmattan.

rapportant à la définition du crime d'agression et aux conditions d'exercice de la compétence de la Cour.

La Cour sera en mesure d'exercer sa compétence sur le crime d'agression après le **1er janvier 2017**, dès lors que trente États Parties auront ratifié les révisions, et sous réserve d'une décision de l'Assemblée qui rend opératoire cette compétence.

La Palestine a accédé, le 2 janvier 2015, au Statut de Rome et à l'Accord sur les privilèges et immunités de la Cour (A.P.I.C).¹⁴⁵⁷

Par rapport aux violations des droits de l'Homme par l'État d'Israël, peut-on qualifier les exactions commis par l'Etats d'Israël, de crime de génocide ? (A), qui demeure une équation pour la CPI (B).

A. Un conflit qualifié de génocide

Inévitablement, certains mots sont connotés et semblent devoir être soumis à une grille de lecture bien précise, et particulièrement quand leur usage rappelle de près ou de loin le génocide juif perpétré sous le régime nazi. Que certains n'hésitent pas à hisser au rang de seul génocide de l'Histoire. Tous les autres auteurs n'accèdent pas à ce *label*.¹⁴⁵⁸

Par définition, le génocide est un crime qui consiste en l'élimination physique intentionnelle, totale ou partielle, d'un groupe national, ethnique ou religieux, en tant que tel, ce qui veut dire que ses membres sont détruits ou rendus incapables de procréer en raison de leur appartenance au groupe.¹⁴⁵⁹

Le génocide peut être perpétré par divers moyens, soient les tueries sont collectives, soient elles sont directes ou indirectes.

¹⁴⁵⁷<https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1225&ln=fr> consulté le 28/03/2019.

¹⁴⁵⁸Rapport sur les travaux de la conférence d'experts gouvernementaux pour l'étude des conventions protégeant les victimes de la guerre, Genève, 14-26 avril 1947, p. 8. 10. (10) David Kretzmer, *the Occupation of Justice: the Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, State University of New York Press, 2002, 262 p.

¹⁴⁵⁹Convention des Nations Unies du 9 décembre 1948 pour la Prévention et la Répression du Crime de Génocide article 2 : «Un **génocide** est un crime qui consiste en l'élimination physique intentionnelle, totale ou partielle, d'un groupe national, ethnique ou religieux, en tant que tel, ce qui veut dire que ses membres sont détruits ou rendus incapables de procréer en raison de leur appartenance au groupe. Le génocide peut être perpétré par divers moyens, dont le meurtre collectif, direct ou indirect. Certains juristes et historiens précisent la définition, estimant notamment que le génocide est systématique et programmé. Le génocide arménien, la Shoah et le génocide des Tutsis, trois génocides reconnus par l'ensemble des spécialistes et experts en droit international, sont en effet des exterminations planifiées par un État, indifférentes à l'âge ou au sexe des victimes.»

Certains juristes et historiens précisent la définition, estimant notamment que le génocide est systématique et programmé.

Le génocide arménien, la Shoah¹⁴⁶⁰ et le génocide des Tutsis¹⁴⁶¹, trois génocides reconnus par l'ensemble des spécialistes et experts en droit international, sont en effet des exterminations planifiées par un État, indifférentes à l'âge ou au sexe des victimes.¹⁴⁶²

¹⁴⁶⁰Le génocide arménien, ou plus précisément le génocide des Arméniens, est un génocide perpétré d'avril 1915 à juillet 1916, voire 1923, au cours duquel les deux tiers des Arméniens qui vivent alors sur le territoire actuel de la Turquie périssent du fait de déportations, famines et massacres de grande ampleur. Il est planifié et exécuté par le parti au pouvoir à l'époque, le Comité Union et Progrès (CUP), plus connu sous le nom de « Jeunes-Turcs », composé en particulier d'un triumvirat d'officiers Talaat Pacha, Enver Pacha et Djemal Pacha, qui dirige l'Empire ottoman alors engagé dans la Première Guerre mondiale aux côtés des Empires centraux. Il coûte la vie à environ un million deux cent mille Arméniens d'Anatolie et d'Arménie occidentale.

Les déportations et massacres sont préparés et organisés depuis Constantinople, alors capitale de l'Empire, et mis en œuvre à l'échelle locale par les responsables des divers districts et provinces. Chaque responsable local est chargé de rassembler ses administrés arméniens, puis les soldats et gendarmes ottomans escortent les convois jusqu'au désert dans des « marches de la mort » et procèdent eux-mêmes aux assassinats ou laissent libre cours à la violence de groupes de bandits armés majoritairement kurdes. De nombreux criminels, regroupés dans ce qui sera connu comme l'« Organisation spéciale », ont été libérés par les autorités à cette fin.

Sa reconnaissance politique à travers le monde fait encore l'objet de débats et de controverses, à cause de la négation de ce génocide, notamment en Turquie. En avril 2017, le génocide est reconnu par les parlements de vingt-neuf pays. https://fr.wikipedia.org/wiki/G%C3%A9nocide_arm%C3%A9nien consulté le 02.12.2019.

¹⁴⁶¹Le génocide des Tutsi au Rwanda, parfois improprement appelé *génocide rwandais*, eut lieu du 7 avril 1994 jusqu'au 17 juillet 1994 au Rwanda. Ce génocide s'inscrit historiquement dans un projet génocidaire latent depuis plusieurs décennies, à travers plusieurs phases de massacres de masse², et stratégiquement dans le refus du noyau dur de l'État rwandais de réintégrer les exilés Tutsi, objet de la guerre civile rwandaise de 1990-1993. Cette guerre, débutée en 1990, opposait le gouvernement rwandais, constitué de Hutu (voir Hutu Power), au Front patriotique rwandais (FPR), accusé par les autorités de vouloir imposer le retour des Tutsis exilés dans leur pays. En 1994, les accords d'Arusha prévoyaient cette réintégration afin de mettre fin à la guerre. Mais l'assassinat du président rwandais le 6 avril 1994 servit de prétexte aux extrémistes hutu pour mener leur objectif génocidaire contre les Tutsi. L'ONU estime qu'environ 800 000 Rwandais³, en majorité tutsis, ont perdu la vie durant ces trois mois. Ceux qui parmi les Hutus se sont montrés solidaires des Tutsis ont été tués comme traîtres à la cause hutu. D'une durée de cent jours, ce fut le génocide le plus rapide de l'histoire et celui de plus grande ampleur quant au nombre de morts par jour. Il convient de souligner qu'un génocide n'est pas qualifié comme tel en raison du nombre de morts, mais sur une analyse juridique de critères définis à l'époque par la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide du 9 décembre 1948 de l'ONU. Cette convention définit qu'un génocide est « commis dans l'intention de détruire, en tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux, comme tel ». La discrimination rwandaise entre Hutu et Tutsi, qualifiée d'ethniste par des spécialistes, qui a atteint un point culminant en 1994, s'est construite dans un processus historique complexe entre la réalité de la population du Rwanda et la façon dont les colonisateurs d'une part, et les divers Rwandais d'autre part, l'ont perçue et expliquée. Dans cette histoire du Rwanda se sont surajoutés de façon déterminante les avantages politiques successifs que ces divers acteurs ont cru pouvoir tirer de cette discrimination, de 1894 (date des premiers contacts entre des Européens et le roi issu des Tutsi du Rwanda) à 1962 (date de l'indépendance du Rwanda), puis jusqu'en 1994 (période dominée par des républiques dites hutu). https://fr.wikipedia.org/wiki/G%C3%A9nocide_des_Tutsi_au_Rwanda; consulté le 02.12.2019.

¹⁴⁶²*Convention des Nations Unies du 9 décembre 1948 pour la Prévention et la Répression du Crime de Génocide* Il existait déjà en français le néologisme *populicide* créé sous la Révolution française par Gracchus Babeuf pour désigner les massacres des populations civiles de Vendée perpétrés sur ordre de la Convention, terme qui était tombé dans l'oubli. Le terme génocide est un néologisme forgé en 1944 par Raphael Lemkin, professeur de droit américain d'origine juive polonaise, à partir de la racine grecque *γένος* *génos*, « naissance », « genre », « espèce », et du suffixe *-cide*, qui vient du terme latin *caedere*, « tuer », « massacrer ». Le terme génocide est apparu pour la première fois dans son étude *Axis Rule in Occupied Europe* publié en 1944 par la Fondation Carnegie pour la Paix Internationale, il est introduit au chapitre IX intitulé « Génocide » pour tenter

S'écarter de la définition qu'en donne l'O.N.U au profit de ces exactions ne semble pas une démarche appropriée. Parce qu'elle ouvre la porte à toute interprétation. C'est en fonction du camp dans lequel on se situe, de critères plus subjectifs, les uns comme les autres. Tout au contraire, nous pensons que dans ce cas, il conviendrait que l'O.N.U propose, afin d'éviter une interprétation à géométrie variable.¹⁴⁶³

Peut-être il est intéressant de parler comme certains théoriciens du Moyen Orient¹⁴⁶⁴ qui qualifient ces crimes de *génocide lent*.

de définir les crimes perpétrés par le gouvernement des Jeunes-Turcs de l'Empire ottoman à l'encontre des Arméniens pendant la Première Guerre mondiale, ceux dont furent victimes les Assyriens en Irak en 1933, puis ceux commis par les nazis à l'encontre des peuples juif, slaves et tzigane durant la Seconde Guerre mondiale. Appliquant ensuite cette qualification aux crimes contre l'humanité perpétrés par les nazis contre les peuples juif et tzigane durant la Seconde Guerre mondiale, Raphael Lemkin écrit : « De nouveaux concepts nécessitent de nouveaux mots. Par génocide, nous entendons la destruction d'une nation ou d'un groupe ethnique. » Il précisera ailleurs que par génocide, il entend autant les actions concertées pour détruire des groupes dans leur dimension physiques ou raciale, que dans leur existence religieuse, linguistique ou culturelle. Il sera repris dans cette conception par Claude Lévi-Strauss.

En 1933, alors que le Holodomor est en cours, mais qu'il reste bien occulté ; Lemkin est troublé par le massacre des Assyriens chrétiens et particulièrement par ses souvenirs du massacre systématique des Arméniens par l'Empire ottoman pendant la Première Guerre mondiale. En tant que juriste international, il étudie des propositions pour empêcher et prévenir de tels crimes. Malgré le rejet de sa proposition par le conseil de la Société des Nations à Madrid, Lemkin continue ses recherches jusqu'en 1944. D'après Samantha Power, Lemkin a appuyé sa réflexion sur le procès de l'Arménien Soghomon Tehlirian, meurtrier en 1921 à Berlin du ministre de l'Intérieur turc Talaat Pacha, principal organisateur du génocide arménien.

Dans l'esprit des génocidaires racistes, l'extermination est fondée sur l'idée de différenciation entre leur propre population qu'ils considèrent comme « supérieure » et/ou « élue », et les autres qu'ils considèrent comme « inférieures » et/ou « indésirables », et que l'on appartient « par naissance » à telle ou telle population. En revanche, dans les génocides à motivation ou prétexte économique et social ou idéologique (dont religieux) (politicides), les victimes ne sont pas visées comme personnes ou comme membres d'un groupe ethnique, mais en raison de leurs positions sociales antérieures ou comme vecteurs supposés de leurs idées.

Selon le Dictionnaire historique de la langue française d'Alain Rey, le mot se fait jour en français en même temps qu'il apparaît en anglais. D'abord employé à propos des nazis et de leur « Solution finale » du « problème juif », il se dit de la destruction méthodique ou de la tentative de destruction d'un groupe ethnique, et par extension, vers 1970, de l'extermination d'un groupe en peu de temps.

¹⁴⁶³Selon Pappé, « Le plus objectivement possible, et dans le cadre défini par l'ONU, n'y a-t-il pas dans la situation palestinienne, tout à la fois: une politique d'apartheid, entraînant un transfert et un nettoyage ethnique qui au fil du temps et des événements qui s'enchaînent dans cette logique mortifère, prend des allures de génocide... lent¹⁴⁶³ ? Poursuivant sa logique il déclare que : « Nous ne nous censurons pas sur cette terminologie, parce que je crois qu'une forme de génocide est effectivement mise en application par les stratèges israéliens qui ont l'art de "jouer" sur ces limites... jusqu'à nous y enfermer, prisonniers de notre propre langage... Et si nous y sommes si réticents, n'est-ce pas parce que nous n'avons pas encore réglé nous-mêmes nos problèmes de conscience vis à vis du génocide juif et que nous y collons automatiquement une notion quantitative de victimes ? (Mais alors à partir de combien !?) »

¹⁴⁶⁴Ilan Pappé, né le 7 novembre 1954 à Haïfa, est un historien israélien. Il fait partie des « nouveaux historiens » qui ont réexaminé de façon critique l'histoire de l'État d'Israël et du sionisme. Au cours des années 2000, Ilan Pappé a été le sujet de plusieurs polémiques, notamment à la suite de l'affaire Tantura et à son appel au boycott des universités israéliennes, ce qui l'a conduit à entrer en conflit avec ses collègues de l'université de Haïfa et en particulier avec Yoav Gelber. Benny Morris, également « nouvel historien », et lui ont fortement divergé sur leurs analyses des événements de 1948 et dans leur vision des responsabilités du conflit israélo-palestinien. Il s'est exilé en Grande-Bretagne en 2007. Il est aujourd'hui professeur d'histoire à l'université d'Exeter et directeur du Centre européen d'études sur la Palestine.

Ce qui renvoie à une autre terminologie onusienne quand il est question de conflit de basse moyenne ou de haute intensité.

Ainsi, dans la *Convention des Nations Unies du 9 décembre 1948 pour la Prévention et la Répression du Crime de Génocide*¹⁴⁶⁵, celui-ci s'entend lorsque l'un des actes ci-après est commis dans l'intention de détruire, tout ou en partie, un groupe national, ethnique, racial ou religieux.¹⁴⁶⁶

Par ailleurs, selon certains géopoliticiens du monde arabe cela fait près de 20 ans qu'ils étudient sur le conflit israélo-palestinien, qu'ils donnent des conférences sur ce thème et effectuent des reportages sur place.¹⁴⁶⁷

Ils comprennent qu'à chaque nouvelle crise dans la région, les juifs de France soient solidaires à l'Israël et les musulmans de ce pays s'allient aux palestiniens.

Toutefois, ils condamnent fermement les règlements de comptes communautaires (injures antisémites, synagogues brûlées et haine antimusulmane, agression anti-arabes) qui eux, ne font qu'exacerber les tensions. Selon ces derniers, il n'existe aucun droit « naturel » ou « religieux » en Palestine. Ces chercheurs nous rappellent que les résolutions des Nations Unies reconnaissent l'installation de deux peuples. L'un juif et l'autre palestinien, et que chacun de ces peuples a droit à son État indépendant. C'est déjà le cas depuis cinquante ans pour le peuple israélien mais, pas pour les palestiniens qui eux, en sont toujours privés et vivent dans l'exil forcé et sous occupation dominante.

Ces chercheurs précisent que le génocide des juifs pèse lourd sur ce conflit et que les palestiniens payent pour un crime qu'ils n'ont pas commis et pour lequel ils n'ont pas à assumer aucune responsabilité.¹⁴⁶⁸

¹⁴⁶⁵Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide Approuvée et soumise à la signature et à la ratification ou à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 260 A (III) du 9 décembre 1948 Entrée en vigueur : le 12 janvier 1951, conformément aux dispositions de l'article XIII.

¹⁴⁶⁶a. Meurtre de membres du groupe ; b. Atteinte grave à l'intégrité physique ou mentale de membres du groupe. c. Soumission intentionnelle du groupe à des conditions d'existence devant entraîner sa destruction physique totale ou partielle ;

d. Mesures visant à entraver les naissances au sein du groupe

e. Transfert forcé d'enfants du groupe à un autre groupe. De cette situation de fait tous les éléments et germes d'un éventuel crime de Génocide nous sonne dans l'oreille.

¹⁴⁶⁷B.D. Henri et Damien VANDERMEERSCH, « Génocide, crimes contre l'humanité, crimes de Guerre face à la justice: les juridictions internationales et les tribunaux nationaux », 2^e ÉD, BRUXELLES, BRUYLANT, 2012.

Des auteurs et spécialistes de la crise au Moyen Orient ne pensent en aucun cas comparer le génocide juif et l'expulsion des palestiniens. Ils font juste le constat que les juifs israéliens comme les palestiniens sont habités par une souffrance profonde, par une peur existentielle. Pour les premiers, le génocide nazi fait partie intégrante de leur identité et ils redoutent sa « répétition ». Pour les palestiniens, l'expulsion et le déracinement de **1948 à 1949** participent à l'épreuve traumatique dont ils continuent de subir les effets et craignent aussi le retour.

Ils estiment qu'ignorer cette peur, c'est se priver de comprendre l'une des dimensions majeures du conflit.¹⁴⁶⁹

Les Palestiniens deviennent des étrangers dans leur propre patrie. Selon un auteur¹⁴⁷⁰, Israël se heurte à un dilemme fondamental. En effet, un autre auteur¹⁴⁷¹ pense que le génocide des palestiniens se poursuit par les sionistes israéliens, grâce à la complicité des occidentaux. Selon lui ils sont en danger d'extermination. Il faut dénoncer la complicité et l'hypocrisie des occidentaux qui se moquent de leurs droits légitimes pour prolonger indéfiniment les souffrances des populations.¹⁴⁷²

Des spécialistes palestiniens ont affirmé ainsi qu' *« ils ont assisté à la provocation de la Cour Pénale Internationale qui voulait arrêter le Président du Soudan, heureusement, que les Africains commencent à se réveiller et prendre conscience que les pays occidentaux veulent maintenir une colonisation permanente sur les pays indépendants et punir tous les mauvais élèves qui oseraient défier l'impérialisme génocidaire. »*

¹⁴⁶⁸Alain Gresh est un journaliste français né en 1948 en Égypte, ancien rédacteur en chef du Monde diplomatique, et le fondateur du journal en ligne Orient XXI.

¹⁴⁶⁹La Shoah (; « catastrophe » en langue hébreu) est l'extermination systématique par l'Allemagne nazie d'entre cinq et six millions de Juifs, soit les deux tiers des Juifs d'Europe et environ 40 % des Juifs du monde, pendant la Seconde Guerre mondiale. On utilise aussi les termes d'« Holocauste », de « génocide juif » ou « génocide nazi », voire « Génocide » tout court, de « judéocide » ou encore de « destruction des Juifs d'Europe » (Raul Hilberg), des débats opposant historiens et linguistes sur le terme adéquat.

¹⁴⁷⁰Alin Gash CONF/ NOTE.

¹⁴⁷¹Jilani Kadiri.

¹⁴⁷²Article paru le Vendredi 19 Juin 2015 et publié par le site En ce mois de Ramadan al Karim, mois sacré, nous prions et nous implorons Allah de nous protéger contre les prédateurs génocidaires et que la malédiction divine brisera la puissance du mal et du crime contre l'humanité.

De ce fait serait-il opportun pour la Palestine de continuer à faire confiance à cette justice à vocation universelle ? Selon un fervent membre du mouvement Hamas, la Cour Pénale Internationale doit en principe poursuivre les criminels, comme George W. Bush, ses proches collaborateurs, et de poursuivre tous les complices de crimes contre l'humanité.¹⁴⁷³

Mais, au regard de tout ce qui précède la question palestinienne reste une épineuse question à l'endroit de la C.P.I.¹⁴⁷⁴

La CPI face à la question palestinienne

Mardi 22 mai 2018, le ministre palestinien des affaires étrangères a officiellement référé à l'instance les crimes de guerre et les crimes contre l'humanité, a demandé à la Procureure de la Cour de procéder à l'ouverture immédiate d'une enquête sur cette situation.

Une telle décision, dont Ramallah avait menaçait dans Tel-Aviv.¹⁴⁷⁵ Cela a, depuis plus de trois ans, été qualifiée de cynique et sans validité juridique par le ministère israélien des affaires étrangères. Israël n'a pas ratifié le traité créant la C.P.I et estime que cette dernière n'a dès lors pas autorité sur la question israélo-palestinienne. Selon l'État d'Israël l'autorité palestinienne n'est pas un État. Il a rejeté toute idée d'existence juridique de ce pays.¹⁴⁷⁶

¹⁴⁷³B. Tony, né le 6 mai 1953 à Édimbourg (Écosse), est un homme d'État britannique, membre du Parti travailliste et Premier ministre du Royaume-Uni du 2 mai 1997 au 27 juin 2007. Durant sa période à la tête du Parti travailliste (Labour Party), puis comme chef du gouvernement, Tony Blair réforme en profondeur l'idéologie et la pratique du travaillisme britannique, largement converti à l'économie de marché. Le courant de pensée de Tony Blair, défini comme une « troisième voie » entre la gauche et la droite traditionnelles, est surnommé le « blairisme ». Dans l'histoire du parti travailliste britannique, la période d'hégémonie de Blair et de son entourage est surnommée le New Labour.

¹⁴⁷⁴Riyad Al-Maliki, ses terres et de ses maisons, brutalisée, persécutée, humiliée par tant de pénibles souffrances indescriptibles, des escadrons de la mort assassinent les palestiniens, sans distinction, femmes, jeunes filles, vieilles femmes, vieux hommes, enfants, bébés, et devant tous les massacres perpétrés au quotidien, aucun nation ne proteste pour demander la fin de cette intolérable colonisation génocidaire. Jusqu'à quand cette guerre sera poursuivie impitoyablement contre une population civile sans défense. Israël exécute son plan et il se réserve le droit de se placer au-dessus de toutes les lois qui régissent les nations qui respectent la Charte des Nations-Unies. Toutes les résolutions de l'O.N.U. sont jetées dans les poubelles et le massacre continue contre les palestiniens qui vivent depuis soixante années dans un enfer double d'un maudit cauchemar que l'ennemi exploite pour terroriser les habitants dans le but et de les pousser à quitter le pays afin de consolider la colonisation par la terreur.

¹⁴⁷⁵Gouvernement Israélien.

¹⁴⁷⁶Stéphanie Maupas a publié le 22 mai 2018 dans le journal «Le Monde» que ce même jour le ministre palestinien des affaires étrangères, Riyad Al-Maliki, était au siège de la C.P.I, à La Haye. En effet, selon Le Monde le conflit israélo-palestinien portera dans les prochains jours un numéro de dossier devant la Cour pénale internationale (C.P.I).

Cependant il précise ici que la C.P.I est compétente depuis que l'Autorité palestinienne y a adhéré fin **2014** à la suite de l'échec d'une négociation pour obtenir des Nations unies (O.N.U) un calendrier du retrait israélien des territoires de Cisjordanie occupés. Quelques jours après, et à la demande de Ramallah, la Procureur avait ouvert un examen préliminaire.¹⁴⁷⁷

Mais, cette première étape préalable à l'ouverture d'une enquête, a une valeur plus symbolique que juridique. Jusqu'ici, Fatou Ben souda¹⁴⁷⁸ n'a pas dépassé l'étape de l'enquête et elle a progressé avec prudence sur ce dossier considéré comme le plus sensible de l'histoire de la C.P.I.

L'autorité palestinienne qui en avait fait un instrument de négociation, avançait jusqu'ici graduellement, essayant de ce fait des reproches dans son propre camp.

En attendant la décision de la procureure qui pourrait prendre des semaines, des mois voire des années, les textes ne prévoyant aucune date limite. Une chambre préliminaire sera désignée dans sous peu devant laquelle, Ramallah pourra se tourner en cas de blocage. Si Fatou Ben souda devait décider de refermer le dossier, comme l'avait fait son prédécesseur lors d'une précédente procédure en 2011, elle devrait cette fois, s'en expliquer devant les juges.¹⁴⁷⁹

Les Palestiniens demandent une enquête sur tous les violations du droit international humanitaire en général.¹⁴⁸⁰

Il appartient en tout cas à la C.P.I, d'apprécier sa compétence et les limites posées à son exercice, en se fondant sur son interprétation des dispositions de

¹⁴⁷⁷Charte des Nations Unies 1945.

¹⁴⁷⁸Fatou Ben Bensouda, née le 31 janvier 1961 à Banjul, est une avocate gambienne, procureure générale de la Cour pénale internationale (C.P.I), après en avoir été pendant huit ans procureure-adjointe.

¹⁴⁷⁹S'adressant à des journalistes à La Haye, Riyad Al-Maliki a expliqué avoir « pris cette mesure en raison de l'intensification de la fréquence et de la gravité des crimes commis contre notre peuple, y compris l'expansion des colonies, l'accaparement des terres et l'exploitation illégale de nos ressources nationales, ainsi que le ciblage brutal et calculé de manifestants non armés, en particulier dans la bande de Gaza ». Le 14 mai, les soldats israéliens ont tiré à balles réelles sur des manifestants à Gaza, faisant 62 morts et plus de 1 300 blessés, tandis qu'à Jérusalem l'administration américaine inaugurait en grande pompe sa nouvelle ambassade. Israël a, pour sa part, accusé le Hamas de manipuler la population gazaouie, utilisée comme bouclier humain. L'affaire pourra être aussi du ressort de la CPI.

¹⁴⁸⁰Crime commis depuis la guerre de l'été 2014 à Gaza (date à partir de laquelle la CPI est juridiquement compétente), sur le territoire palestinien, dans ses frontières de 1967. « Israël maintient, élargit et protège le régime de colonisation en commettant des crimes de guerre, des crimes contre l'humanité et le crime d'apartheid », a expliqué Riyad Al-Maliki dans ce journal.

Nous rappelons que depuis 2015, tous les mois, Ramallah transmet à la CPI des documents qui pourraient devenir des éléments de preuve dans un procès. En ciblant la politique de colonisation, considérée comme illégale par de nombreuses instances internationales dont le Conseil de sécurité de l'ONU et la Cour internationale de justice, l'Autorité palestinienne s'attaque au cœur même de la politique israélienne, dont tous les éléments sont publics.

Statut, conformément au principe selon lequel, elle est juge de sa propre compétence. Il s'agit là d'un principe général du contentieux international.¹⁴⁸¹

Cette appréciation doit être effectuée conformément à la célèbre règle générale d'interprétation stipulant qu'un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.

Le contexte, l'objet et le but du Statut revêtent une importance toute particulière du fait de la géométrie variable de la notion même d'État qui rend difficile de s'en tenir à une signification univoque et à un sens ordinaire.

Au surplus, la détermination de la compétence des instances internationales est un domaine privilégié de l'interprétation téléologique des traités.¹⁴⁸²

De toutes ces violations des normes du D.I.H en Palestine, on constate un déséquilibre de la mise en œuvre des règles du D.I.H.¹⁴⁸³

Paragraphe II. Bouleversement de l'équilibre du D.I.H en Palestine

La politique de confidentialité du C.I.C.R suggère que celui-ci entretient publiquement avec les parties au conflit, un dialogue confidentiel ne permettant pas d'améliorer le sort des populations civiles touchées comme en exige le droit humanitaire islamique. La présente réponse¹⁴⁸⁴ expose un point de vue juridique sur les questions soulevées par des chercheurs modernes.

Elle explique comment Israël, la Puissance occupante a bouleversé le fragile équilibre que le droit de l'occupation et le D.I.H contemporain établissent entre

¹⁴⁸¹V. C.I.J., arrêt, 21 mars 1953, Nottebohm (Liechtenstein c/ Guatemala), Exception préliminaire, Rec. 1953, p. 7, par. 119 ou T.P.I.Y., Chambre d'appel, arrêt du 2 Octobre 1995, IT-94-1-T, Procureur c. Dusko Tadić, par.17.

¹⁴⁸² » Codifiée à l'article 31, Paragraphe I, de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969.

¹⁴⁸³Alain PELLET s'efforce de déterminer si la reconnaissance de la compétence de la Cour Pénale Internationale par l'Autorité palestinienne par une déclaration en date du 21 janvier 2009 peut déployer ses effets aux fins de l'article 12 du Statut de la Cour pénale internationale (ci-après « C.P.I. » ou « la Cour »), et s'en tient à une perspective purement juridique, malgré la charge politique évidente qui imprègne le contexte auquel elle s'applique en invoquant l'article 12 précité. Sur ce dernier point, qui est au centre des questions, il apparaît que la Cour n'a, pour les raisons développées ci-dessus, nul besoin de se prononcer, *in abstracto*, sur la question de savoir si « dans l'absolu » la Palestine est ou non un État ce qui la conduirait à devoir trancher entre les appréciations souveraines des États qui composent la société internationale (et qui bénéficient d'un pouvoir d'appréciation à cette fin) alors qu'ils sont profondément divisés. Il suffit, bien plutôt, qu'elle constate que, quelle que puisse être la situation dans d'autres hypothèses, aux fins du Statut de Rome cette déclaration pouvait être faite conformément aux dispositions de l'article 12 et qu'elle peut déployer les effets que prévoit l'article 13

¹⁴⁸⁴Le territoire palestinien occupé et le droit international humanitaire. Réponse à Peter Maurer Volume 95 Sélection française 2013 / 1 et 2 R E V U INTERNATIONALE de la Croix-Rouge.

les obligations et les droits de la puissance occupante. Un bouleversement dû notamment au fait qu'Israël a privilégié les seconds par rapport aux premiers.¹⁴⁸⁵ Enfin, elle commente l'avis exprimé par ce dernier sur le dialogue public que le **C.I.C.R** tient à engager avec les parties à un conflit afin d'améliorer le sort des populations touchées (B), suite aux violations des règles du **D.I.H** par l'État d'Israël (A).

A. La position de l'État d'Israël

Israël ne cesse de rejeter le consensus international concernant le statut de la Cisjordanie (y compris Jérusalem-Est) et de la bande de Gaza en tant que territoire occupé auquel s'applique le D.I.H.

Cette position a été exprimée à maintes reprises par des responsables et des spécialistes israéliens.¹⁴⁸⁶

Il convient de relever, cependant, que la Cour suprême israélienne considère que la Cisjordanie et le Gaza sont des territoires sous occupation belligérante.¹⁴⁸⁷

Lorsqu'il commença son occupation militaire sur ces deux territoires en 1967, Israël l'avait déclaré dans une ordonnance militaire qu'il appliquerait la IV^e Convention de Genève au territoire occupé.¹⁴⁸⁸

Cette disposition fut cependant abrogée peu après, sous la pression de personnalités politiques israéliennes pour lesquelles l'occupation était un acte de

¹⁴⁸⁵Dans son article « Obstacles au droit international humanitaire : la politique israélienne d'occupation », M. Peter Maurer¹⁴⁸⁵, Président du Comité International de la Croix-Rouge (CICR), analyse les écueils auxquels se heurte l'application du droit international humanitaire (DIH) au Moyen-Orient en général et dans le contexte du conflit israélo-palestinien en particulier. Il s'exprime essentiellement sur trois grandes questions liées à l'occupation militaire israélienne du territoire palestinien : Jérusalem-Est, les colonies et le mur d'annexion.

¹⁴⁸⁶Pour un complément d'information, voir David Kretzmer, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, SUNY series in Israeli Studies, University of New York Albany, 2002, pp. 32–33. Voir aussi Ardi Imseis, « On the Fourth Geneva Convention and the Occupied Palestinian Territories », in *Harvard International Law Journal*, hiver 2003, p. 69.

¹⁴⁸⁷Voir Haute Cour de justice d'Israël (HCJ) 2056/04, *Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel et al.*, 48(5) PD, p. 807, 2004; et *HSamaria et al.*, 37(4) PD, p. 785, 1983.

¹⁴⁸⁸L'ordonnance militaire concernant les règles de sécurité qui est annexée à la Proclamation n° 3 du 7 juin 1967 déclare, notamment, que des tribunaux militaires seront établis par le commandant de zone. Son article 35 dispose que le tribunal militaire et son administration seront tenus d'appliquer, dans toutes les procédures judiciaires, les dispositions de la IV^e Convention de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, et que, en cas d'incompatibilité entre la présente ordonnance et ladite convention, cette dernière prévaudra. Les ordonnances militaires sont disponibles en arabe et en hébreu.

libération. Depuis lors, Israël n'a pas accepté l'applicabilité de jure du droit humanitaire islamique dans cette contrée musulmane occupée. Il a déclaré qu'il en appliquerait les dispositions humanitaires, mais sans indiquer lesquelles.¹⁴⁸⁹

L'argument que fait valoir Israël contre l'applicabilité se fonde essentiellement sur sa propre interprétation des normes protégeant les civils et leurs biens.¹⁴⁹⁰ Selon son éclaircissement c'est le droit humanitaire conventionnel qui est en vigueur dans ce mode et ne s'applique que lorsque le territoire occupé appartenait à une Haute Partie contractante.¹⁴⁹¹

Or, Israël estime que la Jordanie et l'Égypte étaient des puissances occupantes respectivement en Cisjordanie et dans la bande de Gaza, et n'avaient pas de droits souverains sur le territoire.¹⁴⁹²

Ce dernier n'appartenait à aucune entité souveraine à laquelle il devrait être restitué. En d'autres termes, l'applicabilité de l'IVe Convention de Genève dépend du territoire occupé, et dans la mesure où aucune entité souveraine n'en a été chassée, le territoire ne peut être considéré comme annexé.¹⁴⁹³

L'ensemble de la communauté internationale a confirmé en plusieurs occasions que la Cisjordanie (y compris Jérusalem-Est) et la bande de Gaza sont des territoires occupés auquel s'applique le D.I.H moderne, adéquate dans le monde musulman comme occidental. Dans ce cas le C.I.C.R s'est engagé à faire respecter de manière neutre les règles du D.I.H.¹⁴⁹⁴

¹⁴⁸⁹Voir, pour une analyse générale, Yehuda Blum, « The missing reversioner: reflections on the status of Judea and Samaria », in *Israel Law Review*, Vol. 3, 1968.

¹⁴⁹⁰Voir, pour une analyse générale, Meir Shamgar, « Legal concepts and problems of the Israeli military government the initial stage », in Meir Shamgar (dir. de publication), *Military Government in the Territories Administered by Israel, 1967–1980: The Legal Aspects*, Université hébraïque, Institut Harry Sacher de recherche législative et de droit comparé, Jérusalem, 1982.

¹⁴⁹¹Voir aussi Adam Roberts, « Prolonged military occupation: the Israeli-Occupied Territories since 1967 », in *American Journal of International Law*, Vol. 84, No. 1, 1990, p. 64.

¹⁴⁹²Adam Roberts, « Prolonged military occupation: the Israeli occupied territories since 1967 », *American Journal of International Law*, vol. 84 (1990), p. 55 à 57 et 95 ; 507 O. Ben-Naftali, A. M. Gross and K. Michaeli, « Illegal occupation : framing the Occupied Palestinian Territory », *Berkeley Journal of International Law*, vol. 23, no 3 (2005), p. 551 à 614.

¹⁴⁹³B. AFISSOU, idem.

¹⁴⁹⁴C'est la position qui a été adoptée par les Nations Unies et des organisations internationales humanitaires, dont le CICR, comme M. Maurer l'exprime clairement dans son article. Le Conseil de sécurité des Nations Unies a reconnu pour la première fois ce statut dans sa résolution 242 du 22 novembre 1967, dans laquelle il souligne « l'inadmissibilité de l'acquisition de territoires par la guerre » et demande le « retrait des forces armées

B. L'engagement du C.I.C.R pour la protection des populations touchées en terre Palestinienne

La politique de confidentialité du C.I.C.R, surtout lorsque de graves violations du droit humanitaire susceptibles de constituer des crimes de guerre et des crimes contre l'humanité est mise en œuvre lorsque les principes essentiels du D.I.H sont manipulés de façon à justifier l'occupation militaire d'un territoire.

Si la philosophie qui sous-tend la diplomatie discrète du C.I.C.R relève de la neutralité de celui-ci, le fait qu'il ne prend pas position publiquement risque d'être considéré par les auteurs de crime comme un signe d'acceptation. Des auteurs musulmans estiment que l'Israël cherche toujours différents prétextes pour justifier ses violations des normes humanitaires.

Les explications qu'il fournit sont rarement compatibles avec les dispositions du D.I.H moderne qui selon eux, s'inspirent largement de la jurisprudence islamique de la guerre et du Coran, comme le prouvent de nombreux exemples précités.¹⁴⁹⁵

Les démolitions des habitations sont un autre exemple des violations qu'Israël commet et justifie en contradiction avec ses obligations au regard de la IVe Convention de Genève mais aussi face à la conscience palestinienne des normes islamiques du conflit armé.¹⁴⁹⁶

Toute décision du C.I.C.R de s'exprimer davantage sur les violations est bienvenue et répond à une nécessité. L'organisation entend donner une

israéliennes des territoires occupés au cours du récent conflit». L'ONU a affirmé dans de nombreuses autres résolutions ultérieures que la IVe Convention de Genève s'appliquait au territoire. Dans son avis consultatif intitulé « Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé », la Cour internationale de Justice (CIJ) déclarait ce qui suit : « [La] quatrième convention de Genève est applicable dans tout territoire occupé en cas de conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs parties contractantes. Israël et la Jordanie étaient, parties à cette convention lorsque éclata le conflit armé de 1967. Dès lors ladite convention est applicable dans les territoires palestiniens qui étaient avant le conflit à l'est de la Ligne verte, et qui ont à l'occasion de ce conflit été occupés par Israël, sans qu'il y ait lieu de rechercher quel était auparavant le statut exact de ces territoires.

¹⁴⁹⁵Dans son avis consultatif sur le mur, la Cour citait une affaire antérieure pour faire valoir que l'état de nécessité constitue une cause « qui ne saurait être admise qu'à titre exceptionnel » et qu'il « ne peut être invoqué qu'à certaines conditions, strictement définies, qui doivent être cumulativement réunies ». La Cour n'a, par conséquent, pas été convaincue que le tracé retenu pour le mur visait à protéger la sécurité d'Israël contre les attentats-suicides.

¹⁴⁹⁶Depuis le début de l'occupation en 1967, Israël a démoli des milliers de maisons palestiniennes souvent parce qu'un membre de la famille avait participé à ce qu'Israël appelle un attentat « terroriste¹⁴⁹⁶ ». C'est pourquoi il est important que le CICR fasse entendre sa voix contre toutes les infractions graves au DIH, surtout lorsqu'elles sont continues.

dimension plus publique à son dialogue avec les parties au conflit, a d'autant plus de valeur que cette décision émane d'une structure humanitaire neutre et respectée, qui exprime son exaspération face à des violations constantes du droit international. Le C.I.C.R n'aurait pas décidé d'engager un dialogue public si les violations commises par Israël n'avaient atteint un niveau où la confidentialité n'a aucune utilité. Cette dimension publique devrait ajouter à la pression qui s'exerce sur l'Israël pour qu'il révise ses politiques et respecte les droits des civils palestiniens vivant sous son occupation militaire.¹⁴⁹⁷

Elle pourrait en outre encourager des États tiers à appliquer d'autres formes de pression sur Israël pour qu'il cesse ses violations du droit humanitaire islamique invoqué par les palestiniens.¹⁴⁹⁸

Par conséquent en vertu du droit international humanitaire, la puissance occupante ne pourra procéder à la déportation ou au transfert d'une partie de sa propre population civile dans le territoire occupé par elle.¹⁴⁹⁹

Selon le C.I.C.R, la déportation et le transfert au sens de l'IVe Convention de Genève admettent la même signification qu'au sens du droit humanitaire islamique.¹⁵⁰⁰

Dans l'ensemble, l'engagement du C.I.C.R vis-à-vis des populations des territoires occupés par Israël est massif et constant. Ceux qui ont fait la prison en terre d'Israël gardent en général un souvenir inoubliable du C.I.C.R.¹⁵⁰¹

¹⁴⁹⁷Le fait, évoqué par M. Maurer.

¹⁴⁹⁸La politique d'installation et d'expansion de colonies dans le territoire palestinien occupé est une autre politique israélienne qui obéit à des visées d'annexion et compromet toute possibilité de création d'un État palestinien indépendant sur l'ensemble du territoire qui a été occupé en 1967.

¹⁴⁹⁹Art. 49, alinéa 6, de la Convention de Genève de 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

¹⁵⁰⁰Art. 49, alinéa 6, de la Convention de Genève de 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre.

¹⁵⁰¹Oui, bien sûr. Y compris en prison. Mais la grande tradition du CICR avec les Palestiniens a commencé bien avant que le Hamas ne soit à la mode. Au contraire, à l'époque, les politiciens palestiniens étaient de tendance laïque. En décembre 1987 commençait la première Intifada, incontestablement à l'initiative du Hamas. J'ai relu récemment les prêches d'un cheikh de tendance Hamas, prononcés à cette époque dans les mosquées de Gaza: on y trouve tout le projet de mobilisation en vue de la première Intifada. Il est étonnant que les services de renseignement israéliens se soient laissés surprendre, car ces prêches étaient assez clairs.

Section II. L'État d'Israël face aux exigences de l'application du droit humanitaire islamique en Palestine

Nous allons voir dans cette section le non-respect des exigences de l'humanité selon le D.I.H (paragraphe 1) et le manque de sanctions de la part de la Communauté Internationale (paragraphe 2).

Paragraphe I : Le comportement de l'État d'Israël dans la mise en œuvre des normes humanitaires de la guerre

Le droit musulman vise à préserver l'équilibre entre la nécessité militaire et les considérations humanitaires. Il n'autorise pas les actions militaires destinées à susciter des changements permanents en territoire occupé, à forcer des habitants à quitter leur foyer, ou à priver illégalement des communautés de terres et de ressources.

Ce droit constitue et demeurera un outil pour la protection de la vie et de la dignité des civils et des combattants et par conséquent pour un minimum de stabilisation au cœur du conflit. Il s'agit là des questions cruciales qui n'ont pas de réponses faciles.

Selon le C.I.C.R, plusieurs éléments clés sont essentiels pour que la conduite des hostilités et de l'occupation militaire demeure encadrée par des règles afin d'assurer le respect des normes fondamentales de l'humanité dans le conflit.¹⁵⁰²

Tout d'abord, les règles inscrites dans les Conventions de Genève de 1949 représentent des normes de droit universelles, reconnues par les États et par les instances juridiques internationales, comme essentielles dans les situations de conflit armé et d'occupation militaire.

Dans le territoire palestinien occupé, c'est-à-dire la Cisjordanie, Jérusalem-Est et la bande de Gaza, le régime juridique applicable est le droit de l'occupation belligérante, qui compose des règles inscrites dans le Règlement de La Haye de 1907¹⁵⁰³ et dans la quatrième Convention de Genève. Ceux-là s'ajoutent les règles

¹⁵⁰²Idem note 1493.

¹⁵⁰³Les termes « convention de La Haye » et « conférence de La Haye » recouvrent plusieurs réalités.

pertinentes du droit islamique, lequel constitue un cadre juridiquement contraignant, essentiel et universellement accepté, pour garantir le respect de la vie et de la dignité des populations vivant sous occupation militaire.¹⁵⁰⁴

Le gouvernement israélien a toujours contesté l'applicabilité de jure de la quatrième Convention de Genève à la situation qui règne dans le territoire palestinien occupé. Il accepte, en revanche, une application de facto des dispositions humanitaires de la présente Convention.¹⁵⁰⁵

Indépendamment des débats juridiques sur l'applicabilité des dispositions spécifiques de la Quatrième Convention, les experts du C.I.C.R., ont réaffirmé la pertinence du droit humanitaire islamique.

En dehors de tout ce qui précède l'État d'Israël essaye d'interpréter unilatéralement les dispositions pertinentes de la IV^e Convention (A), qui justifie une manipulation des normes humanitaires par ce dernier (B).

