DIMENSION EXTÉRIEURE DE LA SÉCURITÉ ET DE LA DÉFENSE LA PROFESSIONNALISATION DES ARMÉES, RENFORCEMENT OU ABANDON DU RÉGALIEN ? RÉALITÉS JURIDIQUES COMPARÉES

Nicolas LE SAUX

Doctorant en droit à l'Université de Nice, CERDACFF – EA 7267

Les armées, instruments essentiels de la défense des États, se sont construites de manière empirique. Leurs modèles, leurs organisations ont été forgés dans le tumulte des guerres, le choc des batailles, les révolutions et les changements de régime. À l'instar du concept de défense lui-même, les armées, quasi inventrices du retour d'expérience, se sont adaptées aux circonstances d'un monde toujours changeant.

Analyser la question de leur professionnalisation et de son impact sur le pouvoir régalien d'un point de vue juridique comparé nous oblige tout d'abord à définir clairement certains termes et concepts.

Nous examinerons en premier lieu la notion de pouvoir régalien ainsi que son lien avec l'utilisation des armées.

Le terme régalien fait référence aux grandes fonctions souveraines qui fondent l'existence même de l'État et ne font en principe l'objet d'aucune délégation. C'est le cas en particulier de la sécurité extérieure et intérieure d'un État. Le bloc de constitutionnalité qui se trouve au sommet des normes juridiques françaises[1], précise que la détermination des « principes fondamentaux de l'organisation générale de la Défense nationale » relève de la seule compétence de la loi, et donc du domaine régalien, laissant aux pouvoirs constitués et au Conseil constitutionnel le soin de trancher en dernier ressort[2]. Comme le rappelle Franck Boulot[3], la modification du périmètre d'activités relevant du domaine régalien ou le transfert de certaines de ses compétences doit passer par une révision de notre Constitution[4] (pour exemple : Loi constitutionnelle n° 99-49 du 25 janvier 1999 pour

---

[1] Ce « bloc de constitutionnalité » inclut la Constitution du 4 octobre 1958, le Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 et, depuis 2005 la Charte de l'environnement du 1er mars 2005.

[2] Comité 2, Session nationale n° 62, Institut des Hautes Études de la Défense Nationale, *Les « Entreprises Militaires et de sécurité Privée » : outil indispensable ou abandon par l'État de ses prérogatives de souveraineté ?*, Paris, 2010, page 19.

[3] Franck Boulot, *Mercenaires et sociétés militaires privées : l'Histoire est un éternel recommencement*, 1ère éd., EPU, Paris, 2010, page 120.

[4] En 1999, la ratification du Traité d'Amsterdam pose déjà la problématique de la constitutionnalité de ce dernier et entraîne une révision de la Constitution de 1958. Lors de la signature le 13 décembre 2007 à Lisbonne du traité modifiant le traité sur l'Union Européenne et celui instituant la Communauté Européenne, le président de la République française a saisi le Conseil constitutionnel sur le fondement de

le Traité d'Amsterdam et Loi constitutionnelle n° 2008-103 du 4 février 2008 modifiant le titre XV de la Constitution pour le Traité de Lisbonne).

Dès la Révolution française, le général Jacques Antoine Hippolyte, comte de Guibert, passe par une force publique pour la défense de la souveraineté de la nation : « il faut contre les ennemis étrangers une armée régulière, permanente, et qui puisse, au besoin, être portée hors des frontières[5] », et « une force publique... doit donc faire partie de la constitution et être créée par elle[6] ». Une notion présente dans l'article 12 de la Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La garantie des droits de l'Homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée ».

L'imaginaire collectif et sa transcription en droit ont aussi leur place. Parmi les mythes fondateurs de la nation française figure tout particulièrement celui de la bataille de Valmy en 1792. La France de Valmy, c'est bien la nation en armes, c'est-à-dire le moment où le peuple décide, pour défendre sa souveraineté si chèrement conquise, de prendre lui-même les armes. Cet imaginaire est véhiculé depuis par nos constitutions successives et rejoint la théorie de Hobbes sur la création du « souverain ». Ce dernier se constitue lorsque les citoyens se réunissent pour défendre, au risque du sacrifice suprême, leurs valeurs et identités communes.

Nous aborderons aussi la problématique des entités et des représentants de l'État qui peuvent être légitimement détenteurs du pouvoir régalien mais aussi les limitations et contrôles qui leur sont imposés dans l'exercice de ce pouvoir et, plus particulièrement, l'utilisation des armées. Un sujet abondamment illustré par l'actualité tant en France qu'aux États-Unis. La comparaison avec les États-Unis est fréquente dans le domaine militaire. Comme le rappelle le professeur Dick Haward, nos cultures de l'État sont cependant très différentes : « Pour gagner leur indépendance, les États-Unis ont dû se défaire de l'emprise de l'État, l'emprise britannique en l'occurrence... une république fut donc créée pour limiter l'arbitraire du pouvoir » créant ainsi « une démocratie républicaine ». En France, les révolutionnaires de 1789 se saisirent de l'État pour réaliser l'égalité et ils créèrent une « république démocratique ».

