

Daech, un "Etat islamique" ?

Anne-Laure Chaumette

► **To cite this version:**

Anne-Laure Chaumette. Daech, un "Etat islamique"?. *Annuaire Français de Droit International*, CNRS, 2014, pp.71-89. <hal-01661067>

HAL Id: hal-01661067

<https://hal-univ-paris10.archives-ouvertes.fr/hal-01661067>

Submitted on 12 Dec 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

DAECH, UN « ÉTAT » ISLAMIQUE ?

Anne-LAure CHAUMETTE

Résumé : Le 29 juin 2014, Abou Bakr Al-Baghdadi proclame le Califat sur le territoire contrôlé par Daech et invite tous les musulmans à rejoindre ce nouvel « État islamique ». Le phénomène Daech est l'occasion de revenir sur la définition de l'État. L'étude de l'« État islamique » tend à montrer les limites de la définition matérielle de l'État et du principe de l'effectivité et incite à envisager un critère additionnel, celui de la licéité de l'existence de l'État.

Abstract: On 29 June 2014, Abu Bakr Al-Baghdadi announced the establishment of a Caliphate in the territory controlled by Daesh, and invited all Muslims to join the new "Islamic state." The Daesh phenomenon is an opportunity to revisit the definition of the state. The study of the "Islamic state" tends to show the limits of the material definition of the state and of the principle of effectiveness and encourages to consider an additional criterion, that of the legality of the existence of the State.

« C'est pourquoi nous n'avons pas fini d'entendre parler du califat ! »¹. Lorsque Louis Milliot termine ainsi son cours à l'Académie de La Haye en 1949, il n'imagine pas qu'il faudra attendre 65 ans pour que sa conclusion prophétique se réalise.

Le 29 juin 2014, premier jour du ramadan, Abou Bakr Al-Baghdadi, chef de l'« État islamique en Irak et au Levant », proclame le Califat sur les territoires syriens et irakiens sous son contrôle et le qualifie de nouvel « État islamique ». Par convention, nous désignerons ainsi et entre guillemets la collectivité qui s'attribue ce nom et ce titre, sans que cela préjuge de sa qualité réelle, qu'il s'agit précisément de déterminer. Son chef revendique l'« étaticité » de son organisation terroriste (ainsi rendrons-nous l'anglais « *Statehood* » faute de mot français correspondant). S'agit-il d'une provocation infondée ou bien d'une affirmation justifiée ? L'« État islamique » est-il un État ? La réponse semble évidente : non. À lire les prises de position officielle des États ou des organisations internationales², tous³ s'accordent pour nier l'« étaticité » de l'« État islamique ». Si la majorité des États se contente

(*) Anne-Laure Chaumette, Maître de conférences HDR à l'Université Paris Ouest Nanterre la Défense. L'auteur tient à remercier Affef Ben Mansour pour la traduction des textes de l'arabe vers le français ainsi qu'Elham Abassi pour ses explications des subtilités de certains concepts juridiques islamiques.

1. L. Milliot, « La conception de l'État et de l'ordre légal dans l'Islam », *RCADI*, 1949, t. 75, p. 681.

2. Le Conseil de sécurité de l'ONU continue de l'appeler « État islamique en Irak et au Levant », et le qualifie de groupe terroriste ; voy. entre autres sa résolution 2169 (2014) du 30 juillet 2014, *Situation en Irak*, et résolution 2170 (2014) du 15 août 2014, *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes de terrorisme*. La Ligue des États arabes parle d'un « *terrorist takfiri group* » dans sa résolution 7804 – o.s. (142), *Safeguarding the Arab national security and suppression of extremist terrorist groups*, n° 3, 7 septembre 2014. L'Union européenne le qualifie de groupe terroriste, *Council conclusions on Syria*, Réunion du Conseil des Affaires étrangères, 15 décembre 2014, 16928/14 (OR. en) Presse 651 PR CO 73, § 1.

3. Une exception notable est à relever : la prise de position du représentant de l'Irak au Conseil de sécurité qui note que « l'État islamique d'Irak et du Levant a établi un État de type califat dans les territoires qu'il contrôle, et changé son nom en "État islamique" », S/PV.7224, *La situation concernant l'Irak*, 23 juillet 2014, p. 7 (souligné par nous). Ce choix de la qualification d'État peut s'expliquer par la volonté de

de le qualifier de groupe terroriste⁴, les représentants de l'Australie, de l'Égypte, des États-Unis, de la France et de l'Iran contestent explicitement l'appellation d'État⁵. Alors pourquoi se poser encore la question ? Pourquoi l'« État islamique » persiste-t-il dans sa revendication ?

Le concept d'État exerce une fascination non seulement sur les acteurs internationaux mais aussi sur la doctrine⁶. Quoi qu'on dise, « *State remains the central building block of the international legal order* »⁷ de telle sorte que le droit et la science du droit sont encore statocentrés. Être un État, c'est être une entité souveraine, devenir sujet du droit international avec la plénitude des compétences ; c'est acquérir les droits qui y sont attachés⁸. Lorsque DAECH prétend être un État, il entend jouir de ce statut. Ce qu'il semble oublier, c'est qu'être un État suppose aussi des obligations au regard du droit international. À moins qu'en se revendiquant avant tout comme Califat, l'« État islamique » n'entende créer une nouvelle forme de sujet du droit. Qu'est donc DAECH ? Un État, un groupe terroriste, autre chose ?

DAECH (*Da'ish*)⁹ est l'acronyme du nom arabe de l'État islamique en Irak et au Levant, *i.e.* *Dawla al-islâmiya fî-l- 'Irâq wa-ach-Shâm*. Cette structure est issue d'un groupe d'insurgés, créé le 15 octobre 2006 par Abou Omar Al-Baghdadi, et initialement dénommé « État islamique d'Irak » (EII) dont l'objectif était de créer un émirat sur le territoire irakien à peuplement sunnite. Le 30 décembre 2007, ce groupe est officiellement reconnu par Ben Laden. En mai 2010, Abou Bakr Al-Baghdadi succède à Abou Omar Al-Baghdadi, décédé en avril 2010. Un an plus tard, Abou Bark Al-Baghdadi prête allégeance au successeur de Ben Laden, Al-Zawahiri, confortant les liens entre l'EII et Al-Qaïda. Après avoir conquis un large territoire en Irak, l'EII s'attaque à la Syrie en 2012. A compter d'avril 2013, l'EII change de nom et devient l'État islamique en Irak et au Levant (EIL). Sous cette initiative se cache la volonté de Al-Baghdadi de « regrouper les sunnites dans un ensemble territorial unifié »¹⁰, le territoire de la Grande Syrie et de la Mésopotamie, ce qui

l'Irak de soumettre l'« État islamique » au droit international, de l'obliger à en respecter les règles et, le cas échéant, d'engager sa responsabilité pour la violation de l'intégrité territoriale et des frontières de l'Irak.

4. Pour la liste des déclarations officielles, voy. l'excellent travail de compilation de S. Lisein, *Opérations militaires contre l'État islamique. Rassemblement des déclarations politiques des représentants d'États*, 20 février 2015, consultable sur <https://usadbellum.files.wordpress.com/2011/07/etatislamique2015.pdf>].

5. Pour le Premier ministre australien, l'« État islamique » « *won't be a state in any normal sense* », in « Interview with Fran Kelly, ABC Radio National », 16 septembre 2014, disponible sur <https://www.pm.gov.au/media/2014-09-16/interview-fran-kelly-abc-radio-national> ; Manuel Valls a rappelé que « [I]utter contre Daech, c'est combattre une organisation dont l'appellation "État islamique" constitue un double mensonge : elle n'a rien d'un État et ne représente en rien l'islam », 3^{ème} session extraordinaire de l'Assemblée nationale, séance du 24 septembre 2014, *JOFR 2014 – n° 89 A.N. (C.R.)*, 25 septembre 2014, p. 6593 ; le Ministre des affaires étrangères égyptien considère que « l'EIL [...] s'oppose frontalement à la notion d'État moderne », S/PV.7271, *La situation concernant l'Irak*, 19 septembre 2014, p. 33 ; Barack Obama a affirmé que « ISIL is certainly not a State », *Statement by the President on ISIL*, The White House – Office of the Press Secretary, 10 septembre 2014 ; le vice-Ministre des Affaires étrangères iranien a déclaré devant le Conseil de sécurité que « ce groupe n'est pas davantage islamique qu'il n'est un État », S/PV.7271, *La situation concernant l'Irak*, 19 septembre 2014, p. 41.

6. Voy. notamment les travaux récents en langue française de Mathias ForteAu qui apporte un nouveau regard sur la définition de l'État, in « L'État selon le droit international : une figure à géométrie variable ? », *RGDIP*, 2007/4, pp. 737-770 ; la thèse de Pierre BodeAu-LivineC, *Le gouvernement de l'État du point de vue du droit international*, thèse Paris X-Nanterre, soutenue le 30 septembre 2008, 672 p. ; le colloque SFDI de Nancy de 2012, *L'État dans la mondialisation*, colloque de Nancy, Pedone, Paris, 2013, 591 p.