A. L'interprétation de la Convention relative à la protection des civils

Israël est signataire des Conventions de Genève. La quatrième est relative à la protection des populations civiles en temps de guerre. En tant que haute partie contractante, l'État hébreu est tenu de les respecter. Mais il estime que la IV^e Convention ne s'applique pas aux territoires palestiniens (Cisjordanie et Gaza). Ce pays affirme ne pas être une puissance occupante puisqu'il n'a pas envahi un autre État. Il se voit en administrateur de territoires encore *disputés*. Cette interprétation est contestée par la communauté internationale, y compris par les États-Unis. Israël n'inclut pas dans ces territoires Jérusalem-Est et le Golan (syrien), qui ont été annexés et donc intégrés à l'État juif.¹⁵⁰⁶

Bien que les mots français de « convention » et « conférence » ne soient pas synonymes, ils sont parfois utilisés l'un pour l'autre en particulier par anglicisme, ce qui explique qu'ils figurent ensemble sur cette page d'homonymie.

¹⁵⁰⁴Piter MAUNIER et Shawann JABARIN « Le territoire Palestinien occupé par le DIH » Revue internationale de la Croix Rouge ; volume 96 sélection française 2013/1/2.

¹⁵⁰⁵D. MAROUDY , Prélèvement d'organes et religion, Thèse de DEA, Université de Lille III, disponible en ligne : <http://www.inserm.fr/ethique/trav>.

¹⁵⁰⁶Les personnes protégées qui se trouvent dans un territoire occupé ne seront privées, en aucun cas ni d'aucune manière, du bénéfice de la présente convention, soit en vertu d'un changement quelconque intervenu du fait de l'occupation dans les institutions ou le gouvernement du territoire en question, soit par un accord passé entre les autorités du territoire occupé et la puissance occupante, soit encore en raison de l'annexion par cette dernière de tout ou partie du territoire occupé."

Mais ce fait accompli viole les dispositions pertinentes de la Convention. Israël juge normal d'urbaniser Jérusalem-Est, comme le reste de la ville. Il a aussi multiplié les implantations juives en Cisjordanie. Celles-ci sont souvent proches de la célèbre ligne verte présumée séparant l'État hébreu des territoires disputés, mais parfois elles pénètrent très loin en zone palestinienne.¹⁵⁰⁷

En effet, on reproche à Israël de détruire les maisons des familles de terroristes Palestiniens sans compter qu'il se venge sur la vie des civils.¹⁵⁰⁸

Depuis l'évacuation des colonies juives de la bande de Gaza et le retrait des militaires censés les protéger, l'État d'Israël estime que ce territoire n'est ni occupé ni même disputé. Mais pour la communauté internationale, le blocus terrestre israélo-égyptien, le contrôle absolu de l'espace aérien et des zones maritimes, démontrent que le territoire n'est pas indépendant de la puissance occupante. L'affaire du mur justifie l'interprétation erronée de la Convention de Genève.¹⁵⁰⁹

Les autorités Israéliennes ont déclaré qu'en fait, elles appliquaient de manière générale les dispositions humanitaires de la quatrième Convention de Genève

¹⁵⁰⁷L'article 49, et son très important alinéa 1 et 6 : "Les transferts forcés, en masse ou individuels, ainsi que les déportations de personnes protégées hors du territoire occupé dans le territoire de la puissance occupante ou dans celui de tout autre Etat, occupé ou non, sont interdits, quel qu'en soit le motif." "Toutefois, la puissance occupante pourra procéder à l'évacuation totale ou partielle d'une région occupée déterminée, si la sécurité de la population ou d'impérieuses raisons militaires l'exigent. Les évacuations ne pourront entraîner le déplacement de personnes protégées qu'à l'intérieur du territoire occupé, sauf en cas d'impossibilité matérielle. La population ainsi évacuée sera ramenée dans ses foyers aussitôt que les hostilités dans ce secteur auront pris fin."

¹⁵⁰⁸Pour un complément d'information, voir David Kretzmer, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, SUNY series in Israeli Studies, University of New York Albany, 2002, pp. 32–33. Voir aussi Ardi Imseis, « On the Fourth Geneva Convention and the Occupied Palestinian Territories », in *Harvard International Law Journal*, hiver 2003, p. 69. 3 Voir Haute Cour de justice d'Israël (HCJ) 2056/04, Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel et al., 48(5) PD, p. 807, 2004; et HCJ 393/82, Jami'at Ascan et al. v. IDF Commander in Judea and Samaria et al., 37(4) PD, p. 785, 1983. L'ordonnance militaire concernant les règles de sécurité qui est annexée à la Proclamation n° 3 du 7 juin 1967 déclare, notamment, que des tribunaux militaires seront établis par le commandant de zone. Son article 35 dispose que le tribunal militaire et son administration seront tenus d'appliquer, dans toutes les procédures judiciaires, les dispositions de la IV^e Convention de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, et que, en cas d'incompatibilité entre la présente ordonnance et ladite convention, cette dernière prévaudra. Les ordonnances militaires sont disponibles en arabe et en hébreu.

¹⁵⁰⁹D. Kretzmer, *supra* note 2, pp. 32–33. Voir, pour une analyse générale, Yehuda Blum, « The missing reversioner: reflections on the status of Judea and Samaria », in *Israel Law Review*, Vol. 3, 1968. Voir, pour une analyse générale, Meir Shamgar, « Legal concepts and problems of the Israeli military government the initial stage », in Meir Shamgar (dir. de publication), *Military Government in the Territories Administered by Israel, 1967–1980: The Legal Aspects*, Université hébraïque, Institut Harry Sacher de recherche législative et de droit comparé, Jérusalem, 1982. Ibid. Voir aussi Adam Roberts, « Prolonged military occupation: the Israeli-Occupied Territories since 1967 », in *American Journal of International Law*, Vol. 84, No. 1, 1990, p. 64. 9 Y. Blum, *supra* note 6. 10 M. Shamgar, *supra* note 7. 11 Alan Baker, « Le droit international humanitaire, le CICR et le statut d'Israël dans les territoires. »

dans les territoires occupés¹⁵¹⁰, mais que cette convention ne serait pas applicable de jure dans ces territoires. Car, elle s'opposerait seulement en cas d'occupation de territoires relevant de la souveraineté d'un État contractant à un conflit armé. Israël a soutenu que la Jordanie était certes partie à la quatrième Convention de Genève et qu'un conflit armé a alors éclaté entre Israël et cette dernière en 1967. Mais il ajoute que les territoires occupés par Israël à la suite de ce conflit ne relevaient pas auparavant de la souveraineté Jordanienne.¹⁵¹¹

Cette analyse est confirmée par les travaux préparatoires de la convention. La conférence d'experts gouvernementaux convoquée par le Comité International de la Croix-Rouge au lendemain de la seconde guerre mondiale en vue de la préparation des futures conventions de Genève recommanda que ces conventions soient applicables dans tout conflit armé.¹⁵¹²

La base du raisonnement revient à nier la réalité juridique de territoires occupés. La Haute Cour israélienne estime que l'État hébreu n'exerce pas de contrôle sur la population des territoires palestiniens, de telle sorte qu'il n'y a pas d'occupation, ce qui permet d'écarter l'application du droit islamique de la guerre en terre musulmane et le droit humanitaire conventionnel.¹⁵¹³

B. L'interprétation des principes du droit humanitaire islamique et conventionnel par l'État d'Israël

La politique de colonisation suivie par le gouvernement israélien représente l'un des traits marquants de l'occupation.

La position défendue publiquement par le C.I.C.R est que cette politique constitue une violation du droit humanitaire musulman en terre islamique et plus particulièrement de la disposition de la IVe Convention de Genève, interdisant le transfert d'une partie de la population de la puissance occupante en l'occurrence, des ressortissants israéliens dans le territoire occupé. Cette clause a pour objet d'empêcher à celle-ci de modifier la situation sociale,

¹⁵¹⁰CIJ, 9 juillet 2004, Edification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, par. 93.

¹⁵¹¹Rapport de M. Le secrétaire général de l'ONU dans l'affaire du mur, avis par. 90.

¹⁵¹²CIJ, 9 juillet 2004, Edification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, par. 95.

¹⁵¹³Articles 1 à 12, 27, 29 à 34, 47, 49, 51, 52, 53, 59, 61 à 77 et 143.

démographique et économique du territoire occupé, à l'encontre des intérêts de la population qui y réside.¹⁵¹⁴

Le soutien déterminé et systématique apporté par le gouvernement israélien, au fil des années à la création de colonies, y compris par voie de réquisition de terres a abouti précisément à cette fin. Cela s'est fait en modifiant en profondeur la situation économique et sociale de la Cisjordanie.

C'est d'ailleurs ce qui entrave son développement en tant que nation viable et compromet les perspectives futures de réconciliation.

La barrière érigée en Cisjordanie représente une autre composante cruciale de l'occupation. Dans la mesure où cette barrière s'écarte du tracé de la ligne verte résultant de la guerre de **1948** entre les pays arabes et Israël. Elle enfreint le droit islamique de la guerre, sapant en outre les conditions de vie des communautés touchées en rompant leurs relations économiques et sociales normales et en entravant leur accès à leur travail, à leurs champs, à leurs écoles, à leurs centres de santé et à leurs lieux de prière.¹⁵¹⁵

La position du C.I.C.R., à savoir l'édification et l'administration de la barrière a entraîné la violation de diverses dispositions du droit humanitaire islamique et conventionnel, dont celles qui interdisent les mesures de sécurité disproportionnées. La destruction et la saisie de biens et les restrictions à l'accès aux terres, au travail et aux services de base n'est pas isolée.¹⁵¹⁶

L'occupation a eu des conséquences particulièrement sévères pour les palestiniens vivant à Jérusalem-Est et ce, depuis qu'Israël a occupé la partie orientale de la ville en **1967**, puis élargi progressivement les limites de la municipalité et officialisé son annexion en 1980.

¹⁵¹⁴A. Roberts, *supra* note 8 ; David Kretzmer, « Le droit de l'occupation belligérante devant la Cour suprême israélienne », in *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol. 94 Sélection française 2012/1, pp. 107–140 ; Yoram Dinstein, *The International Law of Belligerent Occupation*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009. Résolution 242 du Conseil de Sécurité, 22 novembre 1967. 15 Voir par exemple les résolutions suivantes du Conseil de sécurité : 452, 20 juillet 1979 ; 471, 5 juin 1980 ; 681, 20 décembre 1990 ; et 904, 18 mars 1994. CIJ, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, Avis consultatif, 9 juillet 2004, par. 101.

¹⁵¹⁵Peter Maurer, « Obstacles au droit international humanitaire : la politique israélienne d'occupation », in *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol 94 Sélection française 2012/4, disponible à l'adresse : <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/review-2012/irrc-888-maurer.htm> (dernière consulté le 8 février 2014).

¹⁵¹⁶CIJ, 9 juillet 2004, Edification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, par. 95.

Cette annexion prohibée par le droit international public ne saurait priver les palestiniens vivants sur ce territoire de la protection qui leur est due au titre du droit musulman des conflits et des conventions de Genève.¹⁵¹⁷

La Palestine a longtemps vécu dans l'*adhar Al Harb* en tant qu'État musulman. La protection des civils reste donc un droit inaliénable pour eux, étant entendu cependant que toute mesure destinée à assurer la sécurité nationale est exigée par les règles et procédures prescrites par le droit international.¹⁵¹⁸

Au regard de la nature universelle du droit humanitaire musulman, le respect de ses règles ne saurait souffrir d'aucune exception. La barrière de la Cisjordanie constitue à cet égard un exemple parlant : de par la manière dont elle a été planifiée, érigée et administrée. Elle ne saurait être justifiée en tant que mesure de sécurité, car elle renforce et perpétue la présence illégale de colonies. Ses effets cumulés ont entraîné des conséquences d'une ampleur et d'une gravité hors de toute proportion avec les impératifs, même légitimes, de sécurité d'Israël.¹⁵¹⁹

C'est particulièrement important dans des situations de conflit armé, qui soulèvent parfois des dilemmes difficiles pour les responsables de l'application des lois islamiques dans un pays musulman. Cette situation est critique pour préserver un équilibre approprié entre la nécessité militaire légitimée par le droit

¹⁵¹⁷Al-Haq a recensé de nombreux cas de ce genre. Des déclarations sous serment sont disponibles dans les bureaux de l'organisation. Les habitants palestiniens de Jérusalem se voient délivrer des cartes d'identité spéciales qui les autorisent à vivre dans la ville. Ils sont traités comme des résidents permanents. Information obtenue dans le cadre d'une correspondance privée avec le Centre de Jérusalem pour l'aide juridique.

¹⁵¹⁸Pour un complément d'information sur la politique d'apartheid d'Israël et sur la question de savoir si les Palestiniens et les Israéliens constituent des groupes raciaux au sens de la définition de l'apartheid en droit international, voir Virginia Tilley (dir. de publication), *Beyond Occupation: Apartheid, Colonialism and International Law in the Occupied Palestinian Territories*, Pluto Press, Londres et New York, 2012. Shlomo Gazit *Trapped Fools: Thirty Years of Israeli Policy in the Territories*, Frank Cass, Royaume-Uni et Portland, OR, 2003, p. 217. [Traduction CICR] Art. 49, alinéa 6, de la Convention de Genève de 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre ;

¹⁵¹⁹Pour un complément d'information sur la politique d'apartheid d'Israël et sur la question de savoir si les Palestiniens et les Israéliens constituent des groupes raciaux au sens de la définition de l'apartheid en droit international, voir Virginia Tilley (dir. de publication), *Beyond Occupation: Apartheid, Colonialism and International Law in the Occupied Palestinian Territories*, Pluto Press, Londres et New York, 2012. Shlomo Gazit *Trapped Fools: Thirty Years of Israeli Policy in the Territories*, Frank Cass, Royaume-Uni et Portland, OR, 2003, p. 217. [Traduction CICR] Art. 49, alinéa 6, de la Convention de Genève de 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre ;

conventionnel d'une part, et les impératifs humanitaires musulmans d'autre part.¹⁵²⁰

En pareil cas, la Palestine considère qu'il est de sa responsabilité, au titre de sa croyance religieuse islamique, de s'exprimer publiquement sur les violations des normes humanitaires islamiques. On ne saurait exagérer l'importance et la valeur d'un dialogue global sur les enjeux humanitaires fondamentaux entre le droit islamique de la guerre et le droit humanitaire contemporain.

Le droit international définit des obligations juridiques claires pour les parties aux conflits armés et pour les États parties aux Conventions de Genève en matière de respect de son D.I.H.¹⁵²¹

Or, dans la réalité, les experts des organisations humanitaires telles que le C.I.C.R demeurent persuadés qu'un meilleur respect du droit musulman des conflits armés dans le territoire palestinien occupé comme dans d'autres situations de guerre ou d'occupation est un facteur crucial pour contribuer à réduire les souffrances de toutes les personnes touchées.¹⁵²²

¹⁵²⁰Voir Elisabeth Koek, *Water for One People Only: Discriminatory Access and 'Water-Apartheid' in the OPT*, Al-Haq, 2013. Al-Haq a recensé nombre de ces agressions. Pour en avoir quelques exemples, voir les déclarations sous serment nos 9360/2014, 9338/2014, 9355/2014 et 9342/2014. CIJ, supra note 16, par. 119. Rapport du Comité spécial chargé d'enquêter sur les pratiques israéliennes affectant les droits de l'homme du peuple palestinien et des autres Arabes des territoires occupés, UN Doc. A/58/311, 22 août 2003, par. 26. (Note de la rédaction : 100 000 dounams équivalent à 10 000 hectares.)

¹⁵²¹Bureau de la coordination des affaires humanitaires (OCHA), *The Humanitarian Impact of the Barrier*, juillet 2013, disponible à l'adresse : [www.ochaopt.org/documents/ocha_consulté le 20/07/2019_opt_barrier_factsheet_july_2013_english.pdf](http://www.ochaopt.org/documents/ocha_consulté_le_20/07/2019_opt_barrier_factsheet_july_2013_english.pdf) (dernière consultation le 1er mars 2014).

¹⁵²²En ce qui concerne l'occupation prolongée en particulier, le CICR estime que le droit de l'occupation apporte une réponse adéquate, dans l'ensemble, aux problèmes que posent les situations actuelles d'occupation. Il a récemment dirigé un projet, lancé en 2007, qui a abouti à la publication d'un rapport intitulé *Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory*. Il s'agissait d'analyser si – et, si oui, dans quelle mesure – les règles du droit de l'occupation étaient adéquates face aux problèmes humanitaires et juridiques qui se posaient dans les contextes d'occupation actuels, et s'il pouvait s'avérer nécessaire de réaffirmer, de clarifier ou de développer ces règles. Les consultations d'experts ont permis, globalement, de conclure que du fait même de sa souplesse, le droit de l'occupation suffisait à apporter des réponses concrètes à la plupart de ces problèmes. Voir Tristan Ferraro, « The ICRC Project on Occupation and Other Forms of Administration of Foreign Territory », 2012, p. 2, disponible à l'adresse : <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/article/review-2012/irrc-885-occupationreport.htm>

Paragraphe II. La position de l'O.N.U sur la question palestinienne

Certains spécialistes du moyen Orient¹⁵²³ ont montré que plusieurs autorités se sont indignés de cette situation et ont déploré en incitant l'O.N.U de prendre des mesures idoines. C'est ainsi que l'Éthiopie s'est déclaré préoccupé par les mesures unilatérales prises récemment au sujet de Jérusalem. Il est selon lui de nature à semer le chaos et qui peuvent porter tort aux espoirs de paix au Moyen-Orient.

La solution des deux États reste le seul cas viable pour permettre aux peuples israélien et palestinien de vivre et de coexister en paix et en sécurité. Selon ce dernier, les annonces faites ne permettront pas de contribuer à la recherche d'une telle solution. Le représentant a prévenu, en conclusion, des risques qui se posent lorsque ceux qui souhaitent faire des propositions modérées n'ont plus d'espace nécessaire pour s'exprimer.¹⁵²⁴

Nous essayerons enfin de voir dans cette dernière acceptation que l'Israël ne doit pas contourner la Décision de la C.I.J (A) avant de constater l'insuffisance de mesures de sanction de la part de l'O.N.U (B).

A. Le refus d'Israël de se conformer à la Décision de la Cour International de Justice

À l'occasion du dixième anniversaire de l'avis consultatif rendu par la Cour internationale de justice (C.I.J) sur la légalité de l'édification d'un mur par Israël en Cisjordanie, les organisations des droits humains appellent l'Union Européenne et ses États membres à s'opposer activement au mur et à mettre un terme à la situation illégale qui résulte de son édification.

Il y a dix ans, la C.I.J rendait un avis consultatif sur les conséquences juridiques de l'édification d'un mur par Israël dans le territoire Palestinien occupé (T.P.O). Cet avis appelait Israël à interrompre l'édification du mur, à démanteler les

¹⁵²³Tekeda Alemu (born in Addis Ababa, May 5, 1951) is an Ethiopian diplomat to the United Nations.

¹⁵²⁴Dans son article « Obstacles au droit international humanitaire : la politique israélienne d'occupation »¹, M. Peter Maurer, président du Comité international de la Croix-Rouge (CICR), analyse les écueils auxquels se heurte l'application du droit international humanitaire (DIH) au Moyen-Orient en général et dans le contexte Peter Maurer, « Obstacles au droit international humanitaire : la politique israélienne d'occupation », in *Revue internationale de la Croix-Rouge*, vol 94 Sélection française 2012/4, disponible à l'adresse : <https://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/review-2012/irc-888-maurer.htm>, dernière consultation le 8 février 2014.

portions déjà construites et à réparer les dégâts causés. Pendant ces dix années, Israël a poursuivi la construction du mur et n'a réparé aucun dégât, dans le mépris total de l'avis consultatif rendu par la Cour.¹⁵²⁵

Le mur devient largement du tracé de la ligne verte et à certains endroits, il pénètre de 22 kilomètres sur le territoire de la Cisjordanie occupé comme le confirme l'avis de la C.I.J. Le mur a été conçu de sorte à englober les colonies illégales d'Israël, qui constituent en elles-mêmes une grave violation de l'interdiction prévue dans la quatrième Convention de Genève concernant les transferts de population. Ces dernières années ont vu s'intensifier la construction des colonies à un rythme sans précédent.¹⁵²⁶

Au fil des années, le mur et le régime qui lui est associé ont fragmenté la société Palestinienne en Cisjordanie, y compris à Jérusalem-Est, privant les Palestiniens de leur droit à l'autodétermination. Ce mur impose d'importantes restrictions arbitraires à la liberté de circulation de la population palestinienne, en violation de leur droit à un niveau de vie suffisant, à la santé, au travail et à l'éducation. Le mur empiète également sur les terres et les ressources de la Cisjordanie et il a donné lieu à d'importantes destructions et réquisitions de biens palestiniens.

L'avis consultatif de la C.I.J met en exergue les obligations d'Israël et de la communauté internationale. Conformément à ces conclusions, les gouvernements européens ont le devoir, en tant qu'États tiers, de ne pas reconnaître, aider ou contribuer à la situation illégale créée par l'édification de ce mur. Il est également de leur devoir de coopérer afin de mettre un terme à ces violations.¹⁵²⁷

Les États membres de l'U.E, Hautes Parties contractantes à la quatrième Convention de Genève, sont aussi tenus de respecter le droit humanitaire international et de s'assurer qu'Israël en fasse autant. En juillet 2004, l'U.E a voté à l'unanimité en faveur de la résolution de l'Assemblée Générale de l'O.N.U relative à l'avis consultatif. Elle a par ailleurs souligné dans plusieurs déclarations antérieures que le mur contrevenait au droit international, notamment dans les

¹⁵²⁵CIJ, 9 juillet 2004 Idem supra.

¹⁵²⁶O. Ben-Naftali, A. M. Gross and K. Michaeli, « Illegal occupation: framing the Occupied Palestinian Territory », *Berkeley Journal of International Law*, vol. 23, no 3 (2005), p. 551 à 614.

¹⁵²⁷Ibidem.

conclusions du Conseil des affaires étrangères de décembre 2009. L'U.E a également réaffirmé sa position selon laquelle, les colonies sont illégales en vertu du droit international. Elle n'est toutefois pas parvenue à exercer des pressions suffisantes sur Israël pour démanteler et mettre un terme à l'édification du mur. Elle n'est pas non plus parvenue à obliger Israël à rendre comptes pour ses violations du droit international.¹⁵²⁸

Un spécialiste de la géopolitique du monde arabe¹⁵²⁹ salue les récents efforts longtemps attendus par l'U.E visant à limiter la portée de ses accords avec Israël aux frontières établies avant 1967, ainsi que la récente publication par plusieurs États membres de conseils aux entreprises, afin de les mettre en garde contre les risques que comportent les activités économiques exercées dans les colonies. Ces conseils devraient également porter sur l'ensemble des violations des droits de l'Homme et du droit humanitaire international, afin d'y inclure les activités liées au mur et au régime qui lui est associé, conformément aux principes directeurs de l'O.N.U relatifs aux entreprises et aux droits de l'Homme.

Ce type de conseils devrait également être prodigué lors des forums entre entreprises soutenus par l'U.E, tels que les missions de l'U.E pour la croissance.¹⁵³⁰

Des mouvements des droits de l'Homme note avec une grande inquiétude que plusieurs entreprises qui auraient enfreint le droit international ont participé à de précédentes missions de l'U.E pour la croissance.

Il appelle dès lors l'organisation à prendre les mesures qui s'imposent, afin d'éviter que cette situation se reproduise.

Dans ce contexte, les juristes regrettent que l'élection récente d'Israël au poste de Vice-Président de la quatrième Commission de l'Assemblée Générale chargée des questions politiques spéciales et de la décolonisation sur nomination du Groupe

¹⁵²⁸Rapport de M. Le secrétaire général de l'UE dans l'affaire du mur, avis par. 90.

¹⁵²⁹Euro Med Droits (EuroMed Rights en anglais), anciennement le Réseau euro-méditerranéen des droits de l'homme (REMDH) est un réseau de 80 organisations de défense des droits humains, d'institutions et d'individus basés dans 30 pays de la région méditerranéenne. Il a été créé en 1997 en réponse à la Déclaration de Barcelone, qui a conduit à la création du partenariat euro-méditerranéen

¹⁵³⁰Adam Roberts, « Prolonged military occupation : the Israeli occupied territories since 1967 », *American Journal of International Law*, vol. 84 (1990), p. 55 à 57 et 95;

des Etats d'Europe Occidentale et Autres (G.E.O.A) à l'O.N.U est composé d'un grand nombre d'Etats membres de l'U.E. Cette décision est contraire au mandat du Comité et affaiblit les efforts internationaux en faveur du respect du droit international.¹⁵³¹

La promotion du droit international humanitaire, afin d'amener Israël à rendre compte au regard de ses obligations en vertu de ces normes de valeurs universelles.¹⁵³²

Pour les autres instances internationales, les Etats parties à la quatrième convention de Genève, ont retenu l'application du texte aux territoires occupés, lors de la conférence qu'ils ont tenue le 15 juillet 1999. Dans la déclaration finale, ils ont réaffirmé que cette convention était applicable au territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est.

Puis, le 5 décembre 2001, les Hautes Parties contractantes ont notamment confirmé la déclaration précitée.¹⁵³³

Quant au C.I.C.R, dont la situation particulière, en ce qui concerne l'exécution des normes de la convention doit être en tout temps, reconnue et respectée par les parties.¹⁵³⁴

Pour ce qui est des organes de l'O.N.U, notamment l'Assemblée Générale a pris position dans le même sens dans de multiples résolutions : La Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, du 12 août 1949, est applicable au territoire palestinien occupé, y compris Jérusalem-Est, et aux autres territoires occupés par Israël depuis 1967.¹⁵³⁵

Le 22 mars 1979, le Conseil de sécurité s'est prononcé sur la politique et les pratiques israéliennes consistant à établir des colonies de peuplement dans les territoires palestiniens et autres territoires arabes occupés depuis 1967. Il a estimé

¹⁵³¹Il s'agit, entre autres, de déclarations publiques, de dialogues avec les États tiers, de démarches avec les États tiers et de mécanismes locaux de rapport visant à promouvoir le respect du DHI.

¹⁵³²CIJ, 9 juillet 2004, op cit supra.

¹⁵³³Les Hautes Parties contractantes s'engagent à respecter et à faire respecter la présente Convention en toutes circonstances.

¹⁵³⁴Article 142 de la convention, a, lui aussi, pris parti sur l'interprétation à donner à la convention. Le CICR a toujours affirmé l'applicabilité de jure de la IV^e Convention de Genève aux territoires occupés depuis 1967 par l'Etat d'Israël, y compris Jérusalem-Est. Déclaration du 5 décembre 2001, rappelée par CIJ, 9 juillet 2004, Edification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, par. 97.

¹⁵³⁵Assemblée générale, Résolution 56/60 du 10 décembre 2001 et 58/97 du 9 décembre 2003.

que celles-ci n'ont aucune validité en droit et a affirmé une fois encore que la convention de Genève relative à la protection des personnes civiles, du 12 août 1949, est applicable aux territoires arabes occupés par Israël. Il a également demandé une fois encore à Israël, en tant que puissance occupante, de respecter scrupuleusement cette convention.¹⁵³⁶

Le 20 décembre 1990, cet organe de l'O.N.U s'est encore prononcé dans le même sens. Il a engagé le gouvernement israélien à reconnaître l'applicabilité de jure de la convention à tous les territoires qu'il occupe et à se conformer scrupuleusement aux dispositions de la convention. Il a demandé en outre aux Hautes Parties contractantes à ladite convention de veiller à ce qu'Israël s'acquitte des obligations qu'il a contractées aux termes de l'article 1 de la quatrième convention de Genève portant protection des civils.¹⁵³⁷

Le Conseil a encore réaffirmé sa position jugée limitée par les spécialistes du monde arabe en ce qui concerne l'applicabilité de la quatrième convention de Genève dans les territoires occupés.¹⁵³⁸

B. Insuffisance de sanction contre l'État d'Israël

Les sanctions imposées par les Nations Unies à Israël auraient réglé la question de la paix au Proche-Orient depuis longtemps. Jusqu'aujourd'hui, le Conseil de sécurité a adopté plus de 89 résolutions sur les condamnations potentielles à infliger à Israël, mais celles-ci n'ont jamais été mises en application. La raison pour laquelle la communauté internationale a appuyé l'absence de sanctions contre Israël est que selon les géopoliticiens du moyen Orient, les U.S.A, l'Union européenne et l'O.N.U, ne s'intéressent pas vraiment à la solution du conflit au Proche-Orient, sans quoi, il aurait imposé certaines mesures de sanctions à Israël.¹⁵³⁹

L'actualité récente a montré que sans aucune preuve, des pays comme la France, la Grande-Bretagne ou les États-Unis se sont permis d'expulser des diplomates et de prendre des sanctions contre la Russie. Mais par rapport à l'Israël, pas l'ombre d'une

¹⁵³⁶Conseil de sécurité, résolution 446 (1979).

¹⁵³⁷Conseil de sécurité, Résolution 681 (1990).

¹⁵³⁸Conseil de sécurité, Résolutions 799 (1992) du 18 décembre 1992 et 904 (1994) du 18 mars 1994

¹⁵³⁹Eric Walberg écrit actuellement pour l'hebdomadaire Al-Ahram au Caire <http://ericwalberg.com>

Traduction : Anne-Marie Goossens samedi 12 novembre 2011 06h:22: disponible en ligne sur le site http://www.info-palestine.net/article.php3?id_article=11413.

sanction de la part de ces puissances occidentales. Les preuves contre les exactions d'une puissance coloniale en Palestine ne cessent pourtant de s'accumuler depuis 1947.¹⁵⁴⁰

L'État d'Israël est le résultat d'une résolution de l'O.N.U qui prévoyait la création de deux États dans la Palestine qui était alors administrée par les Britanniques : un État palestinien et un État israélien. Jérusalem doit alors être une zone internationale. Mais les nouveaux arrivants en Palestine ont refusé ce plan de partage et ont pris le contrôle par les armes d'une superficie plus importante. Ce fut une guerre marquée par de si violentes exactions, que de nombreux palestiniens ont préféré prendre la route du refuge.

Quand Israël a demandé son admission à l'O.N.U, le nouvel État s'était engagé à ne pas s'opposer au retour des réfugiés palestiniens chez eux. Mais cette promesse n'a jamais été respectée et les biens des Palestiniens ont été spoliés par les Occidentaux venus peupler l'Israël déclare le Hamas.

Les réfugiés s'entassent donc depuis des décennies dans des camps devenus des habitations de fortune. C'est notamment le cas à Gaza, où vivent 2 millions de personnes qui subissent un blocus de l'armée israélienne.

Il est tout à fait urgent que la communauté internationale prenne à l'égard de l'Israël, les sanctions qui s'imposent. De telles décisions ont déjà montré leurs effets. Elles ont contribué à faire chuter le régime d'apartheid en Afrique du Sud.

Elles permettraient de libérer l'Israël d'un gouvernement qui a fait du colonialisme sa politique et contribueraient également à faire cesser une guerre qui ensanglante le Moyen-Orient depuis plus de 70 ans. L'État hébreu constitue le pays le plus condamné par l'O.N.U en 2018 mais juste des condamnations et point de sanctions.

¹⁵⁴⁰our un complément d'information, voir David Kretzmer, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories*, SUNY series in Israeli Studies, University of New York Albany, 2002, pp. 32–33. Voir aussi Ardi Imseis, « On the Fourth Geneva Convention and the Occupied Palestinian Territories », in *Harvard International Law Journal*, hiver 2003, p. 69.
3 Voir Haute Cour de justice d'Israël (HCJ) 2056/04, Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel et al., 48(5) PD, p. 807, 2004; et HCJ 393/82, Jami'at Ascan et al. v. IDF Commander in Judea and Samaria et al., 37(4) PD, p. 785, 1983. L'ordonnance militaire concernant les règles de sécurité qui est annexée à la Proclamation n° 3 du 7 juin 1967 déclare, notamment, que des tribunaux militaires seront établis par le commandant de zone. Son article 35 dispose que le tribunal militaire et son administration seront tenus d'appliquer, dans toutes les procédures judiciaires, les dispositions de la IVe Convention de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, et que, en cas d'incompatibilité entre la présente ordonnance et ladite convention, cette dernière prévaudra. Les ordonnances militaires sont disponibles en arabe et en hébreu.

En dehors des États-Unis et de quelques rares alliés, les 193 pays de l'Assemblée générale de l'O.N.U ne se sont pas privés de voter pour des condamnations systématiques de l'État Hébreu.

Depuis des décennies, l'Assemblée adopte chaque année une vingtaine de résolutions contre l'Israël mais, ne sanctionne jamais ou que très rarement le *terroriste* des Palestiniens, selon certains politologues de la Palestine. L'année 2018 a été très chargée pour l'O.N.U, et pour les Palestiniens. Rien que le 30 novembre, l'Assemblée Générale a adopté 6 résolutions condamnant cette puissance occupante pour les violations des droits de l'Homme en Palestine et pour les constructions dans les colonies.

Mais, Toutes les mesures prises, sont que de nom, et ne reflètent aucune punition tendant à sanctionner sévèrement l'État d'Israël.

CONCLUSION DEUXIEME PARTIE

Dans cette seconde et dernière partie, nous avons montré qu' il ne s'agit pas, à proprement parler, de comparer les règles du droit musulman protégeant les civils en cas de conflits armés à celles développées par le droit international humanitaire contemporain. Il s'agit plutôt, de montrer que rien dans le droit musulman n'est vraiment en opposition avec le droit des conflits armés contemporain.

IL est en effet interdit dans le Coran aux combattants musulmans d'engager des attaques dans la mosquée, sauf dans le cas exceptionnel dont ils font l'objet d'attaques. En ce moment-là il s'agirait de riposte ou de légitime défense. On parlera même dans ce cas précis de jihad défensif. Concrètement, la Charia prévoit une protection intégrale et identique à tous les biens culturels et religieux.

Les religions comme l'islam ne seraient pas des forces matérielles influençant leurs attitudes quotidiennes et leurs choix politiques. Une telle naïveté n'est pas permise. La religion islamique est totalement imbriquée dans les jeux politiques du monde arabo-musulman, et il est impossible de nier son rôle fondamental.

Enfin, pour que les palestiniens et ceux qui croient en la justesse de leur cause et en la nécessité de l'application des normes du droit international qui s'imposent à tous de façon égale, dépassent les limites du débat géopolitique et des discussions théoriques sur le conflit israélo-palestinien.

Il paraît évident qu'il faut prendre des mesures concrètes pour rétablir la valeur du D.I.H conventionnel inspiré de la Charia à l'échelle universelle.

CONCLUSION GENERALE

Arrivé au terme de cette étude, nous pouvons affirmer que l'existence du droit humanitaire islamique protégeant les civils, les prisonniers et les biens en cas de conflits armés est la preuve de l'inconsistance de toute thèse, d'origine musulmane ou non, voyant dans le jihad un glaive en perpétuel duel contre les infidèles. En effet, ce droit humanitaire est foncièrement contraire à l'agression et à l'injustice (*dholm.*)¹⁵⁴¹

Nous avons montré dans la première partie de notre étude que l'agression n'est pas un acte banal, elle est sévèrement et formellement prohibée par le droit humanitaire islamique.¹⁵⁴²

La majorité des juristes musulmans sont compris depuis la genèse de l'Islam, la vocation défensive du *jihad*. C'est la tendance majoritaire qui a permis au *jus in Bello* musulman d'évoluer et d'accueillir les règles du droit humanitaire contemporain.¹⁵⁴³

Ainsi, les théologiens ont écarté toute velléité hégémonique intrinsèque au *jihad*, en défendant la vocation dissuasive de ce dernier.¹⁵⁴⁴

¹⁵⁴¹Coran Sourate 3 verset 135 «Il n'y a pas lieu de s'obstiner dans les combats fratricides et dans la sédition et d'ignorer le repentir, conformément à ces Paroles de Dieu : «...Et pour ceux qui ne persévèrent point dans leurs agissements alors qu'ils savent.»

Hatih : Mohammed Yacine KASSAB Recueil des Traditions du Sahih D'El BOKHARI Tome 1 Zeïd (Ben Harit) a dit : « Je questionnai Abou Waïl sur ce qu'il pensait des Mordji'ites, il répondit : - 'Abdallah m'a informé que le Prophète avait déclaré : Insulter un Musulman est un acte d'impiété, le combattre est un acte d'infidélité (kofr).» En droit musulman une agression est considérée comme une injustice Adwan.

¹⁵⁴²Les écoles juridiques musulmanes classiques ainsi que la tendance majoritaire des opinions des juristes et théologiens musulmans contemporains sont unanimes à dire que la guerre devrait être le dernier recours pour repousser une agression ou pour prévenir un acte hostile. En termes coraniques, la guerre constitue un acte non désiré : « Le combat vous a été prescrit alors qu'il vous est désagréable. Or, il se peut que vous ayez de l'aversion pour une chose alors qu'elle vous est un bien. Et il se peut que vous aimiez une chose alors qu'elle vous est mauvaise. C'est Allah qui sait, alors que vous ne savez pas ». Plus encore, elle n'a pas pour objectif ni d'imposer une religion puisque « Nulle contrainte en religion », ni de s'approprier les biens d'autrui : « All[ā]h ne vous défend pas d'être bienfaisants et équitables envers ceux qui ne vous ont pas combattus pour la religion et ne vous ont pas chassés de vos demeures. Car All[ā]h aime les équitables Contre Daech : la protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire.

Jabeur Fathally thèse de Doctorat université d'Ottawa 2012.

¹⁵⁴³H.Mouhammad: «Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de relu par Mustapha Toughi, Paris/Istanbul, 1959, p 433.

¹⁵⁴⁴Mohammed Yacine KASSAB Recueil des Traditions du Sahih D'El BOKHARI Tome 1 : Le Djihad (la guerre sainte) est un acte de foi D'après Abou Horaïra, le Prophète a dit : « Dieu agréera celui qui partira en guerre afin de Lui être agréable, avec le but de Lui prouver sa foi, et démontrer son attachement vis-à-vis de Ses Envoyés. Puis, Il le ramènera nanti de récompense divine ou de butin ou le fera introduire au Paradis. Si je ne ressentais de la compassion pour ma nation, je ne resterais pas ainsi à l'arrière des forces, car je voudrais

Ils énumèrent deux types de jihad légaux comme effort de guerre. D'abord le *jihad a talabi* qui renvoie à la conquête et le *jihad a-difahi*, relative à la défense. Le premier consiste à livrer bataille contre les adversaires de l'Islam, tandis que le second consiste à combattre les mécréants qui ont déclenché les hostilités en combattant les croyants.

Le droit humanitaire islamique ne fait pas de distinction entre un conflit armé international et un conflit non international. Mais par la voie de l'interprétation analogique de certains juristes *hanafites et chaféites*, la *fitna* est conçue comme un conflit armé interne.¹⁵⁴⁵

Les juristes musulmans ont activement contribué à l'autonomie et à la vulgarisation des normes humanitaires du jihad islamique, qui sont cohérentes et suffisantes en elles-mêmes.¹⁵⁴⁶

Il a été également retenu que le droit international conventionnel s'inspire, tant soit peu des règles du droit islamique humanitaire.¹⁵⁴⁷

Nos recherches ont montré que les théologiens ont utilisé l'héritage humanitaire du droit musulman pour contribuer à l'édification et à l'amélioration du droit international contemporain.¹⁵⁴⁸

Ils ont fait en sorte que le droit humanitaire soit perçu comme un lieu de rencontre et d'entente entre les différentes cultures juridiques musulmanes et occidentales. C'est pour cette raison que, les efforts fournis dans ce sens par les fondateurs de certaines organisations humanitaires¹⁵⁴⁹ doivent être salués et encouragés.¹⁵⁵⁰

être tué pour la Gloire de Dieu, puis ressusciter pour être tué encore et revenir à la vie une nouvelle fois pour être tué» page 21.

¹⁵⁴⁵Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de Mouhammad Hamidoulah relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 783.

¹⁵⁴⁶Article de Jabeur Fathally « La protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire.

¹⁵⁴⁷Mohammed Yacine KASSAB Recueil des Traditions du Sahih D'El BOKHARI Tome 1 : hadith ; C'est faire preuve de religion que de fuir les troubles (fitna) D'après Abou Sa'id El Khodry, le Prophète a dit : « A l'évidence il n'y a pas de meilleur comportement pour un Musulman possédant un troupeau que celui de le mener paître sur les sommets des montagnes, dans des zones arrosées par la pluie. Il s'éloigne, ainsi avec sa religion de la fitna, page 16.

¹⁵⁴⁸H.Mouhammad: «Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 533.

Nous avons ainsi rappelé que chaque fois, qu'il y a recours à la force entre deux communautés, les règles du droit humanitaire islamique deviennent pleinement et obligatoirement applicables par les combattants musulmans, quelle que soit l'appartenance religieuse des antagonistes.¹⁵⁵¹

Le droit international humanitaire moderne réaffirme les règles de protections accordées aux différentes catégories de personnes sociales, tout en les adaptant au contexte du XX^e siècle.¹⁵⁵²

Mais les conflits armés contemporains, surtout ceux qui se déroulent sur les territoires des Etats musulmans, nous font prendre la mesure de l'écart qui existe entre les règles humanitaires islamiques et la réalité sur le terrain.¹⁵⁵³

L'intervention de l'Arabie Saoudite et de sa Coalition au Yémen, celle américaine en Irak, en Afghanistan, les guerres civiles au Mali, au Darfour, au Soudan du sud et en Somalie, montrent bien que les belligérants sont loin de respecter les règles de protection accordée aux civils contenues dans le droit de Genève.¹⁵⁵⁴

Les comportements des combattants musulmans dans ces conflits n'honorent pas les règles humanitaires telles qu'elles sont stipulées dans le Coran et dans la Sunna. Ce constat est révélateur de la tâche colossale de formation, de vulgarisation des normes humanitaires de la guerre qui incombe aux juristes musulmans, telles que pratiquées à l'époque par le Prophète et les Califes Rachidounes.¹⁵⁵⁵

¹⁵⁴⁹Henry Dunant initiateur de la Croix Rouge Internationale.

¹⁵⁵⁰P. GROSSIEDER, «Un avenir pour le droit international humanitaire et ses principes» (1999) 81:833 RICR 11 aux pp 11- 18.

¹⁵⁵¹RUFIN Jean-Christophe, L'aventure humanitaire, Paris, Gallimard, 1994 à la p 50.

¹⁵⁵²Ben Achour Yadh « Islam et Droit International Humanitaire 1980 Pp59.

¹⁵⁵³Le conflit au Yemen, Syrie, Pletin et aoudan etc.

¹⁵⁵⁴L'article 3 Commun aux Conventions III et IV Genève de 1949 et les Protocoles Additionnels du 08 Aout 1977.

¹⁵⁵⁵H.Mouhammad: «Le Prophète de l'Islam, Sa Vie Son Œuvre », par la plume de relu par Mustapha Toughi, Paris/Istambul, 1959, p 833.

Il est inutile de constater que le processus de relecture du droit humanitaire islamique ainsi que la consécration des règles du droit international conventionnel sont loin d'être achevés.

Ces deux systèmes doivent encore évoluer, y compris dans des secteurs et sur des sujets qui n'intéressaient à l'origine qu'un nombre d'États bien limités.¹⁵⁵⁶

Les juristes musulmans doivent être les premiers à défendre et à matérialiser le progrès réalisé par le droit islamique en matière d'humanisation des conflits armés pour en faire la pierre angulaire des instruments existant dans le standard juridique universel.¹⁵⁵⁷

Le fait religieux est largement pris en compte dans le droit humanitaire conventionnel. Par conséquent, pour résoudre certains conflits armés, il est utile d'intégrer les principes généraux du droit humanitaire islamique qui constituent une source importante du droit international contemporain.¹⁵⁵⁸

¹⁵⁵⁶Ibidem, p 832.