La représentation que nous donnons au terme armées[7] mérite également notre attention. Comme le rappelle Florent Baude et Fabien Vallée, « si la notion de « forces armées » n'a pas toujours eu un sens précis[8] » ce n'est plus le cas aujourd'hui. En effet, le Code de la défense dispose que les forces armées comprennent : « 1° l'armée de terre, la marine nationale et l'armée de l'air » mais aussi des forces de sécurité intérieure avec « 2° La gendarmerie nationale » (Article

---

l'article 54 de la Constitution, de la conformité de ce traité à la Constitution de 1958. Ainsi, le Conseil constitutionnel a jugé que la ratification du traité devait être précédée d'une révision de la Constitution car étaient affectées les conditions essentielles d'exercice de la souveraineté nationale. Un projet de révision fut donc adopté par le Congrès, à Versailles, le 4 février 2008, en préalable à la loi de ratification du traité votée par l'Assemblée nationale et le Sénat le 7 février suivant.

[5] de Guibert J., *De la Force publique considérée dans tous ses rapports*, 1790, *in* Chaliand G., *Anthologie mondiale de la stratégie*, 1re éd., Robert Laffont, Paris, 1990, page 752.

[6] De Guibert J., *op. cit.*, page 754.

[7] Au siècle dernier, le dictionnaire Littré soulignait qu'armée venait du latin *armatus*, armé et qui faisait référence à ce qui était porteur d'armes. Il rappelait aussi qu'il s'agissait d'un mot relativement nouveau pour faire référence aux troupes régulières et permanentes d'un État (l'ancien mot étant *ost*). Cette définition pointe dans la direction d'une activité relevant de la sphère publique.

[8] Baude F. et Vallée F., *Droit de la défense*, 1re éd., Ellipses, Paris, 2012, page 882.

L.3211-1, Code de la défense). Une situation que l'on ne retrouve pas dans de nombreux États.

Une transition s'est opérée en France avec la fin de la guerre froide et la réalisation que nous n'aurions sans doute pas à repousser des vagues de chars russes déboulant par la trouée de Fulda. D'une armée de masse, adossée à la conscription, nous sommes passés à une armée entièrement de métier, dite professionnelle.

De l'armée des citoyens en armes, on passe au citoyen protégé par les armées. Au sein de beaucoup d'armées professionnelles, le lien armée-nation est maintenu grâce à des forces de réserve importantes qui représentent jusqu'à un tiers des effectifs. En France, nos réserves ne représentent que 12 % du total[9], un chiffre identique à celui de l'Italie.

Le terme professionnalisation sous-entend une évolution du modèle d'armées que les États utilisent. Professionnalisation est un mot d'origine récente dans notre vocabulaire, directement tiré de son équivalent anglais. Jusqu'où celle-ci va-t-elle ? Devons-nous nous contenter d'une acceptation traduisant le passage à une armée de métier ou prendre en compte un sens plus large pouvant conduire à l'externalisation au secteur privé d'activités des armées pour en améliorer le professionnalisme dans son ensemble ? Les définitions retenues ne sont pas sans impact sur le régalien.

La comparaison des réalités juridiques se fera au travers de l'exemple d'états symboliques : la France, les États-Unis, la Grande-Bretagne. Nous évoquerons aussi le cas d'Israël. En effet, la Grande-Bretagne dès 1962 et les États-Unis dès 1973 ont mis en place des armées professionnelles, ce qui nous donnera l'opportunité d'examiner l'influence de celles-ci sur le régalien. En France, le passage en 1996 à une armée de métier, souhaitée dès 1934 par un certain Charles de Gaulle, « semble avoir entraîné un effet domino[10] » pour des pays tels que l'Espagne (1997), l'Italie et le Portugal (1999).

Nous examinerons d'abord dans une première partie si la professionnalisation des armées renforce le régalien (I), notamment grâce à son efficacité (A) et sa facilité d'emploi par l'exécutif (B) puis ensuite les arguments qui, au contraire, soulignent un abandon du régalien (II), la faiblesse du débat législatif (A) et la dégradation du lien Armée-Nation avec le risque de recours à des moyens privés (B).

I. La professionnalisation des armées, renfort du régalien

A. Après l'armée de masse et la conscription, une armée de métier plus efficace

En France, la première conscription organisée remonte au 5 septembre 1798 avec la loi Jourdan-Delbrel qui institue un service militaire obligatoire permanent. L'article premier de la loi dispose que « tout Français est soldat et se doit à la défense de la patrie. Hors le cas du danger de la patrie, l'armée se forme par enrôlement volontaire et par la voie de la conscription ».