7. Ch. tomuschAt, « In the Twilight Zones of the State », in *International Law between Universalism and Fragmentation. Festschrift in Honour of Gerhard Hafner*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, p. 479.

8. F. PoirAt, « La doctrine des droits fondamentaux de l'État », *Droits*, 1992, pp. 83-91.

9. Cet acronyme est essentiellement utilisé par les adversaires affichés de l'« État islamique », voy. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech. L'État islamique ou le retour de l'Histoire*, Paris, La Découverte, 2015, p. 8, note 1. Pierre-Jean Luizard est directeur de recherche au CNRS, historien spécialiste de l'Irak et de la Syrie.

10. H. mAnnA, *Daech. L'État de la barbarie*, éditions Les points sur les i, Paris, 2014, p. 59.

correspond aux deux premiers Empires arabes – Omeyyade en Syrie et Abbasside en Irak. Cette ambition fait naître un conflit entre l'EIIL et *Jabhat Al-Nosra*, entité terroriste sunnite opérant en Syrie qui refuse de se soumettre à l'EIIL, et conduit à la rupture idéologique entre l'EIIL et Al-Qaïda¹¹. L'EIIL devient un groupe terroriste autonome, concurrent de Al-Qaïda. En juin 2014, les forces de l'EIIL conquièrent Mossoul d'où sera proclamé le Califat. L'EIIL devient alors l'« État islamique ».

En quatre années, le groupe terroriste vassal de Al-Qaïda semble être devenu une puissance politique et militaire indépendante exerçant son pouvoir sur près de 40 % du territoire irakien et 33 % du territoire syrien. Cette expansion rapide de la zone d'influence de l'« État islamique » n'a été rendue possible que par l'effondrement de l'Irak et de la Syrie.

La destinée de ces deux États est intrinsèquement liée depuis 1916. À cette date, le chérif Hussein déclenche la révolte arabe contre les Ottomans avec l'aide du Royaume-Uni et de Lawrence d'Arabie. Son fils, Fayçal, conquiert progressivement la Grande Syrie, qui correspond aux territoires actuels de la Syrie, du Liban, de la Palestine, de la Transjordanie et d'une partie de l'ancienne *wilaya* de Mossoul en Irak. En 1920, Fayçal prend le titre de Roi de Syrie et entend ainsi créer un royaume arabe unifié. C'était sans compter sur les velléités coloniales des Britanniques et des Français. Ceux-ci ont conclu, dès 1916, un accord secret pour se partager le Moyen-Orient : l'accord Sykes-Picot dont l'existence sera révélée par les Bolcheviks¹². En 1920, lors de la conférence de San Remo, le Conseil suprême allié confie à la France le mandat sur la Syrie et le Liban et au Royaume-Uni le mandat sur l'Irak, la Palestine et la Transjordanie. En 1925, à la suite de la découverte de pétrole dans la *wilaya* de Mossoul, les Britanniques décident de prendre ce territoire sous leur contrôle et de le rattacher à l'Irak. La création des États syrien et irakien résulte d'une initiative extérieure aux populations locales : « rien ne se fait en dehors des traités, c'est-à-dire sans l'intervention des grandes puissances. La souveraineté des États est donc plus formelle que réelle »¹³. En Irak, la création de l'État s'est faite contre la majorité chiite de la population, puisque « l'État irakien est conçu comme un projet pour la seule minorité arabe sunnite »¹⁴ ; en Syrie, elle a rencontré l'opposition de l'ensemble des communautés religieuses. Ces deux États sont néanmoins parvenus à subsister par l'arrivée au pouvoir d'hommes forts, Saddam Hussein pour l'Irak et la dynastie Assad pour la Syrie. L'intervention américaine en 2003 et le printemps arabe en 2011 vont rompre le fragile équilibre existant et accélérer la délégitimation et la décomposition des deux États dont l'existence était viciée dès l'origine. En 2014, l'Irak est un « État moribond »¹⁵, écartelé entre des groupes confessionnels et communautaires antagonistes¹⁶. L'État irakien apparaît pour certains observateurs comme « un État précolonial de régression, faisant voler en éclats tout lien de solidarité sociale et de cohésion nationale, et tout lien avec la modernité »¹⁷. La Syrie est, quant à elle,

11. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, Bernard Giovanangeli Editeur, 2014, p. 114. Olivier Hanne est historien, spécialiste de l'histoire de l'islam et Thomas Flichy de la Neuville est professeur de droit, spécialiste du monde iranien. Selon les auteurs, plusieurs aspects opposent désormais ces frères ennemis, notamment : « la vision régionale de l'État islamique ne coïncide pas avec l'internationalisme d'al-Qaïda [...]. Le takfirisme d'al-Qaïda est bien moins rigide que celui de DAECH ».

12. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 50.

13. L. miLLiot, « La conception de l'État et de l'ordre légal dans l'Islam », op. cit., p. 674.

14. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 95.

15. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, op. cit., p. 23.

16. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 110.

17. H. mAnnA, *Daech. L'État de la barbarie*, op. cit., p. 28.

éclatée entre les troupes de Bachar Al-Assad, l'Armée libre syrienne, le califat et les autres groupes islamistes (Al-Qaïda, *Jabhat Al-Nosra* et le Front islamique). L'« État islamique » a profité du délitement de ces deux États pour revenir aux frontières de 1916 et réunir les anciennes *wilayat* d'Alep, Deir ez-Zor et Mossoul. Sur ces territoires, depuis le 29 juin 2014, Abou Bakr Al-Baghdadi prétend être le calife d'un nouvel « État islamique »¹⁸.

Si les représentants étatiques contestent quasi-unaniment la qualification d'État du prétendu Califat, d'autres observateurs sont moins réservés. Le consultant international Samuel Laurent parle d'un « État naissant »¹⁹, Olivier Hanne et Thomas Flichy de la Neuville évoquent un « proto-État »²⁰, l'historien Pierre-Jean Luizard y voit un « embryon d'un État moderne »²¹. Ces formules traduisent à la fois leur tentation de céder au chant des sirènes de l'« étaticité » et leur défiance vis-à-vis des écueils d'une telle qualification.

Admettre une entité au sein du cénacle des États n'est pas anodin. C'est postuler des droits et des obligations afférents à cette qualité. C'est le placer à égalité avec les autres États. C'est lui reconnaître la souveraineté²² et la plénitude de la personnalité juridique dans l'ordre juridique international²³. La prudence est donc de mise. Le nouveau Califat établi par l'« État islamique » est-il un État ?

En droit international, l'État se définit classiquement comme « une collectivité qui se compose d'un territoire et d'une population soumis à un pouvoir politique organisé »²⁴. Cette définition énonce des critères objectifs et factuels de formation de l'État détachés de tout déterminant moral. Une réflexion sur la qualification d'État du Califat oblige à s'interroger sur la pertinence d'une telle approche factuelle de l'État. En effet, lorsque l'on analyse le Califat à partir des trois conditions d'émergence de l'État, il semble difficile de lui nier la qualité étatique (I).

Or, si tous les États lui refusent cette qualité et si les observateurs hésitent à la lui reconnaître, c'est qu'il y a peut-être un critère supplémentaire d'émergence de l'État, une condition de droit²⁵, « *a new criterion for Statehood (that is, for the acquisition of full international legal personality) which is not based on effectiveness but on legality* »²⁶. Une entité ne pourrait prétendre à la qualité d'État que dans la mesure où elle respecte le droit. Et l'« État islamique », qui ne se conforme, ni au droit international, ni au droit musulman²⁷, ne pourrait alors prétendre ni à la qualité d'État-Nation du droit occidental ni à celle de *dawlah/ummah* du droit coranique (II).

18. Nous utiliserons donc pour désigner ce phénomène indistinctement la locution « État islamique » et le terme « Califat ».

19. S. LAURENT, *L'État islamique*, Paris, Seuil, 2014, p. 159.

20. O. HANNE et T. FLICHY de LA NEUVILLE, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, op. cit., p. 47.

21. P.-J. LUIZARD, *Le piège Daech*, op. cit., p. 153.

22. Le concept d'État est indissociable de celui de souveraineté, voy. notamment, J. VERHOEVEN, « L'État et l'ordre juridique international », *RGDIP*, 1978/3, p. 752.

23. P.-M. DUPUY, « L'unité de l'ordre juridique international », *RCADI*, 2002, t. 297, p. 100.

24. Commission d'arbitrage pour la paix en Yougoslavie, avis n° 1, 29 novembre 1991, *RGDIP*, 1992, p. 264.

25. Formule empruntée à Th. CHRISTAKIS, « The State as a "Primary Fact": Some Thoughts on the Principle of Effectiveness », in M. KOHEN, *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge University Press, 2006, p. 166.