¹⁵⁵⁷Comme le souligne le Secrétaire Général des Nations Unies: "Equally incorrect is the assumption that the responsibility to protect is in contradiction to sovereignty. Properly understood, RtoP is an ally of sovereignty, not an adversary. Strong States protect their people, while weak ones are either unwilling or unable to do so UNITED NATIONS, «Secretary-general defends, clarifies responsibility to protect at Berlin event on responsible sovereignty: international cooperation for a changed world» [Discours de Ban Ki Moon, secrétaire générale des Nations Unies], Department of Public Information, News and Media Division, New York SG/SM/11701, (15 juillet 2008), disponible en ligne : United Nations Secretary General <<http://www.un.org/News/Press/docs/2008/sgsm11701.doc.htm>> au para 18.

¹⁵⁵⁸Le droit international coutumier correspond aux différentes coutumes du droit international. À la différence d'un principe universel de jus cogens, c'est la pratique qui détermine qu'une règle est qualifiée de « coutumière » car elle doit pour cela refléter une pratique étatique étendue, représentative et pratiquement uniforme et acceptée comme étant le droit. Le droit international coutumier est reconnu comme l'une des sources du droit international ainsi que par le statut de la Cour internationale de justice, dont l'article 38 dispose que :

«1. La Cour, dont la mission est de régler conformément au droit international les différends qui lui sont soumis, applique : a. les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les États en litige ; b. *la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit* ; c. les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées ; d. sous réserve de la disposition de l'Article 59, les décisions judiciaires et la doctrine des publicistes les plus qualifiés des différentes nations, comme moyen auxiliaire de détermination des règles de droit. 2. La présente disposition ne porte pas atteinte à la faculté pour la Cour, si les parties sont d'accord, de statuer ex aequo et bono. » Contrairement au droit des traités, le droit international coutumier n'est pas écrit. Pour prouver qu'une norme relève du droit coutumier, il faut démontrer qu'elle reflète la pratique des États et qu'il existe, au sein de la communauté internationale, la conviction qu'une telle pratique est requise par le droit. Dans ce contexte, « pratique » se réfère à la pratique officielle des États, à savoir à leurs déclarations formelles. Une pratique contraire de la part de certains États est possible, car si cette pratique contraire est condamnée par d'autres États ou rejetée par le gouvernement lui-même, la norme originale est en fait confirmée.

Le droit international humanitaire coutumier vient compléter la protection prévue par le droit conventionnel international humanitaire dans les situations de conflit armé. Le droit international conventionnel ne lie que les États qui sont parties à un traité particulier ; le droit international coutumier, lie tous les États. Tandis que certains traités du droit international humanitaire, tels que les Conventions de Genève de 1949, sont aujourd'hui

Une étude approfondie du droit humanitaire musulman montre à l'évidence la possibilité d'un rapprochement entre les deux systèmes et la présence dans la Chariades normes qui ressemblent à celles contenues dans ce corpus juridique universel.¹⁵⁵⁹

Mieux, le droit international humanitaire s'est révélé être un des domaines dans lesquels les Etats ont admis le plus de compromis.

Les pays musulmans ont tendance à abandonner leurs divergences politiques et idéologiques pour faciliter leur adhésion unanime aux Conventions de Genève.

Le droit islamique a adopté des mesures visant à protéger les emblèmes, à identifier les biens culturels et religieux en vue de leur protection.¹⁵⁶⁰

Des démarches diplomatiques ont ainsi été menées pour faire respecter les règles de la guerre en vertu du Coran et de la Sunna.¹⁵⁶¹

Dans toutes les branches du droit international, les règles du droit humanitaire islamique restent extrêmement développées et ses normes jouissent en général d'une acceptation universelle.¹⁵⁶²

universellement ratifiés, ce n'est pas le cas pour tous les traités. Le droit international humanitaire coutumier peut donc être utilisé pour combler les lacunes dans la protection qu'apporte le droit international humanitaire aux victimes de la guerre. Disponible en ligne sur le site :

https://fr.wikipedia.org/wiki/Droit_international_coutumier

¹⁵⁵⁹Selon *Ibn Oumar* : le Messager de Dieu a remarqué au cours de l'une de ses expéditions une femme tuée, il désapprouva cet acte illicite et interdit par la suite de ne plus attaquer les femmes et les enfants dans le *jihad*. Donc, il est clair que la tradition islamique respecte la vie telle quelle soit, même en temps de guerre. Si le droit musulman a défini une législation relative à la guerre, ce n'est nullement parce qu'elle n'est pas une religion d'amour comme le prétendent les polémistes de tout bord, mais bien au contraire, il s'agit selon les auteurs musulmans d'une religion qui en temps de guerre, défend de s'en prendre aux personnes vulnérables, aux animaux et proscriit de ne pas saccager la faune, la flore ainsi que les lieux d'habitations

¹⁵⁶⁰Les drapeaux, emblème, édifice, signes, signaux etc étaient inviolables dans toutes les expéditions lancées dans le cadre du Jihad islamique.

¹⁵⁶¹De même, l'Islam condamne de tuer les femmes, les enfants, les malades, les vieillards, les moines, les agriculteurs, et les salariés employés comme serviteurs. Il interdit aussi de mutiler les corps des antagonistes, de tuer les animaux, d'altérer les champs, les puits d'eau et de détruire les maisons.

Il ne permet pas non plus d'achever les blessés ou de poursuivre les fuyards.

¹⁵⁶²*Sahih Al Muslim* 3279 : Interdiction de tuer les femmes et les enfants pendant la guerre. D'après 'Abdoullâh Ibn 'Omar (que Dieu agréa le père et le fils), on trouva une femme tuée dans l'une des batailles du Prophète (paix et bénédiction de Dieu sur lui). L'Envoyé de Dieu (paix et bénédiction de Dieu sur lui) réprouva alors le meurtre des femmes et des enfants. Quand l'ennemi la réclame. Dans ce cas, il faut acquiescer à sa demande, même s'il

Nous formulons des recommandations à la communauté internationale que nous invitons à mettre fin à ses divergences politiques, idéologiques et religieuses pour recourir au respect des normes humanitaires reconnues par l'ensemble des jurisconsultes et le C.I.C.R.

Il est important de revisiter le concept et la nature défensive du jihad afin de faire la différence entre le phénomène du terrorisme et la guerre sainte réglementée par l'Islam orthodoxe.

Les terroristes doivent être considérés comme de vrais de malfaiteurs ou d'agresseurs internationaux.¹⁵⁶³

Le terrorisme qui constitue une nouvelle forme d'agression internationale ne saurait être considéré comme un jihad recommandé par l'Islam.¹⁵⁶⁴

s'agit d'une ruse de sa part, tout en se tenant sur ses gardes. Dieu dit : « S'ils penchent pour la paix, penches-y toi-même, sans cesser de faire confiance à Dieu, qui est l'Entendant, le Connaisseur. S'ils voulaient te duper, que Dieu te suffise et de qui te suit parmi les croyants, p187.

¹⁵⁶³Le terrorisme est l'emploi de la terreur à des fins politiques, religieuses ou idéologiques.

Les multiples définitions (Alex Schmidt et Berto Jongman en 1988 en listent 109 différentes varient sur : l'usage de la violence (certaines comprennent des groupes n'utilisant pas la violence mais ayant un discours radical, les techniques utilisées, la nature du sujet (mettant à part le terrorisme d'État), l'usage de la peur, le niveau d'organisation, l'idéologie, etc. Dans nombre de définitions intervient aussi le critère de la victime du terrorisme (civile, désarmée, innocente, attaque contre un État démocratique qui aurait permis au terroriste de s'exprimer légalement. Un grand nombre d'organisations politiques ou criminelles ont cependant recouru au terrorisme pour faire avancer leur cause ou en retirer des profits. Des partis de gauche comme de droite, des groupes nationalistes, religieux ou révolutionnaires, voire des États, ont commis des actes de terrorisme. Une constante du terrorisme est l'usage indiscriminé de la violence meurtrière à l'égard de civils dans le but de promouvoir un groupe, une cause ou un individu, ou encore de pratiquer l'extorsion à large échelle (mafias, cartels de la drogue, etc).

¹⁵⁶⁴Le mot « terrorisme » est attesté pour la première fois en novembre 1794, il désigne alors la « doctrine des partisans de la Terreur », de ceux qui, quelque temps auparavant, avaient exercé le pouvoir en menant une lutte intense et violente contre les contre-révolutionnaires. Il s'agit alors d'un mode d'exercice du pouvoir, non d'un moyen d'action contre lui. Le mot a évolué au cours du XIX^e siècle pour désigner non plus une action de l'État mais une action contre lui. Son emploi est attesté dans un sens antigouvernemental en 1866 pour l'Irlande, en 1883 pour la Russie (mouvement nihiliste), en Inde britannique (Jugantar (en)), dans les Balkans et l'Empire ottoman (l'Organisation révolutionnaire intérieure macédonienne, ORIM, qui pratique des prises d'otages d'Européens, et les *comitadjilik* bulgares, qui fournirent la matière d'un livre, *Les comitadjis ou, Le terrorisme dans les Balkans* à Albert Londres. Fusillade à Nantes durant la Terreur en 1793. Selon François-Bernard Huyghe, l'attentat de la rue Saint-Nicaise en 1800, la machine infernale du boulevard du Temple en 1835, les complots de carbonari « restent encore dans la tradition du tyrannicide » ; « le terrorisme au sens moderne naît avec les médias modernes ». Celui-là, sous sa forme moderne, se répand au Moyen-Orient, avec l'assassinat du shah Nasir al-Dîn en 1896, dont la responsabilité morale est souvent attribuée, à tort ou à raison, à Djemâl ad-Dîn al-Afghâni. Le philosophe Philippe-Joseph Salazar fait remonter le concept de terrorisme au *jus terrendi*, « notion qu'on trouve chez le juriste romain Pomponius et dans les *Digestes* de l'empereur romain d'Orient Justinien. Le *jus terrendi* est le droit d'inspirer au criminel une « terreur salutaire », afin de le maintenir dans le respect de la loi. La menace de l'exécution en relève, par exemple. Mais les Romains en envisagent aussi une autre acception : selon eux, l'usage de la terreur permet de chasser du territoire tous ceux qui voudraient en enfreindre les lois. En somme, le *jus terrendi* a une dimension éthique la terreur comme effet dissuasif mais aussi étatique quand il s'agit d'imposer sa souveraineté ».

L'usage du terme « terrorisme » sert un argument généralement accusateur. À lui seul, il délégitime un acte qui peut être considéré comme le plus grave des crimes contre la personne. Les peines peuvent donc être plus sévères, comme l'emprisonnement à perpétuité ou la peine de mort. Mais à l'inverse les adeptes du terrorisme peuvent avoir un sentiment différent, par exemple en supposant que leur cause pourrait éventuellement être d'un intérêt supérieur à la violence commise. Ce terme désigne aujourd'hui les actions violentes destinées à répandre la terreur et ainsi faire pression sur un État ou sur une population civile (exemples : Daesh et Boko Haram). Ces actions violentes visent souvent les populations civiles, afin de détruire, tuer et mutiler, ou soumettre. Elles ont pour but de promouvoir des messages à caractère idéologique, politique ou religieux par la peur et la publicité médiatique. Tentatives de définition. Article détaillé : Définition du terrorisme. Le terme de terrorisme est aujourd'hui très fréquemment employé en droit international et par les institutions internationales, mais il ne donne pas lieu à une définition unique et universelle. Certains éléments semblent faire consensus, le philosophe Jacques Derrida écrit ainsi : « Si on se réfère aux définitions courantes ou explicitement légales du terrorisme, qu'y trouve-t-on ? La référence à un crime contre la vie humaine en violation des lois (nationales ou internationales) y impliquant à la fois la distinction entre civil et militaire (les victimes du terrorisme sont supposées être civiles) et une finalité politique (influencer ou changer la politique d'un pays en terrorisant sa population civile) ». Dans le cadre d'une guerre conventionnelle, il existe en effet un cadre juridique précis, le droit de la guerre. Les actes violant le droit de la guerre sont alors qualifiés de crimes de guerre. Les notions de terrorisme et d'acte terroriste servent donc à qualifier des actes *en dehors* du cadre bien défini de guerre conventionnelle et du droit de la guerre, même si leur définition précise n'est pas bien établie d'un point de vue strictement juridique, ou plus exactement, même si un usage peut en être fait à des fins d'intérêts politiques.

Le terrorisme se rapproche du concept de guerre ou de guerre civile. Ces notions partagent le caractère des actes d'extrême violence, et sont motivées par des fins politiques, idéologiques ou stratégiques. Elles opposent un groupe d'individus contre un autre et ont des effets délétères dont la population est victime, délibérément ou accidentellement. Le terrorisme se différencie des guerres par le fait que les guerres produisent généralement des destructions plus conséquentes de par les moyens que peuvent mettre en place des États dotés d'armées puissantes. Les groupes terroristes sont généralement moins bien organisés et dotés de moyens financiers limités. Le droit international considère différemment une guerre et des faits de terrorisme. La classification des faits n'est toutefois pas toujours évidente, certaines campagnes violentes peuvent être vues différemment ; certains experts les considéreront comme du terrorisme, comme une guerre civile, comme une insurrection, comme de l'autodéfense, comme de l'autodétermination légitime ou comme autre chose. Pourtant, même une fois exclus les crimes de guerre, le terrorisme reste difficile à définir avec une précision satisfaisante. Une définition, proposée par le *Groupe de personnalités de haut niveau* et le Secrétaire général de l'ONU en 2004 est soutenue par la France : « tout acte commis dans l'intention de causer la mort ou des blessures graves à des civils ou à des non-combattants, qui a pour objet, par sa nature ou son contexte, d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir un acte ou à s'abstenir de le faire ». L'Assemblée générale des Nations unies considère le terrorisme comme suit : « Les actes criminels qui, à des fins politiques, sont conçus ou calculés pour provoquer la terreur dans le public, un groupe de personnes ou chez des particuliers sont injustifiables en toutes circonstances et quels que soient les motifs de nature politique, philosophique, idéologique, raciale, ethnique, religieuse ou autre que l'on puisse invoquer pour les justifier ». Marcel Cachin contre le terrorisme en 1941. Les actes de terrorisme sont contraires au droit de la guerre et aux droits de l'homme et de ce fait hors la loi. Tout ceci implique et renvoie à une définition de la guerre, au droit de la guerre qui impose d'épargner les civils (voir les textes du Comité international de la Croix-Rouge (CICR) qui exposent les principes du droit humanitaire, eux-mêmes dépendant du droit de la guerre qui s'appuient sur ces principes et définitions et de même renvoient aux Droits de l'Homme. Le droit de la guerre se doit d'inclure les principes des Droits de l'Homme. L'article 33 de la quatrième Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949 précise que « Les peines collectives, de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme, sont interdites, ainsi que le pillage... et les mesures de représailles ». L'article 51 du 1^{er} protocole additionnel et l'article 13 du II^e protocole additionnel aux Conventions de Genève concernant la Protection de la population civile dispose que :

1. « La population civile et les personnes civiles jouissent d'une protection générale contre les dangers résultant d'opérations militaires. En vue de rendre cette protection effective, les règles suivantes seront observées en toutes circonstances. »
2. « Ni la population civile en tant que telle ni les personnes civiles ne devront 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. »
3. « Les personnes civiles jouissent de la protection accordée par le présent Titre, sauf si elles participent directement aux hostilités et pendant la durée de cette participation »

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GENERAUX

- **Al-Bukhārī (Al-Imām Muhammad Ibn al-Mughīra)**, 810-870) intitulé «*Sahih al-Bukhārī (l'authentique d'al-Bukhārī)*» compilé par al-Imām Zaynu al-Dīn Ahmad al-Zubaydī et publié en 1994 par la maison d'édition Dār al-salām basée à Riyād en Arabie Saoudite ;
- **BENOUNE (K.)**, «*Humanitarian Law in Islamic Jurisprudence*», «*Droit Humanitaire et Jurisprudence Islamique*» ; journal of International Law, «*Droit International*», 1994 ;
- **CONRAD (G.)**, «*Combat and Prisoner of War in Classical Islamic War: «*Combat et prisonnier de guerre dans le Droit Islamic Classic* », concept formulated by Hanafy Jurist of the 12th Century* » *Revue de Droit Penal Militaire et Droit de la Guerre* 1981 ;
- **DUNANT (H.)**, «*Institute Geneva*», tome II, Livre III, Chapitre V, p72 à 59 ; Genève 1983 ;
- **Emmerich (V.)**, «*Le Droit des Gens, ou Principes de la Loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*» Paris, Librairie de Guillaumin, 1863.
- **Fawri (C. Safi. Al. M. A. R.)** «*AR Rafeeq Al Makhtoum : Le Nectar Cacheté*» ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara, distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ed. 1999.
- **Gresh (A.)**, «*Israël / Palestine, vérités sur un conflit* » paru à Grenoble en 2009 ;

Les conventions de l'ONU pour la répression du terrorisme donnent un cadre précis pour réprimer certains actes communément considérés comme des actes de terrorisme, tels que les détournements d'avions, les prises d'otage ou les attentats à l'explosif.

La complexité des causes du terrorisme demande le recours à la pensée complexe pour les comprendre et les clore par dialogue. <https://fr.wikipedia.org/wiki/Terrorisme>, consulté le 08/10/2019.

- **Grotius (H.),** « *De iure belli ac pacis* » ; « *Sur les lois de la guerre et de la paix* » 1625, « *Via ad pacem ecclesiasticam* » (*Le chemin vers la paix religieuse*) 1642 ;
- **Hicham (I.) :** « *La Biographie du Prophète Muhammad* » Texte traduit et annoté par Wahib Atlalah Fayard Librairie Arthème Fayard, 2004. 978-2-213-64003-7/ ;
- **HUNTINGTON (P.S),** « *Le choc des civilisations* », Editions Odile Jacob, Paris, 2005 ;
- **Ibn al-Ḥasan Shaybānī (Muḥammad),** « *The Islamic Law of Nations* » « *La guerre islamique des Nations* » JHU Press, 28 nov. 2001 - 311 pages ;
- **Ibn Kathīr,** « *Tafsīr Ibn Kathīr* » ainsi que l'ouvrage de Mohamed Tahar Ibn Ashūr intitulé « *al-Tahrīr Wa al-tanwīr* » qui sont disponibles sur Internet sur le lien : www.islamweb.net>
- **Ibn Ruma (Muhammad)** « *A-Waqīdī intitulé «Kitāb al-Maghāzī»* (le livre des expéditions) », publié et édité en 1966 par Marsden Jones 35 ;
- **Jean-Jacques (R.),** « *Contrat social* », I.4 (1762) dans, Œuvres complètes de Jean-Jacques Rousseau avec des notes historiques, par G. Petitain, Paris, Librairie Lefèvre, 1839.
- **JURJI (E.),** « *The islamic Theorie of War* », « *La théorie Islamique de la Guerre* »; Moslem Word Vol 30 1940 ;
- **KADURI (M.),** « *War and Peace in the Law of islam* »: « *Paix et Guerre en Droit Musulman* », Johns Hopkin University Press Baltimor 1984;
- **Klincksieck (C.),** « *Les Idoles ou les divinités arabes préislamiques* », Paris, 1996 ;
- **Le Coran,** la traduction en français des versets est empruntée à la version diffusée en 2004 Roi Fahd sous la supervision du Ministère des affaires islamiques, des Waqfs de l'appel et de l'orientation, au Royaume d'Arabie Saoudite. Cette version présente l'avantage d'être élaborée par un comité d'experts et d'être reconnue comme faisant autorité dans le monde musulman, Ed. 2004 ;

- **Makram (A.),** «*Guerre et paix en Islam: naissance et évolution d'une théorie*» Ed. Les langages du politique, Novembre 2003;
- **MAUNIER (P.) et JABARIN (S.)** «*Le territoire Palestinien occupé par le DIH* » Revue international de la Croix Rouge ; volume 96 sélection française 2013/1/2
- **Norwell (M.),** “*The concept of Islamic International Criminal Law*”: « *La conception Islamique du Droit Pénal International* » “A comparative Study Khiwer Academic” A 1994;
- **Patrick Glenn (G.),** “*Legal Tradition of the World*” “Droit Traditionnel Mondial”, Oxford, University Press Oxford 2000;
- **Paul (S.),**« *Le Petit Prince*», traduction en arabe de l'ouvrage de Saint-Exupéry, Ed., Jounieh (Liban) 1995 ;
- **PUFENDORF (S.),** «*Droit de la nature et des gens* », 8 tomes, traduit par Jean Barbeyrac, Édition de Bâle, 1732, Presses Universitaires de Caen - Bibliothèque de philosophie politique et juridique, 2010.
- **Roger (A.),** «*Protection of Civilian Lives in Warfar: A Comparison Between Islamic Law and Modern International Law Concerning the Conduct of Hostilities*» (1977) 16 :1 Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre 246;
- **Sultan (H.)** «*La conception Islamique dans les dimensions internationales du Droit Humanitaire* » ; Pedone UNESCO Paris Institut Henry DUNANT Genève 1986 ;
- **ZAMALI (A.)** « *Combattant et Prisonniers de Guerre en droit islamique et en DIH* » Ed ; A. Pedone Paris 1991 ;

OUVRAGES SPECIAUX

- **AL-MAFREGY (I. H.),** «*L'Islam et les droits de L'homme*» dans HIRSCH
- **Andrew (F.) Joson (M.E.S.) K. Modirzadeh HLS** «*Program on International Law and Armed Conflit*” “*Programme en droit International et en Conflit armé*» Ambivalent Universalism? Jus ad bellum in Modern Islamic Legal Discourse : ambivalence ou universalisme ? «Le discours moderne du Droit musulman dans le Droit de la Guerre», 2012 ;

- **AUSTIN (R.H.F.)**, «*Le droit des conflits armés internationaux*», dans Bédjaoui Mohammed, dir, Droit international : Bilan et perspectives, Paris, Pedone et UNESCO, 1991 ;
- **BAXTER (R.R.)**, «*Comportement des combattants et conduite des hostilités dans Les dimensions internationales du droit humanitaire*», Paris, Pédone, Genève, Institut Henry Dunant, UNESCO, 1986, 117 ;
- **BOUCHER (S.F.)**, «*Le jus in Bello et le précédent irakien*» dans BANNELIER Karine et al, dir, L'intervention en Irak et le droit international, Paris, Pédone, 2004.
- **CHAHINE (Y.)**, «*Les droits de l'homme dans l'Islam*» dans HIRSCH Emmanuel, dir, Islam et droits de l'homme, Paris, Librairies des libertés, 1984, 137.
- **Chazournes (L.B.)** «*Quelques remarques à propos de l'obligation des États de respecter et faire respecter le droit international humanitaire en toutes circonstances*» dans Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet, Genève, CICR, 1984, 17 ;
- **CHOUCHANA (E.)**, «*La perception des risques : le point de vue juif*» dans CHEVALLIER Jacques et al, dir, Bioéthique et droit, Paris, Presses Universitaires de France, 1988. 442 ;
- **D'ARGENT (P.)**, «*La réparation des dommages de guerre*» dans BANNELIER Karine et al, L'intervention en Irak et le droit international, Paris, Pedone, 2004, 263;
- **David (C.)**, «*Muslim apocalyptic and Jihad*» dans COOK David, dir, Jihad and Martyrdom, New York, Routledge, 2010, 88;
- **DE LACHARRIÈRE (G.)**, «*La réglementation du recours à la force : Les mots et les conduites*», dans Mélanges Chaumont, Le droit des peuples à

disposer d'eux-mêmes Méthodes d'analyse du droit international, Paris, Pédone, 1984, 347;

- **DELOOZE (F.) et Kolanowski (F.)**, «*Introduction au droit international humanitaire*» dans BOSLY Henri, dir, Actualité du droit international humanitaire, Bruxelles, La Charte, 2001;
- **DETESEANU Daniela (A.)**, «*La protection des femmes en temps de conflit armé*» dans SOREL Jean-Marc et Corneliu-Liviu Popescu, dir, La protection des personnes vulnérables en temps de conflits armés, Bruxelles, Bruylant, 2010 ;
- **Dir (E.)** «*Islam et droits de l'Homme*»: Recueils de textes, Paris, Libraires des libertés, 1984;
- **DONNARD (G.)**, «*Les victimes de viol arme de guerre : crime contre l'humanité*» dans SALAS Denis, dir, Victimes de guerre en quête de justice, Paris, L'Harmattan, 2000 à la page 111;
- **DONNER (F.)**, «*Sources of Islamic Conceptions of War*» dans, James T. Johnson et John Kelsay, dir, Just War and Jihad: Historical and Theoretical Perspectives on War and Peace in Western and Islamic Traditions, New York, Greenwood Press 1991;
- **DUPUY (J.R.) et Leonetti (A.)**, «*La notion de conflit armé à caractère non international*» dans Antonio CASSESE, dir, The New Humanitarian Law of Armed Conflict, Naples, Editoriale Scientifica, 1979 ;
- **EIDE (A.)**, «*The new humanitarian law in non-international armed conflict*», dans CASSESE Antonio, dir, The New Humanitarian Law of Armed Conflict, Naples, Editoriale Scientifica, 1979, 304;
- **El Dakkak (S.)**, «*La Conception Islamique et le DIH positif*» revu International de la Croix Rouge N° 782 Mars avril 1990 ;
- **ELAHI (M.)**, «*The Right of the Child under Islamic Law :Prohibition of the Child Soldier*» dans FERNEA Warnock Elizabeth, dir, Children in the Muslim Middle East, Austin, University of Texas Press, 1995;

- **Emmanuel (H.)**, «*Citations du Coran*» dans HIRSCH Emmanuel, Islam et droits de l'Homme : Recueils de textes, Paris, Libraires des libertés, 1984.
- **Erksoussi (M.K.)**, «*Le Coran et les Convention Humanitaires*», Revu international de la Croix Rouge N° 503 novembre 1960, p 641 ; 650
- **ETIENNE (B.)**, «*Contre le droit international*», dans L'Islam dans les relations internationales : Actes du IVème colloque Pakistanais, 14-15 Mai 1984, Edisud, 1986, 103.
- **HAMIDULLAH (M.)**, «*Les champs de batailles au temps du Prophète, édité en 1939*» et «*Citations du Coran*» dans HIRSCH Emmanuel, Islam et droits de l'Homme, Paris, Libraires des libertés, 1984, 155 ;
- **HANAFI (H.)**, «*Alternative Conceptions of Civil Society: A Reflective Islamic Approach*» in, interpreting the Islamic Ethics of War and Peace» dans HASHMI Sohail H, dir, Islamic political ethics: civil society, pluralism and conflict, New Jersey, Princeton University Press, 2002, 71;
- **HASHMI (S.H.)**, «*Interpreting the Islamic Ethics of War and Peace*» dans HASHMI Sohail H, , Islamic political ethics: civil society, pluralism and conflict, New Jersey, Princeton University Press, 2002, 205;
- **IBN KATHĪR**, «*Tafssīr Ibn Kathīr* » «*L'interprétation d'Ibn Kathīr* », disponible en ligne <http://www.islamweb.net> ;
- **Ibn Taymiyya** dans la revue Le Musulman de l'Association des Étudiants Islamiques de France. Ces Textes furent suivis, Paris 1999 à 2002, par vingt et une Pages spirituelles d'Ibn Taymiyya publiées dans le mensuel Action de l'association Action Islamique de Maurice. Ces Textes et ces Pages peuvent aisément être lus sur divers sites de l'internet, notamment www.muslimphilosophy.com et www.academia.edu;
- **John (K.)**, «*Islam and the distinction between combats and noncombatants*» et **JOHNSON (J.T.)** The Justifications and Limitation of

War in Western and Islamic Tradition, Westport CT, Greenwood Press, 1990, 198;

- **KOSIRNIK (R.)**, «*Droit international humanitaire et protection des camps de réfugiés*» dans SWINARSKI Christophe, dir, Études et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge- Studies and Essays on International Humanitarian Law and Red Cross Principles,- en l'honneur de -in honour of- Jean Pictet, Genève, CICR, 1984, 388 ;
- **Luigi (C.)**, «*Les pays Afro-asiatiques*», dans CASSESE Antonio, dir, The New Humanitarian Law of Armed Conflict, Naples, Editoriale Scientifica, 1979 ;
- **Pierre (B.)**, « *Préface dans DUNANT Henry* », Notice de la régence de Tunis, Tunis, Société Tunisienne de Diffusion, 1975.
- **SY (E. H. M.)** « l'Or Decante « Khilasu Dhahab », traduit par M'BENGUE (I.) Professeur de Lettres Lycée Amet Fall Préface : Moustapha Amadou CISSE, disponible sur ce site : www.tidjaniyya.org;
- **Théodore (C.)**, «*Existe-t-il un droit de légitime défense en cas de simple menace? Une réponse au « Groupe des personnalités de haut niveau de l'ONU*» dans, Les métamorphoses de la sécurité collective. Droit, pratique et enjeux stratégiques, Journée Franco-Tunisienne organisée par la Société française pour le droit international, Paris, Pedone, 2005 ; « *Vers une reconnaissance de la notion de laguerre préventive?*» dans BANNELIER Karine et al, L'intervention en Irak et le droit International, Paris, Pedone, 2004 ;
- **Yahya (B.A.)** «*Islam et Droit International Humanitaire* » Revu International de la Croix Rouge n°722 Mars Avril 1980 p 59

ARTICLES ET COMMUNICATIONS

- **Actes de la Conférence diplomatique** du 6 juillet 1906 pour « *l'Amélioration du Sort des blessés et malades dans les armées en campagne et pour l'élaboration d'une Convention relative au traitement des prisonniers de guerre* », réunie à Genève du 1^{er} au 27 juillet 1929, Genève, Imprimerie du Journal de Genève, 1930, pp. 771 p. CICR.
- **Al MIDANI (M.A.)** « *Dignité Humaine et Droit Humanitaire, le Rôle des Religions* »; Rome 12n13 Octobre 2007 ;
- **Aldeeb (S.A)**, « *La migration dans la conception musulmane passé, présent et avenir* », no 34 Droit et Cultures 1997 ;
- **An-Nawrouni (A.R.)**, « *Défense du Compagnon Mou'awiya* », qu'Allah l'agrée 2ème édition, 1431 H, G, No Copyright 2010;
- **Asser (T. M. C.)** « *Yearbook of International Humanitarian Law* », Press, 2003, 167;
- **BASSIOUNI (M.C.)** « *Protection of Diplomats under Islamic Law* » (1980) 74:3 AJIL/AM J Int'l L à la page 609 ;
- **BEAULAVON (G.)**, « *Les idées de Jean-Jacques Rousseau sur la guerre* », La Revue de Paris 642, Octobre 1917;
- **BEN ACHOUR (Y.)**, « *Islam et constitution* », Revue Tunisienne de Droit 77, 1974 ; « *Islam et droit international humanitaire* » (1980) 62:722 RICR 59 ; « *La civilisation islamique et le droit international* » (2006) 110 : 1 RGDIP 19 ;
- **BENABED (H.H.)**, « *Les conditions de la femme musulmane* », 9 Cahier du Sud 211, 1947 ;
- **BODET (M.) et Vanderpol (A.)**, « *La doctrine scolastique du droit de guerre* » (1921) Revue d'histoire de l'Église de France 59 ;

- **BOISARD (M.)**, «*De certaines règles Islamiques concernant la conduite des Hostilités et la protection des victimes des conflits armés*» (1977) 8 Annales d' Études Internationales 151 ;
- **BOLY(H.D.) et VANDERMEERSCH (D.)**, «*Génocide, crimes contre l'humanité, crimes de Guerre face à la justice: les juridictions internationales et les tribunaux nationaux*», 2^e ÉD, BRUXELLES, BRUYLANT, 2012 ;
- **BOTHE (M.)**, «*Conflits armés internes et droit international humanitaire* » (1978) ;
- **BOZARSLAN (H.)**, «*Le Jihâd, réception et usage d'une injonction coranique d'hier et aujourd'hui*» (2004) 2:82 Vingtième Siècle : Revu d'histoire 15 ;
- **BRASSEUL (J.)**, «*Le déclin du monde musulman à partir du moyen âge : Une revue des explications*» [2004] no 19 Revue Région et développement 19 ;
- **BUGNION (F.)**«*Droit de Genève et droit de La Haye*» 83-844 RICR 901,2001 ; «*De Solferino à la première Convention de Genève*», Genève, Comité International de la Croix-Rouge, 22 février 2009, disponible :
- **Bulletin International des Sociétés de la Croix-Rouge**, «*Liste des États signataires de la Convention de Genève du 22 août 1864*», (, 37 :147 Bulletin International des Sociétés de la Croix-Rouge 147,199.9 ;
- **BUSUTTIL (J.)** «*Humanitaire Law in Islam*» 1991 30 :1-4 Revue de droit Militaire et de droit de la guerre 111 ;
- **CHARFI (M.)**, «*Droit de l'Homme, droit musulman et droit tunisien*» Revue tunisienne de droit 405, 1983 ;
- **Chaumette (A.L.), A Cassese (A.), Scalia (D.T) (V.)** « Droit international pénal. » Sources, incriminations, responsabilité, Paris,

Pedone, 2012 (avec la participation), 523 p. - 2ème édition à paraître en 2015 ;

- **CICR, XXIVe Conférence internationale de la Croix-Rouge**, Usage et protection de l’emblème, guide explicatif, CP A/5.1/1, Genève, juillet 1981, Annexe I.
CICR, XXXème Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, Genève, 26-30 novembre 2007, Résolution 3 « Réaffirmation et mise en œuvre du DIH : Préserver la vie et la dignité humaine dans les conflits armés », pp. 81-87. Disponible en ligne :
- **Comities permanent inter organization “Growing the Sheltering Tree: Protecting Rights through Humanitarian Action. Programmes and Practices Gathered from the Field”**, Genève 2002, pp. 63-73. Déclaration et notification de l’Egypte accompagnant l’instrument de ratification du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des CAI (PA I) 8 juin 1977, disponible
- **Conférence diplomatique de Genève (1974-1977)** CDDH/I/27, Vol. III. CDDH /I/SR58, Vol. IX. CDDH/1/SR57, Vol IX, pp. 220-229. Comité de rédaction du DIH coutumier Rapports sur la pratique 1997 et 1998 de : l’Algérie, l’Egypte, le Nigéria, l’Indonésie, l’Iran, l’Irak, la Jordanie, le Koweït, le Liban, la Malaisie, le Pakistan et la Syrie. Disponible sur: <http://www.icrc.org/customary-ihl/eng/doc/v2.632>;
- **David (K.)**, *“the Occupation of Justice: the Supreme Court of Israel and the Occupied Territories”*, State University of New York Press, 2002, 262 p;
- **DE BREUCKER (J.)**, «*La Déclaration de Bruxelles de 1874 concernant les lois et coutumes de la guerre* » 27 :1 Chronique de politique étrangère, 1974 ; «*La réserve des nécessités militaires dans la Convention de La Haye du 14 mai 1954 sur la protection des biens culturels*» 14 :3-4 Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre 256, 1975 ;

- **DECORBET (C.)** «*L'autorité religieuse aux premiers siècles de l'Islam*», no125 Archives des Sciences sociales et des Religions 33, Janvier-Mars 2004 ;
- **François (D.)**, «*La légitimation de la construction du Mur, Pour la Palestine* » n°48, 20 janvier 2006 ;
- **GANGLOFF (S.)**, «*Retour sur le choc des civilisations : entre discours, iconographies et constructions identitaires*» n°36 Cahiers des études sur la Méditerranée orientale et le monde turco-iranien, 2003 ;
- **GARCIA (T.)**, «*Recours à la force et droit international*» Perspective Internationales et Européennes, Édition Institut du Droit de la Paix et du Développement, 12 juillet 2005 ;
- **GARDAM (J.G.) et Charlesworth (H.)**, «*Protection of Women in Armed Conflict*» (2000) 22:1 Human Rights Quarterly 148;
- **GROSSIEDER (P.)**, «*Un avenir pour le droit international humanitaire et ses principes*»81:833 RICR 11, 1999 ;
- **HEGELSOM Gert-Jan Van**, «*U.N. Forces and Humanitarian Law : use of Force and Humanity in action* »; XIème Congrès international 28:3-4 Recueil de la Société Internationale de Droit Pénal Militaire et de Droit de la Guerre 473 (Edimbourg, 19-23 septembre 1988 »1989 ;
- **HESSE (P.J.)**, «*Un droit vieux de 3000 ans : l'état de nécessité jalons pour une histoire de la notion*» no2 Droits fondamentaux 129, 2002 ;
- **HICKS (M.H.R.)** “*The Weapons That Kill Civilians: Deaths of Children and Noncombatants in Iraq*”, 360:16 The New England Journal of Medicine 1585 2003-2008-2009;
- **Hisakazu (F.)**, «*Reconsidération de l'affaire Shimoda : Analyse juridique du bombardement stratégique de Hiroshima et Nagasaki*» Revue de droit pénal militaire et de droit de la guerre 49, 1980 ;

- **HOUDRY (P.)**, «*La guerre de Trente Ans 1618-1648*» n° 20 Bilan des Recherches Généalogiques sur Marie-Louise Alphonsine MÜLLER et ses ascendants [2005] en ligne http://philippe.houdry.free.fr/Eprints/Guerre_30_Ans.pdf;
- http://www.icrc.org/fre/assets/files/other/icrc_001_1108.pdf;
CICR et Fédération internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge, Code de conduite pour le Mouvement international de la Croix-Rouge et du Croissant Rouge et pour les ONG lors des opérations de secours en cas de catastrophe, 9 p. Disponible en ligne : <https://www.icrc.org/fre/assets/files/publications/icrc-001-1067.pdf>;

<http://www.icrc.org/web/fre/sitefre0.nsf/html/solferino-article-bugnion-240409> ; «*Le Comité international de la Croix-Rouge et les armes nucléaires : d'Hiroshima à l'aube du XXIème siècle*» 87:859 RICR 511,2005 ; «*Le droit international humanitaire à l'épreuve des conflits de notre temps*» 81:835 RICR 487,1999 ; «*L'emblème de la croix rouge et celui du croissant rouge*» 71:779 RICR 424, 1989 ;
- **HUMANRIGHTS (W.)**, «*Impunité inébranlable:responsabilité gouvernementale dans les crimes internationaux commis au Darfour*», 17 :17A Human Rights Watch.Décembre 2005 ;
- **Jabarin (S.)** «*Le territoire palestinien occupé et le droit international humanitaire. Réponse à Peter Maurer*» : Volume 95, Revue internationale de la Croix-Rouge Sélection française 2013 ;
- **JABEUR (F.)** La Revue des droits de l'homme Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux 12, 2017 Varia Contre Daech : «*La protection des populations civiles à l'épreuve des conflits entre le droit musulman et le droit international humanitaire.*» l'auteur est docteur en droit (Phd), professeur adjoint et directeur exécutif du groupe de recherche sur les systèmes juridiques dans le monde Juri Globe- à la Faculté de droit de l'université d'Ottawa. Il est également avocat, membre

du barreau de l'Ontario.) Édition électronique URL :
<http://journals.openedition.org/revdh/3230>;

- **Jilani (K.)** : «*Le génocide des palestiniens se poursuit par les sionistes israéliens, grâce à la complicité des occidentaux*» le Vendredi 19 Juin 2015 disponible en ligne « [ttp://www.alterinfo.net/Le-genocide-des-palestiniens-se-poursuit-par-les-sionistes-israeliens-grace-a-la-complicite-des-occidentaux-a114946.html](http://www.alterinfo.net/Le-genocide-des-palestiniens-se-poursuit-par-les-sionistes-israeliens-grace-a-la-complicite-des-occidentaux-a114946.html) ;
- **KOWEÏT** : Notification du depositaire au CICR du 7 septembre 1967. Traduction française reprise d'UNTS, Vol. 608, 1967, p. 353. Disponible en ligne (février 2013) <http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/B1DC7EDF7F3A4B3DC12563FF0047C507?OpeDocument>;
- **L'archière (D.G)** : «*Le point de vue juriste protection et l'application du droit international dans un monde multiculturel* » Colloque de la Haye 17-18 Novembre 1984 ;
- **LABABIDY (L.)**, «*Child and family in Islam*» dans COWARD Harold et Philip Cook, Religious Dimensions of Child and Family Life : Reflections on the U.N Convention on the Rights of the Child, British Columbia University of Victoria, Centre for Studies in Religion and Society, 1996;
- **Laetitia (B.)**, «*Guerre : Ce n'est pas juste*» (Janvier-Février 2000) vol G, R.de réel 18.
- **LINDSAY (C.)**, «*Les femmes face à la guerre*» : leçons tirées par le CICR sur L'impact des conflits armés sur les femmes» dans GAGNÉ Julie et Jean-Sébastien Rioux, Femmes est conflits armés : Réalités, leçons et avancement des politiques, Québec, Les Presses Universitaires de Laval, 2005 ;
- **MASSIGNON (L.)**, «*Le respect de la personne humaine en Islam*» dans HIRSC Emmanuel, L'Islam et droits de l'Homme, Paris, Libraires des libertés, 1984.