[9] Bilan social de la défense, 2012.

[10] Boëne B., « La professionnalisation des armées : contexte et raisons, impact fonctionnel et sociopolitique », dans *Revue française de sociologie* 4/2003 (Vol. 44), p. 649.

Si cette loi trouve son origine dans la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le service militaire obligatoire n'en est pas nécessairement une conséquence légale. À son arrivée au pouvoir, Louis XVIII abolira d'ailleurs la loi Jourdan, et donc le service militaire. Un recrutement par engagement et tirage au sort (et remplacement contre compensation financière) sera établi en 1818 avec un service de six années (loi n° 3695 du 10 mars 1818 sur le recrutement des armées[11]). On est loin du service militaire pour tous. Différentes lois vont disposer de mécanismes de remplacement variés[12].

Il faudra attendre la déroute de la Guerre de 1870 avec l'insuffisance de notre armée et de ses réserves pour que soit rétabli un service obligatoire. Celui-ci se fera d'abord par tirage au sort (loi Cissey du 27 juillet 1872 et loi Freycinet du 15 juillet 1889[13]) et ce n'est qu'en 1905 avec la loi Berteaux que revient la participation obligatoire pour tous pour deux années. Il aura fallu près d'un siècle pour que l'idéal de la nation armée ne devienne une réalité.

L'armée de masse fera encore ses preuves lors de la Grande Guerre, mais dans les années d'après-guerre, face à des moyens mécaniques plus sophistiqués, la nécessité d'une armée de métier se fait ressentir. Charles de Gaulle dans son ouvrage « Vers l'armée de métier » préfigure en 1934 que « les soldats de carrière tireront de leur armement un rendement incomparable ».

L'argument en faveur d'une armée de métier, c'est-à-dire une armée composée de personnels qui ne sont pas démobilisés à la fin des hostilités, n'est pas nouveau en soi. En 1776, dans son ouvrage *La Richesse des Nations*, l'anglais Adam Smith soulignait déjà que les armées professionnelles étaient le résultat de la modernisation d'une société où la conduite de la guerre nécessitait les compétences et la discipline que seuls des soldats de métier pouvaient apporter.

Dans un contexte moderne de guerres de plus en plus techniques, au siècle de l'arme atomique, les armées ont besoin de personnels de plus en plus qualifiés, formés et entraînés sur de plus longues durées. Le recours à une majorité de soldats-citoyens conscrits pour un à deux ans au maximum n'est plus adapté.

Les Britanniques passent le pas dès 1962 en suspendant la conscription. Celle-ci n'avait d'ailleurs été introduite qu'en 1916, au milieu seulement de la Première guerre mondiale pour être supprimée dès 1920. Elle ne sera réintroduite qu'en 1939 à la veille de la Seconde guerre mondiale.

Les Américains n'introduiront une véritable conscription[14] qu'en 1917 avec le « *Selective Service Act* ». Abrogée à la fin de la guerre, elle sera réintroduite en 1940 alors que, pour la première fois, les États-Unis ne sont pas en guerre. La conscription sera finalement supprimée vers la fin de la guerre du Vietnam en 1973.

En France, la conscription est rétablie après la Libération par la loi du 7 octobre 1946 qui prévoit un service militaire de douze mois et préserve les principes d'égalité et d'universalité. Les conscrits ne représentent cependant avec 20,5 % des effectifs militaires en 1947 qu'une minorité des forces armées. La guerre d'Algérie verra le service militaire passer à vingt-quatre mois et les effectifs du

[11] Loi dite Loi Gouvion-St-Cyr, publiée le 10 mars 1818 dans le Bulletin des Lois n°200.

[12] Notamment en 1855 par le paiement d'une taxe directement à l'État au travers de la Caisse de dotation de l'armée.

[13] Cette loi est aussi dite des « curés sac au dos » car elle instaure la suppression des dispenses aux enseignants, aux élèves des grandes écoles et aux séminaristes ; le service passe de cinq ans à trois ans.

[14] Bien que l'Union et les Confédérés aient utilisé des formes de conscription lors de la Guerre civile, aucune d'entre elles ne fonctionna réellement.

contingent représenter 80 % des forces militaires déployées. Avec la loi du 9 juillet 1965 le service militaire devient service national et prévoit des possibilités de service civil. La durée du service militaire revient à seize mois puis douze enfin avec la loi Debré du 10 juillet 1970 qui ouvre aussi la porte au volontariat féminin. Le code du service national adopté le 10 juin 1971, tout en reprenant les dispositions existantes, institue l'appel à dix-huit ans et les possibilités de sursis.