26. D. FAIC, *Statehood and the Law of Self-Determination*, Kluwer Law International, La Haye, 2002, p. 153.

27. Nous emploierons indistinctement les expressions « droit musulman », « droit coranique » ou « droit islamique ». Ce droit est issu de plusieurs sources qui constituent la *Chari'a* : le Coran, la *Sunna* (ensemble de la tradition, chaque tradition étant un *hadith*), le *idjmâ'* (consentement communautaire), le *kiyâ* (raisonnement par analogie), le *ijtihâd* (interprétation textuelle qui procède des *kiyâs*), voy. L. MILLIOT, « La pensée juridique de l'Islam », *Revue internationale de droit comparé*, 1954, vol. 6, n° 3, pp. 441-454.

Le phénomène DAECH présage peut-être de la fin de « [l']étrange disjonction de la question de l'existence d'un État ou de son extension territoriale du point de vue du droit, et de celle de la licéité des comportements qui ont mené à l'émergence ou à l'extension de fait d'un pouvoir étatique »²⁸.

I. – L'EFFECTIVITÉ DE L'« ÉTAT ISLAMIQUE »

Généralement, la formation d'un État est la résultante d'une volonté collective d'un peuple qui exercerait son droit à l'auto-détermination externe. Ce qui surprend, à première vue, à propos du Califat est qu'il est issu d'une initiative privée : un groupe restreint d'individus décide de créer un État. Il existe pourtant un précédent, *mutatis mutandis* : la création du Congo belge sur les bases de l'Association internationale du Congo, composée de la seule personne du Roi des Belges Léopold II. Cette association, qui succède au Comité d'Études pour le Haut-Congo, avait pour objectif avoué de mettre en place la liberté de commerce sur le bassin du fleuve Congo mais pour but réel d'acquérir un titre territorial sur les bases commerciales établies le long du fleuve. En 1885, lors de la conférence de Berlin, les États reconnaissent dans cette association une puissance souveraine, l'État indépendant du Congo²⁹. La création du Califat présente cependant des différences notables avec ce précédent : elle procède d'un groupe terroriste et non d'une association ; elle résulte de la volonté d'un groupement d'individus agissant pour leur propre compte et non de celle d'un dirigeant d'un autre État ; elle s'apparente plus à une forme de sécession qu'à un acte colonial.

Mais, la manière dont un État surgit sur la scène internationale importe peu. Selon une approche traditionnelle, « la naissance de l'État n'obéit qu'au principe de l'effectivité »³⁰. Ce principe renvoie à « des faits portant en eux-mêmes leur normativité et dont la valeur juridique « doit » être reconnue »³¹. L'idée est donc que si une entité réunit certains « faits » déterminés, elle pourrait prétendre à la qualité d'État. Dès qu'un État existe en fait, son existence même le rendrait éligible au statut d'État³². Aussi, si l'« État islamique » satisfait les critères d'émergence d'un État (A) et ce, quel que soit son mode de gouvernement (B), il pourrait prétendre à l'« étaticité ».

A. L'« étaticité » de l'« État islamique » au regard de la définition matérielle de l'État

Les observateurs du Califat sont formels : « Daech veut être un État à part entière, c'est-à-dire associer un territoire, une population et une administration »³³.

28. F. Couveinhes-mAtsumoto, *L'effectivité en droit international*, Bruxelles, Bruylant, 2013, § 59 *in fine*.

29. Sur la naissance du Congo belge, voy. le travail de l'historien J. Stengers, notamment son ouvrage *Congo. Mythes et réalités. Cent ans d'histoire*, Duculot, Bruxelles, 1989, 283 p. ; et l'article « Leopold II et la rivalité franco-anglaise en Afrique, 1882-1884 », *Revue belge de philologie et d'histoire*, 1969, n° 47-2, pp. 425-479.

30. Th. ChristAKis, « The State as a "Primary Fact" [...] », *op. cit.*, p. 164.

31. F. Couveinhes-mAtsumoto, *L'effectivité en droit international*, *op. cit.*, § 33.

32. D. AnziLoti explique « [qu']il n'y a pas (et il n'y aura jamais) d'États légitimes et d'États illégitimes : la légitimation de l'État réside dans son existence même », *in Cours de droit international*, 1929, réédition Ed. Panthéon Assas, Paris, 1999, p. 169.

33. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, *op. cit.*, p. 91. Voy. également l'article de Ch. reuter, « Haji Bakr, le cerveau de l'« État islamique » », publié initialement dans *Der Spiegel* puis traduit par P. Deshusses et publié dans *Le Monde*, 25 avril 2015.

Pour Théodore Christakis, une « entité passera [...] avec succès le “test de l’effectivité” dès qu’elle aura réussi à réunir les fameux “éléments constitutifs” de l’État, c’est-à-dire à convaincre de l’existence d’une “population”, sise sur un “territoire déterminée” et dotée d’un “gouvernement souverain” »³⁴. Le Califat réussit-il ce triple test ?

1. Le territoire du Califat

Après une phase expansionniste rapide, le Califat cherche désormais à consolider son assise territoriale. En août 2014, un régiment spécial, l’armée des frontières a été spécialement créé afin justement de « protége[r] la frontière contre une éventuelle agression extérieure et veille[r] également à la bonne marche des filières de contrebande, [...] à empêcher les habitants de quitter le territoire [sic] »³⁵. Ce « souci de territorialisation du pouvoir »³⁶ est ce qui distingue l’« État islamique » des autres mouvements djihadistes et terroristes. Pour lui, l’inscription dans la durée est indissociable de l’ancrage territorial.

Certes, son espace territorial est mouvant ; certes, ses frontières ne sont pas définitivement fixées. Cependant, la Cour internationale de Justice reconnaît « [qu’]aucune règle ne dispose par exemple que les frontières terrestres d’un État doivent être complètement délimitées et définies »³⁷.

En janvier 2015, l’espace maîtrisé par le Califat s’étendait en Irak de Mossoul à Rutbah en passant par Fallujah, et en Syrie des alentours de Hazakah à Assa’an en passant par Raqqa ; soit un total d’environ 55 000 km²³⁸. Depuis les frappes de la Coalition autorisées par la résolution 2170 (2014) du Conseil de sécurité, le Califat aurait cependant perdu une partie des zones irakiennes sous son contrôle³⁹. Le Conseil n’en a pas moins dû admettre « qu’une partie du territoire de l’Iraq et de la Syrie est sous le contrôle de l’État islamique d’Iraq et du Levant »⁴⁰.

2. La population du Califat

En droit international, la population d’un État regroupe ses ressortissants, entendus comme les « individus rattachés de façon stable à l’État par un lien juridique, le lien de nationalité »⁴¹ et les étrangers qui résident durablement sur le territoire de cet État. Le Califat présente sur ce point une spécificité : il écarte le concept de nationalité. Se prévalant du droit musulman, le Califat fonctionne sur le principe du *Hijra*⁴² (retour en terre d’islam) et du *bay’ah* (acte d’allégeance). L’acte qui fonde le rattachement des individus au Califat est le *bay’ah*. Selon cette règle, tous les musulmans, quel que soit leur lieu de résidence, peuvent faire allégeance à l’« État islamique » : ils reconnaissent l’autorité et la légitimité du calife et

34. Th. Christakis, « The State as a “Primary Fact” [...] », *op. cit.*, p. 143.

35. S. Laurent, *L’État islamique*, *op. cit.*, p. 55.

36. P.-J. Luizard, *Le piège Daech*, *op. cit.*, pp. 26-27.

37. *Plateau continental de la mer du Nord (RFA/Danemark, RFA/Pays-Bas)*, C.I.J., arrêt du 20 février 1969, *Rec. 1969*, § 46.

38. « L’État islamique n’a perdu que très peu de terrain en Irak », *Le Monde*, 24 janvier 2015.

39. En revanche, il a gagné du terrain en Syrie selon Ch. reuter, « Haji Bakr, le cerveau de l’« État islamique », *op. cit.*

40. Résolution 2170 (2014) du 15 août 2014, *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d’actes de terrorisme*, § 4 du préambule.

41. P. d’AILLIER, M. FORTAU et A. PELLET, *Droit international public*, 8^{ème} éd., LGDJ, Paris, 2009, § 266, p. 451.

42. À l’origine, le terme *Hijra* désigne l’exil des compagnons de Mahomet de La Mecque vers Médine en 622. De nos jours « faire sa *hijra* » signifie émigrer en terre d’islam, sur un territoire qui applique le droit musulman.

s'engagent à lui obéir⁴³. Le lien qui unit le Califat à ses partisans est donc d'abord un lien religieux : non seulement les musulmans seuls peuvent faire le *bay'ah* mais surtout, une fois qu'ils ont prêté allégeance, « *[they] always remain under the sovereignty of Islamic law, even if they travelled into non-Muslim countries* »⁴⁴. Ceux qui souhaitent rejoindre le territoire de l'« État islamique » feront leur *hijra*, qui consiste pour tous les musulmans dans leur droit à revenir en terre d'islam. L'« État islamique » interprète le *hijra* comme un devoir⁴⁵ justifiant, selon lui, la non-exigence d'un visa d'entrée sur le territoire⁴⁶.