- **Mohammed (A.M.),** «*Le mouvement du panislamisme : son origine, son développement, et la création de l'organisation de la Conférence Islamique* » (2002 ; **Le Courrier du Geri.** « Recherches d'islamologies et de théologie musulmane 109 ;
- **Oftringen (R.),** expert du droit islamique qui conseiller du directeur des opérations du CICR «*Le droit islamique : une solution pour les humanitaires* » écrit l'Académie dans une note de politique publiée en janvier 2014;
- **PELLET (A.)** «*Les effets de la reconnaissance par la Palestine de la compétence de la C.P.I.*» Garches, le 14 février 2010 et revu le 8 mai 2010 ;
- **Rapport annuels/AnnualReports** de 1956 à 2013. CICR, «*Meilleures pratiques opérationnelles concernant la prise en charge des restes humains et des informations sur les morts à mettre en œuvre par des non-spécialistes, pour toutes les forces armées, pour toutes les organisations humanitaires*», Genève, CICR, novembre 2004, 62 p. CICR, «*Comment le terme « conflit armé » est-il défini en droit international humanitaire ?* », in CICR Ressources, du 14 avril 2008, pp. 1-6, disponible en ligne : <http://www.icrc.org/fre/resources/documents/article/other/armed-conflict-article-170308.htm> (consulté en septembre 2018) ;
- **Rapport** sur «*les travaux de la conférence d'experts gouvernementaux pour l'étude des conventions protégeant les victimes de la guerre* », Genève, 14-26 avril 1947, p. 8 ;
- **Rosemary (A.S.),** «*Les Principes généraux du droit humanitaire selon la Cour Internationale de Justice*» (1987) 69:766 RICR 381 ;
- **SANTUCCI (R.),**«*Le regard de l'Islam*», dans HIRSCH Emmanuel, *L'Islam et droits de l'Homme*, Paris, Libraires des libertés, 1984;
- **SULTAN (H.),** «*La conception islamique du droit international humanitaire dans les conflits armés*» dans Institut Henry-Dunant, *Les*

dimensions internationales du droit humanitaire, Genève, UNESCO/Pedone, 1986, 47 ;

- sur:http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/733359980C6F2BD1C12563FF0047E229?Op_en_Document Formule adoptée par le Yémen : **Notification du dépositaire au CICR** du 29 mars 1984. (Trad. de l'Anglais en Français par le CICR). Disponible en ligne (février 2013) sur:http://www.icrc.org/dih.nsf/NORM/8BF4AF60F5FE75FFC12563FF0047E411?Ope_Docume International Committee of the Red Cross, People on War, ICRC worldwide consultation on the rules of war. Country Report. Parallel Research Program, ICRC, Geneva, 1999, 125 p. ad. p. 5. V ;
- **VAN ENGELAND (A.)**, «*The differences and similarities between international humanitarian law and Islamic humanitarian law: Is there ground for reconciliation?* » 10: 1 Journal of Islamic Law and Culture, 2008;
- **ZUHILI (W.)**, «*Dispositions internationales relatives à la guerre, justifiées au regard de l'Islam, et leur aspects humains caractéristiques*» dans VAUD Pierre, Les religions et la guerre, Paris, Editions du Cerf, 1991 ;

CONVENTIONS INTERNATIONALES

- Charte des Nations Unies 1945 ;
- Convention sur *«les Lois et Coutumes de guerre : clauses de Martens»*, de la Haye 29 Juillet 1899 ;
- Convention des Nations Unies *«contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradants»* 1984 ;
- Déclaration Universelle des Droits de l'Homme » A.G N.U RES 217.A. (III) du 10 Décembre 1948 ;
- IVe Convention sur *«Les lois et les coutumes de la guerre sur terre » de La Haye, 18 octobre 1907 ;*
- La Convention pour *«l'Amélioration de la Condition des blessés des armées combattantes»*, Genève du 22 août 1864 ;
- La Convention pour *«l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne et le traitement des prisonniers de guerre»*, Genève 27 juillet 1929 ;
- La Déclaration concernant « les lois et coutumes de la guerre » Bruxelles, 27 août 1874.
- Les quatre Conventions de Genève du 12 août 1949 :
 - *Amélioration du sort des blésées et des malades dans les forces armés en campagne (Convention I)*
 - *Amélioration du sort des blésées et des malades dans les forces armés en sur mer (Convention II)*
 - *Relative au traitement des prisonniers de guerre (Convention III)*
 - *La protection des personnes civiles (Convention IV)*

- **Protocole Additionnel I** concernant *«la protection des victimes, respectivement, de conflits armés internes non internationaux»*
- **Protocole Additionnel II** Genève, 08 août 1977 ;

THESES

- **AFISSOU (B.)** : *« la mise en œuvre du droit international humanitaire par les Etats musulmans : contribution à l'Etude de la compatibilité entre DIH et droit musulman »* Thèse Présentée et soutenue publiquement Le 17 Décembre 2014 ;
- **GTARI (R.A.)** : *«Le chantier de l'égalité, un triomphe incomplet : les femmes tunisiennes entre rénovation et conservatisme »*, Thèse de doctorat en droit, Université d'Ottawa, 2006 ;
- **JABEUR (F.)** *«Les principes du droit international musulman et la protection des populations civiles en cas de conflits armés : de la binarité guerrière au Droit de Genève. Histoire d'une convergence.»* Ottawa, Canada, 2012 ;
- **KARIMZADEH (M.)**: *« Droit international public Les enfants soldats. Aspects de droit international humanitaire et de droit comparé »* présentée et soutenue le 14 mai 2014 ;
- **MALLEN (J.F.)** : *« La situation juridique des combattants dans les conflits armés non internationaux »* Thèse de doctorant Grenoble, Service de reproduction des thèses de l'Université des Sciences Sociales, 1978 ;
- **MAROUDY (D.)**, *« Prélèvement d'organes et religion,* Thèse de DEA, Université de Lille III, disponible en ligne : <http://www.inserm.fr/ethique/trav>;
- **MORABIA (A.)**, *« La notion de Jihad dans l'Islam Médiéval, des origines à Al Ghazali »*, Thèse de doctorat en droit, Université de Paris IV-Service de reproduction des thèses Université de Lille 1. II, 1975 ;

- **ROBERTS (G.L)**, *.Islamic Human Rights and International Law*, thèse de doctorat, University of Houston Law Center, 2003;

MEMOIRES

- **Parvin (G.F)**, « *La gouvernance dans la pensée du calife Ali ibn Abî Tâlib (600-661 EC) dans sa Lettre 53 au gouverneur Mâlik al-Ashtar al-Nakha'i (m. 658 EC) et sa réception jusqu'à nos jours* » Faculté de théologie et de sciences des religions soutenu en octobre, 2007, publié le 13 Mars 2008 ;

JURISPRUDENCES

- **Avis Consultatif CIJ**, Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, 9 juillet 2004, par. 101 ;
- **CIJ**, 9 juillet 2004, Edification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, par. 78. Adam Roberts, « Prolonged military occupation : the Israeli occupied territories since 1967 », *American Journal of International Law*, vol. 84 (1990), p. 55 à 57 et 95; O. Ben-Naftali, A. M. Gross and K. Michaeli, « Illegal occupation: framing the Occupied Palestinian Territory », *Berkeley Journal of International Law*, vol. 23, no 3 (2005), p. 551 à 614;
- **CIJ**, 9 juillet 2004, Edification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, par l'Israel ;
- **CIJ**, Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires, avis consultatif, C. I. J. Recueil 1996 (I) , p. 256, par. 75 ;
- **Cour International de Justice** « *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique)* », Arrêt du 27 juin 1986, rec 14 au Paragraphe 195.

RESOLUTIONS NATIONS UNIES

- **Résolution 3314 (XXIX)** de l'Assemblée générale des Nations Unies du 14 décembre 1974, A/RES/3314 (XXIX). Voir DUPUY Pierre-Marie et Yann Kerbrat, « *Les grands textes du droit international public* », 2e éd, Paris, Dalloz, 2000 aux pp 237-240 ;

MONOGRAPHIES

- **Hassan (A.G.)**, « *Kadhaya fikhiya fil-alakat ad dawliya* » ; « *Questions fiqhiques dans les relations internationales* », Riyad, Librairie Al-Abikane, 2000 ;
- **Yacoub Ibn Ibrahim (ABOU YOUSSEF Ibn Habib Al-Anssari)**, « *Letraité de l'impôt* », Beyrouth, Dar Al-maarifa lil-tab'aa wal nashr, 1987 ;
- **ABU-ZAHRA (Mohammed)** : « *Al alaqato adawliya fil Islam* », « *Les relations internationales en Islam* », Le Caire, Addar Al-Quawmiya, 1964 ;
- **Ibn HajrAL-ASKALANI**, « *Fat'hul-bârî fi sahih Al-Bukhari* », « L'explication de l'authentique de Bukhari », vol 6, Le Caire, Dar al-haramayn lil-tibara, 1999 ;
- **AL-KASSANI (A. A.D.)**, « *Badaie assanaiea fi tartib a-charia* », « *Créations sublimes et ordonnancement des législations* », vol 7, Le Caire, Imprimerie Al Ahram, 1972 ;
- **AL-KHAYYAT (C.A.)**, « *Al-qanun ad-dawli al-insani wa chari'a al-Islamiy* » « *Le droit international humanitaire et la chari'a islamique* », First Arabic Middle East Seminar on International Humanitarian Law, Amman, Avril 1981 ;
- **AL-KORTOBI (A. A. A. M.A.J.)** « *Li-ahkem Al-kor'an* » « *Le rassembleur des jugements coraniques* », vol 2, Caire, Dar el-kotob al-massriya, 1937 ;
- **AL-KASSANI (A.A.D.)**, « *Badaie assanaiea fi tartib a-charia* » ; « *Créations sublimes et ordonnancement des législations* », vol 7, Le Caire, Imprimerie Al Ahram, 1972 ;
- **AL-KHAYYAT (C.A.)** : « *Al-qanun ad-dawli al-insani wa chari'a al-Islamiy* » ; « *Le droit international humanitaire et la charia*

islamique », First Arabic Middle East Seminar on International Humanitarian Law, Amman, Avril 1981 ;

- **SARAKHSI (M.A. S.)**, « *Charh A'siyar Al-kabir* » ; « *L'explication du grand traité de Siayr* », Caire, 1957 ;
- **Muhammad Ibn Ali AL-SHAWKANI**, « *Nayl al-awtar sharh muntaqa al-akhbar min a Sayyid Al-Akhyar* », « *Sélection et interprétation des paroles du prophète* », 8 vols, Le Caire, Mataba'at Mustapha Al-Babi Al-Halabi, 1952;
- **HOUAIDI (F)**, « *Mouatinoun A Dhimmiyoun* », « *Des citoyens et non des dhimmīs* », Dar Al-Shourouk lil-nashr wal tawzir, 1990 ;
- **HUSSEIN (A.S.)**, « *Al-Alakato Addawliya Fil-Islam* » ; « *Les relations Internationales en Islam* » Beyrouth, Sharikat Tebara Lil Tabra wa-anashr, 2006 ;
- **IBN ABDIN (C. M.)** « *Rad al-Muhtar ala rad alMukhta* », « *Le livre d'Ibn Aabdin* », vol 3, Beyrouth, Dar Al-Fikr Lil-Tabra wal-nashr, 2000;
- **IBN ARABI Moheiddine**, « *Ahkaam Al Qora'an* », « *Les Principes du Coran* », vol 1, Dar AlKitab Al-Ilmiya lil Nashr wal Tawzii, 2003;
- **IBN HAMMAM**, « *Fath al Kadir ala al-hidaya fi charh bidayat al-mobtadi* » « *Explication Élémentaire aux debutants* », vol 4, Beyrouth, Dar al-kotob al-ilmiya, 2003;
- **IBN HISHAM (A.M. A. Al M.)**, « *Al-Sira al-Nabawiyya* » « *La tradition prophétique* », vol 3, Beyrouth, Dar al-Jil, 1987;
- **IBN ISHAK Khalil**, « *Al-mukhtassar Fil-Fikh ala Madheb Al-Imam Malek* », « *Le concis du Fikh selon l'école Malékite* », Paris, Mat-baat Soltani Moamar, 1855;
- **IBN KHALDOUN (A.R)**, « *Muqaddimat Ibn Khaldun* » , « *L'introduction* », Beyrouth, Dar Al-Qalam, 1984;

- **IBN MANDHOUR Mohammad**, «*Lisan al harab al-muhit* », « *La langue des Arabes* », vol 3, Beyrouth, Édition Dar Al Jabal, 1988 ;
- **IBN RUSHD (A. A. M.)**, «*Bidayat al-mujtahid wa nihayato al-muktassid*, » « *Le début du mujtahid et la fin de l'économe* », 2 vols, Beyrouth, Dar Al-ma'arifa, 1986 ;
- **IBN TAYMIYYA (S.AI. A.M.)**, « *La compilation des grandes opinions juridiques* », vol 4, Beyrouth, Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 2005 ;
- **KASSIMI (D.=)**, « *Al-Jihad wal-houkuk addouliya al'amma fil Islam*, » *Le Jihad et le droit international public en Islam* », Beyrouth, Dar Al-ilm Lil-malayin, 1982 ;
- **MAHMASSANI (S.)**, « *Arkan huquq al-insan* », « *Les piliers des droits de l'homme* », Beyrouth, Dar al-ilm li-l-malayin, 1979 ; « *Al-qanun wa-l-alaqat ad-duwaliya fi-l-Islam* », « *Le droit et les relations internationales en Islam* », Beyrouth, Dar al-silm lil-malayin, 1982 ;
- **MANSOUR (A.)**, « *Ach-chari' al-Islamiya wal-qanun ad-dawli al-'amm*, », « *La charia islamique et le droit international public* », Le Caire, Al-Majliss Al-Arlaa lilshououn alislamiya, 1971 ;
- **QARADAWI (Y.)**, « *Fiqh al- Jihad* », vol 1, Cairo, Wahba Bookshop, 2009;
- **RIDHA Rachid, (T.AI.M.)** « *L'exégèse d'Al Manar* » vol 2, Caire, Imprimerie AlManar, 1925 ;
- **SEBAI (M.)**, « *Assira annabawiya drousson wa ibar* », « *La tradition prophétique* » : « *Leçons et exemples* », Damas, Al-Maktab Al-islami, 1972 ;
- **ZUHILI (W.)**, « *Al-'Alâqâtu ad-duwaliyya fi-l-islâm*, », « *Les relations internationales en Islam* » Damas, Dar al-maktabi lil-tiba'ra wal nashr, 2001 ;

- **Résolution 678** du 29 novembre 1990 portant sur « *l'invasion du Koweït par l'armée irakienne* ». Voir Iraq et Koweït, Rés CS 678, Doc off CS NU, 2963e séance, Doc NU S/RES/678 (29 novembre 1990) ;
- Rés 681, 20 décembre 1990 ; et 904, 18 mars 1994 ;
- **Résolutions** suivantes du **Conseil de sécurité** : 452, 20 juillet 1979 ; 471, 5 juin 1980 ;

WEBOGRAPHIE

- [www.http://hadith.alislam.com/Loader.aspx?pageid=261](http://www.hadith.alislam.com/Loader.aspx?pageid=261)>.19
- www.icc-cpi.int;
- [httpwww.islamweb.net](http://www.islamweb.net)> ;
- http://www.islamweb.net/newlibrary/display_book.php?idfrom=669&idto=669&bk_o49&ID=680 2. AL-QURTUBĪ Abu Abd Allāh Muh d, *Al-Jamī' li-ahkām al-qurān*[Le rassembleur des jugements coraniques], vol 2, Caire, Dar el-kotob al-massriya, 1937 ;
- <https://www.memoireonline.com/11/07/692/theorie-islamique-des-relations-internationales.html>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2250>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2252>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2253>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2258>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2254>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2255>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2259>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2260>
- <http://mondialisme.org/spip.php?article2261>.

LISTE DES ANNEXES

15. Annexe I. Le Pacte d'al Aqba :

- Le premier Acte de reconnaissance d'Al Aqaba au pèlerinage de l'an 11 de la prophétie (620 AJC).
- Le second Acte de reconnaissance d'Al Aqba : pèlerinage de l'an 13 de la prophétie (Juillet 622).

16. Annexe II : La Charte de Médine l'an 1 de l'Hégire (622).

17. Annexe III. Le pacte de Najran de l'an 631 de l'Hégire (AHD NAJRĀN)

18. Annexe IV : Liste des lettres de Mahomet aux chefs d'État l'an 8 de l'Hégire :

- Pour le roi de l'Éthiopie/ Lettre du prophète Mahomet au Négus.
- Lettre du Prophète Muhammad à Munzir ibn Al Tamimi Sawa.
- Pour Muqawqis l'Empereur de l'Égypte.
- Lettre du prophète Mahomet aux Muqawqis, découvert en Égypte en 1858.

19. Annexe V: Lettre du Prophète Mouhamad à César roi de Rome.

20. Annexe VI. Lettre envoyée par le calife 'Ali Ibn Abi Tālib (600-661 EC) à son gouverneur d'Égypte Mālik al-Ashtar al-Nakha'i (m. 658 EC).

21. Annexe VII: Pacte de non-agression et de défense commune entre le Prophète et les juifs de Médine l'an 1 de l'Hégire (622 A H).

22. Annexe VIII. Traité d'Al Hudaybiyya l'an 628 A H.

23. Annexe IX. Les différentes correspondances entre Khalid Ibn Al Walid et le Calife Abu Bak lors de la conquête de la Syrie l'an 12- 13 après Hégire.

24. Annexe X. Le pacte d'Omar, point de départ de la dhimmiyune l'an (634-644 A H).

25. Annexe XI. Le Pacte de `Umar aux habitants de Jérusalem vers l'an 20-21 A H.

26. Annexe XII. Déclaration islamique universelle des droits de l'homme Caire 05 Aout 1990.

27.**Annexe XIII** : Convention de La Haye sur les Lois et Coutumes de la guerre sur terre du 29 juillet 1899.

28.**Annexe XIV** Déclaration de Rabat du 9 novembre 2005 *«sur l'enfance dans les États membres de l'Organisation de la Conférence islamique.»*

ANNEXES

Annexe 1. LE PACTE D'AL AQBA

➤ Le premier Acte de reconnaissance d'Al Aqaba au pèlerinage de l'an 11 de la prophétie (620 AJC)

Obaadah ibn As-Saamit, qu'Allah soit satisfait de lui, parla de ce premier serment d'allégeance à Al `Aqaba. Il dit: «Je fus parmi ceux qui assistèrent au premier serment d'allégeance d'Al `Aqaba. On était douze hommes, on prêta au Messenger d'Allah (Salla Allahu `Alaihi wa Sallam) le même serment d'allégeance que celui des femmes, et ce avant que la guerre ne nous soit imposée. On lui prêta serment de fidélité en s'engageant :

« Ane rien associer à Allah, à ne commettre ni la fornication, ni le vol, à ne pas tuer nos enfants, à ne commettre aucune infamie ni avec les mains ni avec les pieds, à ne jamais lui désobéir en ce qui est convenable. Celui d'entre vous qui sera fidèle à cet engagement, reprit le Prophète aura le Paradis comme récompense. Quant à celui qui aura commis une infraction, c'est à Allah qu'il appartiendra de le châtier ou de lui pardonner s'il le veut » (Sahih Mouslim).»

Mouss`ab ibn `Oumayr, qu'Allah soit satisfait de lui, fut d'abord accueilli et hébergé à Yathrib par Ass`ad ibn Zourara, qu'Allah soit satisfait de lui, et les musulmans firent preuve d'un zèle remarquable quant à ce mouvement pionnier de l'appel vers le sentier d'Allah, Exalté soit-Il, sous la direction de Mouss`ab ibn `Oumayr, qu'Allah soit satisfait de lui. Celui-ci suivit la méthode du Saint Coran dans son appel, tel qu'il l'apprit jadis du Messenger d'Allah, Salla Allahu `Alaihi wa Sallam. Il incarna d'une manière pratique et vivante certains versets mecquois du Coran où Allah, Exalté soit-Il, dit (sens du verset):*«Par la sagesse et la bonne exhortation appelle (les gens) au sentier de ton Seigneur. Et discute avec eux de la meilleure façon. Car c'est ton Seigneur qui connaît le mieux celui qui s'égare de Son sentier et c'est Lui qui connaît le mieux ceux qui sont bien guidés.»* (Coran 16/125) »

➤ Le second Acte de reconnaissance d'Al Aqba : pèlerinage de l'an 13 de la prophétie (Juillet 622)

En juin 622, Mahomet réunit ses partisans afin de préparer le départ collectif à Yathrib, future Médine. Cette grande rencontre à laquelle participent 73

musulmans fraîchement convertis est connue sous le nom de **seconde rencontre d'Aqaba**, puisqu'un premier pacte eut lieu. Elle se termine par un engagement des participants, connu sous le nom de **second serment d'allégeance d'al-Aqaba** :

Ibn Ishaq dit : « Lorsque Dieu Très Haut permit à l'Envoyé d'Allah de faire la guerre, et que des gens parmi les Ansars lui ont prêté serment d'embrasser l'islam, de le soutenir, lui (Mahomet) et ceux qui le suivent et ceux qui se réfugient chez eux de parmi les musulmans alors l'Envoyé d'Allah ordonna à ses compagnons, aussi bien qui se sont émigrés que ceux qui sont restés avec lui à Makkah, d'émigrer à al-Madînah et de rejoindre leurs frères parmi les Ansars ; l'envoyé d'Allah leur dit : « Dieu vous a donné des frères et une demeure où vous serez en sûreté. »

L'historien Hichem Djaït accorde une grande importance historique à ce serment car il définit toute la politique future, faite de guerre et de paix, qui va permettre à Mahomet d'établir son pouvoir. Plus que dans le texte connu sous le nom de Constitution de Médine c'est dans le second serment d'allégeance d'al-Aqaba que Hichem Djaït voit le texte qui va permettre à Mahomet de jeter les bases du futur État musulman. »

➤ LES TERMES DU BAYA :

« 1. Vous obéirez à mes ordres en quelque situation que vous soyez ;

2. Vous aurez confiance en moi dans les moments difficiles comme en période d'aisance ;

3. vous condamnerez le bien interdisez le mal ;

Vous aimerez Allah de sorte que personne ne puisse vous détourner ;

4. vous m'aidez si je vous rejoins, me protéger comme vous, vos épouses. Si vous les faites, vous aurez le Paradis... »

Source : Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM (Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de

distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a remporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999.

Annexe II : LaCharte de Médine l'an 1de l'Hégire(622)

Clauses en rapport avec les musulmans et les croyants monothéistes

- *« Les émigrés Koraïchites et de Yathrib (Médine) et ceux qui les suivirent et luttèrent avec eux forment une seule communauté à part.*
- *Tous les musulmans quelles que soient leurs tribus ou clans partagent entre eux le prix du sang, payent la rançon des captifs selon le bon usage et l'équité.*
- *Les croyants monothéistes ne délaissent jamais un endetté qui a la charge d'une famille ; ils lui donnent des fonds destiné à payer le prix du sang ou le rachat d'un captif.*
- *Tous les croyants monothéistes devront s'unir contre quiconque étant rebelle ou cherchant à promouvoir l'hostilité ou la sédition, quels que soient leurs liens familiaux ou tribaux.*
- *Aucun croyant monothéiste ne doit en tuer un autre, ou soutenir un non croyant au détriment d'un croyant.*
- *La protection de Dieu est sur tous les croyants monothéistes, indépendamment de leur classe ou de leur origine tribale.*
- *Les croyants monothéistes doivent s'entraider.*
- *Il est défendu à un croyant monothéiste ayant consenti à ce qui est écrit dans ce texte et cru en Dieu et au jour du jugement de secourir un criminel ou de l'héberger. S'il le fait, il sera maudit par Dieu au jour de la résurrection, sans pitié, et l'on n'acceptera de lui ni compensation, ni indemnité.»*

➤ Clauses en rapport avec les juifs

- *« Les juifs ne font qu'une communauté avec les croyants.*
- *Les juifs peuvent continuer de professer leur religion et la liberté de pratiquer leur religion est garantie.*

- *Tout juif qui adhère à cette charte doit avoir l'aide et l'assistance des croyants et tous les droits des croyants doivent lui être donnés.*
- *Chaque tribu et chaque clan juif est responsable de son prix du sang, de ses taxes de châtement et de ses paiements de rançon.»*

➤ **Clauses communes à tous**

- *Les juifs et les croyants monothéistes de Médine ont un pacte de défense mutuelle entre deux groupes. Pour honorer ce pacte, ils doivent en payer le coût nécessaire.*
- *Les juifs et les croyants monothéistes de Médine se conseilleront et leurs relations mutuelles doivent être fondées sur la droiture, alors que le péché est interdit.*
- *Aucun des juifs ou des croyants monothéistes ne doit commettre de péchés portant préjudice à l'autre groupe.*
- *Si les juifs font du tort aux croyants monothéistes ou si ceux-ci font du tort à ceux-là, alors le parti lésé doit être aidé.*
- *Médine doit rester un lieu sacré et inviolé pour tous ceux qui joignent la charte, à l'exception de ceux qui ont commis une injustice ou un crime.*
- *Tous les participants à cette charte doivent boycotter les Koraïchites non-musulmans de La Mecque.*
- *Tous les participants à cette charte doivent défendre Médine de toute attaque étrangère.*
- *Aucune clause de cette charte ne doit interdire à aucun parti de demander un châtement légal.*
- *Aucun participant à cette charte ne peut déclarer une guerre sans la permission du prophète de l'islam Muhammad.*

Chaque fois qu'un désaccord s'élève entre deux participants à cette charte, le désaccord doit être soumis à Dieu et à son messenger pour arbitrage.»

Sources : A. Guillaume, *La vie de Muhammad - Une traduction de la Sirat de Ishaq Rasul Allah*, Oxford University Press, Karachi, 1955; Pp. 231-233, disponible en ligne :

Annexe III. Le pacte de Najran de l'an 631 de l'Hégire (AHD NAJRĀN)

«Au nom de Dieu clément et miséricordieux, Charte de protection donnée par Dieu et son apôtre à ceux qui ont reçu le Livre (sacré), aux chrétiens qui appartiennent à la religion de Najran ou à toute autre secte chrétienne. Il leur a été écrit par Mahomet, envoyé de Dieu près de tous les hommes, en gage de protection de la part de Dieu et de son apôtre, et afin qu'il soit pour les musulmans qui viendront après lui un pacte qui les engagera, qu'ils devront admettre, reconnaître pour authentique et observer en leur faveur. Il est défendu à tout homme, fût-il gouverneur ou détenteur d'autorité, de l'enfreindre ou de le modifier. Les Croyants ne devront pas être à la charge des chrétiens, en leur imposant d'autres conditions que celles qui sont portées dans cet écrit. Celui qui le conservera, qui le respectera, qui se conformera à ce qui y est renfermé, s'acquittera de ses devoirs et observera le pacte de l'apôtre de Dieu. Celui qui, au contraire, le violera, qui s'y opposera, qui le changera, portera son crime sur sa tête ; car il aura trahi le pacte de Dieu, violé sa foi, résisté à son autorité et contrevenu à la volonté de son apôtre : il sera donc imposteur aux yeux de Dieu. Car la religion que Dieu a imposée, et le pacte qu'il a fait, rendent la protection obligatoire. Celui qui n'observera pas ce pacte, violera ses devoirs sacrés, et celui qui viole ses devoirs sacrés n'a pas de fidélité et sera renié par Dieu et par tous les croyants sincères. La raison pour laquelle les chrétiens ont mérité d'obtenir ce pacte de protection de Dieu, de son envoyé et des croyants, est un droit qu'ils se sont acquis, et qui engage quiconque est musulman, d'obtenir cette charte établie en leur faveur par les hommes de cette religion et qui force tout musulman à y avoir égard, à lui prêter main-forte, à la conserver, à la garder perpétuellement et à la respecter fidèlement. la protection de Dieu et la garantie du prophète Mahomet, envoyé de Dieu, s'étendent sur Najran et alentours, soit sur leurs biens, leurs personnes, la pratique de leur culte, leurs absents et présents, leurs familles et leurs sanctuaires, et tout ce qui grand et petit, se trouve en leur possession aucun évêque ne sera déplacé de son siège épiscopal, ni aucun moine de son monastère, ni aucun prêtre de sa cure, aucune humiliation

ne pèsera sur eux, ni le sang d'une vengeance antérieure à la soumission, ils ne seront ni assemblés ni assujettis à la dîme, aucune troupe ne foulera leur sol et lorsqu'un d'eux réclamera son dû, l'équité sera de mise parmi eux ils ne seront ni oppresseurs ni opprimés et quiconque d'entre eux pratiquera dans l'avenir l'usure, sera mis hors de ma protection aucun homme parmi eux ne sera tenu pour responsable de la faute d'un autre.»

Source : YOUSIF Éphrem-Isa, *Les chroniqueurs syriaques*, Paris, L'Harmattan, 2002, aux pp 281-282. Voir aussi ZAWATI Hilmi, *Is Jihad a Just War? War, Peace and Human Rights under Islamic and Public International Law*, Lewiston New York, Edwin Mellen Press, 2001, à la p 221.

Annexe IV: Lettre du Prophète Mouhamad à César roi de Rome à l'an 8 de l'Hégire

«Au nom d'Allah, Le Clément, Le Miséricordieux. Lettre de Mohammed le serviteur et Messenger d'Allah à Hercules, le roi de Rome. Que la paix soit sur ceux qui observent la droiture. Accepte de te soumettre. Embrase l'Islam et Allah te récompensera deux fois. Si tu te détournes et refuses, tu porteras les péchés des Romains. «Dis :Ô gens des Ecritures, convenons les uns des autres de ce point commun entre nous, à savoir de n'adorer qu'Allah Seul, sans Lui adjoindre d'associé, de ne pas nous prendre les uns les autres pour divinités en dehors d'Allah. » S'ils se détournent, dites-leur : « Soyez témoin qu'à Allah Seul, nous nous soumettons ». (Sourate Ali Imran « la famille d'Imran » verset 64).

Le prophète ('Alayhi salatou salam) fit porter cette lettre par Dihya ibn Khalifa Al-Kalbi à qui il donna l'ordre de la remettre au roi de Bassora qui lui-même se chargerait de la transmettre au roi de César. Dans des propos rapportés par Al-Boukhari, Ibn Abbas dit avoir été informé par Abi Soufyan ibn Harb qu'Hercules avait envoyé auprès de lui, alors qu'en compagnie d'un groupe de commerçants faisant partie des Kouraichites, il se rendait en Syrie, à un moment où le Messenger d'Allah (Paix et Bénédiction d'Allah sur lui) était en guerre contre les Kouraichites. Alors ils allèrent rejoindre les romains à Iliya (Jérusalem). Là, entouré des grands de Rome, César fit venir un traducteur et ensuite les appela

pour leur parler en ces termes : Lequel d'entre vous est généalogiquement plus proche de cet homme qui prétend être un prophète ? » « Moi, répondit Abou Soufyan. Il reprit : « Rapprochez-le de moi ! Rapprochez ses compagnons et mettez-les derrière lui ». Ensuite il dit au traducteur : « Je l'interroge au sujet de cet homme ». S'il me traitait de menteur il le traiterait aussi de menteur. Par Allah ! N'eût été la honte de me voir attribuer un mensonge, j'aurais menti contre l'homme. La première question fut la suivante :

César : *Quelle appréciation faites-vous de sa généalogie ?*

Abou Soufyan : *Elle est respectable.*

César : *Quelqu'un de chez vous a-t-il jamais, avant lui, dit qu'il était prophète ?*

Abou Soufyan : *Non.*

César : *Y-a-t-il des rois dans sa descendance ?*

Abou Soufyan : *Non.*

César : *Ceux qu'ils le suivent sont-ils les nobles ou le bas peuple ?*

Abou Soufyan : *Plutôt le bas peuple.*

César : *Ceux-ci progressent-ils ou régressent-ils ?*

Abou Soufyan : *Ils progressent plutôt.*

César : *Y en a-t-il qui apostasient ?*

Abou Soufyan : *Non.*

César : *Avez-vous déjà eu à le traiter de menteur avant qu'il ne se soit présenté comme prophète.*

Abou Soufyan : *Non.*

César : *Lui arrive-t-il de trahir ?*

Abou Soufyan : *Non. Toutefois, ne vivant plus avec lui depuis un certain temps, nous ne savons pas au juste ce qu'il fait exactement.*

César : *C'est ta seule réponse que je trouve imprécise. Mais l'avais vous combattu ?*

Abou Soufyan : *Oui.*

César : *À quoi ont abouti les combats ?*

Abou Soufyan : *Tantôt nous triomphions, tantôt il triomphait.*

César : *Que vous ordonne-t-il de faire ?*

Abou Soufyan : Il dit « Adorez Allah Lui Seul sans l'associer à rien ni personne, quittez la pratique de vos ancêtres. Il nous ordonne la sincérité, la chasteté et le culte de la parenté.

César : (au traducteur) Dis-lui que je l'ai interrogé au sujet de sa généalogie et il a répondu qu'elle est respectable. Il en est de même de la généalogie des Messagers, dans leur peuple. Je lui ai demandé si quelqu'un avant lui avait la même prétention et il a répondu « non »...

Abou Soufyan : Si quelqu'un avant lui avait eu la même prétention j'aurais dit que c'est tel.

César : Je lui ai demandé s'il y avait des rois dans sa descendance et il a répondu « non »... Je me suis dit : S'il y avait un roi dans sa descendance je dirais qu'il cherche à reconquérir le trône de son père. Je lui ai demandé s'ils le traitaient de menteur avant qu'il n'ait eu à se présenter comme prophète et il a répondu « non » or je sais qu'il ne s'abstient pas de mentir aux gens pour mentir à Dieu. Je lui ai demandé si ce sont les nobles qui le suivent ou le bas peuple et il dit « le bas peuple » or ce sont ceux-là qui suivaient les Messagers. Je lui ai demandé si ses suivants progressent ou régressent et il a dit qu'ils progressent or, telle est la démarche croissante de la foi. Je lui ai demandé s'il y en a qui apostasient parmi ses suivants et il a dit « non », or tel est aussi le comportement des Messagers : jamais ceux-ci ne trahissent. Je lui ai demandé ce qu'il leur ordonne et il a dit qu'il leur ordonne d'adorer Allah sans l'associer à rien ni personne, de s'abstenir de l'adoration des idoles, de prier, de cultiver la sincérité et la chasteté. Si tout ce que tu dis est vrai, il sera maître de l'endroit où, présentement, je me trouve. Je savais qu'un prophète allait venir mais je ne pensais pas qu'il viendrait de vous. Si je savais que je parviendrais jusqu'à lui, je ferais tout pour le rencontrer et si j'étais auprès de lui, je lui laverais les pieds ».

Sur ces mots, il se fit apporter la lettre du Messenger d'Allah (Paix et Bénédiction d'Allah sur lui) et la lut. Toutefois, dès qu'il eut fini les voix s'élevèrent et le bavardage alla en bon train. Ensuite, il donna aux Kouraichites l'ordre de se retirer. À sa sortie Abou Soufyan dit à ses compagnons : « L'affaire d'Ibn Abi Kabcha (nom que les assimilateurs avaient donné au prophète (Paix et Bénédiction d'Allah sur lui) poussés en cela par une volonté d'ignorer sa

généalogie) devient étonnante. Même le roi des Romains a peur de lui ». À cet égard il dit plus tard après sa conversion : « Je ne cessai d'être certain que le Messenger d'Allah (Paix et Bénédiction d'Allah sur lui) finirait par triompher, jusqu'au jour où Allah me fit entrer dans l'Islam ».

SOURCES :Source : Cheikh Safi Al Moubarak Fawri Ar Rahman «AR RAFEEQ AL MAKHTOUM(Le Nectar Cacheté) » ; Université Islamique Al Madinatoul Mounawara ; traduit de l'Arabe par Cheikh Gueye (Dakar) révisé par Ben Brahim Mouhamad Al Amin (Riyad) ; maison d'Édition et de distribution de Maktabat Dar-Ous-Salam. Ce livre a remporté le premier prix mondial au concours organisé en 1399 de l'hégire à la Mecque par la Ligue mondiale islamique sur la bibliographie du Prophète. 1^{er} Ed 1999.

Imam Al-Bukhrari a rapporté dans un long hadith la teneur de la lettre que le prophète que la bénédiction et la paix soient sur lui –avait adressé à Hercules, le roi de Rome.

Annexe V : Liste des lettres de Mahomet aux chefs d'État

- ☒ **Pour l'empereur Byzantin**
- **Expédition de Zaid ibn Haritha (Hisma).**

Prétendue lettre envoyée par Muhammad à Héraclius, empereur de Byzance; reproduction tirée Majid Ali Khan, Muhammad The Final Messenger Islamic Book Service, New Delhi (1998).

Le texte de la lettre à Héraclius, transmise par les historiens musulmans, se lit comme suit:

«Au nom de Dieu le Clément, le Miséricordieux: (Cette lettre est) à partir de Mahomet fils de Abdullah à Héraclius le Grand des Romains. Que la paix soit sur lui, celui qui suit le droit chemin. En outre, je vous invite à une invitation de l'islam. Si vous devenez musulman (ou si vous acceptez l'islam), vous aurez la paix, et Dieu doublera votre récompense, et si vous refusez, vous porterez les péchés des ariens (secte chrétienne minoritaire qui se distinguait des autres chrétiens sur la nature du Christ).

«Dis : "Ô gens du Livre, venez à une parole commune entre nous et vous : que nous n'adorions qu'Allah, sans rien Lui associer, et que nous ne prenions point les uns les autres pour seigneurs en dehors d'Allah". Puis, s'ils tournent le dos, dire : "Soyez témoins que nous, nous sommes soumis". »

➤ **Pour le roi de l'Éthiopie/ Lettre du prophète Mahomet au Négus**

« Au nom de Dieu le Clément, le Miséricordieux: De Muhammad, le Prophète de l'Islam pour le Négus, roi d'Éthiopie: la paix soit sur vous, je remercie Dieu pour vous, c'est Lui, Allah. Nulle divinité que Lui; Le Souverain, le Pur, L'Apaisant, Le Rassurant, le Prédominant, et je témoigne que Jésus, fils de Marie, est l'Esprit de Dieu et Sa Parole. La Parole qu'il a donné au pur croyant Marie, et à partir de cette Parole elle a donné naissance à Jésus. Dieu a fait Jésus de son Esprit, comme il a fait Adam de sa main. Je vous invite, vous et vos soldats à croire que Dieu est Tout-Puissant. Je l'ai écrit et vous est conseillé, donc acceptez mon conseil. Paix sur ceux qui suivent le droit chemin.»

Pour le gouverneur de Bahreïn

Lettre du Prophète Muhammad à Munzir ibn Sawa Al Tamimi (reproduction d'une copie manuscrite de la lettre tirée sultan Ahmed Qureshi, Lettres du Saint Prophète, Karachi (1983).

➤ **Lettre du Prophète Muhammad à Munzir ibn Al Tamimi Sawa**

« Au nom de Dieu le Clément, le Miséricordieux: De Muhammad, le Prophète de Dieu pour Munzir bin Sawa, que la paix soit sur vous! Je loue Dieu, qui est un et unique et il ne doit être adoré, mais sauf lui. Je rends preuve l'unicité de Dieu et que je suis un serviteur de Dieu et de son Prophète. Par la suite, je vous rappelle de Dieu. Celui qui accepte exhortation fait pour son propre bien. Quiconque a suivi mes messagers et a agi en conformité de leur orientation; -il, en effet, accepté mon conseil. Mes messagers ont hautement loué votre comportement. Vous continuerez dans votre bureau actuel. Vous devez rester fidèle à son Prophète et. J'accepte votre recommandation concernant les gens de Bahreïn. Je pardonne les offenses des délinquants.

Par conséquent, vous pouvez également leur pardonner du peuple de Bahreïn celui qui veulent continuer dans leur foi juive ou zoroastrien, devrait être fait pour payer jizia. Seal: Prophète Muhammad de Dieu »

➤ **Pour Muqawqis l'Empereur de l'Égypte**

Lettre du prophète Mahomet aux Muqawqis, découvert en Égypte en 1858.

« Lettre du Prophète Muhammed à Muqawqis

Au nom de Dieu le Clément, le Miséricordieux: De l'Apôtre d'Allah aux Muqawqis, chef des Coptes. Que la paix soit sur lui qui suit les directives. Ensuite, je te comparaître avec l'appel d'établir la paix (ou soumettant votre volonté de Dieu): établir la paix (soumettre votre volonté de Dieu) et vous aurez la paix. Dieu vous donnera votre récompense double. Mais si vous refusez de vous est alors la culpabilité des Coptes. Ô gens du Livre, venir à un arrangement égale entre nous et vous, que nous servions nul autre Dieu, associant rien avec lui, et ne pas prendre un autre pour seigneurs en dehors de Dieu. Et si le déclin de vous, puis témoigner que nous avons soumis notre volonté de Dieu.»

ANNEXE VI.Lettre envoyée par le calife 'Ali Ibn Abi Tālib (600-661 EC) à son

gouverneur d'Égypte Mālik al-Ashtar al-Nakha'î (m. 658 EC)

« Au nom d'Allah, le Clément, le Miséricordieux «Sache, Mālik, que je t'envoie comme gouverneur à un pays qui a connu dans le passé des gouvernements justes et injustes. Les gens vont t'observer comme tu observais les gouverneurs qui t'ont précédé. Ils parlent de toi comme tu parlais d'eux. Ce sont eux qui fournissent la preuve de tes actions. Que ton trésor préféré soit donc le trésor de bonnes actions. Contrôle tes désirs et abstiens-toi de ce contre quoi tu as été servi. C'est seulement par une telle abstinence que tu pourras distinguer le bien du mal. Développe dans ton cœur le sentiment d'amour pour ton peuple, et fais-en la source de bonté et de bénédiction pour lui. Ne te comporte pas en barbare envers tes citoyens et ne t'approprie pas ce qui leur appartient. Rappelle-toi que les citoyens d'un État sont de deux catégories. Ils sont soit tes frères en religion, soit tes semblables en genre. Ils sont susceptibles de commettre des erreurs, et sujets aux maladies. D'aucuns

commettent effectivement des erreurs; pardonne-leur comme tu aimerais qu'Allah te pardonne. N'oublie pas que tu es placé au-dessus d'eux, tout juste comme je suis placé au-dessus de toi. Et puis c'est Allah Lui-même qui est au-dessus de celui qui t'a nommé Gouverneur. IL t'a confié cette position afin que tu te montres capable de te charger d'eux. Rappelle-toi! Tu seras jugé sur ce que tu auras fait pour eux. Ne leur dis pas : "Je suis votre suzerain et votre dictateur. Vous devez donc vous plier à mes ordres", car cela corromprait ton cœur, affaiblirait ta foi en la religion et susciterait des désordres dans l'État. Si le pouvoir engendre en toi le moindre sentiment d'orgueil et d'arrogance, considère alors le pouvoir et la majesté du Royaume Divin qui gouverne l'univers et sur lequel tu n'as pas le moindre contrôle. Cela restituera à ta raison fantasque le sens de la mesure et te rendra calme et affable. Garde-toi de te mettre à l'encontre de la majesté et de la grandeur d'Allah, et n'imité jamais Son Omnipotence, car Allah rabaisse tout rebelle contre Lui, et quiconque se montre cruel envers les hommes. Sois respectueux, dans tes actions, des droits d'Allah et de ceux des hommes, et en même temps, persuade tes compagnons et tes proches de faire de même. Autrement, tu auras fait injustice à toi-même et à l'humanité. Et alors aussi bien Allah que les hommes deviendront tes ennemis. Il n'y a de salut nulle part pour un homme qui se rend ennemi d'Allah. Il sera considéré comme quelqu'un qui est en guerre avec Allah jusqu'à ce qu'il se repente et demande pardon. Rien ne prive l'homme des bénédictions d'Allah, ni n'attire Son courroux contre Lui, autant que l'oppression. Donc, c'est pour cette raison qu'Allah prête oreille aux opprimés et qu'Il traite les oppresseurs sévèrement. Le commun des mortels Observe la justice dans l'administration et impose-la à toi-même. Cherche à satisfaire le peuple, car le mécontentement des masses peut stériliser le mécontentement de la minorité des privilégiés, et le mécontentement de la minorité se dissout dans le contentement de la majorité. Rappelle-toi que la minorité des privilégiés ne se joindront pas à toi aux moments difficiles. Ils tenteront de détourner la justice, demanderont plus qu'ils ne méritent et ne montreront aucune gratitude pour les faveurs dont ils auront bénéficié. Ils se montreront rétifs dans l'épreuve et les tribulations, et ils n'éprouveront aucun regret pour leurs défauts. C'est le commun des mortels qui combat l'ennemi. Donc maintiens des contacts intimes avec les masses et sois attentif à leur bien-être.

Repousse celui qui met en évidence les faiblesses des autres, Car, après tout, les masses ne sont pas exemptes de faiblesses. Il est du devoir du gouvernant de les protéger. Ne mets pas en lumière ce qui est caché, mais essaie d'effacer les faiblesses qui ont été mises sous les projecteurs. Allah voit toutes choses que tu ne vois pas, et Lui seul, s'en occupera. Fais de ton mieux pour couvrir les défauts du peuple afin qu'Allah couvre les tiens que tu aimerais cacher aux yeux des gens. Débarrasse-toi de tout sentiment d'inimitié entre eux. Mets-toi à l'abri de toute action qui ne soit pas digne de toi. Ne t'empresse pas de croire les calomnies, car les calomniateurs sont des fourbes sous l'apparence d'amis.