La fin de la bipolarisation du monde et l'éclatement de l'URSS depuis 1989 font disparaître une menace directe sur le territoire national. Cela génère en retour une remise en cause en Europe de la nécessité d'armées de masse. C'est la première guerre du Golfe en 1991 qui mettra en avant les difficultés de la France à s'adapter à des champs de bataille nouveaux. En effet alors que le Royaume-Uni projetait 53 000 combattants, la France avec une armée d'une taille double ne pouvait déployer que 15 000 hommes via la division Daguet. Celle-ci était constituée de volontaires, sur la base des armées professionnelles des autres pays impliqués dans la coalition. Les conflits en ex-Yougoslavie, en Somalie et au Rwanda continueront à illustrer cette supériorité opérationnelle des armées professionnelles.

C'est l'un des arguments[15] qui entraînera la décision du président Jacques Chirac en 1996 de suspendre le service national, ce qui sera fait par la loi du 10 octobre 1997 qui prévoit la suspension de la conscription. Il s'agit bien d'une suspension et non d'une suppression car, à tout moment, la nation peut être appelée à compléter les effectifs de l'armée de métier.

B. Une armée facilement mobilisable par l'exécutif mais sous un contrôle du législatif

Cette capacité à mobiliser rapidement des effectifs bien entraînés et structurés permet aux États de s'impliquer plus facilement s'ils le souhaitent dans des opérations de maintien de la paix ou d'intervenir pour défendre leur agenda géo-politique ou leurs valeurs. En France, on constate une augmentation de notre capacité à participer ou à initier des interventions de maintien de la paix depuis la professionnalisation de notre armée. Ainsi, alors qu'en trente ans, de 1960 à 1990, les armées françaises ne sont engagées qu'une trentaine de fois hors de France, depuis 1990 elles ont participé à plus d'une centaine d'opérations extérieures.

Le déploiement d'une force armée professionnelle est également plus facile à réaliser d'un point de vue juridique que celui d'une armée de conscription. Dans le cas des États-Unis, l'article 2 de la Constitution dispose que, en tant que chef des armées, le Président peut décider d'une intervention et la mener à son terme.

Cependant une résolution de 1973 sur les pouvoirs militaires, « *The War Powers Resolution*[16] », renforce l'obligation de consultation et d'information du Congrès. Ainsi celui-ci doit être informé par l'exécutif sous quarante-huit heures de

[15] Parmi les autres arguments invoqués figurent les inégalités ressenties entre appelés affectés selon les différentes formules dont certaines sont fortement prisées (comme la coopération du service national en entreprise à l'étranger), la professionnalisation déjà engagée puisque les appelés correspondent à moins de la moitié des effectifs des forces armées, l'universalité discutable des obligations militaires (23 % des jeunes hommes ne sont pas incorporés en 1994 par exemple) et l'absence de devoir militaire pour les jeunes filles.

[16] Titre 50 du « United States Code »- 1541-1548.

toute intervention des forces armées, et lui-même dispose de soixante jours pour s'opposer à cette intervention[17].

Le législateur, au moment où il professionnalise les forces armées, renforce son contrôle sur l'utilisation de celles-ci.

Bien que depuis, les armées professionnelles se soient développées au Royaume Uni, il y a plusieurs siècles. Il y a eu dès cette époque un sentiment de méfiance vis-à-vis de ce type d'armée conduisant au vote du « *Bill of Rights* » de 1689 qui donnait autorité sur l'armée au parlement et non au monarque. Par ailleurs, une obligation de consultation du Parlement est inscrite dans l'usage et non dans le droit. Mais cet usage et le respect du vote parlementaire sont bien respectés, même en cas d'urgence militaire. Dès le lendemain de l'invasion des Falklands par l'armée argentine le 2 avril 1982, la décision de Margaret Thatcher de reprendre l'archipel fut approuvée par le Parlement. Ce fut le cas également le 18 mars 2003 lorsque Tony Blair fit voter la participation de l'armée britannique à l'invasion controversée de l'Irak. Cette approbation parlementaire n'est pas une simple formalité. Ainsi, le 28 août 2013, le premier ministre britannique David Cameron s'est incliné devant le rejet de sa demande d'utilisation des forces armées en Syrie à la suite des attaques chimiques reprochées au régime de Bachar el-Assad.

Enfin, dans un contexte de raccourcissement des échéances politiques, l'opinion publique influence fortement le politique : le recours à une armée professionnelle et les victimes potentielles résultant de son engagement présentent moins de risques pour l'exécutif. L'agitation politique des années soixante-dix influence durablement la construction des forces armées américaines. Il est difficile d'oublier, tant pour les représentants du pouvoir exécutif que du pouvoir législatif, que le 24 avril 1971 près d'un demi-million de manifestants défilaient à Washington contre la conscription et la guerre du Vietnam.

La professionnalisation des armées semble donc bien renforcer le pouvoir régalien car il permet à l'État d'être plus efficace dans l'utilisation de son monopole légitime de la violence. La plus grande facilité de mise en œuvre des armées professionnelles est cependant contrebalancée, dans certains États, par un plus grand contrôle du pouvoir législatif.