La C.I.J. a déjà été amenée à se prononcer sur la portée juridique d'un tel lien religieux dans son avis sur le *Sahara occidental*, à propos de l'allégeance religieuse des populations locales au Sultan marocain. Selon la Cour :

« cette allégeance doit incontestablement être effective et se manifester par des actes témoignant de l'acceptation de l'autorité politique du souverain, pour pouvoir être considérée comme un signe de sa souveraineté. Autrement il n'y a pas de manifestation ou d'exercice authentique de l'autorité étatique »⁴⁷.

Le Califat a-t-il traduit en actes juridiques cette allégeance religieuse ? Apparemment. Depuis quelques mois, dans les villes sous son contrôle, notamment à Raqqah, l'« État islamique » délivre des documents administratifs tels que permis de conduire, certificats de naissance et de mariage, permis de construire, actes de propriété. Plus récemment, l'ONG Observatoire syrien des droits de l'homme a remarqué que l'« État islamique » distribuait aux habitants des cartes d'identité qui remplacent celles de l'État syrien⁴⁸.

Qu'en est-il des non-musulmans vivant sur le territoire du Califat ? Selon le droit coranique, les non-musulmans se classent en trois catégories : les *harbis* qui résident dans un pays non musulmans, les *musta'mins* qui sont de passage en territoire musulman et les *dhimmis* qui résident sur un territoire musulman. Quel est le statut des *dhimmis* du Califat ? Cela dépend de leur religion : les gens du Livre, chrétiens et juifs, devraient pouvoir vivre sur le territoire à condition soit de payer la *jizya*, taxe d'environ 60 dollars par personne et par mois, soit de se convertir ; à défaut, ils doivent fuir pour ne pas être tués⁴⁹. Les Yézidis, communauté ethnico-religieuse qui, dit-on, adore le Diable, sont considérés par l'« État islamique » comme des alliés du démon et sont systématiquement tués⁵⁰. Il reste les chiites qui, selon l'« État islamique », ne sont pas des musulmans (comprendre « sunnites ») mais des apostats qui doivent être tués⁵¹. Il s'ensuit que le Califat a

43. En ce sens, le Califat s'inscrit dans la continuité de l'Empire ottoman qui « était transnational et fondé sur l'allégeance religieuse des musulmans sunnites » P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 45. Le *bay'ah* n'est pas sans rappeler les origines du concept de nationalité qui était initialement conçu comme un lien d'allégeance de l'individu vis-à-vis du seigneur, le plaçant dans une situation de sujétion, voy. spéc., M. Verwilghen, « Conflits de nationalités : plurinationalité et apatridie », *RCADI*, 1999, t. 277, pp. 49-61.

44. M. Berger, « Islamic Views on International Law », in P. Meerts (ed.), *Culture and International Law*, Hague Academic Coalition, The Hague, 2008, p. 108.

45. C'est la thèse de l'« État islamique », voy. le premier numéro de *Dar Al-Islam*, magazine de propagande de l'État islamique édité en français depuis décembre 2014.

46. En revanche, pour quitter le territoire de l'« État islamique », il faut un visa de sortie dont l'obtention est très difficile, voy. S. Laurent, *L'État islamique*, op. cit., p. 59.

47. *Sahara occidental*, C.I.J., avis consultatif du 16 octobre 1975, *Rec. 1975*, § 95.

48. Voy. [http://www.syriaHR.com/en/2015/04/islamic-state-issues-ids-instead-of-the-regime-one/].

49. Voy. notamment l'article 9 de la Charte de l'État islamique : « [...] nous leur disons que les portes de la repentance sont ouvertes pour ceux qui le veulent et nous avons mis en place des endroits dédiés à la réception des repentants ; et ceux qui persistent et restent [...], tuez-les ».

50. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, op. cit., p. 10 note 1.

51. S. Laurent, *L'État islamique*, op. cit., p. 75.

une conception très discriminante de sa population : seuls les musulmans sunnites peuvent prétendre à la protection de l'« État islamique ».

3. Le gouvernement du Califat

C'est « l'élément crucial »⁵² de l'État qui exige une « autorité politique effective (faute d'être nécessairement représentative), capable de maintenir un certain degré d'ordre et de prémunir le nouvel État de l'anarchie »⁵³. Force est de constater que l'« État islamique » remplit cette condition au regard des trois branches de l'autorité étatique.

Abou Bakr Al-Baghdadi a instauré, autour de sa personne, un « système décentralisé »⁵⁴ et souple, avec deux premiers ministres et deux gouvernements, l'un pour l'Irak et l'autre pour la Syrie. Cette double structure lui permet d'appréhender deux territoires avec leurs problématiques propres et spécifiques. Al-Baghdadi est le chef de l'« État islamique », le Calife, dont la nomination résulte d'une « offre d'allégeance faite par les oulémas et les notables de la région »⁵⁵. Chef de l'exécutif, il nomme et choisit ses ministres.

Le « gouvernement » est composé de huit « ministères »⁵⁶. Le premier d'entre eux est le « Ministère » de la guerre dirigé par Ali Kiffa pour l'Irak et par Abou Omar Al-Chechani pour la Syrie. Si, à l'origine, l'« État islamique » s'est construit comme une armée de rebelles, aujourd'hui, l'armée n'est qu'un aspect d'une organisation plus complexe. Elle comprend sept régiments : artillerie lourde, artillerie légère, *snipers*, infanterie, blindés, forces spéciales et armée des frontières, soit environ 50 000 hommes⁵⁷. Cette administration est étroitement liée avec le « Ministère » des affaires militaires dirigé par Abou Chema pour l'ensemble du territoire. Celui-ci est chargé de la production locale d'armement, de la logistique et du déplacement du matériel militaire.

Autre institution cruciale pour l'« État islamique », le « Ministère » du renseignement, aussi appelé *Amniyat*. Il est dirigé par Abou Ali pour l'Irak et était dirigé par Abou Obeidi Al-Maghribi pour la Syrie jusqu'à son assassinat en septembre 2014. Ce « ministère » agit comme une agence de renseignements et de sécurité. Il comprend notamment une division consacrée à la guerre informatique et une division consacrée aux attentats-suicides. La force de l'« État islamique » repose notamment sur sa capacité d'endoctrinement : il a donc instauré un « Ministère » de la propagande qui gère les comptes *Twitter*, produit des films dignes des super-productions américaines et publie le périodique *Dabiq* en arabe, anglais et français et le magazine *Dar Al-Islam*. Deux autres « ministères » méritent d'être cités bien que leur action soit extrêmement réduite : celui de la Santé et celui de l'Éducation⁵⁸. Toutes ces administrations ne pourraient fonctionner sans un budget dont la gestion est confiée au « Ministère » des Finances.

52. C. sAntuLLi, *Introduction au droit international*, Pedone, Paris, 2013, p. 15.

53. Th. ChristAKis, « The State as a "Primary Fact" [...] », *op. cit.*, p. 144.

54. S. LAurent, *op. cit.*, p. 25.

55. *Ibid.*, p. 23. Pour une analyse de la nature du Califat, voy. *infra* I. B et II B.

56. Il ne s'agit pas de ministères au sens strict du droit public mais plutôt d'administrations spécialisées. Nous faisons le choix de conserver la dénomination revendiquée par l'« État islamique » en y ajoutant des guillemets pour marquer l'inexactitude de cette qualification.

57. *Ibid.*, p. 10 et pp. 46-47. Nombre confirmé par l'Observatoire syrien des droits de l'homme et par le rapport d'information de la Commission des affaires étrangères de l'Assemblée nationale, 18 mars 2015, rapport d'information n° 2666, p. 66, consultable sur [http://www.assemblee-nationale.fr/14/rap-info/i2666.asp].

58. Le rôle du Ministère de l'Éducation est de vérifier que les programmes scolaires sont en accord avec l'islam et la Charia. Sont notamment interdits les cours de musique, de dessin, de philosophie, de sport et d'histoire.

Les recettes de l'« État islamique » se composent de revenus illicites et licites. La source des revenus illicites est très variée⁵⁹ : marché informel des capitaux, mouvements financiers entre groupes armés terroristes, chantage⁶⁰, marché noir, trafics d'œuvres d'art ou d'êtres humains, commerce des énergies fossiles, butins. Quant aux revenus licites, ils reposent sur un système de taxation⁶¹ propre à l'« État islamique » et composé de la *zakât* (l'aumône légale), de la *sadaqa* (impôt obligatoire redistribué aux nécessiteux) et des *jizya* (l'impôt payé par les *dhimmis*). Pour assurer la perception de ces différents revenus, l'« État islamique » a placé dans chaque province un émir⁶² *Al-Mali*, qui collecte les revenus issus du pétrole⁶³, de la contrebande et les impôts, et un émir *Al-Ghanaïm*, qui s'occupe des pillages, vend les objets et/ou les esclaves des territoires conquis. Grâce à l'ensemble de ces recettes, l'« État islamique » est en mesure de verser sans retard⁶⁴ les salaires⁶⁵, les allocations sociales, les primes de mariage ou de naissance dont la gestion revient à l'émir *Idali*. Ce système financier n'aurait pas été complet sans une monnaie propre ; c'est la raison pour laquelle, depuis novembre 2014, l'« État islamique » a mis en circulation des dinars en or, argent et cuivre, utilisables sur le territoire du Califat⁶⁶. Or, comme le rappelle J.-M. SoreL « le droit de “battre monnaie” est un vieux droit régalien et le signe de l'indépendance d'un territoire. La monnaie est [...] devenue une *Institution de l'État* »⁶⁷. Cette décision de l'« État islamique » traduit la volonté d'accomplir un acte de souveraineté fort et d'asseoir ainsi sa légitimité. Enfin, le huitième « ministère » est celui de la Justice qui est dirigé par Abou Mohamed Al-Ani en Irak et Aboubakar Al-Khatani en Syrie.