Les Conseillers

Ne prends jamais pour conseiller un avare, car il te détournerait de la magnanimité et te ferait craindre la pauvreté. Ne demande pas conseil à un lâche, non plus car il ébranlerait ta résolution, ni à un homme cupide car il t'inciterait à devenir tyran. En effet, l'avarice, la lâcheté et la cupidité font perdre à l'homme sa confiance en Allah. Le pire conseiller est celui qui a servi de conseiller à des gouvernants injustes et qui a partagé leurs crimes. Ainsi, ne laisse jamais des personnes ayant été les compagnons de tyrans ou ayant partagé leurs crimes, devenir tes conseillers. Tu peux faire appel à des personnes bien meilleures que cela. Tu peux avoir des hommes doués d'intelligence et de prévoyance sans être contaminés par le péché; des hommes qui n'ont jamais assisté un tyran dans sa tyrannie, ni un criminel dans son crime. De tels hommes ne seront jamais une charge pour toi. Bien plus, ils seront une source d'aide et de force pour toi, à tout moment. Ils seront des amis pour toi et des étrangers pour tes ennemis. Choisis de tels hommes pour te tenir compagnie aussi bien en privé qu'en public. Même parmi ceux-ci donne la préférence à celui qui a tendance à te dire tes vérités, même les plus amères, et à celui qui ne t'encourage pas à avoir des penchants qu'Allah n'aime pas que Ses amis développent chez eux. Attache-toi à des personnes droites et pieuses et fais-leur comprendre clairement qu'elles ne doivent jamais chercher à te flatter ni à te créditer d'une bonne action que tu n'aies jamais faite, car la tolérance de la flatterie et le faux compliment stimulent la fierté chez l'homme et le rendent arrogant. Ne traite pas de la même façon le bienfaiteur et le malfaiteur, car cela découragerait le premier, et encouragerait le second à persister dans le

mal. Traite chacun d'eux selon ses mérites. Sache que la confiance et la bienveillance mutuelles entre le gouvernant et les gouvernés ne peuvent avoir lieu qu'à travers la bonne volonté, la justice et le service rendu. Cultive donc la bienveillance chez les gens, car seule la bienveillance te sauvera des troubles. Ta bonne volonté à leur égard sera payée en retour par leur confiance en toi, et le mauvais traitement, par leur mauvaise volonté.

Ne méconnaiss pas les nobles traditions des premiers membres de cette communauté, traditions qui ont apporté l'harmonie et le progrès aux gens, et n'entreprends rien qui puisse diminuer leur utilité. Les hommes, qui avaient établi ces bonnes traditions ont eu leur récompense, quant à toi, tu seras responsable, si elles sont abandonnées. Essaie toujours de tirer quelque chose de l'expérience des gens instruits et sages, et de les consulter, en ce qui concerne les affaires d'État, cela t'aidera à maintenir la paix et la bonne volonté que tes prédécesseurs ont établies sur terre.

Les différentes classes sociales

Rappelle-toi que le peuple est composé de différentes classes. Le progrès des unes dépend de celui des autres et aucune d'elles ne peut prétendre être indépendante des autres. Nous avons une armée formée de soldats d'Allah. Nous avons nos officiers civils avec leurs établissements, notre judicature, nos percepteurs et nos officiers de relations publiques. Le public lui-même" est composé de Musulmans et de Dhimmî, et parmi eux, il y a des commerçants, des artisans, des gens sans emploi, des indigents. Allah a prescrit pour eux des droits, des obligations et des devoirs personnels qui sont mentionnés dans le Saint Coran et dans les Hadith du Saint Prophète. L'armée, par la grâce d'Allah, est comme une forteresse pour le peuple et elle assure la dignité de l'État. Elle préserve le prestige de la Foi et maintient la paix du pays. Sans elle, l'État ne peut se maintenir. Et réciproquement, elle ne peut se tenir sans l'appui de l'État. Nos soldats ont prouvé qu'ils sont les plus forts face à l'ennemi, grâce au privilège qu'Allah leur a accordé de combattre pour Lui, mais cela ne les empêche pas d'avoir besoins matériels pour mener à bien leur tâche, cela les fait dépendre des revenus de l'État. Quant aux militaires et à la population civile qui paient des impôts, ils ont besoin de la coopération des autres : la judicature, les officiers civils et leurs administrations.

Les juristes appliquent la loi civile et criminelle, les officiers civils collectent les revenus et s'occupent de l'administration civile avec l'aide de leurs établissements. Et puis, il y a les marchands et les commerçants qui contribuent à renflouer les caisses de l'État. Ce sont eux qui parcourent les marchés et qui sont les mieux placés pour s'acquitter des obligations sociales. Il y a aussi la classe des pauvres et des nécessiteux qui doivent être pris en charge par les autres classes. Allah a donné une occasion appropriée aux uns et aux autres de rendre service. Puis toutes ces classes ont des droits sur l'administration. L'administrateur doit donc y faire face. Il doit veiller au bien de toute la population, tâche dont il ne pourrait pas s'acquitter convenablement sans porter un intérêt personnel à son exécution et sans implorer l'aide d'Allah. En effet, il lui est indispensable de s'imposer ce devoir et de supporter avec patience les difficultés et les inconvénients qui surgissent devant lui accidentellement.

L'armée

Sois particulièrement attentif au bien-être de ceux dans l'armée, qui sont, à ton avis, sincèrement attachés à Allah et au Saint Prophète, loyaux envers leurs chefs et , aux moments passionnels, sauraient se retenir et écouter de sang-froid des remontrances sensibles, ainsi que ceux qui sont capables de secourir les faibles et de s'opposer aux oppresseurs puissants, et ceux qui ne se laissent pas entraîner par un tempérament violent lorsqu'ils sont soumis à une provocation violente, et qui ne chancellent dans aucune circonstance. Établis des contacts intimes avec des familiers de bonne réputation, intègres et d'un passé glorieux, et attire vers toi des hommes braves, de bon caractère, généreux et d'une disposition bienveillante, car telle est l'élite de la société. Prends soin d'eux avec la même tendresse que tu montres pour tes propres enfants. Ne leur rappelle aucune faveur que tu leur aurais faite, et ne sous-estime aucune marque d'affection qu'ils te montreraient en retour. Une telle conduite dénote la loyauté, la dévotion et la bienveillance. Sois attentif à leurs soucis les plus insignifiants et ne te contente pas seulement de l'aide générale que tu leur aurais apportée, car parfois une attention opportune à l'un de leurs petits soucis leur apporte un immense soulagement. De cette façon, ces gens-là ne t'oublieront pas au moment du besoin. Il t'appartient de choisir pour le commandement de tes troupes quelqu'un qui s'impose comme devoir la

tâche d'aider les hommes qu'il commande et de veiller sur leurs familles lorsqu'ils se trouvent loin de chez eux, ce qui permettrait à toute l'armée de se sentir unie dans la joie et dans le malheur. Cette unité de destin apporte aux combattants une force supplémentaire face à l'ennemi. Continue d'avoir une attitude aimable envers eux afin qu'ils se sentent toujours attachés à toi. La réalité est que le vrai bonheur d'un gouverneur réside dans l'établissement de la justice dans l'État et le maintien des relations affectueuses avec les gens. La sincérité de leurs sentiments est exprimée par l'amour et le respect qu'ils te montrent, et c'est de ces sentiments que dépend le salut de l'administration. Tes conseils pour l'armée seraient sans effet, à moins que et jusqu'à ce que tu te montres affectueux aussi bien envers les soldats qu'envers les officiers, ce qui les empêcherait de considérer le gouvernement comme un fardeau oppressif ou de contribuer à sa chute. Continue de satisfaire leurs besoins et complimente-les de plus en plus pour les services qu'ils ont rendus. Une telle attitude, s'il plaît à Allah, encourage les braves et incite les timides aux actes de bravoure. N'attribue pas à un autre l'erreur de quelqu'un, et ne sois pas avare de compliments pour les prouesses accomplies. Veille à ne pas accorder de faveurs imméritées à quelqu'un en raison de sa position familiale et à ne pas priver de récompense quelqu'un qui accomplit des exploits, mais qui appartient à une famille modeste.

La vraie guidance

Renvoie devant Allah et devant Son Prophète les affaires qui te paraissent équivoques, car Allah a dit aux gens qu'Il veut bien diriger : "O vous qui croyez ! Obéissez à Allah, Obéissez à Son Prophète et obéissez à ceux parmi vous qui détiennent l'autorité. Portez vos différends devant Allah et devant Son Prophète." (Sourate 4 : en-Nisâ', verset 59). Se référer à Allah signifie en réalité consulter le Livre d'Allah, et se référer au Prophète, c'est suivre ses traditions universellement admises.

Le juge principal

Choisis comme juge, parmi tes sujets, quelqu'un qui est de loin le meilleur d'entre eux, qui n'est pas obsédé par ses problèmes familiaux, qui ne cède pas à l'intimidation, qui nées trompe pas souvent, qui ne dévie pas du droit chemin une fois qu'il y est engagé, qui n'est ni égocentrique, ni avare, qui ne décide pas avant

d'avoir connu pleinement les faits qui pèse le moindre doute soigneusement et qui prononce un verdict clair après avoir pris en considération tous les détails de l'affaire, qui ne refuse pas d'écouter les arguments des avocats, qui examine avec patience tout nouvel exposé des faits, qui reste strictement impartial dans sa décision, qui ne se laisse pas étourdir par la flatterie... Mais il n'est pas aisé de trouver un tel homme. Une fois que tu auras choisi un homme droit pour cette fonction, rétribue-le généreusement, de telle sorte qu'il ait tout ce qui lui est nécessaire et qu'il soit à l'abri des tentations. Réserve-lui auprès de toi une position si haute que personne n'ose la convoiter, et si élevée qu'aucune médisance ni aucune intrigue ne puissent l'atteindre.

La judicature subalterne

Sois prudent ! Le plus grand soin doit être pris dans le choix du Juge Principal, car c'est une haute fonction que les égoïstes aventureux aspirent à soumettre à leurs intérêts personnels. Après la désignation du Juge Principal, fais attention au choix d'autres fonctionnaires. Nomme-les après les avoir mis à l'épreuve. Ni les relations personnelles ni l'influence ne doivent intervenir dans ton choix de fonctionnaires devant occuper des postes de responsabilité, autrement cela pourrait conduire à l'injustice et à la corruption. Parmi ces fonctionnaires, choisis pour les hautes fonctions des hommes d'expérience ayant une foi ferme et appartenant à de bonnes familles. De tels hommes ne tomberont pas facilement en proie à la tentation et ils s'acquitteront de leurs devoirs en proie au bon service des autres. Augmente leurs traitements afin qu'ils mènent une vie satisfaisante, laquelle aide à se purifier. Ce faisant, ils n'éprouveront pas le besoin de couvrir leurs propres dépenses. Et puis, ils n'auront plus aucune excuse d'aller à l'encontre de tes instructions ou de détourner les Fonds de l'État. Surveille-les à leur insu. Il est possible qu'ils développent en eux une véritable honnêteté et un réel intérêt pour le bien public. Mais si l'un d'entre eux est accusé de malhonnêteté et que sa culpabilité soit établie par les rapports de ton service de renseignements, alors, considère ceci comme une charge suffisante pour le déclarer coupable. Que le châtiment qu'on lui infligera soit corporel et appliqué publiquement dans un lieu fixé d'opprobre.

Les revenus de l'administration

Qu'on prenne grand soin des revenus de l'administration afin d'assurer la prospérité de ceux qui paient des impôts à l'État, car c'est de leur prospérité que dépend la prospérité des autres, et notamment celle des masses. En effet, l'État se nourrit de ces revenus. Tu dois considérer l'entretien des terres cultivées comme plus important que la perception de revenus, car les revenus ne peuvent affluer qu'en rendant la terre productive. Celui qui demande des revenus aux cultivateurs sans les aider à améliorer leur terre, leur inflige une difficulté imméritée et ruine l'État. Le gouvernement d'une telle personne ne vivra pas longtemps. Si les cultivateurs demandent la réduction de leurs impôts sur la terre après avoir souffert d'une épidémie, d'une sécheresse, d'un excès de pluie, de stérilisation du sol, d'inondation qui leur cause un dommage corporel, réduis alors convenablement les impôts afin que leur condition s'améliore. Peu importe ici la perte de revenus; elle sera un jour compensée par les efforts en vue de mettre en valeur ton pays et d'embellir la province que tu gouvernes. Tu feras l'objet de louanges unanimes. Les gens croiront en ton sens de la justice. La confiance qu'ils placeront en toi par conséquent, consolidera ta force, car ils seront prêts à partager tes fardeaux. Tu pourrais établir n'importe quel nombre de personnes sur la terre; mais si la terre n'est pas améliorée, ils seront mécontents. La cause de la ruine des cultivateurs est le gouverneur qui a un penchant fébrile à accumuler la richesse à tout prix, de crainte que son gouvernement ne dure pas longtemps. Tel est le sort des gens qui n'apprennent pas des exemples ou des précédents.

L'établissement administratif

Continue à t'occuper de ton administration et de tes scribes. Choisis les meilleurs d'entre eux pour tes correspondances confidentielles. Ils doivent être tout à fait dignes de ta confiance, de haute moralité, à l'abri de tout risque d'exploiter leur position privilégiée contre toi, de négliger leurs devoirs, ou de succomber à la tentation et de porter préjudice à tes intérêts ou de te nuire lors de la rédaction des traités. Ils doivent, non seulement apporter l'assistance appropriée, mais également éloigner de toi toutes difficultés. Il faut que ce soit des personnes qui, en s'acquittant de leurs devoirs, aient conscience de l'importance de leurs responsabilités, car quelqu'un qui n'est pas conscient de ses propres responsabilités pourra difficilement évaluer celles des autres. Ne les choisis pas

uniquement sur la base de la première impression qu'ils te font ou de l'affection que tu as pour eux ou de la confiance qu'ils t'inspirent, car en fait, les fausses prétentions de beaucoup de gens vraiment dénués de toute honnêteté et de toutes bonnes manières peuvent tromper même l'intelligence de gouvernants. Choisis-les plutôt parmi le petit peuple et que ton choix tombe surtout sur ceux qui exercent une certaine influence sur les gens et qui jouissent d'une bonne réputation d'honnêteté; un tel choix aura l'avantage d'être agréable et pour Allah et pour le gouvernement. Que le directeur de chaque administration soit quelqu'un qu'aucune tâche pénible ne rebute et qu'aucune charge de travail ne contrarie. Et sache bien que les défauts dont tes secrétaires ou ton établissement fera seront attribués à toi-même.

Le commerce et l'industrie

Tu dois accepter tous les projets utiles que les commerçants et les artisans te proposent, les aider ensuite avec tes suggestions. Une partie d'entre eux vivent dans les villes et d'autres se déplacent d'un lieu à un autre avec leurs marchandises et instruments de travail, et gagnent leur vie en effectuant des travaux manuels. Ils constituent la véritable source de revenu national tiré du commerce et de l'industrie. Alors que le grand public n'est pas incliné à se donner la peine de se déplacer, ceux qui exercent ces professions se dérangent pour apporter les marchandises des endroits proches et lointains, de la terre, de la mer, des montagnes et des forêts, et en tirent naturellement des bénéfices. Il n'y a rien à craindre de cette classe de gens paisibles. Ils aspirent à la paix et à l'ordre, et sont incapables vraiment de créer des troubles. Rends-toi dans toutes les régions du pays, établis des contacts personnels avec cette classe de citoyens et enquires-toi de leurs conditions de vie. Mais, tu dois savoir cependant qu'un bon nombre d'entre eux sont excessivement avides et impitoyables en affaires. Ils accaparent les gains et essaient de vendre leurs marchandises à des prix excessifs, ce qui cause le plus grand préjudice au public. Il serait honteux pour un gouvernant de ne pas combattre ce mal. Mets-les en garde contre l'accaparement, car le Prophète d'Allah l'a prohibé. Prends soin que la vente et l'achat se déroulent sans difficulté, que les balances soient justes et que les prix ne lèsent ni le vendeur ni l'acheteur. Et si

malgré ta mise en garde quelqu'un enfreint tes ordres et se rend coupable d'accaparement, inflige-lui alors un sévère châtement.

Les pauvres

Attention ! Crains Allah lorsque tu traites les problèmes des pauvres qui sont sans protecteurs, délaissés, indigents, sans secours et victimes des vicissitudes du temps. On trouve dans cette catégorie des gens qui n'osent pas demander leur part dans la vie, et qui malgré leur misère ne vont pas à la recherche des aumônes. Défends donc leurs droits pour l'amour d'Allah, car c'est à toi qu'incombe la responsabilité de leur protection. Alloue-leur une part du Trésor public, où qu'ils se trouvent, et qu'ils soient près ou loin de toi. Les droits de ces deux catégories de gens doivent être égaux à tes yeux. Si préoccupé que tu puisses être ne les perds pas de vue, car Allah n'acceptera aucune négligence de leurs droits. Ne traite pas leurs intérêts comme s'ils étaient moins importants que les tiens propres, ne les laisse jamais en dehors des limites de tes préoccupations importantes, désapprouve ceux qui les regardent de haut, et enquiers-toi de leur condition. Affecte à leurs affaires des personnes intègres, pieuses et soucieuses de te mettre au courant de la condition des pauvres. Pourvois aux besoins de ces pauvres de sorte que tu n'aies pas à t'excuser devant Allah le Jour du Jugement, car c'est cette catégorie de gens qui mérite d'être traitée avec la plus grande bienveillance. Assure-toi la récompense d'Allah en accordant à chacun d'eux son dû et impose-toi la tâche sacrée de subvenir aux besoins des plus âgés d'entre eux, car ils n'ont pas de moyens d'existence indépendants et ils répugnent à demander l'aumône. C'est là un devoir pénible pour les gouvernants, mais très bienvenu pour les sociétés qui sont douées de prévoyance. Ce sont d'ailleurs seulement de telles sociétés qui accomplissent avec un esprit tranquille leur promesse faite à Allah de s'acquitter de leur devoir envers les pauvres.

Des audiences publiques

Rencontre périodiquement les opprimés et les gens de modeste condition en audiences publiques, et étant conscient de la présence d'Allah, parle avec eux à cœur ouvert et ne laisse à côté de toi aucun membre de tes gardes armés, civils ou militaires, ni aucun agent du service des renseignements, dont la présence pourrait décourager les représentants des pauvres de parler sans crainte et sans

réserve. En effet, j'ai entendu le Prophète d'Allah dire qu'aucune nation ou société dans laquelle les forts ne s'acquittent pas de leurs devoirs envers les pauvres, n'occupera une haute position. Supporte avec sang-froid tout langage dur qu'ils emploieraient et ne te montre pas irrité s'ils ne parvenaient pas à exposer clairement leur situation. De la sorte, Allah ouvrira devant toi la porte des bénédictions et des récompenses. Si tu peux leur donner quelque chose, fais-le de bonne grâce, et si tu n'es pas à même de le faire, explique-leur ta position lucidement. Il y a des situations qui appellent une action directe. Accepte les recommandations de tes administrateurs concernant la réparation des griefs de tes secrétaires. Assure-toi que les réclamations et les requêtes qui te sont adressées, te sont remises le jour même, et ce, même si tes administrateurs essaient de les intercepter. Accomplis le travail de chaque jour, le jour même, car le jour suivant apportera ses propres affaires.

Communion avec Allah

Consacre la meilleure part de ton temps pour entrer en communion avec Allah, bien que chaque moment de ton temps soit seulement pour Allah, si tu le passes sincèrement à servir ton peuple. Il faut que l'obligation que tu dois directement à Allah soit incluse dans les cinq temps de prières prescrits par la religion. Consacre-toi jour et nuit aux prières. Que tes prières soient aussi parfaites et aussi exemptes de défauts que possible, et ne te laisse pas tracasser par un quelconque malaise physique. Lorsque tu diriges une prière en assemblée, n'ennuie pas les gens par une prolongation non nécessaire de la prière, car il se peut qu'une telle prolongation leur cause des inconvénients et les indispose, ce qui fait perdre son effet, car, il y a dans la prière en assemblée des gens qui sont malades ou qui ont des obligations importantes à accomplir. En effet, un jour, lorsque j'ai reçu l'ordre de me rendre au Yémen, j'ai demandé au Messager d'Allah comment je devais diriger la prière en assemblée là-bas. Il m'a dit : "Accomplis tes prières comme le ferait le plus faible parmi les priants, et donne ainsi l'exemple de respect d'autrui aux croyants." Concernant l'observance de tout ce que j'ai dit, retiens une chose : Ne te tiens jamais, même pour un temps minime, à l'écart des gens, car s'écarter des gens, c'est ignorer leurs affaires, c'est développer chez le gouvernant une fausse perspective et le rendre incapable de distinguer ce qui est important de ce qui ne

l'est pas, ce qui est correct de ce qui est erroné, le vrai du faux. Après tout, le gouverneur est un homme, et il ne peut se faire une vision correcte de ce qui est hors de la vue. La vérité n'a pas de signe distinctif nous permettant de distinguer les différentes variétés de vérités et d'erreurs. En fait tu dois être l'une de ces deux choses: ou bien tu es juste, ou bien tu es injuste. Si tu es juste, dans ce cas tu ne te tiendras pas à l'écart des gens; au contraire, tu les écouteras et tu satisferas leurs exigences. Dans le cas opposé où tu serais injuste, les gens eux-mêmes se tiendront à l'écart de toi. En tout cas, le désintéressement dans ce sens est déconseillé, surtout lorsqu'il est de ton devoir de t'occuper des besoins des gens. Les plaintes d'oppression présentées contre tes administrateurs et les réclamations pour demander justice, ne doivent pas t'indisposer. Sois certain qu'il y a dans ton entourage immédiat des gens qui exploiteront leur position pour s'approprier ce qui appartient à autrui et commettre des injustices. Enraie chez eux cette tendance et fixe-toi comme règle de conduite de ne jamais rien accorder, pas même un petit morceau de terrain, à l'un de tes proches. De cette façon, ils seront prévenus contre toute velléité de porter préjudice aux intérêts des autres, et tu éviteras en même temps d'être l'objet du mécontentement et des hommes et d'Allah. Rends justice loyalement et sans te soucier du fait que l'intéressé soit un de tes proches ou non. Si l'un de tes proches ou de tes compagnons viole la loi, prononce contre lui le châtement prescrit par la loi, même si cela t'est très pénible personnellement. Ce faisant, tu auras agi pour le bien de l'État. Si jamais les gens te soupçonnent d'être injuste envers eux sur n'importe quel plan, divulgue-leur le fond de ta pensée, et disculpe-toi de la sorte. De cette façon, ton esprit sera en harmonie avec le sens de la justice, et les gens se mettront à t'aimer. Cela exaucera ton désir de jouir de leur confiance.

La paix et les traités

Ne repousse pas l'effort de paix que tes ennemis déploieraient eux-mêmes. Accepte-le, cela plaira à Allah. La paix est la source du repos de l'armée. Elle réduit tes ennuis et fait régner l'ordre et la stabilité dans le pays. Attention! Sois sur tes gardes lorsque tu signes un traité de paix, car certains ennemis ne te proposent un accord de paix que pour te rassurer afin de t'attaquer à l'improviste. C'est pourquoi, tu dois faire preuve d'une grande vigilance et ignorer leurs protestations

de bonne foi. Mais une fois que tu auras accepté les termes d'un traité de paix, tu devras les observer scrupuleusement. C'est un dépôt qui doit être sincèrement respecté, et chaque fois que tu auras fait une promesse, tiens-la de toutes tes forces, car quelle que soit la différence d'opinion sur d'autres questions, rien n'est aussi noble que l'accomplissement d'une promesse. Cela est reconnu même par les non-Musulmans, car ils savent les conséquences désastreuses de la dénonciation des traités. Ne trahis donc pas ton alliance, ne romps pas ton pacte et ne trompe pas ton ennemi, car ne pas respecter une promesse, c'est une action contre Allah, et seul un insensé agit contre Allah. En fait, la Promesse Divine est une bénédiction couvrant toute l'humanité. La Promesse d'Allah est un refuge recherché même par les hommes les plus puissants de la terre, car on n'y risque pas d'être trompé. Donc ne fais pas une promesse que tu ne pourrais pas tenir, et n'attaque pas ton ennemi sans lui avoir adressé un ultimatum, car seul un ignorant insensé oserait défier Allah qui, par Sa Miséricorde infinie, a fait des traités et des pactes les instruments les plus inviolables pour Ses serviteurs. En fait la paix qu'ils assurent est un refuge à l'abri duquel tout le monde cherche asile, et au voisinage duquel tout le monde s'empresse de séjourner. Le traité doit donc être dépourvu de toute fraude, de toute duplicité et de toute tromperie. Ne conclus jamais un pacte qui prête à diverses interprétations, mais une fois que le pacte est conclu, n'en exploite pas l'équivoque, si équivoque il y a, ni n'annule un traité conclu au nom d'Allah, même s'il te cause quelques difficultés. Comme la vie de l'Au-delà nous réserve des récompenses, il vaut mieux faire face aux difficultés que violer le traité et avoir à craindre les conséquences d'un tel acte le Jour du Jugement. Attention ! Abstiens-toi de répandre le sang sans une raison valable, car cela suscite la colère du Tout-Puissant, expose le serviteur à Son châtiment le plus sévère, le prive de Ses bénédictions, raccourcit la vie, et le Jour du Jugement, c'est de ces crimes qu'il aura à répondre en premier lieu. Fais attention donc! N'aspire pas à fonder la puissance de ton État sur le sang, car ce sang finira par affaiblir l'État et le faire passer à d'autres. L'homicide volontaire ne saurait être excusé ni par moi ni par Allah. Le meurtre est un crime passible de la peine de mort. Si pour une raison ou une autre un châtiment corporel prononcé par l'État entraîne la mort du coupable dont le crime n'est pas passible de la peine de mort, répare l'erreur et n'expose pas

le prestige de l'État à la réclamation du prix du sang que feraient les parents du défunt.

Les dernières instructions

Évite de t'admirer, de te louer et d'encourager les autres à t'adresser des louanges excessives, car la ruse sur laquelle compte le plus Satan pour empêcher les bonnes actions des hommes pieux est la louange et la flatterie. Ne surestime pas et ne parle pas trop des faveurs que tu aurais accordées aux gens. Trahir la promesse, c'est déplaire et à Allah et à l'homme. Allah, qu'IL soit Exalté, a dit dans le Saint Coran : "Dire ce que vous ne faites pas est l'acte le plus haïssable auprès d'Allah" (Sourate Al Qaffi, 61:3) Ne te hâte pas de faire quelque chose avant le moment opportun, ni ne l'ajourne lorsque le moment juste de le faire arrive. Ne t'entête pas dans l'erreur et ne néglige pas la rectification d'une faute. Accomplis chaque chose en son temps et laisse chaque chose occuper sa propre place. Lorsque les gens s'accordent unanimement sur quelque chose, ne leur impose pas ton propre point de vue, ni ne néglige d'assumer la responsabilité qui t'incombe en conséquence. Car les yeux du peuple seront fixés sur toi et tu auras à répondre de tout ce que tu leur auras fait. Le moindre manquement au devoir apportera son propre châtiment. Contrôle ta colère et retiens tes mains et ta langue. Le meilleur moyen de contenir ta rage est de différer le châtiment (que tu comptes infliger à quelqu'un) jusqu'à ce que tu sois calmé et revenu à toi-même. Tu ne parviendras à avoir la maîtrise de toi-même qu'en te rappelant que tu finiras par retourner à ton Seigneur. Il est impératif que tu étudies soigneusement les préceptes qui ont inspiré les bons et justes gouvernants, qui t'ont précédé. Garde bien à l'esprit l'exemple de notre Prophète, ses Hadith et les commandements du Saint Coran, ainsi que tout ce que tu as appris de ma propre façon de traiter les choses. Fais de ton mieux pour exécuter les instructions que je t'ai données ici et que tu t'es engagé solennellement à suivre. Par cet ordre, je t'enjoins de ne pas succomber aux suggestions de ton propre cœur, ni de manquer de t'acquitter des devoirs qui te sont confiés. Je me réfugie auprès du Tout-Puissant et dans Sa sphère illimitée de bénédiction, et je t'invite à prier avec moi pour qu'Il nous accorde, à tous deux, la grâce de céder volontairement notre volonté à Sa Volonté et de nous rendre capables de nous bien acquitter de notre devoir envers Lui et envers Sa création,

afin que l'humanité chérisse notre mémoire et que notre action survive. J'implore Allah de me combler de Ses bénédictions et je Le prie pour qu'Il nous assure, à toi et à moi, Sa grâce et l'honneur de tomber en martyrs pour Sa cause. En effet, nous retournerons à Lui. Que les bénédictions d'Allah couvrent Son Prophète et Sa sainte progéniture.»

Source: Aalulbayt Global Information Center. En ligne <http://www.balaghah.net/nahj-htm/fre/html/lettres/21.html> consulté le 22/09/2019

Annexe VII: Pacte de non-agression et de défense commune entre le Prophète et les juifs de Médine l'an 1 de l'Hégire (622 A H)

Pacte conclu avec les juifs de Médine à l'an 622 A H.

Après avoir jeté les premières bases de la société islamique et instauré l'unité culturelle politique et disciplinaire entre les musulmans, le Messager d'Allah commença à organiser ses rapports avec les non musulmans.

Son objectif était d'assurer la paix, la sécurité, le bonheur et le bien être à tout un monde rempli de chauvisme et de fanatisme d'aspiration individualistes, raciales. Le plus proche parmi les non musulmans étaient les juifs.

CLAUSES DU PACTE :

« 1. Les juifs de Bani Aws constituent une communauté vivant avec les croyants. Aux juifs leur religion et les musulmans la leur. À chacune des eux communauté ses seigneurs et ses individus.

2. Aux juifs de s'occuper de leurs dépenses et aux musulmans de s'occuper des leurs.

3. Juifs et musulmans doivent agir d'un commun accord contre quiconque s'attaque aux signataires du Pacte.

3. Il doit exister entre eux bon conseil et avis ainsi que la bien faisances à l'absence scélératesse.

5. Nul d'entre eux ne doit faire du mal à son allié.

6. Tout allié offensé doit être secouru.

7. Juifs et musulmans doivent parler le même langage aussi longtemps qu'ils sont ensemble.

8. L'intérieur de Yathrib est inviolable en vertu du pacte.

9. En cas de dissensions et divergences susceptibles de mener à la diversion, les signataires du pacte s'en réfèrent à Allah le Tout Puissant et à Muhammad Messenger d'Allah.

10. il n'est pas question de protéger les Quraychites et leurs partisans.

11. Juifs et musulmans doivent se liguer pour repousser l'ennemi qui attaque Yathrib à l'improviste. Pour ce faire chaque partie agira en ce qui la concerne.

12. Ce pacte ne saurait servir à protéger les offenseurs et les malfaiteurs. »

➤ **Les représentants de Yathrib**

Les responsables Khazraj

- Assad Ibn Zurara Ibn Ads
- Saad Ibn Arabia Ibn Amr
- Abdalaah ibn Rawaha Ibn Thahlaba
- Rafia Ibn Malik Ibn Ajalan
- Al Barra Ibn Mahrur Ibn Sakhr
- Abdalaah Ibn Amr Ibn Haram
- Obadat Ibn Samit Ibn Qays
- Saad Ibn Obada Ibn Dalim
- Al Munthir Ibn Amr Khanis

Les responsables Aws

- Oussayd Ibn Oubay Ibn Sammak
- Saad Ibn Khaysam aiBn Al Harith
- Rifaa Ibn Abdil Munthir Ibn Zubair

Annexe VIII. Traité d'Al Hodaybiyya l'an 628 A H

Les croyants qui attendaient patiemment à Al Houdaybiya, se réjouirent de la venue de l'ambassadeur Mecquois en vue de la négociation d'un traité, pensant que cela signifiait pour eux qu'ils pourraient entrer à La Mecque pour effectuer leur 'Omra comme ils l'espéraient. Cependant, à l'énoncé des clauses du traité par Souhayl, ils restèrent stupéfaits, tandis que le Prophète, *paix et salut sur*

lui, les accepta sans poser la moindre condition, et sans les consulter, comme il en avait pourtant l'habitude. Voici les clauses du pacte conclut entre le Prophète
«Toute agression contre la tribu qui se joindra à l'une ou à l'autre partie sera considérée comme visant cette dernière.

4. Si un membre de Quraychite se réfugie chez Moh^hammad sans l'autorisation de son maître, il sera renvoyé à La Mecque, tandis que si un partisan de Moh^hammad revient à La Mecque, il ne sera pas renvoyé à Médine. », Paix et salut sur lui, et les Quraychites :

« 1. Les musulmans retourneront chez eux cette année (sans avoir accompli la 'Omra) et reviendront l'année prochaine, mais ils ne resteront pas à La Mecque plus de trois jours. Ils ne porteront pas d'armes autres que leurs épées rengainées.

2. La guerre sera suspendue pour dix années, période durant laquelle les deux parties vivront en total sécurité.

3. Quiconque souhaitera s'unir à Mohammad pourra le faire et quiconque souhaitera s'unir à Quraychite pourra le faire également

Source : <http://www.alkahflejournal.com/le-traite-dal-houdaybiya/>

Annexe IX. Les différentes correspondances entre Khalid Ibn Al Walid et le Calife Abu Bak lors de la conquête de la Syrie l'an 12- 13 après Hégire.

Les fruits de la trahison

Lorsqu'un quart de la nuit passa, ils quittèrent le camp les épées tirées, saluant les Musulmans qui leur firent des Dou'a. Dirar prit les devants et récita ce poème :

« Dans l'obscurité, même les Djinns ont peur de moi

Dans ce travail, il n'y a rien de nouveau pour moi.

Ils regretteront de vouloir nous tromper dans une embuscade ou ils attendent

Alors que nous sommes les maîtres des plans et des intrigues.

Quand il vient à satisfaire Son Maître

Un homme courageux n'a pas peur ni n'hésite. »

Quand ils approchèrent de la dune, Dirar leur ordonna de s'arrêter et dit : « Attendez ici jusqu'à ce que je rapporte des informations sur les Romains ». Il se déshabilla et il avança silencieusement sous le couvert de la montagne et des dunes son sabre en main. Quand il atteignit les Romains, tous dormaient, épuisés par la bataille, ne s'attendant pas à être attaqué. Il voulut rendre leur sommeil permanent et se dit : « Ils risquent de se réveiller pendant le chaos ».

Il revint donc à ses hommes et leur dit : « *Bonnes nouvelles ! Ce que vous avez espéré est ici et ce que vous craigniez n'est pas. Dégagez vos épées et quand vous les atteindrez tuez-les de la façon qu'il vous plaira. Chacun choisira un romain et vous devez tous tuer votre victime simultanément. Aussi, soyez le plus silencieux possible* ».

Ils répondirent : « *Très bien* », enlevèrent leur armure, dégainèrent leurs sabres et suivirent Dirar.

Quand ils atteignirent l'ennemi, chacun se positionna près de sa victime et la tua. Après avoir nettoyé la place et prit leurs armes, Dirar leur dit : « *Félicitations ! C'est la première victoire et si Allah veut, d'autres suivront* ».

Les dix passèrent le reste de la nuit à louer et remercier Allah jusqu'à ce que l'aube se dessine sur l'horizon. Ils s'habillèrent alors des vêtements des Romains et couvrirent leurs visages pour éviter d'être découvert, et attendirent les armes à la main.

➤ **Le dialogue entre Khalid et Warden**

Après avoir exécuté Salatoul Fajr, Khalid (qu'Allah soit satisfait de lui) organisa l'armée pour la bataille. Il s'habilla en rouge et mit un turban jaune. Les Romains se rangèrent aussi en formation de bataille et élevèrent leurs croix. Un cavalier émergea de leur centre et cria : « O Arabes, qu'en est-il de l'accord que nous avons consenti hier ? L'avez-vous enfreint ? »

Khalid avança et dit : « Nous ne sommes pas des traîtres ». Le Romain dit : « Warden souhaite s'entretenir avec toi afin de trouver un accord ». Khalid lui répondit : « Va le voir et dit lui que j'arrive immédiatement sans délai et sans peur ». Le messager revint informer l'ennemi d'Allah qui endossa son armure particulièrement décorée, son garde gorge, son casque et sa couronne puis se mit

en route. Quand Khalid le vit dans toute sa splendeur, il dit : « Si Allah veut, alors tout ce sera butin pour les Musulmans ». Il dit alors à Abou 'Oubaydah : « Dirar a probablement atteint l'ennemi. Quand tu me verras attaquer, alors ordonne à l'armée d'attaquer ». Il salua les Musulmans et partit en récitant ce poème : « O Allah, je te confie mon affaire Si la mort est proche alors pardonne-moi. Guide-moi afin que je fasse des bonnes actions. Si je suis incapable alors pardonne-moi. Je trancherai le polythéisme avec mon sabre. Jusqu'à sa complète destruction avec mon affection. O Seigneur des mondes! Je n'ai aucune personne Excepté Toi, à appeler dans la détresse ». Naqid Ibn 'Alqamah ar-Rayni a dit : « J'étais dans le centre de l'armée avec 'Ayyad Ibn Ghanam quand j'entendis Khalid qui récitait cette poésie. Quand l'ennemi d'Allah, Warden, le vit ainsi vêtu, il fut surpris et pensa qu'il venait vers lui. Pensant ainsi, il alla près de la grande dune et descendit de son mulet quand il fut prêt de Khalid qui descendit aussi de son cheval et ils s'assirent près de la dune. Warden tenait son épée de peur de Khalid mais celui-ci s'assit devant lui. Khalid lui dit : « Dit ce que tu veux, mais dit la vérité. Comprends bien que tu es en face d'un homme qui ne s'ennuie avec les complots et les trahisons des autres car il est lui-même un expert dans le domaine. Parle donc ». Warden lui répondit : « O Khalid, l'affaire est entre nous. Dit moi ce que tu veux maintenant et retiens-toi de verser le sang. Souviens-toi que tu es responsable devant Dieu de toutes tes actions et de toute cette effusion insensée de sang. Si c'est le monde que tu désires et sa richesse, je suis généreusement préparé à te donner la charité et ne serais pas avare du fait je vous considère comme la plus faible des nations, souffrant de sécheresse et affamés. Maintenant dit moi ce qui est acceptable pour toi et satisfais-toi avec de la petitesse que nous t'accorderons ». « O chien, Allah nous a faits indépendant de votre charité et nous a autorisé la capture de vos richesses. Nous partagerons vos richesses parmi et asservirons vos femmes et vos enfants. Bien sûr si tu attestes qu'« il n'y a aucune divinité excepté Allah et Muhammad est le Messager d'Allah » tu deviendras notre frère. Si tu refuses alors tout devras payer la Jizyah (tribut) humilié. Et se cela ne te conviens pas, alors l'épée est le meilleur facteur décisif entre nous. Allah accordera la victoire à celui qu'Il aura choisi. Tu as entendu mon offre et si tu la refuse, alors nous pouvons combattre, et par Allah, nous

aimons vraiment combattre. Concernant le fait que tu nous vois plus faible que vous, par Allah, nous vous voyons comme l'égal des chiens. Mille d'entre vous sont faibles et ne suffisent pas contre l'un de nous. Les termes de reddition que tu as mentionnée ne sont pas ceux que nous t'avons précédemment offerts. Si tu me considères comme une cible molle et grasse, que tu as de faux espoirs en me considérant loin de mes gens alors fait ce que tu veux. Si Allah veut je serai suffisant pour toi. » La Mort de Warden. Warden qui comptait sur ses hommes en embuscade, sauta en arrière sans tirer son épée et attrapa Khalid qui lutta contre lui et le frappa sur le côté. Dans la bagarre qui s'ensuivit, Warden appela ses hommes : « Accourez, grâce aux bénédictions de la croix, j'ai capturé le commandant arabe ». Il finit à peine ses mots que les Compagnons (qu'Allah soit satisfait d'eux) qui se cachaient derrière la dune émergèrent leurs épées tirées, comme des aigles en piqué, tout en se débarrassant des vêtements romains qu'ils portaient. Le premier était le champion de l'Islam, Dirar qui rugit comme un lion. Il était nu à l'exception de son pagne et de son épée en main. Warden les vit venir pensant que c'était ses hommes jusqu'à ce qu'il vit Dirar bondir comme un loup vers lui en agitant son épée. Ses bras tremblèrent soudainement et se paralysèrent d'effroi. Il dit à Khalid : « Je t'implore au nom de ton Dieu, tue moi et ne laisse pas ce diable que je déteste me tuer ». « Et ils [les autres] se mirent à comploter. Allah a fait échouer leur complot. Et c'est Allah qui sait le mieux leur machination ! » Surate 3 verset 54. Khalid lui dit : « Voici ton tueur ».

Dirar arriva rugissant comme un lion, agitant son épée et récitant ce poème : « Je vais très bientôt, Warden et son garçon, réunir Les adorateurs d'idoles je vais détruire. Pour contenter mon Maître, cette action je fais Et à travers sa vertu, verra mon péché pardonné ». Dirar s'approcha et lui dit : « O ennemi d'Allah! Qu'est-il arrivé à ton plan contre le Compagnon du Messager d'Allah ? » Il pointa alors son épée vers lui, mais Khalid lui dit : « O Dirar, attends un peu, jusqu'à ce que je te l'ordonne ». Par ce temps, les autres Compagnons arrivèrent et chacun agita son épée et voulut le tuer, mais Khalid ordonna : « Restez à vos places. Laissez-le jusqu'à ordre contraire ». Voyant ce terrifiant spectacle, Warden fut si accablé ainsi qu'il tomba à genoux pour et demanda pitié pour sa vie. »

Khalid dit : « La sécurité n'est accordée seulement à une personne qui le mérite, tandis que tu as violé la trêve et conçu une trahison ». Entendant cela, Dirar pensa qu'assez de répit lui avait été donné, enleva sa couronne et lui dit « Celui qui se dépêche pour quelque chose en a plus droit que les autres ». Ils le hachèrent alors aux morceaux ensanglantant leurs épées et inclurent ses robes dans le butin.

Khalid dit : « Je crains que depuis que les Romains attendent leur chef ils peuvent survenir à tout moment et vous attaquer soudainement. Vaut mieux le décapité immédiatement puis remettez les vêtements Romains et marchez vers l'ennemi. Quand vous serez près d'eux, criez « Allahou Akbar ! ». Quand les Musulmans vous entendront, ils viendront et attaqueront.

Ils allèrent au-devant de l'ennemi avec Khalid et Dirar. Khalid portait la tête de Warden à la pointe de son épée. Quand ils devinrent visibles après avoir été occultés par les dunes, les Romains pensèrent qu'ils étaient des leurs qui portaient la tête de Khalid. Ils acclamèrent, applaudirent et levèrent leurs croix de joie remplissant les cieux de leur bruit.

Cette scène confondit les Musulmans qui pensèrent qu'un désastre était arrivé à Khalid. Quelques-uns firent alors des invocations, quelques-uns furent terrifiés, quelques-uns pleurèrent et d'autres crièrent. Quand Khalid approcha des rangs de l'ennemi, il tint la tête de Warden élevée et cria : « O ennemis d'Allah, c'est la tête de votre général et je suis Khalid Ibn al-Walid, un Compagnon du Messager d'Allah ! » Alors, il lança la tête et cria « Allahou Akbar » à l'attaque ! Alors Dirar et les autres suivirent et crièrent à leur tour « Allahou Akbar ! » Quand Abou 'Oubaydah entendit l'appel, il ordonna aux troupes : « O défenseurs de la Religion à l'attaque ! » Puis, il chargea, suivi par l'armée. Quand les Romains virent ce qui était arrivé à leur chef, ils fuirent, mais les Musulmans les encerclèrent et les tuèrent. Il n'y avait aucun rocher ou aucune pierre qui les cacha ; partout où ils allèrent, ils goûtèrent le fer. De la mi-journée, les épées ne trouvèrent aucun reste. Les Romains se dispersèrent comme des chameaux furieux.

'Amir Ibn At-Toufayl ad-Dawsi a dit:

« J'étais dans l'armée d'Abou 'Oubaydah monté sur un cheval de Damas. Nous poursuivîmes les chrétiens jusqu'à atteindre une route rugueuse où nous vîmes au loin un nuage de poussière qui arrivait. Nous pensâmes que c'était des renforts

envoyés par Héraclius donc nous restâmes en alerte, mais quand ils arrivèrent, nous découvrîmes que c'était une armée envoyée par Abou Bakr pour nous aider. Comme les Romains fuyaient dans la même direction de l'armée musulmane qui arrivait, ils les tuèrent et leurs richesses furent incluses dans le butin.