II. La professionnalisation des armées, abandon du régalien

A. Un passage juridique « en force » - une transition poussée par l'exécutif et rarement soumise au débat public

La mise en place de la professionnalisation a été faite avec des approches juridiques assez similaires d'un État à l'autre. Ainsi le gouvernement britannique d'Harold Macmillan planifia dès 1967 la disparition du service militaire obligatoire et la professionnalisation des armées dans un « *Defense White Paper* ». L'exécution de ce plan se fit dès 1962 sans débat parlementaire réel et presque dans l'indifférence générale.

Aux États-Unis, la disparition du service militaire était inscrite dans le programme du futur président Nixon. Elu, il mit en place une commission pour non

[17] La constitutionnalité de cette résolution, qui limite les pouvoirs du président, est régulièrement contestée par l'exécutif américain.

pas apprécier la validité de cette proposition mais pour la justifier et la mettre en œuvre dès 1973.

Enfin, en France, le président Chirac suspendit le service militaire alors que ce projet ne figurait pas à son programme de campagne. Cette décision prit même les militaires par surprise, puisque l'armée dans le Livre Blanc de 1994 préconisait une réforme plutôt qu'une suppression du service militaire. Le seul débat citoyen réellement initié, celui d'obligations citoyennes territoriales tourna au fiasco. Seulement un tiers des communes mirent en œuvre ce débat que le Président leur demandait d'organiser, souvent devant des salles vides.

Sous la V^e^ République en France, le contrôle du législatif sur le pouvoir du Président de la République d'envoyer nos forces armées sur un théâtre d'opérations extérieur est beaucoup plus limité qu'aux États-Unis ou en Grande-Bretagne. « C'est le Président de la République - et lui seul - qui est en droit et donc en mesure de décider l'intervention militaire de la France à l'étranger, du moins en période de fait majoritaire[18] ». Tous les chefs de l'État ont usé de ce pouvoir, qui, comme le souligne le Professeur Olivier Gohin relève d'une coutume constitutionnelle.

Avant 2008, seule « la déclaration de la guerre est autorisée par le Parlement[19] », rien n'est prévu pour l'emploi des forces armées à l'étranger dans le cadre des nouvelles situations de crise qui apparaissent dans les années quatre-vingt dix. Le législatif et les gouvernements ont pallié cette carence constitutionnelle par différentes méthodes d'informations régulières du parlement[20]. Les modalités de ces informations ne sont malheureusement pas maîtrisées par le législatif. Il est aussi possible aux parlementaires d'utiliser la motion de censure pour susciter le débat[21].

Le 17 juin 2008, le président Nicolas Sarkozy déclare : « Ma volonté, c'est [...] de mettre un terme à ce que l'on a trop souvent appelé le domaine réservé, et de le transformer en un domaine partagé. Le domaine réservé, c'était l'alibi confortable et accepté par tous pour faire porter la responsabilité d'envoyer des soldats français en opérations sur un tout petit nombre. Ce n'est pas ma conception de la République et ce n'est pas ma conception du débat démocratique ». Ce renforcement annoncé est effectif depuis la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008. Il ne met pas fin à l'omnipotence présidentielle en matière de défense, mais il permet au Parlement d'être mieux associé à l'engagement de nos armées en OPEX. Les modifications de l'article 35 de la Constitution disposent que le Gouvernement (et non, de façon un peu incohérente, le Président) est tenu d'informer le parlement de sa décision « au plus tard trois jours après le début de l'intervention ». Cette information si elle peut donner lieu à un débat, n'entraîne cependant aucun vote. En cas d'une intervention dépassant quatre mois « le Gouvernement soumet sa prolongation à l'autorisation du Parlement[22] ». L'engagement initial étant le plus déterminant, le cadre juridique français s'avère donner moins d'influence au législatif que cela n'est le cas aux

[18] Gohin O., *Droit Constitutionnel*, Litec, Paris, 2010, page 888.
[19] Article 35, alinéa 1, Constitution de 1958.
[20] Pendant la première guerre du Golfe, le Premier ministre a reçu chaque semaine (27 fois au total) à Matignon, les présidents de groupe politique et les présidents des commissions spécialisées. En 1993, lors de l'intervention en Somalie, ce sont des communications hebdomadaires du Gouvernement qui sont en place. En 1999, pendant la guerre du Kosovo, le Premier ministre informe aussi régulièrement le Parlement. Florent Baude et Fabien Vallée, *op. cit.*, page 235.
[21] C'est ce que firent les députés de l'opposition le 3 avril 2008 en déposant une motion de censure pour contester le renforcement de la présence française en Afghanistan. Baude F. et Vallée F., *op. cit.*, p. 236.
[22] Alinéa 3 de l'article 35 modifié.