Le pouvoir judiciaire est structuré autour de trois types de juges. Il y a d'abord les *qadi hisbah* (juges des marchés) qui peuvent procéder à des châtiments corporels immédiats sans arrestation ni procès⁶⁸. Puis viennent les *qadi'Am* (juges des affaires générales), formés à la *Chari'a*, qui punissent les infractions graves tels que les vols, meurtres ou adultères⁶⁹. En parallèle, on trouve également les *qadi makdalem* (juges des plaintes) chargés de recueillir les doléances de la population contre l'« État islamique » et ses représentants mais auxquels il est préférable de ne

59. H. mAnnA, *Daech. L'État de la barbarie*, op. cit., p. 112.

60. Il existerait une obligation pour les sociétés locales des villes conquises de payer un tribut chaque mois (dont le montant global s'élèverait à 8 millions de dollars par mois). De plus, les hommes d'affaires qui souhaiteraient poursuivre leur activité sur le territoire de l'« État islamique » devraient s'acquitter d'une taxe en échange de la protection de DAECH.

61. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 28.

62. Le terme « émir » est l'ancien titre des gouverneurs provinciaux de l'Empire islamique au Moyen-Age, voy. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, op. cit., p. 19.

63. Le trafic de pétrole existait déjà sous Saddam Hussein. L'« État islamique » s'est contenté de réactiver les anciennes filières, voy. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., pp. 22-23.

64. S. LAurent, *L'État islamique*, op. cit., p. 11. C'est l'un des points forts de l'« État islamique » lui permettant de s'assurer du soutien de la population locale.

65. L'« État islamique » verse des salaires aux fonctionnaires du Califat et aux militaires dont la solde dépend non pas de leur grade mais de leur origine nationale (un djihadiste américain sera payé 700 dollars par mois tandis qu'un combattant syrien ou irakien ne recevra que 250 dollars par mois). Depuis le mois d'août 2014, le pillage des sites archéologiques est « nationalisé » et contrôlé par l'« État islamique ». Les ouvriers sont payés 250 dollars par mois et reçoivent une prime par objets trouvés. Voy. S. LAurent, *L'État islamique*, op. cit., pp. 43 et 104.

66. Cette décision est plus susceptible de causer des difficultés à l'« État islamique » que de lui fournir des solutions financières ; voy. A. izAmBAR, « Pourquoi l'État islamique frappe sa propre monnaie en or et en argent », *Challenges*, 14 novembre 2014, [http://www.challenges.fr/economie/20141114.CHA0283/pourquoi-l-etat-islamique-frappe-sa-propre-monnaie-en-or-et-en-argent.html].

67. J.-M. SoreL, « Création monétaire : sources du droit *versus* tentation sociologique », in *Le droit international économique à l'aube du XXI^e siècle. En hommage aux professeurs Dominique Carreau et Patrick Julliard*, Paris, Pedone, 2009, pp. 147-148.

68. S. LAurent, *L'État islamique*, op. cit., p. 67.

69. *Ibid.*, p. 69.

pas recourir sous peine de voir sa plainte retournée contre soi⁷⁰. Pour assister ces juges, chaque ville possède sa *shultat islamiya* (police islamique) dont les membres sont nommés par les juges.

Quant au pouvoir législatif, il présente une spécificité liée au rattachement du Califat au droit musulman. « La *Charf'a* étant, seule, censée régler tous les problèmes de la vie, il n'est pas besoin d'autres lois »⁷¹ de telle sorte qu'il n'existe aucun organe chargé d'édicter les lois⁷².

L'« État islamique » semble donc s'être doté d'une « *institutionalized political, administrative and executive organizational machinery for the purpose of regulating the relations in the community and charged with the task of upholding the rules* »⁷³. Il dispose « [d']une organisation politique stable [...] et [d'] autorités publiques [...] assez fortes pour affirmer leur autorité sur le territoire du pays »⁷⁴. L'effectivité et l'efficacité de son administration⁷⁵ pourraient lui permettre de prétendre à l'« étaticité » en application de la théorie des trois critères constitutifs de l'État. Son indépendance, la « suprématie de sa puissance »⁷⁶, sa capacité à se gouverner lui-même⁷⁷, tous ces indices suggèrent que l'« État islamique » est un État souverain et, en application du critère de l'effectivité, il « s'imposerait comme tel à ses pairs »⁷⁸.

B. Le Califat comme mode de gouvernement

Mais ne nous arrêtons pas à ce constat et observons comment l'« État islamique » envisage, lui-même, la fonction de gouvernement. Ce qui est remarquable lorsque l'on étudie la structure de l'« État islamique » est le renvoi constant à l'islam et à une ancienne figure du droit musulman : le Califat. L'« État islamique » est volontairement ambigu : il ne se réclame pas de la conception occidentale de démocratie mais de l'institution musulmane du Califat⁷⁹. En rejetant la démocratie, il semble revendiquer l'existence d'une autre forme de « gouvernement » doté d'une

70. *Ibid.*, pp. 76 et suivantes.

71. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 158.

72. Contrairement à ce qu'a pu affirmer CNN (<http://edition.cnn.com/2014/09/18/world/meast/isis-syria-iraq-hierarchy>). Pour une analyse de la conformité de cette situation au regard du droit musulman, cf. *infra* II. B.

73. D. rAic, *Statehood and The Law of Self-Determination*, op. cit., p. 62.

74. Rapport de la Commission internationale de juristes chargée par le Conseil de la SdN de donner un avis consultatif sur les aspects juridiques de la question des îles d'Aland, *Journal officiel de la Société des Nations*, suppl. n° 3, octobre 1920, p. 9. Ceci n'est pas sans rappeler le constat de la *Second Circuit Court* des États-Unis à propos de la *Republika Sprska* : « [it] is alleged to control defined territory, control populations within its power, and to have entered into agreements with other governments. It has a president, a legislature, and its own currency. These circumstances readily appear to satisfy the criteria for a state in all respects of international law », *Kadic v. Karadzic*, 70 F.3d 232, 236-37 (2nd Cir. 1995). La seule différence avec l'« État islamique » est que ce dernier n'a pas établi de relations diplomatiques avec d'autres États.

75. Pour être complet, on peut indiquer que le Califat est divisé en sept provinces, chacune placée sous l'autorité d'un *Wali* chargé des travaux de voirie, du ramassage des ordures, de l'éducation et de la santé. Cette administration repose en grande partie sur « la restitution du pouvoir local [...] à des acteurs locaux » afin de s'assurer de leur soutien, P.-J. LuizArd, *Le piège Daech*, op. cit., p. 15.

76. Formule empruntée à J. ComBACAu, « Pas une puissance, une liberté : la souveraineté internationale de l'État », *Pouvoirs*, 1993, p. 50.

77. Selon E. de vAttel, « Toute Nation qui se gouverne elle-même, sous quelque forme que ce soit, sans dépendance d'aucun étranger, est un État souverain », *Le droit des gens*, 1758, rééd. Jannet et Cotelle, Paris, 1920, livre I, chap. I, p. 18, § 4.

78. F. Couveinhes, *L'effectivité en droit international*, thèse dactylographiée, Paris Panthéon Assas, soutenue le 13 décembre 2011, p. 202. Ce passage n'est pas repris dans la version publiée de la thèse aux éditions Bruylant.

79. Article 2 de la Charte de l'État islamique : « Nous avons pris la responsabilité de faire revenir le Califat musulman ».

« double dimension politique (prétention à l'hégémonie califale) et religieuse (l'affirmation qu'il est la réalisation eschatologique de l'islam) »⁸⁰.

Le Califat est « une institution très originale, de caractère sémitique, dans laquelle s'entr'aperçoit la conception musulmane de l'État et de la souveraineté ; mais, à vrai dire, sans équivalent dans nos sociétés européennes »⁸¹. Louis Milliot précise que « [p]our l'Islam, le califat est un type d'ordre organique. Le calife, chef de la Communauté musulmane, culmine au sommet de la hiérarchie, concentrant entre ses mains tous les pouvoirs : gouvernement, administration, justice »⁸². En s'auto-qualifiant Califat, l'« État islamique » entend réaliser ce rêve « ethnico-religieux, arabe et sunnite »⁸³, cet idéal de la réalisation de l'unité de l'*Ummah*, la communauté musulmane. Abou Bark Al-Baghdadi Al-Husseini Al-Qurashi souhaite s'inscrire dans la continuité de Mahomet et de l'âge d'or de la culture musulmane, le Calife étant le « successeur du Prophète de l'Islam dans l'exercice politique du pouvoir »⁸⁴. Son nom complet traduit cette volonté : *Abou Bakr* est le prénom du premier calife en 632, *Baghdadi* fait référence à la lignée des califes abbassides de Bagdad, *Husseini* renvoie au martyr du petit-fils du Prophète, *Qurashi* est le patronyme de la famille du Prophète⁸⁵.