Ath-Thaqafi a rapporté que Younous Ibn 'Abd al-A'la lui a dit dans al-Masjid al-Haram 1:

« 'Amr Ibn al-'As Ibn Wahil as-Sahmi était le commandant de l'armée qui vint renforcer les Musulmans à Ajnadayn quand les chrétiens furent écrasés. Ils n'arrivèrent pas avant que Rome fut battue ». Il fut rapporté : Plus de cinquante mille sur les quatre-vingt-dix mille romains furent tués à Ajnadayn, et qu'aucun nombre inférieur n'est possible. Dans la confusion de la bataille, certains d'entre eux s'entretuèrent tandis que les survivants s'enfuirent à Césarée et Damas. Les Musulmans réunirent un considérable butin sans précédent. Les croix d'argent et l'or seuls étaient indénombrables. Khalid rassembla tout le butin y compris la couronne de Warden et dit : « Je ne partagerais rien avant la conquête de Damas si Allah veut ».

La bataille d'Ajnadayn eu lieu le samedi 6 Joumadah Awwal-de l'année 13 de l'Hégire.

La lettre de Khalid à Abou Bakr

Après les événements susmentionnés, Khalid écrivit la lettre suivante à Abou Bakr pour l'informer de la victoire : « Au nom d'Allah, le Tout Miséricordieux, le Très Miséricordieux De: Khalid Ibn al-Walid À: Le Calife du Messenger d'Allah (Saluts et Bénédiction d'Allah sur lui) As-Salamou 'Aleykoun. Je loue Allah Exalté en dehors de qui il n'y a nulle autre divinité et salutations sur le Messenger d'Allah (Saluts et Bénédiction d'Allah sur lui).

Je loue et remercie Allah que les Musulmans vont bien et les mécréants détruits. Les éclats de leur feu ont été éteints et ils ont été complètement battus. J'ai affronté les forces romaines dans la plaine d'Ajnadayn où se trouvait Warden, le gouverneur de Homs. En dépit de leur grande préparation, ils arrivèrent en grande pompe et splendeur ; élevant leurs croix et faisant des serments sur leur religion qu'ils ne fuiraient jamais, nous les avons attaqués en plaçant notre confiance en Allah. Allah savait ce qui était dans nos cœurs et nous accorda

patience, aide et victoire. La défaite les submergea, nous les tuâmes dans chaque place, chaque fossé et chaque champ. Quand nous avons compté cinquante mille de leur mort. Cinq-cent-soixante-quinze Musulmans ont été martyrisés dont vingt-cinq des Ansars et Himyari, trente de La Mecque et le reste des autres tribus. J'implore Allah de les accepter tous comme martyrs. J'ai écrit cette lettre le jeudi 2 Joumadah Akhir. Nous nous dirigeons maintenant vers Damas, implore Allah qu'Il nous accorde la victoire. Transmets mon salam à tous les Musulmans. Et Salamou 'Aleyka. » Il donna la lettre à 'AbderRahmane Ibn Houmayd et lui dit : « Ramène-là à Médine », tandis que lui-même partit pour Damas. Abou Bakr (qu'Allah soit satisfait de lui) quittait chaque jour Médine après Salatoul Fajr pour attendre des nouvelles de Syrie. Un jour alors qu'il quittait Médine comme à son habitude, Ibn Houmayd arriva. Les Compagnons (qu'Allah soit satisfait d'eux) lui demandèrent précipitamment : « D'où viens-tu ? » Il répondit : « De Syrie, Allah a accordé la victoire aux Musulmans ». Abou Bakr (qu'Allah soit satisfait de lui) se prosterna aussitôt de remerciement. Ibn Houmayd alla le voir lui dit : « O Calife du Messenger d'Allah, lève la tête Allah t'a soulagé en accordant la victoire aux Musulmans ». Il leva sa tête et lit totalement la lettre puis après l'avoir absorbé, il l'a lu aux autres. Ces nouvelles se répandirent comme des éclairs dans tout Médine. Les gens coururent passionnément pour l'entendre et il relit une nouvelle la lettre devant tout le monde.

Quand les gens de La Mecque, du Hijaz et du Yémen entendirent parler des victoires musulmanes, ils se languirent d'aller en Syrie pour gagner les récompenses de l'Au-delà. Alors, les habitants, les chefs et les hommes proéminents de La Mecque allèrent à Médine sous le commandement d'Abou Soufyan Sakhr Ibn Harb et Ibn Ghaydaq Ibn Hisham demander l'autorisation d'Abou Bakr d'aller en Syrie. 'Omar (qu'Allah soit satisfait de lui) fut contre et dit à Abou Bakr : « Ces gens détestent profondément les Musulmans dans leurs cœurs, ne leur donne pas l'autorisation. La Parole d'Allah est le Plus Haute et le leur la plus basse. Ils sont encore sur leur incrédulité et souhaitent éteindre la Lumière d'Allah mais Il parachèvera sa Lumière même s'ils le détestent. Notre supplique et notre déclaration est qu'en dehors d'Allah il n'y a aucune divinité mais ces gens s'opposent à Lui. Quand Allah a honoré notre religion, nous a aidé à rendre Ses

Lois effectives, ils sont devenus des Musulmans par peur de l'épée. Maintenant qu'ils ont entendu que l'armée d'Allah a obtenu la victoire sur les Romains, ils sont venus à nous pour aller à l'ennemi afin qu'ils puissent égaler les premiers Musulmans qui sont les Mouhajirin et les Ansars. Je pense que définitivement, tu ne devrais pas les autoriser à y aller ».

Abou Bakr (qu'Allah soit satisfait de lui) lui répondit : « Je ne m'opposerai pas à toi ».

Quand les gens de La Mecque entendirent parler de ceci, ils se rassemblèrent et allèrent trouver Abou Bakr dans qui était avec un groupe de Musulmans dans al-Masjid an-Nabawi (la mosquée du Prophète (Saluts et Bénédiction d'Allah sur lui)). 'Omar était sur sa gauche et 'Ali (qu'Allah soit satisfait d'eux) sur sa droite alors qu'ils parlaient au sujet des conquêtes syriennes. Les Qouraysh les saluèrent, s'assirent devant lui et se consultèrent pour voir qui devait parler en premier. Finalement, Abou Soufyan dit à 'Omar : « O 'Omar, c'est vrai que dans la période préislamique il existait une inimitié entre nous, mais depuis qu'Allah nous a guidés, nous avons nettoyé nos cœurs en ce qui te concerne car la foi efface le polythéisme. Tandis que toi tu gardes encore tes vieux préjugés. Pourquoi gardes-tu encore cette vieille rancune et renoue ton inimitié qui n'a pas été effacée ? Pouvons-nous espérer que tu oublieras cette animosité à notre égard ? Nous savons que ton rang est plus élevé que le nôtre et que tu nous dépasse dans la foi et le Jihad. Nous reconnaissons ton statut et ne le nions pas ».

'Omar se sentit honteux et resta silencieux. Il transpira d'embarras puis dit : « Par Allah! Je n'ai pas voulu dire ce que vous avez compris. J'ai seulement souhaité éviter la violence et le mal. Vous avez encore les bonnes qualités de l'époque préislamique. Vous maintenez encore votre grandeur à travers les lignée et la tribu ».

Abou Soufyan dit : « Je te prends ainsi que le Calife à témoin que je consacre au combat dans la voie d'Allah »

Tous les chefs de La Mecque firent des déclarations semblables jusqu'à ce que 'Omar fut satisfait et Abou Bakr fit la dou'a suivante : « O Allah, accorder leur mieux que ce qu'ils espèrent et ce qu'ils désirent. Accorde-leur une bonne récompense pour ce qu'ils font. Accorde-leur la victoire sur leurs ennemis et ne

rend pas leurs ennemis victorieux. Tu as le Pouvoir sur tout ». Quelques jours après, une armée de Yéméni sous le commandement de ‘Amr Ibn Ma’dikarab qui projetait aussi d’aller en Syrie arriva. Alors qu’ils campaient, Malik Ibn al-Ashtar an-Nakha’i (qu’Allah soit satisfait de lui) arriva avec la même intention. Il fut logé avec sa famille chez ‘Ali (qu’Allah soit satisfait de lui). Malik l’aimait beaucoup et avait participé avec lui à plusieurs expéditions à l’époque du Messenger d’Allah (Saluts et Bénédiction d’Allah sur lui). Tous ces gens, avec la tribu de Jourhoum formèrent une armée de près de neuf mille combattants.

➤ ***La lettre d’Abou Bakr à Khalid***

Quand l’armée fut prête, Abou Bakr (qu’Allah soit satisfait de lui) écrivit la lettre suivante:

Au nom d’Allah, le Tout Miséricordieux, le Très Miséricordieux

De: Abou Bakr as-Siddiq, le Calife du Messenger d’Allah (Saluts et Bénédiction d’Allah sur lui)

À: Khalid Ibn al-Walid et les Musulmans avec lui.

« Je loue Allah Exalté en dehors de qui il n’y aucune autre divinité et salutations sur Son Messenger, Muḥammad. Je vous recommande la crainte d’Allah dans toutes les conditions, en ouvert et en secret, d’être doux avec les Musulmans, de ne leur donner que ce qu’ils peuvent entreprendre de travail, d’oublier leurs fautes et de les consulter dans chaque matière. Je suis transporté de joie pour les conquêtes et l’aide qu’Allah vous a accordés et de la défaite qu’Il a infligée à l’ennemi. Avancez sur vos chevaux, en conquérant les terres des mécréants jusqu’à ce que vous atteigniez les Jardins de Syrie (Damas) et Allah vous accordera sa conquête. Ensuite, avancez contre Homs, Ma ‘rat puis Antioche.

Salutations et bénédiction sur toi et tous tes compagnons. Je t’envoie les guerriers du Yémen, les lions de Nakha’ et les chefs de La Mecque. ‘Amr Ibn Ma’dikarab et Malik Ibn al-Ashtar te seront précieux. Quand vous atteindrez la grande ville montagneuse d’Antioche et trouvez Héraclius César, faites la paix avec lui s’il offre la paix et le combat s’il veut combattre. Ne traversez pas les montagnes jusqu’à ce que vous m’ayez écrit. Je pense que la mort d’Héraclius est proche.

Toute âme goûtera la mort » surate 3 verset 185.

Wa Salam. »

Abou Bakr cacheta alors la lettre avec le sceau du Messenger d'Allah (Saluts et Bénédiction d'Allah sur lui). Puis, il l'a donna à Ibn Houmayd, en disant, « Tu étais le messenger de Syrie, donc apporte la réponse en Syrie ».

Il a pris la lettre et arriva prestement en Syrie sur son chameau.

Le Retour à Damas

Nafi Ibn 'Oumayrah a dit :

« Khalid marcha sur Damas dès qu'il envoya sa lettre à Abou Bakr. Quand les Damascènes entendirent parler de la tuerie des guerriers romains, ils fermèrent le fort terrifiés. Tous les villageois des environs abandonnèrent leurs demeures et se réfugièrent Damas. Le fort fut préparé. Les épées, boucliers, lances et catapultes furent installés sur les murs de ville, et les drapeaux et croix élevés ».

Le temps que Khalid (qu'Allah soit satisfait de lui) arrive, Damas fut complètement fortifiée. Son armée était composée de 'Amr Ibn al-'As et Yazid Ibn Abi Soufyan avec deux mille hommes chacun, d'autres ont rapporté neuf mille, suivi par Shourahbil Ibn Hassanah et 'Amir Ibn Rabi'ah avec mille hommes chacun et Mou'ad Ibn Jabal avec deux mille autres. Quand les Damascènes virent les Musulmans arriver comme les vagues de la mer, ils perçurent leur imminente défaite.

Khalid campa au monastère, un demi-mile de Damas et appela ses généraux. Il dit à Abou 'Oubaydah Ibn al-Jarrah (qu'Allah soit satisfait de lui) : « Tu sais comme ces chrétiens nous ont trahi et nous ont attaqués quand nous sommes partis. Par conséquent, tu devrais camper à la Porte d'al-Jabiyah avec tes troupes et ne pas leur donner de répit ni même de sauf conduit de peur qu'ils fassent encore quelque trahison. N'abandonne pas ta place sous aucune circonstance. Reste près de la Porte et envoie constamment des petits groupes patrouiller contre eux afin qu'ils n'aient aucun répit. Le long séjour ici et la fermeture du fort ne doivent pas te décourager et il n'y nul besoin de se hâter. Sois patient, la victoire est toujours achevée par la patience. N'abandonne jamais ta place et préserve-toi de leur trahison ».

Abou 'Oubaydah (qu'Allah soit satisfait de lui) dit : « Très bien, si Allah veut, il sera ainsi ».

Il prit alors un quart de l'armée et alla camper à une courte distance de la Porte d'al-Jabiyah où ou une tente Tayfi, faite de poils de chameaux, fut monté pour lui.

Maslamah Ibn 'Awf a rapporté de Salim Ibn 'AbdAllah de Hajjaj al-Ansari qui a dit :

« J'ai demandé à mon grand-père, Rifa'ah Ibn 'Assim qui était dans l'armée d'Abou 'Oubaydah à Damas : « Abou 'Oubaydah avait beaucoup de butin capturé d'Ajnadayn, Bosra, Shakhourah et Hawran ans lequel il devait y avoir des milliers de tentes. Pourquoi ce fut la tente Tayfi, sa première tente qui fut monté pour lui ? »

Il répondit : « O mon fils, c'était dû à sa simplicité et son humilité afin qu'il ne soit emporté par les biens de ce monde et ne les aimes. Aussi, il souhaita montrer aux Romains que les Musulmans ne sortaient pas par amour pour le monde et par amour d'expansion territoriale, mais pour la satisfaction d'Allah, pour la recherche de l'Au-delà et pour établir la Religion d'Allah.

O mon fils, la condition des musulmans à cette époque était telle que lorsqu'il campait près de n'importe quelle ville romaine, ils montaient leurs propres vieilles tentes séparément et celles des Romains capturées à quelque distance. En cela, ils gardaient seulement les chevaux, les armes, les armures, les poignards et les boucliers et personne n'allait près de ces tentes même si la pluie tombait, ils auraient préférés être trempés plutôt que de se réfugier sous une de ces tentes ou le nom d'Allah n'avait pas été mentionné. Notre attitude envers leurs armes était telle que nous préférions porter des nattes de fibres tressées de dattiers plutôt que de porter leur armure ».

Le deuxième siège de Damas

Quand Abou 'Oubaydah atteignit la Porte d'al-Jabiyah, il ordonna un assaut immédiat. Par la suite Khalid (qu'Allah soit satisfait de lui) appela Yazid Ibn Abi Soufyan et lui dit : « Attaque la Petite Porte avec tes hommes, mais protège leurs vies. Si quelqu'un sort contre vous et que vous ressentez de la faiblesse, alors informe-moi et je viendrai immédiatement à votre aide ».

Puis, il appela Shourahbil Ibn Hassanah et lui dit : « Vise la porte que le gouverneur, Thomas, surveille, mais sois très prudent car j'ai entendu qu'il était

très rusé et audacieux. Héraclius l'aime beaucoup du fait de sa bravoure et lui a donné sa fille en mariage. S'il attaque, alors informe-moi afin que je puisse vous aider si Allah veut ».

Khalid appelé 'Amr Ibn al-'As (qu'Allah soit satisfait de lui) et lui dit : « Campe à la Porte de Faradis et ne fait aucun mouvement car j'ai entendu qu'ils se sont rassemblés là-bas ».

'Amr partit sur le champ et Qays Ibn Houbayrah fut appelé et Khalid lui dit : « Va à la Porte de Fajr (d'autres ont rapporté la Porte de Kayssan). Il partit aussitôt comme instruit.

La Porte de l'Est resta fermée et aucun combat n'eut lieu de ce côté-là, du fait les Arabes l'appelèrent la Porte de la Paix ».

Après avoir fait les préparations adéquates, Khalid (qu'Allah soit satisfait de lui) prit les troupes restantes et campa à la Porte de l'Est. Il appela Dirar, lui donna deux mille hommes et lui dit : « Patrouille tout autour de la ville. Si une difficulté survient ou un espion romain est aperçu, informe-moi immédiatement afin que je puisse prendre la mesure appropriée ».

Dirar dit : « Mon cœur souffre de quitter la bataille et d'attendre ».

Khalid lui répondit : « Bien, tu pourras participer à la bataille aussi longtemps que possible ».

Dirar dit : « Si c'est le cas, alors je pars au nom d'Allah ».

Il partit comme un lion irrité en récitant le poème suivant jusqu'à ce qu'il atteignit sa destination :

« O Damas, un Dirar est venu qui vous causera de grand ravage,

Avec mon sabre, je ferais de vos cœurs des épaves.

Il est tranchant et brillant,

Je vous arrangerais tous correctement,

Et à travers la puissance des Paroles d'Allah, je vous emporterais. »

Khalid (qu'Allah soit satisfait de lui) resta à la Porte de l'Est. Quand ses hommes lancèrent une attaque, les Romains jurèrent : « Nous combattons jusqu'au dernier homme et nous ne laisserons pas nos femmes et nos enfants tomber entre leurs mains » et tirèrent des flèches. Les deux partis tirèrent tellement de flèches et les catapultes de pierres que la plupart des hommes des deux côtés furent blessés.

‘AbderRahmane Ibn Houmayd arriva avec la lettre d’Abou Bakr (qu’Allah soit satisfait de lui) alors que Khalid et Rafi’ Ibn ‘Oumayrah combattaient à la Porte de l’Est. Il alla trouver Khalid et lui donna la lettre qui fut très content de la lire. Puis, il annonça aux Musulmans la venue d’Abou Soufyan Ibn ‘Amr Ibn Ma’dikarab az-Zoubaydi et son armée et la nouvelle se répandit dans toute l’armée.

Les Musulmans combattirent toute la journée. Lorsque la nuit arriva, les deux partis se séparèrent et chaque commandant musulman maintint sa place à sa porte attitrée. Khalid fit lire la lettre d’Abou Bakr (qu’Allah soit satisfait de lui) à chaque porte et les Musulmans se réjouirent d’entendre parler de l’arrivée de renforts. La nuit passa dans l’anticipation de la bataille du lendemain et chaque général nomma des gardes pour protéger son camp. Dirar patrouilla la nuit entière par sécurité pour éviter d’être surpris par l’ennemi.

Les Musulmans passèrent la nuit à glorifier leur Seigneur tandis que les Romains firent de même. Ils pendirent des drapeaux sur les murs de la ville, sonnèrent les cloches et firent de grands feux qui transformèrent la nuit en jour.

Source : <http://alfutuhat.com/histoire/Sham/Sham13.html> disponible en ligne.

Annexe X. Le pacte d’Omar, point de départ de la dhimmiyune l’an (634-644 A H).

Non, il ne s’agit pas du mollah Omar, taliban qui sévit en Afghanistan entre 1996 et 2001 avec le titre de Prince des Croyants, mais d’Omar ibn al-Khattab (634-644), le 2e des « califes bien guidés ». C’est sous son règne que furent envahies la Syrie, la Mésopotamie, la Perse et l’Egypte. Il mourra assassiné. C’est en Syrie qu’Omar imposa son « pacte » aux chrétiens (1). Par ce contrat, Omar accordait sa protection aux gens du Livre en assortissant ce self-conduit de conditions draconiennes. Il fixait ainsi la situation définitive de la dhimmitude.

Certains historiens musulmans qualifient ce pacte de « pacte de tolérance » de la part des musulmans.

L'hypocrisie d'Omar fut telle qu'il obligea les chrétiens à solliciter eux-mêmes la protection du calife – donc sa protection – par une lettre adressée à lui, Prince des Croyants. On peut mesurer encore maintenant dans ce texte à quel degré d'humiliation ont été abaissées les populations autochtones chrétiennes de Syrie, alors très majoritaires :

C'est une lettre des chrétiens de telle et telle ville à l'esclave de Dieu, Omar, Prince des Croyants. Quand vous vous êtes présenté à nous, nous avons sollicité de vous la protection pour nous-mêmes, nos descendants, nos biens et tous les membres de notre communauté. Nous nous sommes imposés : «

- *de ne construire dans notre ville et ses alentours ni couvent, ni église, ni cure, ni cellule de moine*
- *de ne pas réparer ceux qui sont détruits ni de redonner vie à ceux qui ne font pas partie du plan des musulmans*
- *de ne pas interdire dans nos églises les musulmans qui veulent y pénétrer, tant de jour que de nuit. D'en ouvrir largement les portes pour les passants et les voyageurs*
- *de recevoir pendant trois jours les musulmans qui y passent, de leur offrir le couvert*
- *de n'abriter aucun espion ni dans nos églises ni dans nos maisons*
- *de ne pas agir par tromperie à l'égard des musulmans*
- *de ne pas enseigner le Coran à nos enfants*
- *de ne pas nous montrer polythéistes (2) et de ne pas inviter quelqu'un à le devenir*
- *de n'interdire à quiconque de notre parenté d'entrer dans l'islam s'il le souhaite*
- *de respecter les musulmans, de laisser nos sièges aux musulmans s'ils veulent s'asseoir et de ne pas les imiter en toute chose*

vestimentaire : couvre-chef, turban, sandales, raie dans les cheveux. De ne pas utiliser leur langage, de ne prendre leurs noms, de ne pas monter en selle.

- *de ne porter ni glaives ni autres armes. De ne pas graver de sceaux en arabe sur les bagues*
- *de ne pas vendre d'alcool*
- *de raser le devant de nos têtes, de nous imposer la même tenue partout où nous sommes et de porter des ceintures*
- *de ne pas montrer nos croix et nos Livres au passage des musulmans ou dans les marchés. De ne pas mettre en vue les croix sur nos églises, de ne pas sonner les cloches en présence de musulmans*
- *de ne pas sortir avec des rameaux ni faire de processions de Pâques. De ne pas élever la voix lors des enterrements et de ne pas montrer de flambeaux devant les musulmans. Que nos morts n'avoisinent pas les morts des musulmans*
- *de ne pas prendre d'esclaves qui ont été touchés par les flèches des musulmans*
- *de montrer leur chemin aux musulmans qui nous le demandent, de ne pas regarder dans les maisons des musulmans. Que les toits de nos maisons ne dépassent pas ceux des musulmans*

« Nous nous sommes engagés ainsi que les membres de notre communauté ; nous avons accepté pour eux votre protection. Si nous passons outre ces engagements, alors que nous vous avons donné nos garanties, c'est que n'avons pas d'honneur. Il serait alors de votre droit de prendre toutes les mesures contre ceux qui vous résistent et provoquent la sédition.

Quand ce pacte a été présenté à Omar, il a fait ajouter :

- *de ne pas frapper un musulman*

- *de ne pas racheter celui qui est fait prisonnier par les musulmans. »*
- *Les « bénéficiaires » de la dhimma sont au 7e siècle les chrétiens et les juifs Le « dhimmi » se définit par opposition au musulman et à l'idolâtre.*

Les chrétiens d'Orient sont ainsi restés des sujets de seconde zone soumis aux volontés des gouvernants musulmans. Jean-Pierre Valognes, dans son remarquable ouvrage: Vie et mort des Chrétiens d'Orient (4) précise : « Le système de la « dhimmitude », pourtant très rapidement vécu comme une insupportable sujétion, moins pour les entraves qu'il comporte que pour la signification qu'il revêt : expression même du rapport de domination créé par la conquête, enferme les non-musulmans dans une condition de vaincus sans remède, puisqu'il pérennise les clivages résultant de l'invasion au nom d'une inégalité de principe, et interdit toute fusion entre les groupes.»

L'islam, quand il est vainqueur, instaure donc une relation de subordination entre musulmans et non-musulmans.

Cette «dhimmitude » est une protection-tolérance qui s'accompagne d'un impôt (la djizia, la capitation) pour celui qui la « réclame ». Nous devons absolument considérer que le pacte d'Omar, quoique du 7e siècle, est de nos jours parfaitement présent dans l'islam et la conscience musulmane, qu'il sera un canevas minimal le jour où les musulmans seront démographiquement majoritaires dans un pays occidental.

L'Histoire est une leçon qu'aucun ne doit négliger. L'islamisation rampante de l'Occident, de l'Europe et de la France en particulier, doivent réveiller les endormis. Le sort des chrétiens d'Orient, qui commence à secouer les esprits, en reste cependant au stade des incantations verbales chez nos politiques. Le jour où la charia sera appliquée chez nous – si elle l'est – il n'y aura plus de retour du balancier. Pourra-t-on alors prétexter qu'on ne le savait pas ? Le malheur des chrétiens d'Orient, à l'époque du pacte d'Omar ou actuellement, sera transposé en Occident si nous n'y prenons pas garde immédiatement et si nous ne prenons pas

les mesures énergiques qui s'imposent. Que les sourds entendent, que les aveugles voient, que les muets parlent ...»

Sources Bernard Dick

(1) An 15 de l'hégire (vers 637). Les chrétiens de Syrie sont restés majoritaires dans le pays jusqu'au 9e siècle et représentent moins de la moitié de la population au 10e siècle.

(2) L'existence chez les chrétiens de la Trinité, d'un Dieu en trois personnes, est considérée par l'islam comme un polythéisme.

(3) <http://www.facebook.com/topic.php?uid=12462001401&topic=4577>.

Texte arabe d'après Ibn al-Kayyem al-Djawziyya. Traduction B.D.

4. Valognes J.P., Vie et Mort des Chrétiens d'Orient, Fayard, 1994 ;

Annexe XI. Le Pacte de `Umar aux habitants de Jérusalem vers l'an 20-21 A H

«Au nom de Dieu, louanges à Dieu et paix et bénédiction sur le Messenger de Dieu.

Le Commandeur des Croyants (Amîr Al-Mu'minîn), `Umar Ibn Al-Khattâb que Dieu l'agrée entra à Jérusalem un lundi. Il y demeura jusqu'au vendredi, jour où il prêcha le sermon du vendredi. Il resta encore à Jérusalem pendant une dizaine de jours puis il partit, non sans avoir préalablement rédigé un pacte à l'intention des habitants de la ville, pacte dans lequel il entérina leur résidence dans la ville moyennant la capitation (jizyah). Il partit ensuite avec son armée à Al-Jâbiyah où il s'établit pour y tenir les cahiers administratifs et prélever le quint du butin redevable à l'État islamique. Il divisa ensuite le Shâm (Proche-Orient) en deux régions. Il confia à Abû `Ubaydah la partie qui allait de Hawrân à Alep ainsi que les régions avoisinantes. Il lui ordonna de se mettre en route pour Alep et de combattre ses habitants jusqu'à la chute de la ville. Il confia par ailleurs la Palestine, Jérusalem et la côte méditerranéenne à Yazîd Ibn Abî Sufyân. Abû `Ubaydah était néanmoins le gouverneur général de toutes ces régions.

« Voici ce que garantit le Serviteur de Dieu, `Umar, Commandeur des Croyants, aux habitants d'Aelia en terme de sécurité. Il leur garantit la sécurité de leurs personnes, de leurs biens, de leurs églises et de leurs croix, le malade d'entre eux comme le bien-portant, ainsi qu'à toute leur communauté. Leurs églises ne seront ni investies ni détruites. Rien ne leur sera ôté, ni à leurs propriétés ni à leurs croix ni à leurs biens. Ils ne seront pas convertis malgré eux et nul d'entre eux ne sera opprimé. Ne résidera aucun Juif avec eux à Aelia. Les habitants d'Aelia devront s'acquitter de la capitation comme les habitants des autres villes. Ils devront en chasser les Byzantins et les brigands. Quiconque d'entre eux partira aura la garantie de la sécurité de sa personne et de ses biens jusqu'à ce qu'il parvienne à sa destination. Quiconque d'entre eux restera à Aelia sera en sécurité et il devra, comme les habitants d'Aelia, s'acquitter de la capitation. Ceux, parmi les habitants d'Aelia, qui désirent rejoindre les Byzantins avec leurs biens, abandonnant leurs églises et leurs croix, auront la garantie de la sécurité de leur personne, de leurs églises et de leurs croix, jusqu'à ce qu'ils parviennent à leur destination.

Quiconque, parmi les habitants de la terre, habitait dans la ville avant le meurtre d'untel, pourra, s'il le souhaite, y demeurer, et devra, comme les habitants d'Aelia, s'acquitter de la capitation. S'il le souhaite, il pourra rejoindre les Byzantins. S'il le souhaite, il pourra retourner chez les siens. Aucune capitation ne sera prélevée avant la récolte.

Le contenu de cet écrit en ce qu'il stipule du Pacte de Dieu, de la protection (dhimmah) de Son Messager, de la protection des Califes et de la protection des Croyants sera intégralement appliqué s'ils s'acquittent de la capitation.

Sont témoins Khâlid Ibn Al-Walîd, `Amr Ibn Al-`Âs, `Abd Ar-Raḥmân Ibn `Awf et Mu`âwiyah Ibn Abî Sufyân. Ecrit et entré en vigueur en l'an 15. »

Et Dieu est Le plus Savant. »

Source :<http://www.islamophile.org/spip/Le-Pacte-de-Umar-aux-habitants-de.html> Traduit de la Banque de Fatâwâ du site **Islamonline.net**. La version originale est consultable sur

archive.org. Aelia Capitolina était le nom romain de Jérusalem. D'où le nom Ilyâ' parfois usité en arabe. À lire sur le même thème le livre de Sheikh Al-Qaradâwî au sujet des dhimmis en islam

Annexe XII. Déclaration islamique universelle des droits de l'homme

Caire 05 Aout 1990

«Ce manifeste-ci est une Déclaration adressée aux hommes pour servir de guide et de pieuse exhortation à tous les hommes pieux» (3:138). Au nom de Dieu, le Clément, le Miséricordieux.

Introduction

Louange à Dieu, et prière et salut sur le messager de Dieu, notre Seigneur Mahomet Ibn- Abd-Allah et sur ses compagnons et ceux qui ont suivi sa direction. Ceci constitue le second document que le Conseil islamique international annonce au monde, contenant les droits de l'homme dans l'Islam. Auparavant, ledit Conseil a publié le premier document intitulé Déclaration islamique universelle se rapportant au système islamique et contenant les cadres généraux de ce système. C'est une cause de joie que Dieu facilite la promulgation de ces deux documents au commencement du 15ème siècle de l'hégire et de la montée du mouvement islamique annonçant l'éveil de la Communauté (ummah) et la rencontre de ses peuples autour d'un mot commun et qui constitue un appel sincère pour le retour au système de Dieu et une marche à suivre pour réformer la société islamique sur la base de ce système. Les droits de l'homme dans l'Islam ne sont ni un don d'un roi ou d'un gouvernant, ni une décision issue d'un pouvoir local ou d'une organisation internationale, mais bien des droits contraignants en raison de leur source divine, ne supportant ni suppression, ni abrogation, ni invalidation, ni violation, ni renonciation. Le document relatif aux droits de l'homme dans l'Islam que nous annonçons aujourd'hui est le fruit d'un effort sincère et fidèle d'une bonne élite parmi les grands penseurs du monde musulman et les dirigeants de mouvements islamiques. Ceux-ci se sont élevés au-dessus de la situation actuelle avec ses considérations de temps, de lieu et de personnes propres à un milieu ou à un peuple. Ce document est de ce fait, grâce à l'appui de Dieu, une expression exacte et complète des droits de l'homme issus du

Livre de Dieu et de la Sunna de son Messenger [Mahomet], prière et salut de Dieu sur lui. En annonçant ce document au monde, le Conseil islamique international espère qu'il soit un viatique pour le musulman contemporain dans son combat quotidien, et un appel au bien pour les dirigeants et les gouvernants des musulmans afin qu'ils se recommandent mutuellement la vérité, entre eux-mêmes et envers les autres, et visent à la révision sérieuse des systèmes de leur vie, des voies de leur pouvoir et de leurs relations avec les peuples et leur communauté, et au respect des droits de l'homme sur lesquels l'Islam a légiféré, respect qu'aucun musulman n'a le droit d'ignorer ou auquel il n'a le droit de se soustraire. Le Conseil espère aussi que ce document rencontrera l'intérêt qu'il mérite de la part des organisations locales et internationales qui s'occupent des droits de l'homme ; elles éloignent aux autres documents y relatifs et appellent à son application effective dans la vie de l'homme. Je prie Dieu qu'il récompense tous ceux qui ont contribué à la préparation de ce document, et qu'il lui ouvre les cœurs, les consciences et les esprits pour la réalisation du renouvellement de la vie des musulmans que nous espérons.

Salem Azzam,

Secrétaire général

Paris, 19 sept. 1981

"O hommes! Nous vous avons créés [des œuvres] d'un être mâle et d'un être femelle. Et nous vous avons répartis en peuples et en tribus afin que vous vous connaissiez entre vous. Les plus méritants sont, d'entre vous, les plus pieux"
(49:13).

Préambule

Depuis quatorze siècles, l'Islam a défini, par Loi divine, les droits de l'homme, dans leur ensemble ainsi que dans leurs implications. Il les a entourés de garanties suffisantes pour en assurer la protection. Il a modelé la société qu'il a formée, conformément à des principes et à des règles juridiques qui donnent à ces droits plus de consistance et de stabilité. L'Islam est le dernier des messages venus du ciel, que le Seigneur des Mondes a révélés à ses envoyés -que la paix soit avec eux!- afin que ceux-ci les fassent parvenir à tous les humains, en vue de les guider et de les orienter vers tout ce qui leur garantit une vie heureuse et digne, où règne

le droit, le bien, la justice et la paix. C'est pourquoi les Musulmans ont l'obligation de faire parvenir à tous les humains l'invitation à embrasser l'Islam pour mieux se conformer à l'ordre de leur Seigneur: «Puissiez-vous former une communauté (ummah) dont les membres appellent les hommes au bien: leur ordonnent ce qui est convenable et leur interdisent ce qui est blâmable" (3:104), pour être ainsi fidèles aux droits que l'humanité tout entière a sur eux et pour enfin apporter une contribution sincère en vue de sauver le monde des erreurs où il s'est fourvoyé et de libérer les peuples de toutes les formes d'oppression sous lesquelles ils ploient. C'est pourquoi, nous les Musulmans, dans la diversité de nos appartenances ethniques et géographiques, - forts de notre dépendance (Řubudiyyah) vis-à-vis de Dieu, l'unique et le dominateur;- forts de notre foi dans le fait qu'il est le maître souverain de toute chose en cette vie immédiate comme en la vie ultime, que nous retournerons tous à lui et que lui seul possède le droit de guider l'homme vers ce qui tourne au bien et à l'avantage de celui-ci, après en avoir fait son lieutenant (khalifah) sur terre et après avoir mis à son service tout ce qui existe dans l'univers;

- forts de notre adhésion au principe d'unité de la seule véritable religion, religion qu'ont propagée les envoyés de notre Seigneur, chacun posant -pour sa part- une pierre à l'édifice commun que Dieu -qu'il soit exalté!- a couronné par la mission de Mahomet, lui qui fut, comme il l'a dit, "la pierre (ultime) et le sceau des Prophètes";

- forts de notre conviction que l'intelligence humaine est incapable d'élaborer la voie la meilleure en vue d'assurer le service de la vie, sans que Dieu ne la guide et ne lui en assure révélation;

- forts de la claire vision que nous avons -à la lumière de notre Livre qui est digne d'être glorifié- de ce que sont la situation de l'homme dans l'univers, le but ultime pour lequel il y est venu à l'existence et la sage décision qui y a présidé à sa création; forts de la certitude, qui est la nôtre, que le Créateur a comblé l'homme de ses bienfaits: dignité, grandeur et prééminence sur toutes les autres créatures; - forts de la profonde expérience que nous faisons des grâces innombrables et incalculables dont l'homme a été gratifié par son Seigneur -qu'il soit magnifié et exalté!; - forts de l'exacte représentation que nous nous faisons de ce qu'est la

Communauté islamique, laquelle incarne vraiment l'unité des Musulmans dans la diversité de leurs appartenances géographiques et ethniques; - forts de la perception très vive que nous avons des situations de corruption et des régimes de péché dont souffre le monde actuel;

- forts de notre désir sincère d'être fidèles à notre responsabilité envers la société humaine tout entière, parce que nous en sommes des membres; - forts de notre attachement à réaliser enfin la mission à nous confier de faire parvenir le message -responsabilité dont l'Islam nous a investis- et de notre zèle à promouvoir une vie meilleure... - une vie qui soit fondée sur la vertu et se purifie de tout vice;- une vie où l'entraide prendrait la place du refus de l'autre et la fraternité celle de l'inimitié; - une vie où régneraient l'entraide et la paix, au lieu de la lutte et des guerres; - une vie où l'homme connaîtrait enfin le vrai sens de la liberté, de l'égalité, de la fraternité, de la grandeur et de la dignité, au lieu d'étouffer sous la pression de l'esclavage, de la discrimination au titre de la race ou de la classe sociale, de la violence et du mépris, ce qui lui permettrait alors de remplir sa véritable mission dans le monde, à savoir adorer son Créateur -qu'il soit exalté!- et accomplir son œuvre civilisatrice dans tout l'univers;

- une vie qui permettrait à l'homme de jouir des grâces de son Créateur et de pratiquer la bonté envers toute l'humanité, puisque celle-ci lui est une grande famille à laquelle il se sait lié de par le sentiment profond qu'il a de l'unité d'une commune origine en humanité, unité qui engendre des liens de parenté très étroits entre tous les fils d'Adam;

- forts de tout cela, nous, les Musulmans, porteurs de l'étendard de l'invitation à embrasser la religion de Dieu, à l'aube de ce 15ème siècle de l'Hégire, nous proclamons cette Déclaration, faite au nom de l'Islam, des droits de l'homme tels qu'on peut les déduire du très noble Coran et de la très pure Tradition prophétique (Sunnah). À ce titre, ces droits se présentent comme des droits éternels qui ne sauraient supporter suppression ou rectification, abrogation ou invalidation. Ce sont des droits qui ont été définis par le Créateur -à lui la louange!- et aucune créature humaine, quelle qu'elle soit, n'a le droit de les invalider ou de s'y attaquer. L'immunité personnelle qu'ils assurent à chacun ne saurait être annulée par la volonté d'un individu qui y renoncerait ni par la volonté de la société

représentée par des institutions qu'elle aurait elle-même créées, de quelque nature qu'elles soient et quelle que soit l'autorité dont elles auraient été investies. L'affirmation de ces droits est la condition préalable et véritable à l'édification d'une société islamique authentique, 1) société où tous les hommes seraient égaux sans privilège ni discrimination entre les individus en raison de l'origine, de la race, du sexe, de la couleur, de la langue ou de la religion;

2) société où l'égalité serait le fondement même du titre à bénéficier des droits et à se voir imposer des devoirs, égalité qui trouverait sa source dans l'unité d'une commune origine en humanité: "O vous, les hommes! Nous vous avons créés d'un mâle et d'une femelle" (49:13), et dans l'ennoblissement que le Créateur -que soit magnifiée sa magnificence!- a généreusement octroyé à l'homme: "Nous avons ennobli les fils d'Adam. Nous les avons portés sur la terre ferme et sur la mer. Nous leur avons accordé d'excellentes nourritures. Nous leur avons donné la préférence sur beaucoup de ceux que nous avons créés" (17:70);

3) société qui verrait dans la famille sa cellule fondamentale, qui l'entourerait de sa protection et l'ennoblirait au mieux, et qui lui garantirait tous les moyens de stabilité et de progrès; 4) société où la liberté de l'homme serait absolument synonyme du sens donné à sa propre vie: il y naîtrait libre et s'y réaliserait lui-même en un climat de liberté, à l'abri de toute pression, de toute contrainte, de tout avilissement et de toute réduction à la condition d'esclave;

5) société où gouvernants et gouvernés seraient égaux devant la Loi islamique promulguée par le Créateur lui-même -à lui la louange!- sans privilège ni discrimination;

6) société où le pouvoir terrestre serait considéré comme un dépôt sacré (amanah) confié à la responsabilité des gouvernants pour qu'ils réalisent les objectifs définis par la Loi islamique et cela par les moyens mêmes que cette Loi a précisés en vue de réaliser les dits objectifs;

7) société où chaque individu croirait que Dieu -et lui seul- est le maître de tout l'univers, que tout ce qui s'y trouve a été mis au service de toutes les créatures de Dieu, comme un don de sa générosité, sans que personne ne puisse prétendre y avoir plus de droits qu'un autre, et que tout être humain a droit à une juste part

de ce don divin: "Il a mis à votre service ce qui se trouve dans les cieux et sur la terre. Tout vient de lui" (45:13).

8) société où les décisions politiques qui organisent les affaires de la Communauté islamique seraient prises conformément au principe de consultation (shura) et où les autorités qui les appliquent et les exécutent agiraient en conformité avec le même principe: "Ceux qui délibèrent entre eux au sujet de leurs affaires" (42:38);

9) société où toutes les chances se trouveraient être égales afin que chaque individu puisse y assumer des responsabilités en rapport avec ses capacités et ses aptitudes, ayant à en rendre compte ici-bas devant la Communauté islamique et dans l'autre monde devant son Créateur : "Chacun de vous est un pasteur ; chacun de vous est donc responsable de son troupeau !" (Hadith) ;

10) société où gouvernants et gouvernés se trouveraient sur un même pied d'égalité devant la justice, y compris en ce qui concerne les mesures mêmes qu'entraîne l'exercice de la justice;

11) société où chaque individu serait la conscience même de celle-ci et où il aurait donc le droit de porter plainte en justice (hisbah) contre toute personne qui aurait commis un crime contre les droits de la société et de requérir le soutien des autres membres de celle-ci, lesquels seraient alors tenus de le soutenir et de ne pas l'abandonner dans la défense de sa juste cause;

12) société qui refuserait toutes les formes d'oppression et garantirait à chaque individu la sécurité, la liberté, la dignité et la justice, parce qu'elle serait requise de défendre les droits que la Loi de Dieu a conférés à l'homme, de travailler à les appliquer et de veiller à les protéger, ces droits mêmes que la présente Déclaration proclame ainsi à la face du monde; Au nom de Dieu, le Clément, le Miséricordieux

Les droits de l'homme en Islam Art. 1 - Le droit à la vie

a) La vie de l'homme est sacrée (muqaddassah) et personne n'est autorisé à y porter atteinte: "Celui qui a tué un homme qui lui-même n'a pas tué, ou qui n'a pas commis de violence sur la terre, est considéré comme s'il avait tué tous les hommes; et celui qui sauve un seul homme est considéré comme s'il avait sauvé tous les hommes" (5:32). Ce caractère sacré ne saurait lui être retiré que par l'autorité de la Loi islamique et conformément aux dispositions qu'elle stipule à ce sujet. b) L'existence physique et morale de l'être humain est un domaine inviolable que la Loi islamique protège

aussi bien de son vivant qu'après sa mort. Il a donc droit à ce que sa dépouille mortelle soit traitée avec les égards dus à sa dignité et à sa noblesse: "Si l'un d'entre vous ensevelit son frère, qu'il le fasse de la meilleure manière" (hadith), tout comme chacun se doit de voiler les fautes du défunt ainsi que ses défauts personnels: "Ne dites pas du mal des morts, car ils sont arrivés là-même où leurs actes les ont conduits".