États-Unis ou en Grande-Bretagne. De ce point de vue, on peut considérer que cette situation n'améliore que marginalement les dispositions antérieures. Les récentes discussions sur un engagement potentiel de nos troupes en Syrie ont illustré toute la singularité de la France par rapport à nos alliés. Ce pouvoir fort de l'exécutif français l'a placé paradoxalement dans une situation d'attente de la validation de parlements étrangers, ce qui ne fut pas le cas au Mali où nous avons agi seuls.

Un argument souvent mis aussi en avant au bénéfice de la professionnalisation des armées est celui d'une plus grande efficacité de l'outil militaire. Pour autant, l'armée israélienne, ou Tsahal[23], très performante, est majoritairement constituée de réservistes et utilise de manière efficace des armements à la pointe des dernières technologies. Son équipement militaire est très comparable à celui utilisé en opérations par beaucoup d'armées professionnelles. Tsahal est en Israël l'armée du peuple, la nation en armes chère aux révolutionnaires français. Les experts militaires la caractérisent aussi comme un « magnifique instrument de guerre[24]» qui a remporté tous les conflits classiques auxquels elle a dû faire face.

L'efficacité d'une armée s'appuyant pour partie au moins sur des appelés repose bien sur l'universalité d'une conscription issue de toutes les strates de la nation sans exception. Cette caractéristique, couplée avec un accord de la nation avec le déploiement proposé, en fait un outil militaire redoutable.

Comme le stipule l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen française « la loi est l'expression de la volonté générale », et celle qui a présidé à la professionnalisation de nos armées aurait sans doute mérité un véritable débat public sur les enjeux et les conséquences de celle-ci.

B. Un modèle qui favorise la « conscription économique » des déshérités et, à terme, le glissement de fonctions régaliennes vers des intérêts mercenaires

À l'Université de Harvard, le Professeur Michael Sandel[25] (lors de ses célèbres conférences du cycle « Justice ») se livrait régulièrement à un exercice avec ses étudiants lorsqu'il débattait des mérites comparés de la conscription et de l'armée de métier. Celui-ci consistait à demander aux centaines d'étudiants présents dans l'amphithéâtre combien parmi eux avaient des membres de leur famille ou des proches servant dans les forces armées américaines ? À chaque cours, à la même question, moins d'une dizaine d'étudiants répondaient par l'affirmative.

Des statistiques de l'armée américaine soulignent qu'entre 2003 et 2007, le pourcentage de candidats recrutés avec des résultats aux tests d'aptitude et de niveau en dessous de la moyenne requise est passé de 29 % à près de 40 %[26]. En Grande-Bretagne en 2007, la moitié des douze mille recrues annuelles de l'armée avaient le

[23] Tsva Hagana LeIsrael ou en français Forces de Défense d'Israël.

[24] Van Creveld M., *The sword and the olive: a critical history of the Israeli defense force*, Public Affairs, 2002, pages 361-362.

[25] Michael Sandel (né en 1953) est un philosophe politique américain. Il est professeur à l'Université de Harvard (États-Unis), au sein du département de science politique. Son cours intitulé « Justice » a été suivi par plus de 15 000 étudiants à Harvard.

[26] *Fewer high-quality Army recruits: As war needs rise, exam scores drop, The Boston Globe,* Bender B. and Baron K., 1er juin 2007. Statistiques citées Army Recruiting Command in Fort Knox.

niveau scolaire d'enfants de onze ans, un niveau inférieur à la moyenne nationale pour la même population[27].

C'est ce même constat qui pousse le Professeur Bernard Boëne, alors directeur général de la recherche et des enseignements à l'École Spéciale Militaire de St Cyr, à souligner que dans certains pays comme les États-Unis « l'engagement volontaire est de plus en plus perçu comme une conscription économique des déshérités[28] ».

Pour qu'une armée professionnelle soutienne effectivement le régalien, il faut apprécier sa contribution au caractère national de la défense. En France, l'importance de ce caractère national trouve sa source dans les principes révolutionnaires. Parmi ceux-ci, « le principe selon lequel la guerre ne peut être faite qu'au nom de la Nation et sa conséquence directe, à savoir l'organisation d'une Nation armée composée de soldats citoyens[29] ». Ainsi pendant toute la période révolutionnaire, les citoyens soldats ont joué un rôle prépondérant dans les armées de la République. La loi Jourdan-Delbrel initie le processus juridique par lequel se met progressivement en place un service militaire obligatoire : « Tout Français est soldat et se doit à la défense de la patrie[30] ». Ce principe fondateur du lien Armée-Nation sur la base de la conscription est inévitablement amené à évoluer dès lors que l'on passe à une armée de métier.

Tant en Grande-Bretagne qu'aux États-Unis, le lien Armée-Nation dans des forces armées professionnalisées est maintenu au travers de l'emploi important de réservistes (entre un quart à un tiers environ des effectifs totaux). En France, le lien entre l'armée et les citoyens se réduit « d'une part, à l'hypothèse d'un éventuel rétablissement de l'appel sous les drapeaux et, d'autre part, à celle de la « journée défense et citoyenneté » qui s'inscrit dans le « parcours citoyen » ».