Hiérarchiquement, son titre de calife le situe au-dessus du Roi d'Arabie, le gardien des lieux saints de l'Islam, et au-dessus de Youssef Al-Qaradawi, le président de la confédération mondiale des oulémas musulmans. Par son nom et son titre, Abou Bark Al-Baghdadi « se revendique d'une double légitimité politique et religieuse »⁸⁶, ce qui induit la double fonction d'être :

*« the judge and temporal authority in the realm, who appoint[s] the members of his government, maintain[s] order in society, defend[s] the community against its enemies, and collect[s] and distribute[s] its wealth. But above all, he [i]s the Muslims' religious leader who ensure[s] the obedience of the community to the divine law »*⁸⁷.

Si l'on met de côté l'aspect religieux, force est de constater que la fonction califale est très proche de la fonction gouvernementale, entendue comme la capacité de « prendre des décisions et de produire les commandements correspondants, contraignants pour tous ceux qui habitent sur ce territoire, et effectivement exécutés par la grande majorité des destinataires »⁸⁸. Dans la représentation collective occidentale du titulaire de la fonction gouvernementale, on imagine une autorité publique, représentant de la nation. Pourtant, le précédent des administrations internationales de territoire au Kosovo et au Timor montre que cette fonction peut être coupée de la nation⁸⁹. La question

80. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique. Anatomie du nouveau Califat*, *op. cit.*, p. 86.

81. L. miLLiot, « La conception de l'État et de l'ordre légal dans l'Islam », *op. cit.*, p. 613.

82. *Ibid.*, pp. 614-615.

83. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique*, *op. cit.*, p. 6.

84. H. mAnnA, *Daech. L'État de la barbarie*, *op. cit.*, p. 9. Depuis la mort de Mahomet, trois califats se sont succédé : les Omeyyades à Damas (661-749), les Abbassides à Bagdad (750-1258) et le califat ottoman qui a pris fin le 3 mars 1924 (même si ce dernier est contesté par certains spécialistes, voy. O. hAnne et T. FLiChy de LA neuviLLe, *L'État islamique*, *op. cit.*, p. 51). Il y eut également des califats « secondaires » comme le califat de Cordoue ou celui des Fatimides du Caire.

85. H. mAnnA, *Daech. L'État de la barbarie*, *op. cit.*, p. 45. Le drapeau de l'« État islamique » reprend les mêmes codes : le noir renvoie à la couleur des Abbassides et le cercle symbolise le sceau de Mahomet.

86. *Ibidem*.

87. G. Bowering, P. Crone et al. (dir.), *The Princeton Encyclopedia of Islamic Political Thought*, Princeton University Press, 2012, p. 84.

88. N. BoBBio, « État, pouvoir et gouvernement », *L'État et la démocratie internationale : de l'histoire des idées à la science politique*, Bruxelles, Complexe, 1998, p. 231.

89. Sur ce point voy. A.-L. ChAumette, « Les administrations internationales de territoires au Kosovo et au Timor : expérimentation de la fabrication d'un État », *Jus Politicum*, vol. VII, 2015, pp. 337-378 ; sur internet, vol. 13, 2014, [www.juspoliticum.com/Les-administrations.html].

se pose donc de savoir si cette césure peut se prolonger au-delà d'une administration onusienne et reposer sur un groupe d'individus dirigé par un homme, le Calife. Un groupe de djihadistes peut-il exercer la fonction gouvernementale et prétendre, à ce titre, à la qualité d'État ? Formulée ainsi, cette question frise la provocation.

Cependant, à travers l'institution d'un Califat, Abou Bark Al-Baghdadi « *preside[s] over a state governed under Islamic law (Sharia) whose territories constituted the 'abode of Islam (dar al-Islam)* »⁹⁰. Certes, la fonction de gouvernement n'est pas identique à celle d'un État occidental dans la mesure où le Califat a une dimension religieuse ; cependant, l'« État islamique » semble bien exercer une fonction gouvernementale. La Cour internationale de Justice a clairement énoncé qu'« aucune règle de droit international n'exige que l'État ait une structure déterminée, comme le prouve la diversité des structures étatiques qui existent actuellement dans le monde »⁹¹. Dès lors, le choix par l'« État islamique » de se constituer en Califat ne saurait justifier, à lui seul, le refus de le qualifier d'État.

Dans ce cas, pourquoi les États refusent-ils de le reconnaître ? Le Califat semble passer le test de l'effectivité de l'« étaticité ». Il semble en satisfaire tous les critères matériels. Pourtant, les États contestent l'existence de l'« État » islamique et persistent à le qualifier de groupe terroriste. Cette attitude ne témoignerait-elle pas de l'insuffisance de la définition matérielle de l'État fondée sur la seule effectivité ? N'y aurait-il pas un autre élément à prendre en compte pour qualifier une nouvelle entité de sujet primaire du droit international ?

II. – L'ILLICÉITÉ DE L'« ÉTAT ISLAMIQUE »

L'existence de l'État est généralement présentée comme dépendant « uniquement d'une situation factuelle »⁹², comme étant « le produit d'un fait »⁹³. Le phénomène de l'« État islamique » semble montrer qu'une telle acception de l'État ne serait guère plus pertinente. La réaction de la communauté internationale suggère que la naissance d'un État n'est peut-être plus qu'une question de fait mais également une question de droit.

Une hypothèse analogue se dégageait déjà de l'étude du Somaliland. Cette entité de la corne de l'Afrique est issue d'une sécession de la partie septentrionale de la Somalie en mai 1991. Elle dispose d'une population stable estimée à 3,5 millions d'habitants et d'un territoire identifiable. Depuis 2001, elle s'est dotée d'une constitution établissant un régime parlementaire⁹⁴. En 2006, son Président, Dahir Riyale Kahin, aujourd'hui décédé, s'est rendu en visite officielle dans cinq États africains et au Royaume-Uni. La même année, l'Éthiopie a établi une ambassade dans la capitale, Hargeisa. Malgré cette effectivité, les États refusent de le reconnaître comme sujet du droit international parce qu'en faisant sécession, le Somaliland a violé l'intégrité des frontières de la Somalie. La violation du droit attachée à la création du Somaliland interdirait sa reconnaissance de telle sorte qu'il ne peut pas accéder à la scène internationale ni prétendre à la personnalité juridique internationale. De

90. J. E. Sowerwine, *Caliph and Caliphate*, Oxford University Press, 2011, p. 5.

91. *Sahara occidental*, C.I.J., avis consultatif du 16 octobre 1975, *Rec. 1975*, § 94.

92. C. Santulli, *Introduction au droit international*, *op. cit.*, p. 14.

93. J. Combacau et S. sur, *Droit international public*, Montchrestien, 11^{ème} éd., Paris, 2014, p. 283.

94. A. K. Eggers, « When is a State a State? The case for recognition of Somaliland », *Boston College International and Comparative Law Review*, 2007, p. 218. D. LALos, « Between Statehood and Somalia: Reflections of Somaliland Statehood », *Washington University Global Studies Law Review*, 2011, pp. 789-812.

la même manière, c'est bien l'illicéité globale de l'existence de l'« État islamique » qui l'empêcherait d'acquérir le statut d'État au sens du droit international (A).

De plus, puisque l'« État islamique » se prévaut de l'institution du Califat, il est intéressant de montrer qu'au regard du droit musulman également, l'« État islamique » n'est pas un État (B).

A. L'impossible qualification d'« État » au sens du droit international

La situation idéale est la suivante : une nouvelle entité surgit sur la scène internationale, elle réunit les trois conditions d'émergence de l'État et leur effectivité est telle qu'elle conduit à la naissance d'un État. Dans ce cas, le droit positif considère que ces éléments factuels sont suffisants, la reconnaissance n'ayant qu'un effet déclaratif⁹⁵ : la formation factuelle de l'État conduit *ipso facto* à son existence juridique. Il y a simultanément entre la naissance de l'État et son émergence dans l'ordre juridique international et coïncidence entre le fait étatique et l'État sujet. Pour reprendre la formule de Jean Combacau, « l'État existe en droit dès lors que le pays existe en fait »⁹⁶.