Art.2 Le droit à la liberté

a) La liberté de l'homme est sacrée -tout autant que sa vie- et c'est même le premier attribut que la nature lui reconnaît lorsqu'il vient à naître: "Il n'est pas de nouveau-né qui ne naisse conformément à son statut de nature (fitrah)" (hadith). Cette liberté correspond donc au statu quo ante et doit demeurer permanente ; personne n'est autorisé à y porter atteinte : "Comment réduiriez-vous en esclavage des hommes que leurs mères ont engendrés libres ?" (Parole du Calife Umar). Il faut donc instaurer des garanties suffisantes en vue de protéger la liberté des individus. On ne serait autorisé à les restreindre ou à les limiter que par l'autorité de la Loi islamique et conformément aux dispositions qu'elle stipule à ce sujet.

b) Nul peuple n'est autorisé à porter atteinte à la liberté d'un autre peuple. Le peuple qui est ainsi victime de l'agression a le droit de repousser celle-ci et de recouvrer sa liberté par tous les moyens possibles: "Quant à ceux qui, après avoir subi un tort, se font justice à eux-mêmes: voilà ceux contre lesquels aucun recours n'est possible" (42:41). La société internationale a le devoir de soutenir tout peuple qui lutte pour sa liberté et c'est là, pour les Musulmans, une obligation avec laquelle ils ne sauraient transiger : "Toute autorisation de se défendre est donnée à ceux qui, si nous leur accordons le pouvoir sur la terre, s'acquittent de la prière, font l'aumône, ordonnent ce qui est convenable et interdisent ce qui est blâmable" (22:41).

Art. 3 - Le droit à l'égalité a) Tous les humains sont égaux devant la Loi islamique: "Nulle supériorité n'appartient à un Arabe sur un non-Arabe, ni à un non-Arabe sur un Arabe, ni à un rouge sur un noir, ni à un noir sur un rouge, sauf s'il a de la piété" (hadith). Aucune discrimination entre les individus ne saurait être admise dans l'application qu'on fait de cette Loi à tous: "Si Fatimah,

la fille de Mahomet, venait elle-même à voler, on lui couperait aussi la main" (hadith), ni dans la protection qu'ils se doivent d'assurer à cette même Loi: "Le plus faible d'entre vous est, pour moi, le plus fort jusqu'à ce que je lui fasse recouvrer son droit, et le plus fort d'entre vous est, pour moi, le plus faible jusqu'à ce que je l'amène à reconnaître aux autres leur droit" (parole du calife Abu-Bakr).

b) Tous les humains sont égaux quant à la valeur (qimah) humaine qu'ils représentent: "Tous, vous descendez d'Adam; et Adam a été créé de poussière" (hadith), et ce n'est que par leurs œuvres qu'ils sont supérieurs les uns aux autres: "Il y aura des degrés différents pour chacun d'eux, d'après ce qu'ils ont fait" (46:19). Toute idéologie, toute législation ou toute situation qui justifierait la ségrégation entre les individus en le fondant sur le sexe, la race, la couleur, la langue ou la religion, est directement contraire à ce principe islamique général. c) Chaque individu a un droit d'usage vis-à-vis des ressources matérielles de la société par le moyen d'un travail qu'il assume avec autant de chances que les autres: "Parcourez donc ses (la terre) grandes étendues; mangez de ce que Dieu vous accorde pour votre subsistance" (67:15). Aucune ségrégation entre les individus n'est autorisée en matière de salaire, aussi longtemps que l'effort fourni et le travail produit sont les mêmes en quantité et en qualité: "Celui qui aura fait le poids d'un atome de bien le verra; celui qui aura fait le poids d'un atome de mal le verra" (99:7-8).

Art. 4 - Le droit à la justice

a) Tout individu a le droit de demander à être jugé conformément à la Loi islamique et à ce qu'on lui fasse application de celle-ci, à l'exclusion de toute autre: "Portez vos différends devant Dieu et devant le Prophète" (4:59), "Juge entre eux d'après ce que Dieu a révélé; ne te conforme pas à leurs désirs" (5:49).

b) Tout individu a le droit de se défendre personnellement contre toute injustice qui le frappe: "Dieu n'aime pas que l'on divulgue des paroles méchantes, à moins qu'on en ait été victime"(4:148), de même qu'il a le devoir de protéger autrui contre toute injustice, par tous les moyens en son pouvoir: "Que chacun vienne au secours de son frère, que celui-ci soit l'auteur ou la victime d'une injustice: s'il en est l'auteur, que ce soit pour la lui interdire; s'il en est la victime, que ce soit pour le secourir" (hadith). Tout individu a le droit de recourir à une instance d'autorité

conforme à la Loi islamique pour que celle-ci lui assure protection et justice et éloigne loin de lui le dommage ou l'injustice qui le frappe. Tout gouvernant musulman a le devoir d'instaurer une telle instance d'autorité et de lui assurer les garanties suffisantes d'impartialité et d'indépendance : "L'imam a pour lui des légions de défenseurs qui militent derrière lui et assurent sa protection" (hadith).

c) Tout individu a le droit -et même le devoir- de défendre le droit de tout autre individu ainsi que celui de sa communauté naturelle (hisbah): "Vous ferai-je savoir quel est le meilleur des témoins? Celui qui vient proposer son témoignage en justice avant même qu'on ne le lui demande" (il s'y présente comme volontaire sans que personne ne le sollicite) (hadith).

d) Nul ne saurait refuser, sous aucun prétexte que ce soit, à tout individu le droit de se défendre personnellement: "L'ayant droit est habilité à parler" (hadith), "Lorsque les deux plaideurs sont enfin assis en ta présence, ne porte pas de jugement avant d'avoir entendu le second comme tu as entendu le premier: c'est la meilleure méthode pour que se manifeste enfin la juste sentence" (hadith). e) Personne n'a le droit de contraindre un Musulman à obéir à un ordre qui est contraire à la Loi islamique. Le Musulman se doit alors de dire non à la face même de celui qui lui ordonne pareille désobéissance, quel que soit celui-ci: Si le Musulman se voit ordonner de pécher, il ne doit alors ni soumission ni obéissance (hadith). Dans ce cas, il a le droit de voir sa communauté naturelle refuser elle aussi d'obéir à un tel ordre, par solidarité envers la vérité: Tout Musulman est le frère de tout autre Musulman: il ne saurait être injuste envers lui et ne saurait le livrer à autrui¹⁵⁶⁵.

Art. 5 - Le droit à un procès équitable a) L'innocence constitue le statut d'origine: "Tous les membres de ma Communauté sont innocents, à moins que la faute ne soit publique" (hadith). Cette présomption d'innocence correspond donc au statu quo ante et doit demeurer permanente, même à l'égard d'un accusé, aussi longtemps qu'il n'a pas été reconnu définitivement coupable par-devant un tribunal qui juge équitablement.

¹⁵⁶⁵Haidth rapporté par Sahih Mouslim et Sahih Boukhary.

b) Nulle accusation de crime ne saurait être établie à moins qu'un texte de la Loi islamique ne le stipule: "Nous n'avons jamais puni un peuple, avant de lui avoir envoyé un Prophète" (17:15).

Le Musulman ne saurait être excusé d'ignorer ce qu'il doit nécessairement savoir de sa religion. Cependant, son ignorance -dès lors qu'elle est prouvée- sera prise en considération, à titre de *shubhah* (cas douteux), afin de lui éviter seulement l'application des peines corporelles: "Il n'y a pas de faute à vous reprocher au sujet des actions que vous commettez par erreur, mais seulement pour celles que vous avez préméditées en vos cœurs" (coran Sourate 33, verset 5).

c) Personne ne saurait être reconnu coupable d'un crime et donc condamné à des peines pour ce crime tant que la preuve de sa culpabilité n'a pas été établie par des preuves irréfutables et définitives, par-devant un tribunal doté de toutes les compétences juridiques et judiciaires nécessaires: "Si un homme pervers vient vous apporter une nouvelle, faites attention!" (49:6), "La conjecture ne sert à rien contre la vérité" (53:28).

d) On ne saurait, en aucun cas, outrepasser les peines qui ont été fixées par la Loi islamique pour chaque crime: "Telles sont les lois (peines prévues) de Dieu; ne les transgressez pas" (2:229). Un des principes de la Loi islamique veut que l'on tienne compte des circonstances atténuantes et des ambiguïtés même du contexte dans lequel le crime a été commis, et cela afin d'éviter l'application des peines prévues par la Loi: "Détournez des Musulmans l'application des peines prévues, aussi longtemps que vous le pouvez. Si vous trouvez quelque échappatoire en faveur de l'accusé, rendez-lui donc sa liberté" (hadith).

e) Nulle personne ne saurait être tenue responsable des crimes d'autrui: "Nul ne portera le fardeau d'un autre" (17:15). Tout être humain est autonome dans la responsabilité qu'il a de ses actes: "Tout homme est tenu pour responsable de ce qu'il a accompli" (52:21). On ne saurait, en aucun cas, en faire porter la responsabilité à ses proches parents : famille, alliés, domesticité, amis : "Que Dieu me préserve de prendre un autre que celui chez qui nous avons trouvé notre bien ! Sinon, nous serions injustes!" (12:79).

Art. 6 - Le droit à la protection contre l'abus de pouvoir Tout individu a le droit d'être protégé. Contre tout abus de pouvoir à son endroit. Nul n'est autorisé à

requérir de lui qu'il fournisse des explications concernant tel ou tel de ses agissements, ou telle ou telle des situations qui sont les siennes, ni même à lui adresser la moindre accusation tant que celle-ci n'est pas fondée sur de fortes présomptions qui prouvent son implication dans les méfaits qui lui sont reprochés : "Ceux qui offensent injustement les croyants et les croyantes se chargent d'une infamie et d'un péché notoire" (Coran : Sourate 33, verset 58).

Art. 7 - Le droit à la protection contre la torture Nul n'est autorisé à soumettre à la torture la personne reconnue coupable, et encore moins celle qui est simplement accusée: "Dieu torturera (dans l'au-delà) ceux qui auront torturé ici-bas" (hadith), de même que nul n'est autorisé à amener qui que ce soit à l'aveu d'un crime qu'il n'a pas commis; tout ce qui est extorqué par la contrainte est nul de plein droit: "Dieu pardonne aux membres de ma Communauté leurs fautes d'action et d'omission, ainsi que tout ce à quoi ils ont été contraints" (hadith). Quel que soit le crime commis par l'individu et quelle que soit la peine prévue par la Loi islamique, la dignité de l'homme et sa noblesse de fils d'Adam doivent toujours demeurer sauves.

Art. 8 - Le droit de chaque individu à la protection de son honneur et de sa réputation L'honneur et la réputation de chaque individu sont des valeurs inviolables que nul n'est autorisé à profaner: "Votre sang, vos biens et votre honneur sont aussi inviolables que le sont pour vous ce jour que vous vivez, ce mois que vous passez et cette cité que vous visitez" (hadith). Il est donc interdit d'enquêter sur sa vie privée et de chercher à le diffamer dans sa personnalité psychique et morale: "N'espionnez pas! Ne dites pas de mal les uns des autres" (49:12), "Ne vous calomniez pas les uns les autres; ne vous lancez pas des sobriquets injurieux" (49:11).

Art. 9 - Le droit d'asile

a) Tout musulman qui est l'objet d'une persécution ou victime d'une injustice au droit de se réfugier là où il se trouvera en sécurité à l'intérieur même des frontières de la "Demeure de l'Islam". C'est là un droit que l'Islam garantit à toute personne persécutée, quelle que soient sa nationalité, sa croyance ou sa couleur. Les Musulmans ont l'obligation de lui garantir sa sécurité dès lors qu'elle cherche asile auprès d'eux: "Si un polythéiste cherche asile auprès de toi, accueille-le pour

lui permettre d'entendre la parole de Dieu; fais-le ensuite parvenir dans son lieu sûr" (9:6).

b) La Maison Sacrée de Dieu, qui se trouve à la Mecque, est un lieu de refuge et de sécurité pour tous les humains, et aucun Musulman ne saurait s'y opposer: "Quiconque y pénètre est en sécurité" (3:97), "Nous avons fait de la Maison un lieu où l'on se réfugie et un asile pour les hommes" (2:125), "Celui qui y réside et le nomade y sont égaux" (22:25).

Art. 10 - Les droits des minorités

A) Le statut religieux des minorités est régi par le principe coranique général : "Pas de contrainte en religion" (2:256). b) Le statut civil et le statut personnel des minorités sont régis par la Loi de l'Islam si leurs membres s'adressent à nous pour être jugés: "S'ils viennent à toi, juge entre eux ou bien détourne-toi d'eux. Si tu te détournes d'eux, ils ne te nuiront en rien. Si tu les juges, juge-les avec équité" (5:42). S'ils ne s'adressent pas à nous pour être jugés, ils sont dans l'obligation de recourir à leurs lois religieuses (harari), dans la mesure où celles-ci relèvent -selon ce qu'ils en croient- d'une origine divine : "Mais comment te prendraient-ils pour juge? Ils ont la Tora où se trouve le jugement de Dieu. Ils se sont ensuite détournés" (5:43), "Que les gens de l'Évangile jugent les hommes d'après ce que Dieu y a révélé" (5:47).

Art. 11 - Le droit de participer à la vie publique

a) Chaque individu, membre de la Communauté islamique, au droit d'être informé de tout ce qui touche à la vie de cette Communauté dans la mesure où cela relève de l'intérêt général de sa communauté naturelle. Il a aussi le devoir d'y participer dans la mesure même de ces capacités et de ses aptitudes, conformément au principe de la libre consultation (shura): "Ceux qui délibèrent entre eux au sujet de leurs affaires" (42:38).

Tout individu, membre de la Communauté islamique, est donc habilité à assumer les charges et les fonctions publiques, dès lors que sont réunies en lui les conditions d'aptitude que prévoit la Loi islamique. Cette aptitude ne saurait être invalidée ou diminuée pour des considérations de race ou de classe sociale: "Un

même sang circule chez tous les Musulmans, c'est pourquoi ils ne font qu'un en face de tout étranger qui porterait atteinte au plus petit de ceux qui sont sous leur protection" (hadith). b) Le principe de libre consultation (shura) est à la base même des rapports entre celui qui gouverne et la Communauté islamique. Celle-ci a le droit de choisir librement celui qui la gouvernera conformément à ce même principe. Elle est également en droit de demander des comptes à ceux qui la gouvernent, et même de les récuser dès lors qu'ils viennent à s'écarter de la Loi islamique: "J'ai été promu votre chef alors que nous ne nous connaissons guère. Si vous me voyez dans le vrai, soutenez-moi; si vous me voyez dans l'erreur, redressez-moi. Obéissez-moi aussi longtemps que j'obéirai à Dieu et à son Envoyé. S'il m'arrive de leur désobéir, je ne saurais plus demander de m'obéir" (parole du calife Abu-Bakr).

Art. 12 - Le droit à la liberté de pensée, de croyance et de parole :

a) Chaque personne au droit de penser et de croire, et donc d'exprimer ce qu'elle pense et croit, sans que quiconque ne vienne s'y mêler ou le lui interdire, aussi longtemps qu'elle s'en tient dans les limites générales que la Loi islamique a stipulées en la matière. Personne, en effet, n'a le droit de propager l'erreur ou de diffuser ce qui serait de nature à encourager la turpitude ou à avilir la Communauté islamique: "Si les hypocrites, ceux dont les cœurs sont malades, ceux qui fomentent des troubles à Médine, ne se tiennent pas tranquilles, nous te lancerons en campagne contre eux et ils ne resteront plus longtemps dans ton voisinage: maudits en quelque lieu où ils se trouveront, ils seront capturés et tués" (33:60-61).

b) La pensée qui s'exerce librement -à la recherche de la vérité- ne constitue pas seulement un droit, mais c'est aussi un devoir: "Dis: 'Je ne vous exhorte qu'à une seule chose: Tenez-vous debout devant Dieu, par deux, ou isolément, puis méditez'" (34:46). c) Chaque individu a donc le droit et le devoir de proclamer qu'il refuse et désavoue l'injustice, comme aussi de la combattre sans craindre de braver un pouvoir qui abuse de son autorité, un gouvernant qui agit iniquement ou un système qui se révèle tyrannique. C'est en cela que réside la meilleure forme de combat (gihad) "On interrogea l'envoyé de Dieu: 'Quel est le jihad qui est le meilleur?' - 'C'est de proclamer la vérité à la face d'un prince inique', répondit-il"

(hadith).

d) Aucune entrave ne sera mise à la diffusion des informations et des vérités sûres, à moins que de leur diffusion ne naisse quelque danger pour la sécurité de la communauté naturelle et de l'État: "Lorsqu'une nouvelle leur parvient, -objet de sécurité ou d'alarme ils la font connaître autour d'eux. Si on l'avait rapportée à l'envoyé et à ceux qui, parmi eux, détiennent l'autorité, pour leur demander leur avis, ils auraient su s'il fallait l'accréditer, car on se réfère habituellement à leur opinion" (4:83). e) Respecter les sentiments de ceux qui sont d'avis opposé, en matière de religion, est l'une des vertus du Musulman. Personne n'est donc autorisé à ridiculiser les croyances d'autrui ou à susciter l'inimitié de la société à son encontre: "N'insultez pas ceux qu'ils invoquent en dehors de Dieu, sinon ils insulteraient Dieu par hostilité et par ignorance. Nous avons ainsi embelli aux yeux de chaque communauté ses propres actions. Ceux qui en font partie retourneront ensuite vers leur Seigneur" (6:108).

Art. 13 - Le droit à la liberté religieuse Toute personne dispose de la liberté de croyance et a donc la liberté de pratiquer le culte conformément à sa croyance : "À vous, votre religion ; à moi, ma religion" (109:6). Art. 14 - Le droit d'appeler à l'Islam et de faire connaître son Message chez tous les Musulmans, c'est pourquoi ils ne font qu'un en face de tout étranger qui porterait atteinte au plus petit de ceux qui sont sous leur protection" (hadith).

b) Le principe de libre consultation (shura) est à la base même des rapports entre celui qui gouverne et la Communauté islamique. Celle-ci a le droit de choisir librement celui qui la gouvernera conformément à ce même principe. Elle est également en droit de demander des comptes à ceux qui la gouvernent, et même de les récuser dès lors qu'ils viennent à s'écarter de la Loi islamique: "J'ai été promu votre chef alors que nous ne nous connaissons guère. Si vous me voyez dans le vrai, soutenez-moi; si vous me voyez dans l'erreur, redressez-moi. Obéissez-moi aussi longtemps que j'obéirai à Dieu et à son Envoyé. S'il m'arrive de leur désobéir, je ne saurais plus demander de m'obéir" (parole du calife Abu-Bakr).

Art. 12 - Le droit à la liberté de pensée, de croyance et de parole :

a) Chaque personne au droit de penser et de croire, et donc d'exprimer ce qu'elle pense et croit, sans que quiconque ne vienne s'y mêler ou le lui interdire, aussi

longtemps qu'elle s'en tient dans les limites générales que la Loi islamique a stipulées en la matière. Personne, en effet, n'a le droit de propager l'erreur ou de diffuser ce qui serait de nature à encourager la turpitude ou à avilir la Communauté islamique: "Si les hypocrites, ceux dont les cœurs sont malades, ceux qui fomentent des troubles à Médine, ne se tiennent pas tranquilles, nous te lancerons en campagne contre eux et ils ne resteront plus longtemps dans ton voisinage: maudits en quelque lieu où ils se trouveront, ils seront capturés et tués" (33:60-61).

b) La pensée qui s'exerce librement -à la recherche de la vérité- ne constitue pas seulement un droit, mais c'est aussi un devoir: "Dis: 'Je ne vous exhorte qu'à une seule chose: Tenez-vous debout devant Dieu, par deux, ou isolément, puis méditez'" (34:46).

c) Chaque individu a donc le droit et le devoir de proclamer qu'il refuse et désavoue l'injustice, comme aussi de la combattre sans craindre de braver un pouvoir qui abuse de son autorité, un gouvernant qui agit iniquement ou un système qui se révèle tyrannique. C'est en cela que réside la meilleure forme de combat (jihad): "On interrogea l'envoyé de Dieu: 'Quel est le jihad qui est le meilleur?' - 'C'est de proclamer la vérité à la face d'un prince inique', répondit-il" (hadith).

d) Aucune entrave ne sera mise à la diffusion des informations et des vérités sûres, à moins que de leur diffusion ne naisse quelque danger pour la sécurité de la communauté naturelle et de l'État: "Lorsqu'une nouvelle leur parvient, -objet de sécurité ou d'alarme ils la font connaître autour d'eux. Si on l'avait rapportée à l'envoyé et à ceux qui, parmi eux, détiennent l'autorité, pour leur demander leur avis, ils auraient su s'il fallait l'accréditer, car on se réfère habituellement à leur opinion" (4:83). e) Respecter les sentiments de ceux qui sont d'avis opposé, en matière de religion, est l'une des vertus du Musulman. Personne n'est donc autorisé à ridiculiser les croyances d'autrui ou à susciter l'inimitié de la société à son encontre: "N'insultez pas ceux qu'ils invoquent en dehors de Dieu, sinon ils insulteraient Dieu par hostilité et par ignorance. Nous avons ainsi embelli aux yeux de chaque communauté ses propres actions. Ceux qui en font partie retourneront ensuite vers leur Seigneur" (6:108).

Art. 13 - Le droit à la liberté religieuse Toute personne dispose de la liberté de croyance et a donc la liberté de pratiquer le culte conformément à sa croyance : "À vous, votre religion ; à moi, ma religion" (109:6).

Art. 14 - Le droit d'appeler à l'Islam et de faire connaître son Message pasteur à qui Dieu a confié la responsabilité d'un troupeau et qui n'a pas entouré celui-ci de son attention sincère, ne connaîtra les parfums du paradis" (hadith). De même, nul n'est autorisé à exploiter les richesses de la terre d'une manière que la Loi islamique déclare interdite ou qui nuirait à l'intérêt général de la communauté naturelle.

f) Pour assurer une sage direction à l'activité économique et pour en garantir un sain fonctionnement, l'Islam interdit:

- La fraude sous toutes ses formes: "Qui vient à frauder n'est pas des nôtres" (hadith);

- L'aléa, le manque d'information et tout ce qui est de nature à engendrer des conflits qu'on ne pourrait pas soumettre à des critères objectifs: "Le Prophète a interdit la vente au jet de pierre ou de faire une vente aléatoire" (hadith), "Le Prophète a interdit le raisin avant qu'il ne soit mûr (noir) et le grain avant qu'il ne mûrisse" (hadith);

- L'exploitation et la fraude mutuelle dans les opérations d'échange de produits: "Malheur aux fraudeurs! Lorsqu'ils achètent quelque chose, ils exigent des gens une pleine mesure; lorsqu'ils mesurent ou qu'ils pèsent pour ceux-ci, ils trichent" (83:1-3);

- La monopolisation et toute opération menant à une concurrence déloyale: "Seul, le pécheur monopolise" (hadith); - L'usure et tout profit illicite qui exploite la situation désavantageuse d'autrui: "Dieu a permis la vente et il a interdit l'usure" (2:275); - Les publicités mensongères et trompeuses: "Les deux partenaires au contrat d'achatvente ont le droit d'option aussi longtemps qu'ils ne se séparent pas: s'ils sont véridiques et présentent honnêtement les choses, leur contrat est alors béni de Dieu, mais s'ils pratiquent la fraude et le mensonge, ledit contrat se voit privé de toute bénédiction" (hadith). g) Le respect des intérêts supérieurs de la Communauté islamique et la fidélité aux valeurs de l'Islam constituent la seule limitation possible à toute activité économique de la société musulmane.

Art. 16 –Le droit à la protection de la propriété Nul n'est autorisé à exproprier un individu de la propriété qu'il a acquise par les moyens licites, à moins qu'il ne s'agisse de l'intérêt général: "Ne dévorez pas à tort vos biens entre vous" (2:188); dans ce cas, on lui assurera une juste compensation: "Quiconque s'adjuge sur terre une propriété à laquelle il n'a aucun droit se verra enfoui avec elle au jour de la résurrection, jusqu'en dessous des sept Terres" (hadith). Le caractère inviolable de la propriété publique est encore plus grand et les peines réservées à quiconque y porte atteinte sont, par suite, plus graves, car il s'agit alors d'un préjudice qui affecte la communauté naturelle tout entière et d'une infidélité qui frappe la Communauté islamique dans son ensemble: "Qui d'entre vous est, par nous, requis d'accomplir un travail, puis nous en dérobe ce qui aurait la valeur d'une aiguille ou plus, sera considéré comme un fraudeur et devra en rendre compte au jour de la résurrection" (hadith), "On lui dit un jour: 'O Envoyé de Dieu, un tel est mort martyr'. 'Que non! répondit-il: je l'ai vu en enfer, enveloppé d'un manteau qu'il a volé'. Puis il reprit: 'ŔUmar, lève-toi et proclame: Seuls les vrais croyants entreront au Paradis' (trois fois)" (hadith).

Art 17 - Les droits et devoirs des travailleurs. Le travail est un idéal que l'Islam a exalté pour la société qu'il a voulu édifier: "Dis: Agissez"" (9:105). Et si tout travail a le droit d'être bien fait : "Que celui d'entre vous qui doit accomplir un travail le fasse bien : voilà ce que Dieu aime" (hadith), tout travailleur a aussi le droit : a) de recevoir le salaire correspondant à son effort, sans restriction ni retard : "Donnez son salaire au travailleur, avant même que ne sèche sa sueur !" Hadith) ; b) d'accéder à un niveau de vie décent, en rapport même avec l'effort déployé et la sueur dépensée : "Il y aura des degrés différents pour chacun d'eux, d'après ce qu'ils ont fait" (46:19). c) de bénéficier personnellement du noble respect auquel il a droit de la part de la société tout entière: "Agissez! Dieu verra vos actions, ainsi que son Envoyé et les croyants" (9:105), "Dieu aime le croyant qui exerce une profession" (hadith);

d) de trouver une protection suffisante qui le mette à l'abri de toute fraude et de toute exploitation: "Il y a trois types d'individus dont je serai l'ennemi déclaré au jour de la résurrection, dit Dieu: celui qui, donnant quelque chose en mon nom, trompe autrui; celui qui, vendant un produit à un homme libre, trompe sur le prix;

celui qui, employant un travailleur, en obtient les prestations promises et ne lui donne pas son salaire" (hadith).

Art. 18 - Le droit de l'individu à avoir sa juste part des biens nécessaires à la vie
Tout individu a le droit d'avoir sa juste part des biens nécessaires à la vie: nourriture, boisson, vêtements, logement, ainsi que tous les soins qu'exige sa santé physique et tous les biens que requiert sa santé morale et intellectuelle: science, connaissances et culture, dans le cadre même de ce que lui proposent les ressources de la Communauté islamique. L'obligation qui incombe à celle-ci, dans ce domaine, embrasse tous les biens que l'individu ne saurait s'assurer d'une manière autonome: "Le Prophète est un allié plus proche des croyants qu'ils ne le sont les uns des autres" (33:6).
Art. 19 - Le droit de fonder une famille. a) Le mariage, dans son cadre islamique, est un droit reconnu à tout être humain. C'est la voie reconnue légitime par la Loi islamique pour fonder une famille, s'assurer une descendance et se garder personnellement chaste: "O vous les hommes! Craignez votre Seigneur qui vous a créés d'un seul être, puis, de celui-ci, il a créé son épouse et il a fait de ce couple un grand nombre d'hommes et de femmes" (4:1). Chacun des époux a, vis-à-vis de l'autre, des droits et des devoirs équivalents, que la Loi islamique a particulièrement définis: "Les femmes ont des droits équivalents à leurs obligations, et conformément à l'usage. Les hommes ont cependant une prééminence sur elles" (2:228). Il appartient au père d'assurer l'éducation de ses enfants, physiquement, moralement et religieusement, conformément à la croyance et à la Loi religieuse qui sont les siennes. Il a seul la responsabilité de choisir l'orientation qu'il entend donner à leur vie: "Chacun de vous est un pasteur; chacun de vous est donc responsable de son troupeau" (hadith).

b) Chacun des époux a, vis-à-vis de l'autre, le droit au respect ainsi qu'aux égards dus aux sentiments qu'il éprouve et à la fonction qu'il assume, dans un climat d'amitié et de miséricorde réciproques: "Parmi ses signes: il a créé pour vous, tirées de vous, des épouses afin que vous reposiez auprès d'elles, et il a établi l'amour et la miséricorde entre vous" (30:21).

c) Le mari a l'obligation d'assurer à sa femme et à ses enfants la pension alimentaire (nafaqah) qui leur est due, sans jamais la leur mesurer avec avarice:

"Que celui qui se trouve dans l'aisance paye selon ses moyens. Que celui qui ne possède que le strict nécessaire paye en proportion de ce que Dieu lui a accordé" (65:7).

d) Chaque enfant a droit à ce que ses père et mère lui assurent au mieux son éducation, son instruction et sa préparation à la vie: "Dis: 'Mon Seigneur! Sois miséricordieux envers eux, comme ils l'ont été envers moi, lorsqu'ils m'ont élevé quand j'étais un enfant'" (17:24). Nul n'est autorisé à faire travailler les enfants à un âge précoce, ou à leur imposer des travaux qui seraient trop pesants pour eux, empêcheraient leur croissance physique ou mettraient obstacle au droit qu'ils ont de jouer et d'étudier.

e) Si les père et mère sont dans l'impossibilité d'assumer leur responsabilité vis-à-vis de l'enfant, celle-ci est transférée à la société et, dans ce cas, la pension alimentaire de l'enfant est à la charge de la Caisse commune (Bayt al-mal) des musulmans (le Trésor Public de l'État): "Je suis, de chaque croyant, (un allié) bien plus proche que lui-même: si quelqu'un vient à mourir en laissant une dette ou un familier sans ressources, la charge m'en incombe. Par contre, s'il laisse quelque bien, celui-ci ira à ses héritiers" (hadith).

f) Chacun des membres de la famille a le droit d'en recevoir ce qui lui permet de répondre à ses besoins: biens matériels, protection et affection, durant sa première enfance ainsi que lorsqu'il est vieux ou impotent. Les père et mère sont en droit d'exiger de leurs enfants que ceux-ci s'acquittent de leur devoir de prendre leurs parents en charge, matériellement, et de s'occuper d'eux, physiquement et moralement: "Ta personne et tes biens appartiennent à ton père" (hadith). g) La maternité a le droit d'être entourée d'égards particuliers de la part de toute la famille: "-O Envoyé de Dieu, lui dit-on, quelle est la personne qui est la plus digne de ma bonne compagnie? -Ta mère, répondit-il. -Et après, qui est-ce? lui dit-on encore. Ta mère, répondit-il de nouveau. -Et après, qui est-ce? lui demanda-t-on une nouvelle fois. - Ta mère, répondit-il toujours. Et après, qui est-ce? lui fut-il dit enfin. -Ton père, répond-il finalement" (hadith). h) Les responsabilités de la famille sont partagées en commun (sharikah) par tous ses membres, chacun à la mesure de ses forces et de la nature même de sa constitution. C'est une responsabilité qui va bien au-delà des simples rapports entre parents et enfants:

elle embrasse tous ceux qui en sont proches, au titre de la parenté par les hommes et par les femmes: "O Envoyé de Dieu, lui demanda-t-on, qui est la personne la plus digne de ma piété filiale? -Ta mère, répondit-il, et encore ta mère, et toujours ta mère; puis c'est ton père, et enfin les proches parents, en ordre décroissant" (hadith). i) Ni le garçon ni la fille ne seront contraints au mariage avec une personne pour laquelle ils n'éprouvent aucun penchant: "Une jeune servante, encore vierge, vint trouver le Prophète et l'informa de ce que son père l'avait mariée contre son gré. Le Prophète lui reconnut alors le droit d'option (khiyar)" (hadith).

Art. 20 - Les droits de la femme mariée La femme mariée a le droit: a) de vivre avec son mari là même où il a décidé de vivre: "Faites habiter vos femmes, là où vous demeurez" (65:6); b) de bénéficier de la pension alimentaire qu'il lui doit, conformément à la coutume, aussi longtemps que dure le mariage, ainsi que pendant la période d'attente (iddah) consécutive à la rupture, s'il vient à la répudier (talaq): "Les hommes ont autorité sur les femmes, en vertu de la préférence que Dieu leur a accordée sur elles, et à cause des dépenses qu'ils font pour assurer leur entretien" (4:34), "Si elles sont enceintes, pourvoyez à leurs besoins jusqu'au moment de leur accouchement" (65:6); et aussi de recevoir de celui qui l'a ainsi répudiée la pension alimentaire des enfants dont la garde (hadanah) lui a été attribuée, toujours en proportion même des revenus de leur père: "Si elles allaitent l'enfant né de vous, versez-leur une pension" (65:6). c) La femme mariée a droit à ces pensions alimentaires quelle que soit sa situation financière et quelle que soit sa richesse personnelle.

d) La femme mariée a le droit de solliciter de son époux -à l'amiable- qu'il mette fin au contrat de mariage qui les unit par le moyen de la répudiation par compensation (khulġ): "Si vous craignez de ne pas observer les lois de Dieu, nulle faute ne sera imputée à l'un ou à l'autre si l'épouse offre une compensation" (2:229), tout comme elle a le droit d'intervenir en justice pour demander le divorce (tatliq) dans le cadre des dispositions mêmes de la Loi islamique. e) La femme mariée a le droit d'hériter de son mari tout comme de ses père et mère, ainsi que de ses propres enfants et proches parents: "Si vous n'avez pas d'enfants, le quart de ce que vous avez laissé reviendra à vos épouses. Si vous avez un enfant, le

huitième de ce que vous avez laissé leur appartient" (4:12). f) Chacun des deux époux a le devoir de respecter la vie privée de son partenaire, de ne rien divulguer de ses secrets et de ne rien dévoiler de ses défauts physiques ou de ses défaillances morales. Ce droit doit être plus particulièrement respecté pendant et après la répudiation ou le divorce: "N'oubliez pas d'user de générosité les uns envers les autres" (2:237).

Art. 21 - Le droit à l'éducation a) Les enfants ont le droit de recevoir une saine éducation de leurs parents, tout comme ceux-ci sont en droit de voir leurs enfants leur manifester piété filiale et traitements courtois: "Ton Seigneur a décrété que vous n'adoriez que lui. Il a prescrit la bonté à l'égard de vos père et mère. Si l'un d'entre eux ou bien tous les deux ont atteint la vieillesse près de toi, ne leur dis pas: 'Fi!', ne les repousse pas, adresse-leur des paroles respectueuses. Incline vers eux, avec bonté, l'aile de la tendresse et dis: 'Mon Seigneur! Sois miséricordieux envers eux, comme ils l'ont été envers moi, lorsqu'ils m'ont élevé, quand j'étais un enfant'" (17:23-24). b) L'instruction est un droit pour tous. La quête de la science est même une obligation pour tous, qu'il s'agisse également des hommes ou des femmes: "La quête de la science est une prescription divine imposée à tout musulman et à toute musulmane" (hadith). Celui qui n'est pas instruit est en droit d'exiger que celui qui est instruit lui assure cet enseignement: "Lorsque Dieu contracta une alliance avec ceux auxquels le Livre a été donné, Il leur dit: "Vous l'expliquerez aux hommes, vous ne le garderez pas caché", mais ils l'ont rejeté derrière leur dos; ils l'ont vendu à vil prix. Quel détestable troc!" (3:187), "Que le témoin fasse parvenir (son témoignage) à l'absent" (hadith).

c) La société a l'obligation d'assurer à chaque individu des chances équivalentes en vue de s'instruire et de s'éclairer: "Lorsque Dieu veut du bien à quelqu'un, il lui donne d'être versé dans les sciences religieuses. Moi, je ne fais que (les) distribuer, mais c'est Dieu - qu'il soit célébré et magnifié!- qui (les) donne" (hadith). Chaque individu a le droit de choisir ce qui correspond le mieux à ses aptitudes et à ses capacités : "Chacun réussit en ce pour quoi il a été créé !" (Hadith). Art. 22 - Le droit de chacun à la protection de sa vie privée Les secrets intimes des êtres humains ne doivent être connus que de leur Créateur seul : "N'ai-je pas pénétré les secrets de son cœur ?" (Hadith). Leur vie privée est donc un bien sacré que nul

n'est autorisé à violer: "N'espionnez pas!" (49:12), "O vous qui avez proclamé votre Islam avec les lèvres alors que votre cœur est encore rebelle à la foi, ne causez pas de tort aux Musulmans, ne les couvrez pas de honte et n'allez pas dévoiler leur nudité. Quiconque cherche à dévoiler la nudité de son frère musulman, Dieu dévoilera la sienne; et celui dont Dieu dévoilera la nudité verra celle-ci mise au grand jour, fût-il au plus profond de sa tombe" (hadith). Art. 23 - Le droit à la liberté de déplacement et de résidence. a) Tout individu au droit de mouvement et de déplacement à partir du lieu de sa résidence, et en vue d'y revenir. Il a aussi le droit de voyager, d'émigrer loin de son pays et d'y retourner par la suite sans qu'on y mette des limites ou des entraves: "C'est lui qui a fait pour vous la terre très soumise. Parcourez donc ses grandes étendues ; mangez de ce que Dieu vous accorde pour votre subsistance" (Sourate 6 verset 15), "Dis : 'Parcourez la terre : voyez quelle a été la fin des calomniateurs'" (6:11), "La terre de Dieu n'est-elle pas assez vaste pour vous permettre d'émigrer ?" (4:91).

b) Nul n'est autorisé à contraindre une personne à quitter son pays ou à s'en éloigner, de façon abusive et en l'absence de tout motif prévu par la Loi islamique: "Ils t'interrogent au sujet du combat durant le mois sacré. Dis: 'Combattre en ce mois est un péché grave; mais, écarter les hommes du chemin de Dieu, être impie envers lui et la Mosquée sacrée, en chasser ses habitants, tout cela est plus grave encore devant Dieu'" (2:217). c) La Demeure de l'Islam (Dar al-Islam) est une. C'est la patrie de tout musulman: nul n'est autorisé à y mettre des entraves à ses déplacements par l'érection de barrières géographiques ou de frontières politiques. Tout pays musulman a le devoir d'accueillir tout musulman qui y émigre ou vient à y entrer, comme un frère accueille son frère : "Ceux qui s'étaient établis avant eux en cette demeure et dans la foi aiment ceux qui émigrent vers eux. Ils ne trouvent dans leurs cœurs aucune envie pour ce qui a été donné à ces émigrés. Ils les préfèrent à eux-mêmes, malgré leur pauvreté. Ceux qui se gardent contre leur propre avidité, ceux-là sont les bienheureux" (59:9). Et notre prière finale est une louange à Dieu, le Seigneur des Mondes.»

Source : ALDEEB Sami, « Conférence donnée au colloque Diritti umani e diritti dei populi per una famiglia di nazioni, organisé par l'Istituto

**Veritatis Splendor et l'Unione giuristi cattolici italiana, Bologna, 9 et 10 mars 2001», disponible en ligne :
www.samialdeeb.com/files/fetch.php?id=82**

**Annexe XIII :Convention de La Haye sur les Lois et Coutumes de la
guerre sur terre du 29 juillet 1899.**

Approuvée par l'Assemblée fédérale le 17 juin 1907

Instrument d'adhésion déposé par la Suisse les 18/28 juin 1907

Entrée en vigueur pour la Suisse le 28 juin 1907

(État le 5 novembre 1999)

«Sa Majesté l'Empereur d'Allemagne, Roi de Prusse; Sa Majesté l'Empereur d'Autriche, Roi de Bohême, etc., et Roi Apostolique de Hongrie; Sa Majesté le Roi des Belges; Sa Majesté le Roi de Danemark; Sa Majesté le Roi d'Espagne et en Son Nom Sa Majesté la Reine-Régente du Royaume; le Président des Etats-Unis d'Amérique; le Président des Etats-Unis Mexicains; le Président de la République Française; Sa Majesté la Reine du Royaume-Uni de la Grande-Bretagne et d'Irlande, Impératrice des Indes; Sa Majesté le Roi des Hellènes; Sa Majesté

le Roi d'Italie; Sa Majesté l'Empereur du Japon; Son Altesse Royale le Grand-Duc de Luxembourg, Duc de Nassau; Son Altesse le Prince de Monténégro; Sa Majesté la Reine des Pays-Bas; Sa Majesté Impériale le Schah de Perse; Sa Majesté le Roi de Portugal et des Algarves, etc.; Sa Majesté le Roi de Roumanie; Sa Majesté l'Empereur de Toutes les Russies; Sa Majesté le Roi de Serbie; Sa Majesté le Roi de Siam; Sa Majesté le Roi de Suède et de Norvège; Sa Majesté l'Empereur des Ottomans, et Son Altesse Royale le Prince de Bulgarie,» Considérant que, tout en recherchant les moyens de sauvegarder la paix et de prévenir les conflits armés entre les nations, il importe de se préoccuper également du cas où l'appel aux armes serait amené par des événements que Leur sollicitude n'aurait pu détourner; animés du désir de servir encore, dans cette hypothèse extrême, les intérêts de l'humanité et les exigences toujours progressives de la civilisation; estimant qu'il importe, à cette fin, de reviser les lois et coutumes générales de la guerre, soit dans le but de les définir avec plus de précision, soit afin d'y tracer certaines limites destinées à en restreindre autant que possible les rigueurs; s'inspirant de ces vues recommandées aujourd'hui, comme il y a vingt-cinq ans, lors de la Conférence de Bruxelles de 1874, par une sage et généreuse

prévoyance;

ont, dans cet esprit, adopté un grand nombre de dispositions qui ont pour objet de définir et de régler les usages de la guerre sur terre.

Selon les vues des Hautes Parties contractantes, ces dispositions, dont la rédaction a été inspirée par le désir de diminuer les maux de la guerre, autant que les nécessités militaires le permettent, sont destinées à servir de règle générale de conduite aux belligérants, dans leurs rapports entre eux et avec les populations. Il n'a pas été possible toutefois de concerter dès maintenant des stipulations s'étendant à toutes les circonstances qui se présentent dans la pratique. D'autre part, il ne pouvait entrer dans les intentions des Hautes Parties contractantes que les cas non prévus fussent, faute de stipulation écrite, laissés à l'appréciation arbitraire de ceux qui dirigent les armées.

En attendant qu'un code plus complet des lois de la guerre puisse être édicté, les Hautes Parties contractantes jugent opportun de constater que, dans les cas non compris dans les dispositions réglementaires adoptées par Elles, les populations et les belligérants restent sous la sauvegarde et sous l'empire des principes du droit des gens, tels qu'ils résultent des usages établis entre nations civilisées, des lois de l'humanité et des exigences de la conscience publique. Elles déclarent que c'est dans ce sens que doivent s'entendre notamment les articles un et deux du Règlement adopté.

Les Hautes Parties contractantes désirant conclure une Convention à cet effet ont nommé pour Leurs plénipotentiaires, savoir : (Suivent les noms des plénipotentiaires) lesquels, après s'être communiqué leurs pleins pouvoirs, trouvés en bonne et due forme, sont convenus de ce qui suit :

Art. 1 : Les Hautes Parties contractantes donneront à leurs forces armées de terre des instructions qui seront conformes au Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre, annexé à la présente Convention.

Art. 2 : Les dispositions contenues dans le Règlement visé à l'article premier ne sont obligatoires que pour les Puissances contractantes, en cas de guerre entre deux ou plusieurs d'entre elles. Ces dispositions cesseront d'être obligatoires du

moment où, dans une guerre entre des Puissances contractantes, une Puissance non contractante se joindrait à l'un des belligérants.

Art. 3 La présente Convention sera ratifiée dans le plus bref délai possible. Les ratifications seront déposées à La Haye. Lois et coutumes de la guerre sur terre. Conv. de 1899. Il sera dressé du dépôt de chaque ratification un procès-verbal, dont une copie, certifiée conforme, sera remise par la voie diplomatique à toutes les Puissances contractantes.