Or, nous n'avons à ce jour qu'environ 12 % de réservistes sous contrat et les journées défense et citoyenneté semblent un faible complément au maintien de l'esprit de défense, or « l'union étroite entre l'armée et la Nation est la condition d'une bonne défense[31] ». Du concept de citoyen combattant, on est passé à celui de citoyen protégé par les armées. Le lien est donc minimaliste et probablement insuffisant[32].

Disposant d'une réserve « active » de plus de 30 % de son effectif, l'armée américaine rencontre pourtant de réelles difficultés à recruter et mobiliser suffisamment de ressources par rapport à ses besoins. Oubliant le principe de Carl Von Clausewitz « ne faites jamais le premier pas sans avoir pensé au dernier », l'armée américaine s'est retrouvée en 2004 face à une pénurie de militaires disponibles (d'active ou de réserve) pour les opérations en Irak. Les sociétés militaires privées étaient « une réponse intéressante à beaucoup de leurs problèmes[33] ».

---

[27] The Basic Skills Agency, *Army Basic Skills Provision Whole Organisation Approach- Lessons learnt* (A2139), 2007.

[28] Boëne B., *op. cit.*, p. 649.

[29] Baude F. et Vallée F., *op. cit.*, page 114.

[30] Article 1er de la loi Jourdan-Delbrel du 5 septembre 1798.

[31] Rapport annexé à la loi de programmation 90-32 du 10 janvier 1990.

[32] Pour autant, une armée composée de volontaires qui ne seraient pas représentatifs de la population n'est pas très différente d'une armée en grande partie levée par une conscription à laquelle échapperaient les classes sociales les plus éduquées ou favorisées.

[33] Singer P., *Corporate Warriors*, Cornell Unversity Press, 2003, page 243.

Pourtant le danger du recours à des « milices armées privées » avait d'ailleurs été anticipé par le législateur américain dès 1893 au travers du « *Anti-Pinkerton Act*[34] » toujours en vigueur aujourd'hui[35]. Cette loi interdit en théorie encore au gouvernement américain d'utiliser les services d'une «... personne employée par la Pinkerton Detective Agency, ou toute organisation similaire[36] ». En 1977, une interprétation plus précise et restrictive de ce texte a été donnée par un tribunal américain qui a jugé que le législateur avait voulu aussi inclure « toute organisation quasi-militaire » dans cette interdiction[37]. La légalité de l'utilisation de SMPs par le gouvernement américain est donc remise en question par des organisations de défense des droits de l'homme américaines.

Avec une réserve de 12 % seulement de l'effectif total, une pression économique formidable sur la dépense publique, la France ne risque-t-elle pas d'être contrainte à se tourner aussi vers une « externalisation » d'une partie des activités de son armée de métier ? Or l'expérience a démontré que le recours à des prestataires privés dans des opérations militaires pouvait être embarrassant pour un État. Ceux-ci ne respectent pas toujours les dispositions de la Convention de Genève ou même les valeurs de l'armée régulière qu'elles appuient.

La définition du régalien varie par pays, les constitutions façonnant les limites de celui-ci. Ainsi une armée de métier, dite professionnelle, peut avoir une structure relativement différente d'un pays à un autre. Les armées professionnalisées depuis longtemps s'appuient sur près d'un tiers de réservistes volontaires, les réserves militaires de la France ne dépassent pas pour le moment les 10 %. Les armées professionnelles des États-Unis et de la Grande-Bretagne ont pourtant aussi recours aux ressources externes des sociétés militaires privées.

Ce modèle a ainsi le mérite de faciliter un déploiement opérationnel rapide, de grande ampleur et adapté semble-t-il aux conflits contemporains. Il combine à la fois une puissance de frappe importante et la souplesse nécessaire à une scène géopolitique mouvante et toujours surprenante. Et, à l'heure de l'hyper médiatisation, voire du référendum officieux permanent en temps réel, une armée professionnelle peut être déployée en suscitant moins de réticence de l'opinion publique.

On peut donc considérer que cette approche est la plus à même de défendre la souveraineté d'un état et les valeurs que porte celui-ci tant au niveau domestique que sur la scène internationale. Nombre d'interventions à caractère humanitaire n'auraient peut-être pas pu prendre place si elles avaient dû s'appuyer sur des conscrits.