Envisageons maintenant une autre hypothèse : une entité réunit les trois conditions d'émergence de l'État dont l'effectivité n'est pas mise en doute, mais son apparition sur la scène internationale s'est faite en violation du droit international. Dans ce cas, le droit positif considère que les éléments factuels ne sont pas suffisants, l'illicéité *ab initio* pose l'obligation de non-reconnaissance qui empêche d'admettre l'entité au statut de sujet du droit international. L'État existe matériellement⁹⁷ mais pas juridiquement. Une distinction s'opère alors entre l'État, phénomène social, et l'État, sujet du droit. Une condition de légalité se surajoute aux conditions de fait. C'est la situation dans laquelle se trouve l'« État islamique ». Bien qu'il réunisse les critères objectifs d'« étaticité », sa formation contraire au droit international l'empêche d'accéder au *status* d'État. Cette non-existence fondée sur l'illicéité suggère que l'existence d'un État soit désormais aussi une question de droit. Comme l'explique Rahim Kherad :

« La pratique internationale montre que l'effectivité à elle seule ne peut légaliser la reconnaissance d'un nouvel État si ce dernier est créé illégalement. Il faut donc que l'effectivité soit conforme à la légalité internationale. En d'autres termes, c'est le principe de légalité qui commande en dernier ressort celui d'effectivité »⁹⁸.

Le refus de reconnaître l'« État islamique » résulte de sa violation du droit international non seulement dans sa phase initiale de formation mais aussi dans sa phase actuelle de réalisation.

En vertu de la maxime *ex injuria jus non oritur*, un droit ne saurait naître de l'illicéité. Transposé en droit international par la doctrine Stimson et consacré par la résolution 2625 (XXV), ce principe signifie qu'une entité née d'un recours à la

95. Commission d'arbitrage pour la paix en Yougoslavie, avis n° 1, 29 novembre 1991, *RGDIP*, 1992, p. 264.

96. J. Combacau et S. sur, *Droit international public, op. cit.*, p. 283. Dans le même sens, voy. H. Kelsen, « La naissance de l'État et la formation de sa nationalité : les principes ; leur application au cas de la Tchécoslovaquie » [1929], *Écrits de droit international*, PUF, Paris, 2001, pp. 34-35.

97. C'est ce qu'explique Hélène Ruiz Fabri, « le refus de reconnaître n'est pas une négation de l'existence », in « Genèse et disparition de l'État à l'époque contemporaine », *AFDI*, 1992, p. 169. Dès 1878, la Cour suprême des États-Unis avait reconnu que « any government, however violent and wrongful in its origin, must be considered a de facto government if it was in the full and actual exercise of sovereignty over a territory and people large enough for a nation », *Ford v. Surget*, 97 US 594, 620 (1878).

98. R. Kherad, « La reconnaissance des États issus de la dissolution de la République socialiste fédérative de Yougoslavie par les membres de l'Union européenne », *RGDIP*, 1997, p. 679.

force ne peut être reconnue comme État. En 2004, la Cour internationale de Justice a rappelé « l'illicéité de toute acquisition de territoire résultant de la menace ou de l'emploi de la force »⁹⁹. Or, précisément, l'« État islamique » a créé le Califat par la force, en invoquant le concept islamique du *djihâd*. Le *djihâd* est une guerre sacrée qui vise à atteindre les buts du droit musulman¹⁰⁰ et, pour l'« État islamique », « la victoire de Dieu par la soumission ou la conversion »¹⁰¹. À travers le *djihâd*, l'« État islamique » se place dans une conception musulmane archaïque du monde : le système des *dâr*. Rüdiger Wolfrum explique que « [t]he most fundamental concept in the Islamic perspective of international law was the division between the "territory of Islam" (dar al-islam) and the "territory of war" (dar al-harb) »¹⁰².

Selon cette conception, la guerre serait licite entre le *dar al-islam* et le *dar al-harb*. Toutefois, les spécialistes du droit musulman considèrent que « the dar al-harb no longer exists by virtue of the guarantees of modern international law » de telle sorte que « it can no longer be lawful from an Islamic perspective to launch wars except for the purpose of self-defence »¹⁰³. Le droit musulman s'est adapté au droit international : le recours à la force étant interdit par la Charte des Nations Unies¹⁰⁴, le *djihâd* de l'« État islamique » non seulement viole le droit international mais est également contraire au droit musulman. Pour cette seule raison, il ne saurait être admis à la qualité d'« État ».

Au-delà du recours à la force, il apparaît que l'« État islamique » en proclamant le Califat a également violé l'intégrité territoriale de l'Irak et de la Syrie¹⁰⁵. L'« État islamique » conteste la frontière issue du démantèlement de l'Empire ottoman. Il prétend instaurer un État en regroupant la population sunnite répartie de part et d'autre de cette frontière. On pourrait être tenté de justifier la création du Califat et la violation des souverainetés irakienne et syrienne en arguant de la théorie de la sécession-remède, selon laquelle le fait de violer de manière systématique et massive les droits d'une minorité « enable[s] the minority region to form a state to govern itself »¹⁰⁶. Or, s'il est vrai qu'en Irak, les sunnites se sentent exclus du pouvoir central depuis la chute de Saddam Hussein, cela ne peut pas être qualifié de « serious breaches of their fundamental civil and human rights »¹⁰⁷, quand bien

99. *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, C.I.J., avis consultatif du 9 juillet 2014, *Rec. 2004*, § 87. Le juge Elaraby a précisé qu'il s'agissait là d'un « principe reconnu du droit international », *ibid.*, opinion individuelle, p. 122.

100. Sur le concept juridique de *djihâd*, voy. H. BLEUCHOT, « Le but du *Jihâd* et son évolution en droit musulman (rite malékite) », *Revue Maroc – Europe, Histoire, Économies, Sociétés*, n° 11, 1997-1998, pp 9-31.

101. O. HANNE et T. FLICHY de LA NEUVILLE, *L'État islamique*, *op. cit.*, p. 69.

102. R. WOLFRUM, « Constitutionalism in Islamic Countries. A Survey from the Perspective of International Law », in R. GROTE and T. J. RÖDER (eds.), *Constitutionalism in Islamic countries: between upheaval and continuity*, Oxford University Press, 2012, p. 80. Il ajoute que « [a]n intermediate category of "the territory of peace" (dar al-sulh) also came to be recognized for states formally at peace with the Islamic state », *ibidem*.

103. *Ibid.*, pp. 80-81.

104. Exceptions faites de l'article 51 de la Charte et d'un recours à la force autorisé par le Conseil de sécurité.

105. Résolution 2170 (2014) du 15 août 2014, *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes de terrorisme*, § 2 du préambule.

106. D. LALOS, « Between Statehood and Somalia : Reflections of Somaliland Statehood », *Washington University Global Studies Law Review*, 2011, pp. 803.

107. A. TANCREDI, « A Normative "Due Process" in the Creation of States through Secession », in M. KOHEN, *Secession. International Law Perspectives*, Cambridge University Press, 2006, p. 176. L'auteur insiste sur le fait que, pour pouvoir prétendre à exercer une sécession-remède, il faut une situation extrême, un « abuse of sovereign power », ce qui suppose de démontrer « the violation of the group's right to internal self-determination (denial of the right to take part in the decision-making processes or to enjoy autonomy through forms of self-organization) and the commission of gross violations of human rights to its detriment », *ibid.*, p. 177. Précisons cependant que la théorie de la sécession-remède, bien que défendue par de nombreux auteurs, n'a pas été consacrée par le droit positif, la Cour internationale de Justice ayant refusé de se prononcer dans son avis *Conformité au droit international de la déclaration unilatérale d'indépendance*

même « les combattants de l'« État islamique », [...] sont considérés par une bonne partie de la population locale comme une armée de libération »¹⁰⁸. D'autres pourraient invoquer la théorie de la « *dissolving secession* » selon laquelle « *a State [may be created] without the consent of the former sovereign, which in view of its collapse and lack of effective central governance has at least temporarily de facto ceased to exist as a State* »¹⁰⁹. Or, cette théorie, qui n'a pas non plus été consacrée par le droit positif, ne pourrait pas s'appliquer dans le cas de l'« État islamique » puisque, comme le répète le Conseil de sécurité, l'Irak et la Syrie continuent d'exister malgré la crise qu'ils traversent.

L'« État islamique » est donc en totale violation des règles cardinales du droit international : la souveraineté, l'intégrité territoriale, l'inviolabilité des frontières et ce, sans compter toutes les atteintes massives aux droits de l'homme qui peuvent lui être imputées. C'est cette illicéité globale de l'« État islamique » qui a poussé la communauté internationale à ne pas le reconnaître. Il est alors judicieux d'essayer de ne pas s'arrêter à la question de la reconnaissance et de s'interroger sur l'éventuel lien entre illicéité et existence de l'État. Le phénomène de l'« État islamique » montre qu'une relation s'établit entre l'illicéité et l'existence : l'illicéité de sa formation excluant toute existence de l'« État islamique »¹¹⁰. Or si des conduites illicites empêchent une situation juridique de s'établir, c'est que son établissement suppose des conduites licites. Cette condition de licéité ne doit pas être confondue avec l'idée que l'existence de l'État serait la conséquence d'un acte juridique. L'État n'est pas une création du droit. L'hypothèse qui se dégage de l'analyse du phénomène de l'« État islamique » est que l'entité qui se prévaut de cette qualité ne saurait acquérir la personnalité juridique que si elle remplit les trois critères matériels qui résument du droit international et, ce faisant, respecte le droit international.