Art. 4 : Les Puissances non signataires sont admises à adhérer à la présente Convention. Elles auront, à cet effet, à faire connaître leur adhésion aux Puissances contractantes, au moyen d'une notification écrite, adressée au Gouvernement des Pays-Bas et communiquée par celui-ci à toutes les autres Puissances contractantes.

Art. 5 : S'il arrivait qu'une des Hautes Parties contractantes dénonçât la présente Convention, cette dénonciation ne produirait ses effets qu'un an après la notification faite par écrit au Gouvernement des Pays-Bas et communiquée immédiatement par celui-ci à toutes les autres Puissances contractantes. Cette dénonciation ne produira ses effets qu'à l'égard de la Puissance qui l'aura notifiée. En foi de quoi, les Plénipotentiaires ont signé la présente Convention et l'ont revêtue de leurs cachets. Fait à La Haye, le vingt-neuf juillet mil huit cent quatre-vingt-dix-neuf, en un seul exemplaire qui restera déposé dans les archives du Gouvernement des Pays-Bas et dont les copies, certifiées conformes, seront remises par la voie diplomatique aux Puissances contractantes. (Suivent les signatures) Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre. Annexe Règlement concernant les lois et coutumes de la guerre sur terre.

Section I Des belligérants

Chapitre I De la qualité de belligérant :

Art. 1 Les lois, les droits et les devoirs de la guerre ne s'appliquent pas seulement à l'armée, mais encore aux milices et aux corps de volontaires réunissant les conditions suivantes: 1. d'avoir à leur tête une personne responsable pour ses subordonnés,

2. d'avoir un signe distinctif fixe et reconnaissable à distance;

3. de porter les armes ouvertement et de se conformer dans leurs opérations aux lois et coutumes de la guerre.

Dans les pays où les milices ou des corps de volontaires constituent l'armée ou en font partie, ils sont compris sous la dénomination d'armée.

Art. 2 La population d'un territoire non occupé qui, à l'approche de l'ennemi, prend spontanément les armes pour combattre les troupes d'invasion sans avoir eu le temps de s'organiser conformément à l'article premier sera considérée comme belligérante si elle respecte les lois et coutumes de la guerre.

Art. 3 Les forces armées des parties belligérantes peuvent se composer de combattants et de non combattants. En cas de capture par l'ennemi, les uns et les autres ont droit au traitement des prisonniers de guerre. Lois et coutumes de la guerre sur terre. Conv. De 1899

Chapitres II Des prisonniers de guerre :

Art. 4 Les prisonniers de guerre sont au pouvoir du Gouvernement ennemi, mais non des individus ou des corps qui les ont capturés. Ils doivent être traités avec humanité.

Tout ce qui leur appartient personnellement, excepté les armes, les chevaux et les papiers militaires, reste leur propriété.

Art. 5 Les prisonniers de guerre peuvent être assujettis à l'internement dans une ville,

forteresse, camp ou localité quelconque, avec obligation de ne pas s'en éloigner au-delà de certaines limites déterminées-, mais ils ne peuvent être enfermés que par mesure de sûreté indispensable.

Art. 6 L'État peut employer, comme travailleurs, les prisonniers de guerre, selon leur grade et leurs aptitudes. Ces travaux ne seront pas excessifs et n'auront aucun rapport avec les opérations de la guerre. Les prisonniers peuvent être autorisés à travailler pour le compte d'administrations publiques ou de particuliers, ou pour leur propre compte.

Les travaux faits pour l'État sont payés d'après les tarifs en vigueur pour les militaires de l'armée nationale exécutant les mêmes travaux. Lorsque les travaux ont lieu pour le compte d'autres administrations publiques ou pour des particuliers, les conditions en sont réglées d'accord avec l'autorité militaire. Le

salaire des prisonniers contribuera à adoucir leur position, et le surplus leur sera compté au moment de leur libération, sauf défalcation des frais d'entretien.

Art. 7 Le Gouvernement au pouvoir duquel se trouvent les prisonniers de guerre est chargé de leur entretien.

À défaut d'une entente spéciale entre les belligérants, les prisonniers de guerre seront traités, pour la nourriture, le couchage et l'habillement, sur le même pied que les troupes du Gouvernement qui les aura capturés.

Les conventions de Genève de 1929 (RS 0.518.41 art. 89) et de 1949 (RS 0.518.42 art. 135) relatives au traitement des prisonniers de guerre complètent ce chapitre dans les relations entre les puissances contractantes. Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre.

Art. 8 Les prisonniers de guerre seront soumis aux lois, règlements et ordres en vigueur dans l'armée de l'État au pouvoir duquel ils se trouvent. Tout acte d'insubordination autorise, à leur égard, les mesures de rigueur nécessaires. Les prisonniers évadés qui seraient repris avant d'avoir pu rejoindre leur armée ou avant de quitter le territoire occupé par l'armée qui les aura capturés sont passibles de peines disciplinaires. Les prisonniers qui, après avoir réussi à s'évader, sont de nouveau faits prisonniers ne sont passibles d'aucune peine pour la fuite antérieure.

Art. 9 Chaque prisonnier de guerre est tenu de déclarer, s'il est interrogé à ce sujet, ses véritables noms et grade, et, dans le cas où il enfreindrait cette règle, il s'exposerait à une restriction des avantages accordés aux prisonniers de guerre de sa catégorie.

Art. 10 Les prisonniers de guerre peuvent être mis en liberté sur parole, si les lois de leur pays les y autorisent, et, en pareil cas, ils sont obligés, sous la garantie de leur honneur personnel, de remplir scrupuleusement, tant vis-à-vis de leur propre Gouvernement que vis-à-vis de celui qui les a faits prisonniers, les engagements qu'ils auraient contractés.

Dans le même cas, leur propre Gouvernement est tenu de n'exiger ni accepter d'eux aucun service contraire à la parole donnée.

Art. 11 Un prisonnier de guerre ne peut être contraint d'accepter sa liberté sur parole; de même, le Gouvernement ennemi n'est pas obligé d'accéder à la demande du prisonnier réclamant sa mise en liberté sur parole.

Art. 12 Tout prisonnier de guerre, libéré sur parole et repris portant les armes contre le Gouvernement envers lequel il s'était engagé d'honneur ou contre les alliés de celui-ci, perd le droit au traitement des prisonniers de guerre et peut être traduit devant les tribunaux.

Art. 13 Les individus qui suivent une armée sans en faire directement partie, tels que les correspondants et les reporters de journaux, les vivandiers, les fournisseurs, qui tombent au pouvoir de l'ennemi et que celui-ci juge utile de détenir ont droit au traitement des prisonniers de guerre, à condition qu'ils soient munis d'une légitimation de l'autorité militaire de l'armée qu'ils accompagnent.

Lois et coutumes de la guerre sur terre. Conv. De 1899.

Art. 14 Il est constitué, dès le début des hostilités, dans chacun des Etats belligérants et, le cas échéant, dans les pays neutres qui auront recueilli des belligérants sur leur territoire, un Bureau de renseignements sur les prisonniers de guerre. Ce bureau, chargé de répondre à toutes les demandes qui les concernent, reçoit des divers services compétents toutes les indications nécessaires pour lui permettre d'établir une fiche individuelle pour chaque prisonnier de guerre. Il est tenu au courant des internements et des mutations, ainsi que des entrées dans les hôpitaux et des décès. Le Bureau de renseignements est également chargé de recueillir et de centraliser tous les objets d'un usage personnel, valeurs, lettres, etc., qui seront trouvés sur les champs de bataille ou délaissés par des prisonniers décédés dans les hôpitaux et ambulances, et de les transmettre aux intéressés.

Art. 15 Les sociétés de secours pour les prisonniers de guerre, régulièrement constituées selon la loi de leur pays et ayant pour objets d'être les intermédiaires de l'action charitable recevront, de la part des belligérants, pour elles et pour leurs agents dûment accrédités, toute facilité, dans les limites tracées par les nécessités militaires et les règles administratives, pour accomplir efficacement leur tâche d'humanité. Les délégués de ces sociétés pourront être admis à distribuer des secours dans les dépôts d'internement, ainsi qu'aux lieux d'étape des prisonniers rapatriés, moyennant une permission personnelle délivrée par l'autorité militaire,

et en prenant l'engagement par écrit de se soumettre à toutes les mesures d'ordre et de police que celle-ci prescrirait.

Art. 16 Les Bureaux de renseignements jouissent de la franchise de port. Les lettres, mandats et articles d'argent, ainsi que les colis postaux destinés aux prisonniers de guerre ou expédiés par eux, seront affranchis de toutes taxes postales, aussi bien dans les pays d'origine et de destination que dans les pays intermédiaires. Les dons et secours en nature destinés aux prisonniers de guerre seront admis en franchise de tous droits d'entrée et autres, ainsi que des taxes de transport sur les chemins de fer exploités par l'État.

Art. 17 Les officiers prisonniers pourront recevoir le complément, s'il y a lieu, de la solde qui leur est attribuée dans cette situation par les règlements de leur pays, à charge de remboursement par leur Gouvernement.

Art. 18 Toute latitude est laissée aux prisonniers de guerre pour l'exercice de leur religion, y compris l'assistance aux offices de leur culte, à la seule condition de se conformer aux mesures d'ordre et de police prescrites par l'autorité militaire.
Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre.

Art. 19 Les testaments de prisonniers de guerre sont reçus ou dressés dans les mêmes conditions que pour les militaires de l'armée nationale. On suivra également les mêmes règles en ce qui concerne les pièces relatives à la constatation des décès, ainsi que pour l'inhumation des prisonniers de guerre, en tenant compte de leur grade et de leur rang.

Art. 20 Après la conclusion de la paix, le rapatriement des prisonniers de guerre s'effectuera dans le plus bref délai possible.

Chapitre III Des malades et des blessés :

Art. 21 Les obligations des belligérants concernant le service des malades et des blessés sont régies par la Convention de Genève du 22 août 1864, sauf les modifications dont celle-ci pourra être l'objet.

Section II Des hostilités :

Chapitre premier Des moyens de nuire à l'ennemi, des sièges et des bombardements :

Art. 22 Les belligérants n'ont pas un droit illimité quant au choix des moyens de nuire à l'ennemi. 5 [RO VIII 480. RS 11 457 arts. 31 al. 1]. Cette convention a été

remplacée par celle pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les armées en campagne, du 27 juillet 1929 (RS 0.518.11) et du 12 août 1949 (RS 0.518.12). 6 Dans les rapports entre les Etats liés par la présente convention et qui participent au convoi. De Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (RS 0.518.51), celle dernière complète, conformément à son art. 154, les dispositions de la présente section II. Lois et coutumes de la guerre sur terre. Conv. De 1899.

Art. 23 Outre les prohibitions établies par des conventions spéciales, il est notamment interdit: a. d'employer du poison ou des armes empoisonnées; b. de tuer ou de blesser par trahison des individus appartenant à la nation ou à l'armée ennemie; c. de tuer ou de blesser un ennemi qui, ayant mis bas les armes ou n'ayant plus les moyens de se défendre, s'est rendu à discrétion; d. de déclarer qu'il ne sera pas fait de quartier; e. d'employer des armes, des projectiles ou des matières propres à causer des maux superflus; f. d'user indûment du pavillon parlementaire, du pavillon national ou des insignes militaires et de l'uniforme de l'ennemi, ainsi que des signes distinctifs de la Convention de Genève; g. de détruire ou de saisir des propriétés ennemies, sauf les cas où ces destructions ou saisies seraient impérieusement commandées par les nécessités de la guerre.

Art. 24 Les ruses de guerre et l'emploi des moyens nécessaires pour se procurer des renseignements sur l'ennemi et sur le terrain sont considérés comme licites.

Art. 25 Il est interdit d'attaquer ou de bombarder des villes, villages, habitations ou bâtiments qui ne sont pas défendus.

Art. 26 Le commandant des troupes assaillantes, avant d'entreprendre le bombardement, et
sauf le cas d'attaque de vive force, devra faire tout ce qui dépend de lui pour en avertir les autorités.

Art. 27 Dans les sièges et bombardements, toutes les mesures nécessaires doivent être prises pour épargner, autant que possible, les édifices consacrés aux cultes, aux arts, aux sciences et à la bienfaisance, les hôpitaux et les lieux de rassemblement de malades et de blessés, à condition qu'ils ne soient pas employés en même temps à un but militaire.

Le devoir des assiégés est de désigner ces édifices ou lieux de rassemblement par des signes visibles spéciaux qui seront notifiés d'avance à l'assiégeant. Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre.

Art. 28 Il est interdit de livrer au pillage même une ville ou localité prise d'assaut.

Chapitre II Des espions :

Art. 29 Ne peut être considéré comme espion que l'individu qui, agissant clandestinement ou sous de faux prétextes, recueille ou cherche à recueillir des informations dans la zone d'opérations d'un belligérant, avec l'intention de les communiquer à la partie adverse.

Ainsi, les militaires non déguisés qui ont pénétré dans la zone d'opérations de l'armée ennemie, à l'effet de recueillir des informations, ne sont pas considérés comme espions. De même ne sont pas considérés comme espions: les militaires et les non-militaires, accomplissant ouvertement leur mission, chargés de transmettre des dépêches destinées soit à leur propre armée, soit à l'armée ennemie.

À cette catégorie appartiennent également les individus envoyés en ballon pour transmettre les dépêches et, en général, pour entretenir les communications entre les diverses parties d'une armée ou d'un territoire.

Art. 30 L'espion pris sur le fait ne pourra être puni sans jugement préalable.

Art. 31 L'espion qui, ayant rejoint l'armée à laquelle il appartient, est capturé plus tard par l'ennemi est traité comme prisonnier de guerre et n'encourt aucune responsabilité pour ses actes d'espionnage antérieurs.

Chapitre III Des parlementaires :

Art. 32 Est considéré comme parlementaire l'individu autorisé par l'un des belligérants à entrer en pourparlers avec l'autre et se présentant avec le drapeau blanc. Il a droit à l'inviolabilité, ainsi que le trompette, clairon ou tambour, le porte-drapeau et l'interprète qui l'accompagneraient.

Art. 33 Le Chef auquel un parlementaire est expédié n'est pas obligé de le recevoir en toutes circonstances. Lois et coutumes de la guerre sur terre. Conv. De 1899. Il

peut prendre toutes les mesures nécessaires afin d'empêcher le parlementaire de profiter de sa mission pour se renseigner.

Il a le droit, en cas d'abus, de retenir temporairement le parlementaire,
Art. 34 Le parlementaire perd ses droits d'inviolabilité, s'il est prouvé, d'une manière positive et irrécusable, qu'il a profité de sa mission privilégiée pour provoquer ou commettre un acte de trahison.

Chapitre IV Des capitulations :

Art. 35 Les capitulations arrêtées entre les parties contractantes doivent tenir compte des règles de l'honneur militaire. Une fois fixées, elles doivent être scrupuleusement observées par les deux parties.

Chapitre V De l'armistice :

Art. 36 L'armistice suspend les opérations de guerre par un accord mutuel des parties belligérantes. Si la durée n'en est pas déterminée, les parties belligérantes peuvent reprendre en tout temps les opérations, pourvu toutefois que l'ennemi soit averti en temps convenu, conformément aux conditions de l'armistice.

Art. 37 L'armistice peut être général ou local. Le premier suspend partout les opérations de guerre des Etats belligérants; le second, seulement entre certaines fractions des armées belligérantes et dans un rayon déterminé.

Art. 38 L'armistice doit être notifié officiellement et en temps utile aux autorités compétentes et aux troupes. Les hostilités sont suspendues immédiatement après la notification ou au terme fixé. Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre.

Art. 39 Il dépend des parties contractantes de fixer, dans les clauses de l'armistice, les rapports qui pourraient avoir lieu, sur le théâtre de la guerre, avec les populations et entre elles.

Art. 40 Toute violation grave de l'armistice, par l'une des parties, donne à l'autre le droit de le dénoncer et même, en cas d'urgence, de reprendre immédiatement les hostilités.

Art. 41 La violation des clauses de l'armistice par des particuliers agissant de leur propre initiative donne droit seulement à réclamer la punition des coupables et, s'il y a lieu, une indemnité pour les pertes éprouvées.

Section III De l'autorité militaire sur le territoire de l'État :

Art. 42 Un territoire est considéré comme occupé lorsqu'il se trouve placé de fait sous l'autorité de l'armée ennemie. L'occupation ne s'étend qu'aux territoires où cette autorité est établie et en mesure de s'exercer.

Art. 43 L'autorité du pouvoir légal ayant passé de fait entre les mains de l'occupant, celui-ci prendra toutes les mesures qui dépendent de lui en vue de rétablir et d'assurer, autant qu'il est possible, l'ordre et la vie publique respectant, sauf empêchement absolu, les lois en vigueur dans le pays.

Art. 44 Il est interdit de forcer la population d'un territoire occupé à prendre part aux opérations militaires contre son propre pays. Art. 45 Il est interdit de contraindre la population d'un territoire occupé à prêter serment à la puissance ennemie. Dans les rapports entre les Etats liés par la présente convention et qui participent au conv. de Genève du 12 août 1949 relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre (RS 0.518.51), cette dernière complète, conformément à son art. 154, les dispositions de la présente section III. Lois et coutumes de la guerre sur terre. Conv. De 1899.

Art. 46 L'honneur et les droits de la famille, la vie des individus et la propriété privée, ainsi que les convictions religieuses et l'exercice des cultes, doivent être respectés. La propriété privée ne peut pas être confisquée.

Art. 47 Le pillage est formellement interdit. Art. 48 Si l'occupant prélève, dans le territoire occupé, les impôts, droits et péages établis au profit de l'État, il le fera, autant que possible, d'après les règles de l'assiette et de la répartition en vigueur, et il en résultera pour lui l'obligation de pourvoir aux frais de l'administration du territoire occupé dans la mesure où le Gouvernement légal y était tenu.

Art. 49 Si, en dehors des impôts visés à l'article précédent, l'occupant prélève d'autres contributions en argent dans le territoire occupé, ce ne pourra être que pour les besoins de l'armée ou de l'administration de ce territoire.

Art. 50 peine collective, pécuniaire ou autre, ne pourra être édictée contre les populations à raison de faits individuels dont elles ne pourraient être considérées comme solidairement responsables.

Art. 51 Aucune contribution ne sera perçue qu'en vertu d'un ordre écrit et sous la responsabilité d'un général en chef. Il ne sera procédé, autant que possible, à cette

perception que d'après les règles de l'assiette et de la répartition des impôts en vigueur. Pour toute contribution, un reçu sera délivré aux contribuables.

Art. 52 Des réquisitions en nature et des services ne pourront être réclamés des communes ou des habitants que pour les besoins de l'armée d'occupation. Ils seront en rapport avec les ressources du pays et de telle nature qu'ils n'impliquent pas pour les populations l'obligation de prendre part aux opérations de la guerre contre leur patrie. Ces réquisitions et ces services ne seront réclamés qu'avec l'autorisation du commandant dans la localité occupée. Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre. Les prestations en nature seront, autant que possible, payées au comptant ; sinon, elles seront constatées par des reçus.

Art. 53 L'armée qui occupe un territoire ne pourra saisir que le numéraire, les fonds et les valeurs exigibles appartenant en propre à l'État, les dépôts d'armes, moyens de transport, magasins et approvisionnements et, en général, toute propriété mobilière de l'État de nature à servir aux opérations de la guerre. Le matériel des chemins de fer, les télégraphes de terre, les téléphones, les bateaux à vapeur et autres navires, en dehors des cas régis par la loi maritime, de même que les dépôts d'armes et en général toute espèce de munitions de guerre, même appartenant à des sociétés ou à des personnes privées, sont également des moyens de nature à servir aux opérations de la guerre, mais devront être restitués, et les indemnités seront réglées à la paix.

Art. 54 Le matériel des chemins de fer provenant d'Etats neutres, qu'il appartienne à ces Etats ou à des Sociétés ou personnes privées, leur sera renvoyé aussitôt que possible.

Art. 55 L'État occupant ne se considérera que comme administrateur et usufruitier des édifices publics, immeubles, forêts et exploitations agricoles appartenant à l'Étatennemi et se trouvant dans le pays occupé. Il devra sauvegarder le fond de ces propriétés et les administrer conformément aux règles de l'usufruit.

Art. 56 Les biens des communes, ceux des établissements consacrés aux cultes, à la charité et à l'instruction, aux arts et aux sciences, même appartenant à l'État, seront traités comme la propriété privée. Toute saisie, destruction ou dégradation intentionnelle de semblables établissements, de monuments historiques, d'œuvres d'art et de science est interdite et doit être poursuivie.

Section IV Des belligérants internés et des blessés soignés chez les neutres⁸

Art. 57 L'État neutre qui reçoit sur son territoire des troupes appartenant aux armées belligérantes les internera, autant que possible, loin du théâtre de la guerre.

Voir en outre la Convention du 18 oct. 1907 concernant les droits et les devoirs des puissances et des personnes neutres en cas de guerre sur terre (RS 0.515.21). Lois et coutumes de la guerre sur terre. Convention de 1899. Il pourra les garder dans des camps et même les enfermer dans des forteresses ou dans des lieux appropriés à cet effet. Il décidera si les officiers peuvent être laissés libres en prenant l'engagement sur parole de ne pas quitter le territoire neutre sans autorisation.

Art. 58 A défaut de convention spéciale, l'État neutre fournira aux internés les vivres, les habillements et les secours commandés par l'humanité. Bonification sera faite, à la paix, des frais occasionnés par l'internement.

Art. 59 L'État neutre pourra autoriser le passage, sur son territoire, des blessés ou malades appartenant aux armées belligérantes, sous la réserve que les trains qui les amèneront ne transporteront ni personnel ni matériel de guerre. En pareil cas, l'État neutre est tenu de prendre les mesures de sûreté et de contrôle nécessaires à cet effet. Les blessés ou malades amenés dans ces conditions sur le territoire neutre par un des belligérants et qui appartiendraient à la partie adverse devront être gardés par l'État neutre, de manière qu'ils ne puissent de nouveau prendre part aux opérations de la guerre. Celui-ci aura les mêmes devoirs quant aux blessés ou malades de l'autre armée qui lui seraient confiés.

Art. 60 La Convention de Genève s'applique aux malades et aux blessés internés sur territoire neutre. Prévention de la guerre. Lois et coutumes de la guerre. Champ d'application de la convention le 1er avril 1981 En vertu de l'art. 4 de la convention du 18 octobre 1907 la Suisse reste liée à la présente convention dans les rapports avec les États suivants:

<i>Etats</i>	<i>Ratification ou adhésion</i>	<i>Confirmation (C)</i>	<i>Entrée en vigueur</i>
<i>Argentine</i>	<i>17</i>	<i>juin</i>	<i>1907</i>
<i>Bulgarie</i>	<i>4</i>	<i>septembre</i>	<i>1900</i>
<i>Chili</i>	<i>19</i>	<i>juin</i>	<i>1907</i>
<i>Colombie</i>	<i>30</i>	<i>janvier</i>	<i>1907</i>

<i>Corée</i>	<i>17</i>	<i>mars</i>	<i>1903</i>
<i>République dominicaine</i>	<i>13</i>	<i>avril</i>	<i>1907</i>
<i>Équateur</i>	<i>31</i>	<i>juillet</i>	<i>1907</i>
<i>Espagne</i>	<i>4</i>	<i>septembre</i>	<i>1900</i>
<i>Grèce</i>	<i>4</i>	<i>avril</i>	<i>1901</i>
<i>Honduras</i>	<i>21</i>	<i>août</i>	<i>1906</i>
<i>Iran</i>	<i>4</i>	<i>septembre</i>	<i>1900</i>
<i>Italie</i>	<i>4</i>	<i>septembre</i>	<i>1900</i>
<i>Paraguay</i>	<i>12</i>	<i>avril</i>	<i>1907</i>
<i>Pérou</i>	<i>24</i>	<i>novembre</i>	<i>1903</i>
<i>Turquie</i>	<i>12</i>	<i>juin</i>	<i>1907</i>
<i>Uruguay</i>	<i>21</i>	<i>juin</i>	<i>1906</i>
<i>Venezuela</i>	<i>1er</i>	<i>mars</i>	<i>1907</i>
<i>Yougoslavie 27 mars 1969 C 1er décembre 191.»</i>			

Annexe XIV Déclaration de Rabat du 9 novembre 2005 « sur l'enfance dans les États membres de l'Organisation de la Conférence islamique »

« Nous, les ministres chargés de l'enfance dans les États membres de l'Organisation de la Conférence islamique (OCI) et les chefs d'organisations gouvernementales et non gouvernementales arabes, islamiques et internationales ayant participé à la Première conférence islamique des ministres chargés de l'enfance, tenue à Rabat, Royaume du Maroc, du 7 au 9 novembre 2005, en collaboration entre l'Organisation islamique pour l'Éducation, les Sciences et la Culture (ISESCO), l'UNICEF et le Secrétariat général de l'OCI, **Guidés** par les enseignements de l'Islam qui soulignent la nécessité d'assurer dûment la protection de l'enfant et le respect de ses droits; **Rappelant** la résolution sur les soins à prodiguer aux enfants et la protection des enfants dans les États membres de l'Organisation de la Conférence islamique, adoptée par la 10e Session de la Conférence du Sommet islamique (Putrajaya, Malaisie, Octobre 2003), stipulant que les droits des enfants doivent être protégés et que les États membres de l'OCI

ont des obligations à cet égard, et chargeant l'ISESCO de la tenue de la Première conférence islamique des ministres chargés de l'enfance, en collaboration avec l'UNICEF et l'OCI ; **S'inspirant** du principe-clé inscrit dans la charia, le droit canonique de l'Islam, selon lequel tous les enfants filles et garçons, dans toutes les situations, en tout espace et en tout temps, même au stade embryonnaire ont le droit de vivre, de s'épanouir, de se développer et de concrétiser leurs aspirations; un principe qui guide la mise en œuvre des dispositions relatives à l'enfance, établies par l'Islam, notamment celles qui ont trait au milieu familial, à la santé, à l'éducation, aux loisirs et aux activités culturelles ainsi qu'à une protection spéciale, aux libertés et droits civils et à la préservation de l'identité; **S'appuyant** sur le Pacte de l'OCI relatif aux droits de l'enfant, adopté lors de la 32e Conférence des ministres des Affaires étrangères (Sanaa, République du Yémen, juin 2005); **Se référant** aux principes et résolutions des Nations Unies relatifs aux droits de l'enfant, adoptés par les États membres de l'OCI; **Soulignant** que la Convention internationale relative aux droits de l'enfant constitue une référence fondamentale en matière de promotion et de protection des droits de l'enfant; **Rappelant** l'adoption par les États membres de l'OCI de la Déclaration des Nations Unies concernant les Objectifs du Millénaire pour le développement et des objectifs énoncés dans le document intitulé : « Un monde digne des enfants »; **Constatant avec préoccupation** que les tendances actuelles permettent de penser que plusieurs pays à revenu faible, notamment ceux qui sont encore sous domination coloniale et sous occupation étrangère, n'atteindront pas les objectifs de développement convenus au niveau international si une action de soutien n'est pas lancée de toute urgence, et que de nombreux pays risquent de les réaliser uniquement pour les groupes de population les plus favorisés, ce qui aura pour conséquence de creuser les inégalités et d'accentuer l'exclusion qui frappent les populations marginalisées, déplacées et autres populations désavantagées; **Accueillant avec satisfaction** les résultats positifs du Sommet mondial (2005) qui s'est déroulé à New York les 14 et 15 septembre 2005; **Saluant** la coopération exemplaire et fructueuse entre les États membres de l'OCI, l'ISESCO, le Secrétariat général de l'OCI et l'UNICEF, qui a pour but d'assurer la sécurité, la protection et le développement des enfants dans le monde islamique; **Prenant**

note des discussions fructueuses des réunions d'experts tenues les 7 et 8 novembre 2005 à Rabat;

DÉCLARONS notre engagement à :*Respecter et garantir les droits de tous les enfants dans nos sociétés sans aucune discrimination et sans distinction de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou d'appartenance sociale; Nous conformer aux principes généraux des droits de l'enfant, en veillant, entre autres, aux meilleurs intérêts des enfants, à la non-discrimination, à la participation, à la survie et au développement, lesquels principes constituent le cadre de toute action dédiée aussi bien aux enfants qu'aux adolescents. Promouvoir le patrimoine islamique commun, en vue de sensibiliser davantage les jeunes musulmans aux valeurs de l'Islam, de consacrer chez eux le sentiment de fierté quant aux réalisations de la glorieuse civilisation islamique et de contribuer à la consolidation de la communication, de l'entente et de la tolérance entre les peuples et les religions. Faire connaître les valeurs de l'Islam relatives à la famille, aux femmes et aux enfants par l'intermédiaire des médias de masse, diffuser une image authentique et honorable de l'Islam et de ses principes pérennes et renforcer la solidarité islamique entre les États membres sur les questions de l'enfance;*

DANS LE DOMAINE DE LA SANTÉ*Nous appelons tous les États membres de l'OCI à allouer des ressources suffisantes et à prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir à tout enfant, sans discrimination, le droit de jouir du meilleur état de santé possible; de mettre en place des systèmes de santé et des services sociaux viables auxquels chacun a accès, sans discrimination; d'assurer une alimentation appropriée de façon à prévenir les maladies et la malnutrition, prodiguer des soins de santé au profit des mères, des nouveau-nés et des enfants, subvenir aux besoins particuliers des adolescents et les prémunir contre la drogue et le tabac, et accorder de l'intérêt à la santé reproductive et à l'hygiène sexuelle;*

6- Exhortons*tous les États membres de l'OCI, la communauté internationale et les organisations non-gouvernementales, et en particulier celles du monde islamique, à fournir suffisamment de ressources pour éradiquer la poliomyélite dans tous les États membres de l'OCI de façon à ce qu'ils puissent contribuer efficacement à l'objectif de l'éradication définitive de la poliomyélite dans le monde;*

➤ **DANS LE DOMAINE DE L'INVESTISSEMENT EN FAVEUR DES ENFANTS**

***Lançons un appel** à tous les États membres de l'OCI, à la communauté internationale, à la société civile et aux organisations philanthropiques, notamment à celles des États membres de l'Organisation de la Conférence islamique, afin qu'ils coopèrent entre eux, soutiennent les initiatives visant à éradiquer la pauvreté au sein des États membres de l'OCI et y participent, reconnaissant qu'une meilleure disponibilité, une allocation plus efficace des ressources et la réduction de la dette sont le seul moyen de garantir la réalisation, dans les délais prévus, des objectifs de développement et d'éradication de la pauvreté convenus sur le plan international, y compris ceux énoncés dans la Déclaration du Millénaire;*

***Reconnaissons** que les progrès escomptés nécessiteront un engagement politique et une intensification de stratégies et de mesures plus efficaces et plus rentables, des investissements accrus de ressources financières, des institutions spécialisées, le renforcement des capacités dans les secteurs public et privé, ainsi qu'un engagement clair en faveur d'un accès et une mise à profit des résultats équitables;**Invitons instamment** les États membres à prendre toutes les mesures nécessaire pour donner effet aux droits reconnus dans la Convention relative aux droits de l'enfant, notamment en mettant en place des législations, des politiques et des plans d'action nationaux adéquats et efficaces, en renforçant les structures gouvernementales compétentes en la matière, et en prévoyant une formation appropriée en matière de droits de l'enfant pour ceux dont la profession est de s'occuper des enfants;**Appelons** l'ISESCO à agir en coordination et en collaboration avec les organismes islamiques et internationaux afin d'entreprendre des études visant à améliorer l'état, la situation et les conditions de vie des femmes, des enfants et des familles dans les États membres de l'OCI, en particulier dans les secteurs cibles identifiés dans la présente Déclaration;*

➤ **DANS LE DOMAINE DE LA COORDINATION ET DU SUIVI**

***Exhortons** la Commission islamique pour les affaires économiques, sociales et culturelles de l'Organisation de la Conférence islamique à soumettre la présente Déclaration à la 33ème session à la Conférence islamique des ministres des*

*Affaires étrangères et à la 11ème Conférence du Sommet islamique et à recommander qu'elle soit adoptée et soutenue; **Confions** à l'ISESCO, à l'UNICEF et à l'OCI la responsabilité d'assurer le suivi de la mise en œuvre de la présente Déclaration et, en coordination avec la présidence de la première Conférence islamique des ministres chargés de l'enfance, de soutenir les efforts individuels et conjoints en vue d'aider les États membres à s'acquitter de leurs obligations et de leurs engagements envers les enfants; **Confions** à l'ISESCO la mission d'organiser la Conférence islamique des ministres chargés de l'enfance de façon périodique et d'assurer le suivi de ses résolutions et recommandations en collaboration avec le Secrétariat général de l'OCI et de l'UNICEF, **Recommandons** dans ce contexte, l'élaboration de mécanismes visant à promouvoir l'échange d'expertise entre les États membres de l'OCI en matière d'élaboration et de mise en œuvre de politiques relatives aux droits de l'enfant, et à surveiller les progrès accomplis en termes de mise en œuvre de la présente Déclaration, des déclarations ou résolutions qui pourraient être adoptées ultérieurement et relatives aux droits de l'enfant, ainsi qu'aux principes énoncés dans « Un monde digne des enfants ».*

Source: <https://www.google.com/>

TABLE DES MATIERES

SOMMAIRE	iv
LISTE DES ABRÉVIATIONS	v
INDEXE	1
liste des annexes	3
PRESENTATION	5
INTRODUCTION GENERALE	12
PARTIE I :	36
CADRE GÉNÉRAL DU DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE	36
TITRE I. NATURE ET SOURCES DU DROIT MUSULMAN DES CONFLITS ARMÉS	49
CHAPITRE I. LES SOURCES DU DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE	51
Section I : Les sources sacrées du droit humanitaire islamique	54
Paragraphe I. Les règles coraniques des conflits armés	57
A. La Sourate <i>Al Anfal</i> (le Butin) : fondement de la réglementation du jihad	61
B. La soumission aux normes humanitaires de la guerre sainte	69
Paragraphe II. La Sunna dans la définition du jihad islamique	73
A. La présentation du Prophète comme chef suprême des armés	76
B. La réglementation sunnite du jihad	80
Section II. L'interprétation humaine des sources sacrées de la guerre en droit humanitaire islamique	87
Paragraphe I. La confirmation de la nature défensive du jihad	87
A. L'acceptation de la vocation défensive du jihad par les écoles juridiques musulmanes	90
B. La conception musulmane de la légitime défense	93
Paragraphe II. La notion de civil et de combattant en droit musulman des conflits armés	96
A. Le principe de distinction entre civils et combattants	98
B. La consécration islamique du principe de la distinction	102
Chapitre II. LA CONCEPTION ISLAMIQUE DES RELATIONS INTERNATIONALES	106
Section 1. Principe et évolution du Siyar	110
Paragraphe I. La signification de la division binaire du monde entre d'Ar al Islam et d'Ar al Harb	111

A. La maison de la paix ou d'Ar Al Islam	112
B. La maison de la guerre d'Ar al Harb et du pacte d'Ar al Sulh	116
Paragraphe 2 : Le respect des relations diplomatiques en droit musulman	120
B. L'opposabilité des pactes de non-agression et de défense commune.....	126
Section 2 : Les protections sociaux-religieuses en terre d'islam	131
Paragraphe 1 : La tolérance religieuse dans la tradition du Prophète	133
A. La pratique du bon voisinage entre le Prophète et les juifs de Médine	135
B. Le statut des dhimmi (<i>les gens du pacte et de la confiance en terre d'islam</i>)	138
Paragraphe 2 : Protection des dhimmis contre les agressions	141
A. Le droit au bon traitement	142
B. Le droit à la sécurité sociale	144
TITRE II : LE ROLE DES ETATS MUSULMANS DANS L'ELABORATION DU D.I.H MODERNE.....	146
Chapitre 1. L'EFFICACITE DES EXPERTS MUSULMANS DANS LA MISE EN ŒUVRE DU D.I.H CONVENTIONNEL	149
Section 1. L'effort de collaboration des juristes musulmans dans la qualification des conflits armés	150
Paragraphe I. Participation des théologiens dans la qualification des conflits armés internationaux.....	152
A. La notion de conflit armé international en droit humanitaire islamique.....	153
B. La participation des États membres de l'O.C.I dans la mise en œuvre des Conventions de Genève de 1949	155
Paragraphe II. Contribution des experts islamiques dans la détermination factuelle des Conflits armés non-internationaux	161
A. Le concept de conflit armé non-international selon le droit humanitaire islamique	164
B. Les juristes musulmans comme participants à la rédaction des Protocoles Additionnels de 1977.....	168
Section 2 : L'ouverture de la Charia au droit international.....	171
Paragraphe 1. Les contributions de la Charia à l'obligation de respecter et faire respecter le D.I.H moderne	172
A. L'absence d'incompatibilité entre la Charia et les dispositions communes aux Conventions.....	174

B. L'amélioration des normes humanitaires islamiques dans les législations nationales	177
Paragraphe 2. La mise en œuvre de l'obligation de formation et d'information des civils	179
A. Les stratégies générales pour une formation efficace au droit humanitaire islamique	180
B. Les stratégies nationales de formation des militaires	183
CHAPITRE II. LA RECONNAISSANCE DES BASES JURIDIQUES DU D.I.H CONVENTIONNEL DANS L'UNIVERSALISATION DES REGLES ISLAMIQUES	187
Section I. Le droit islamique humanitaire dans le contrôle de l'application des normes conventionnelles de la guerre	190
Paragraphe I. Le maintien de l'interdiction du recours à la force .	191
A. De la guerre juste à l'interdiction du recours à la force en droit humanitaire musulman et en droit international conventionnel	192
B. Les cas d'exception du recours à la force en droit humanitaire islamique et moderne	198
Paragraphe 2 : Le droit humanitaire musulman comme protecteur du droit international contemporain	201
A. Complémentarité entre les mécanismes du D.I.H conventionnel et la Charia	206
B. Rôle primordial de régulation du C.I.C.R.	209
Section 2. L'exigence du droit humanitaire islamique à la soumission des règles du D.I.H moderne	214
Paragraphe I. L'harmonisation des dispositions communes des Conventions au droit humanitaire islamique	218
A. Le recours du C.I.C.R au droit islamique de la guerre	219
B. Une coopération fructueuse entre les Etats musulmans et le C.I.C.R en temps de guerre	223
Paragraphe 2. L'utilisation de l'emblème du Croissant-Rouge par les Etats musulmans	232
A. Le déroulement des actions des Etats musulmans sous l'autorité du C.I.C.R	233
B. L'intervention accélérée du C.I.C.R dans le monde arabo-musulman	239
PARTIE II LES REGLES DE CONDUITE DES HOSTILITES EN DROIT HUMANITAIRE ISLAMIQUE	246
Titre I. HUMANISME DES NORMES DE LA GUERRE EN DROIT ISLAMIQUE	254

Chapitre 1. REGIME DE PROTECTION GENERALE EN DROIT ISLAMIQUE DE LA GUERRE.....	255
Section 1. La protection des populations civiles contre les effets des hostilités.....	255
Paragraphe 1 La prohibition des attaques illicites en droit humanitaire islamique.....	256
A. La sommation préalable ou <i>Al Adhan</i>	256
B. L'interdiction de destruction des biens de l'adversaire et des attaques indiscriminées.....	259
Paragraphe 2 : L'interdiction d'utilisation des armes de combats prohibées	263
A. La prohibition de la perfidie.....	263
B. Interdiction d'utilisation d'armes nuisibles	268
Section 2. Consécration des normes protectrices en faveur des non-combattants.....	275
Paragraphe I. Le régime général de protection des non-combattants.....	277
A. L'interdiction de l'enrôlement des enfants soldats.....	277
B. Une interdiction inspirée du modèle Prophétique.....	278
Paragraphe 2. L'humanisation de la guerre	282
A. La protection des droits humains.....	284
B. L'universalité de la définition juridico-islamique du crime de guerre..	290
Chapitre II. L'INSPIRATION DU D.I.H MODERNE AUX NORMES DE LA GUERRE SAINTE	295
Section I. Le combat militaire : seule forme de guerre acceptable en jihad islamique.....	298
Paragraphe I. Protection des biens et des lieux de culte	300
A. La notion de biens civils	300
B. Une définition plus large dans les conflits modernes.....	305
Paragraphe II. Principe d'interdiction d'usage d'armes lourdes	307
A. Prohibition d'armes chimiques en droit humanitaire conventionnel....	308
B. L'interdiction coranique de semer le désordre durant le jihad.....	309
Section II. Responsabilité pour crime de guerre	314
Paragraphe I. Interdiction de torture	314
A. La torture comme crime de guerre.....	315
B. Une interdiction matérialisée dans plusieurs expéditions du jihad islamique.....	318
Paragraphe II. Sanction du crime de guerre	321
A. Sanction du crime de guerre en droit humanitaire islamique	321

B. L'intervention de la Justice Pénale International en droit moderne.....	325
TITRE II. L'ISLAM DANS UN MONDE DE CHOC DES CIVILISATIONS	328
Chapitre I. LES NORMES ISLAMQUES DE LA GUERRE COMME FORCE MONDIALISTE	330
Section I : Le droit humanitaire musulman comme apport à la civilisation	332
Paragraphe I. Le principe de limitation des atrocités de la guerre et le choc des civilisations	336
A. L'Islam perçu comme code de conduite idéal en matière des droits de l'Homme	338
B. L'esclavage : une pratique bannie en droit humanitaire islamique..	343
Paragraphe 2. La distinction entre les civils et les combattants du vivant du Prophète	346
A. Laguerre contre la tribu de Bannu Quraydha	347
B. Maintien de la distinction entre les civils et les combattants après la mort du Prophète	352
Section II : La dimension d'éthique de la guerre sainte.....	356
Paragraphe I. L'interdiction d'exécution hors-combat en droit humanitaire islamique.....	359
A. La pratique du Prophète lors de ses expéditions.....	359
B. Protection des prisonniers de guerre dans la jurisprudence islamique	364
Paragraphe II. La limitation des atrocités comme principe de droit de la Haye inspirée de la guerre sainte	367
A. L'application du principe de limitation des atrocités dans le jihad islamique.....	368
B. L'interdiction de transgresser les limites du droit humanitaire islamique.....	370
Chapitre II : INTEGRATION DE LA PALESTINE DANS LA LUTTE CONTRE LES VIOLATIONS DES NORMES HUMANITAIRES ISLAMQUES	374
Section I. Les efforts juridiques de la Palestine dans son engagement pour le respect de la dignité humaine.....	375
Paragraphe I. La ratification du Statut de la C.P.I par l'État Palestinien	377
A. Un conflit qualifié de génocide.....	378
B. La CPI face à la question palestinienne	383
Paragraphe II. Bouleversement de l'équilibre du D.I. en Palestine	385
A. La position de l'État d'Israël	386
B. L'engagement du C.I.C.R pour la protection des populations touchées en terre Palestinienne	388

Section II. L'État d'Israël face aux exigences de l'application du droit humanitaire islamique en Palestine.....	390
Paragraphe I : Le comportement de l'État d'Israël dans la mise en œuvre des normes humanitaires de la guerre.....	390
A. L'interprétation de la Convention relative à la protection des civils.....	391
B. L'interprétation des principes du droit humanitaire islamiqueet conventionnel par l'État d'Israël	393
Paragraphe II. La position de l'O.N.U sur la question palestinienne	397
A. Le refus d'Israël de se conformer à la Décision de la Cour International de Justice	397
B. Insuffisance de sanction contre l'État d'Israël	401
CONCLUSION DEUXIEME PARTIE	404
CONCLUSION GENERALE.....	405
BIBLIOGRAPHIE.....	412
ANNEXES.....	438