Pour autant, le passage à la professionnalisation s'est fait avec peu de consultation réelle du législateur et, parfois, sans retenir l'avis initial des chefs militaires. Avions-nous réellement anticipé ses limites ? Il est peu probable que le

[34] Alors que les États-Unis sont secoués par plusieurs grèves difficiles dans les secteurs miniers et ferroviaires, le Congrès américain interdit au gouvernement américain et ses représentants de faire appel à des acteurs privées de sécurité pour briser les grèves ou pour toute action de police ou de maintien de l'ordre. Cela fait suite aux meurtres de grévistes par une force armée de l'Agence Pinkerton (la plus célèbre et controversée société de sécurité américaine de l'époque) dans la ville de Homestead en 1892.

[35] Dans sa forme actuelle l'Anti-Pinkerton act est référencé sous le code 5 USC § 3108 dans le USC.

[36] "An individual employed by the Pinkerton Detective Agency, or similar organization, may not be employed by the Government of the United States or the Government of the District of Columbia".

[37] United States Weinberger contre Equifax, United States Court of Appeals,, Fifth Circuit, 12 août 1977.

recours à l'externalisation ait été prévu au départ. Or les dérives des sociétés militaires privées, pourtant en théorie contrôlées par la première puissance militaire du monde, soulignent les risques qu'elles font courir aux valeurs mêmes que les États qui les utilisent souhaitent défendre.

Paradoxalement, bien que notre armée soit une des plus professionnalisées au monde, son utilisation est peu limitée par le contrôle parlementaire. Peut-être aurions-nous intérêt pour défendre la grandeur même de nos idéaux républicains à renforcer celui-ci, si ce n'est par la loi, tout au moins par les usages. Le lien Armée-Nation, élément clé de notre approche constitutionnelle de la souveraineté de la Nation, serait aussi renforcé par une réserve renforcée à un niveau similaire à celui des États-Unis, du Canada ou Royaume-Uni, peut-être même revisitée de conscription sur le modèle de certains pays scandinaves.

BIBLIOGRAPHIE

BABINET C., (avec la participation d'Éric Pallud et de Pascal Étienne) : Sociologie des sociétés militaires privées et conséquences pour les missions des armées régulières, Centre d'études en sciences sociales de la défense, Information et sûreté économiques, 2006.

BAUDE F., & VALLÉE F., *Droit de la défense.* Paris: Ellipses, 2012.

BOËNE B., *La professionnalisation des armées : contexte et raisons, impact fonctionnel et sociopolitique*, dans *Revue française de sociologie* 4/2003 (Vol. 44).

BOULOT F., *Mercenaires et sociétés militaires privées : l'Histoire est un éternel recommencement,* 1re éd., Paris : EPU, 2010.

CALAGUAS M., Military Privatization:Efficiency or Anarchy? *Chicago-Kent Journal of International and Comparative Law*, 2006, p. 24.

COCKAYNE J., Regulating Private Military and Security Companies: The Context, Negotiations, Weaknesses and Promise of the Montreux Document, in: Journal of Conflict and Security Law 13, 2009, 401-428.

- "The global reorganization of legitimate violence:military entrepreneurs and the private face of international humanitarian law", *International Review of the Red Cross* , 2006, p. 32.

CROCKER C. A., HAMPSON, F. O., & AALL P., *Leashing the Dogs of War.* Washington: United States Institute of Peace, 2007.

CHALIAND G., *Anthologie mondiale de la stratégie, des origines au nucléaire.* Paris: Bouquins, 1990.

DESAI, D. R., "Have Your Cake and Eat It Too:A Proposal for a Layered Approach to Regulating Private Military Companies", *University of San Fransisco law Review*, 2005.

GOHIN O., *Droit Constitutionnel*, Paris, Litec, 2010.

KIDWELL D. C., "Public War, Private Fight? The United States and Private Military Companies", *Army Combined Arms Center*, 2005.

MAKKI S., « Externaliser la défense:la politique américaine », *Sociologie du travail, 49* (1), 2007, 18.

PATTISON J., "The legitimacy of the military, private military and security companies, and just war theory", *European Journal of Political Theory*, 2011.

PELTON R. Y., *Licensed to Kill,* New York: Crown Publishers, 2006.
PROTECTION OF ASSETS, SECURITY MANAGEMENT, Ouvrage Collectif, ASIS International Publications, 2012.
ROGERS P., "Security by 'Remote Control'". *The RUSI Journal*, juin-juillet 2013.
SCAHILL J., *Blackwater The Rise of the World's most powerful Mercenary Army.* New York, États-Unis: Nation Books, 2007.
SILVERSTEIN K., *Private Warriors.* New York: VERSO, 2000.
SINGER P., Corporate Warriors, Cornell University, 2003.
THOMAS-TUAL B., *Le droit de la fonction militaire.* Paris, France: Ellipses Edition Marketing, 2004.
UNDERWOOD M., "Jealousies of a standing army":The use of mercenaries in the american revolution and its implications for congress's role in regulating private military firms. *Northwestern University Law Review*, 2012, p. 34.
VAN CREVELD M., *The sword and the olive: a critical history of the Israeli defense force*, Public Affairs, 2002.