L'« État islamique » n'est pas un État au sens du droit international. D'ailleurs, il se réclame lui-même du droit musulman, de la *Charī'a*, comme l'indique le préambule de sa Charte : « Son projet est unique et il s'agit de mettre en place le Sultan de Dieu sur terre, élargir la pouvoir de la *Charī'a* »¹¹¹. Il ne recherche pas, comme le font habituellement les nouveaux États, la reconnaissance de ses pairs ou l'accession aux Nations Unies. Il faut donc envisager l'hypothèse selon laquelle l'« État islamique » rejeterait le droit international et ne prétendrait pas à l'« étaticité » au sens du droit international mais plutôt au sens du droit musulman. Toutefois, même si l'« État islamique » pouvait démontrer qu'il est un État au sens du droit musulman, cela ne l'affranchirait pas pour autant de l'obligation de se conformer au droit international puisque « *modern Islamic scholars see the international legal system as compatible with the notion of an Islamic state* »¹¹².

relative au Kosovo, 22 juillet 2010, *Rec. 2010*, §§ 82-83. La Cour suprême du Canada estime qu'il y a une incertitude sur le fait que cette théorie « reflète réellement une norme juridique internationale établie », *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217, § 135.

108. P.-J. LuizArd, *Le piège Daech. L'État islamique ou le retour de l'Histoire*, op. cit., p. 17.

109. M. sChoiswohL, *Status and (Human Rights) Obligations of Non-Recognized de facto Regimes in International Law: the Case of Somaliland*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, 2004, p. 50. L'auteur reconnaît que, généralement, l'État défaillant continue d'exister tandis qu'une partie de son territoire devient indépendante.

110. D. rAic, *Statehood and The Law of Self-Determination*, op. cit., p. 153.

111. Notre traduction. La Charte de l'« État islamique » a été publiée à Mossoul le 13 juin 2014, voy. J.-P. Perrin, « Les seize commandements de l'État islamique en Irak et au Levant », *Libération*, 23 juin 2014. L'article 4 de la Charte de l'État islamique dispose : « Les personnes sous l'égide (ou la protection) de notre gouvernement sont en sécurité et rassurés, car il n'y a pas de vie d'abondance (raison de vivre) si ce n'est sous un gouvernement musulman qui garantit aux sujets leurs droits et rend justice aux opprimés contre ceux qui les ont lésés ; Et celui qui était hier mécontent de nous est aujourd'hui un sujet en sécurité, sauf celui qui a résisté, a fui, et a abjuré » (notre traduction).

112. R. woLFrum, « Constitutionalism in Islamic Countries. A Survey from the Perspective of International Law », op. cit., p. 82.

B. L'impossible qualification d'« État » au sens du droit musulman

Selon la *Charī'a*, l'État s'identifie comme le « dawlah (country) under the guidance of the concept of ummah (community of believers of Islam) »¹¹³. Cette définition souligne la conception militante de l'État qui est investi d'une

« "cultural mission" that is religious in character and universal in orientation. [...] Islamic nation-state in reality emphasizes cultural cohesion, [...] defines morality and [...] rejects any forms of physical borders or ethnical boundaries »¹¹⁴.

Le concept de base de l'État au sens du droit musulman est l'*ummah* conçue comme « [a] space of community where people believe they are part of that space »¹¹⁵ ; ce qui n'est pas si éloigné du concept d'État-nation du droit international envisagé comme un espace sur lequel vit une communauté liée par sa nationalité et intégrée dans ce territoire. En revanche, en droit musulman, la notion de souveraineté, dans son acception tant interne qu'internationale, n'a pas d'équivalent, notamment dans un Califat¹¹⁶. Dieu étant le seul souverain, l'*ummah* ne peut prétendre à la souveraineté¹¹⁷, ce d'autant plus que la communauté de croyants se doit d'être soumise à Dieu. Si l'on s'en tient à cette conception de l'État, il semble que le Califat de Abou Bark Al-Baghdadi en satisfasse les critères : il entend créer une « unité spirituelle jointe à la volonté de s'affirmer en tant qu'unité politique »¹¹⁸.

Cependant, le droit musulman moderne ne s'en tient pas à cette approche superficielle de l'État/*ummah*. Certes, il n'existe pas de modèle de système juridique islamique, mais il existe des principes que tout État qui se prétend islamique doit respecter : « Salient among these principles are shura (consultation), bay'ah (pledge of allegiance), general consensus (ijma'), public welfare (maslahah) and justice, all of which the Islamic government is committed to uphold »¹¹⁹. Mohamed Hashim Kamali explique :

« Islamic governance may be characterized as civilian (madaniyyah), which is, however, neither theocratic nor totally secular but has characteristics of its own. It is a limited [...] form of government with powers constrained by reference to the definitive injunctions and guidelines of the Qur'an and authenticated Sunnah. It is also rooted in the notions of trust (amanah) and vice-regency (khilafah), and its principal assignments are to administer justice and secure the people's welfare. The state is elective in character and represents the community to which it remains accountable.

113. N. mAnABiLAnd Adiong, « Nation-State in International relations and Islam », *Journal of Islamic State Practice in International Law*, 2013, vol. 9, n° 1, p. 110.

114. *Ibid.*, p. 113.

115. *Ibid.*, p. 117.

116. L. miLLiot, « La conception de l'État et de l'ordre légal dans l'Islam », *op. cit.*, pp. 651-652 et 663. L'auteur aborde la notion de souveraineté au sens du droit constitutionnel, expliquant que même si le Califat exerce une « puissance », ce pouvoir n'a jamais été accepté mais subi par la population locale. Ce qui semble être également le cas pour l'« État islamique ».

117. Sur ce point, Mohamed Hashim Kamali révèle un profond désaccord entre les spécialistes du droit musulman : « Some Muslim scholars have held that sovereignty is the Islamic government belongs to the ummah. Others have qualified this to say that the ummah is vested with executive sovereignty (al-sultan al tanfidhi). Still other have held that the state exercises a composite sovereignty (al-siyadah al-muzdaw-ijjah) of the ummah and the Sharia, since they are intertwined and cannot be meaningfully separated », in « Constitutionalism in Islamic Countries. A Contemporary Perspective of Islamic Law », R. grote and T. J. röder (dir.), *Constitutionalism in Islamic countries: between upheaval and continuity*, Oxford University Press, 2012, p. 30.

118. L. miLLiot, « La conception de l'État et de l'ordre légal dans l'Islam », *op. cit.*, p. 681.

119. M. hAshim KAmALI, « Constitutionalism in Islamic Countries. A Contemporary Perspective of Islamic Law », *op. cit.*, p. 22.

The Islamic system of rules may also be described as a qualified democracy that is participatory and must conduct its affairs through consultation »¹²⁰.

Autrement dit, même si l'État, au sens du droit musulman, a pour source des textes religieux, même si « *it is committed to the enforcement of Sharia* »¹²¹, il n'est pas pour autant une théocratie, ce qui n'est d'ailleurs pas exigé par la *Charî'a*¹²². Le régime au sein d'un État musulman s'apparente plutôt à une nomocratie, c'est-à-dire « un régime dans lequel une loi, fixée une fois pour toutes, représente l'autorité suprême »¹²³. Selon Asifa Quaraishi, dans la conception islamique moderne de l'État, il y a « *a space for democracy within a legal and political system that respects the sovereignty of God* »¹²⁴. Depuis quelques années, une réflexion commune des juristes et des philosophes musulmans a ainsi montré que la *Charî'a* et la démocratie ne sont pas si antagonistes¹²⁵. Les principes de *shûra* (parlement), *ijmâ'* (consensus), *maslahah* (intérêt public, bien public), *ta'addudiyah* (pluralisme) trouvent un écho dans la conception occidentale de la démocratie.

Or, force est de constater que le Califat de l'État islamique « ne respecte pas ces principes du droit musulman. S'il existe bien deux assemblées en Irak et en Syrie, les *majlis ach-Shûra*, elles n'ont aucun pouvoir délibératif et n'obéissent pas au principe du *ijmâ'*. Elles ne constituent pas un parlement de type islamique. L'idée d'un pluralisme, *ta'addudiyah*, est expressément exclue par l'article 10 de la Charte de l'État islamique. Quant à la *maslahah*, elle implique que « *[t]he Islamic government is committed to the protection and observance of the basic rights of people including the rights to life, personal security, ownership, welfare, and dignified treatment* »¹²⁶ ce qui suppose que « *[t]he court of Shari'ah must accord equal treatment to all litigants regardless of their status, race, language, and religion* »¹²⁷. Compte tenu de ses violations massives des droits de l'homme¹²⁸, l'« État islamique » aura bien du mal à démontrer le respect de ce principe de la *Charî'a*. Par ailleurs, selon le droit musulman, les gouvernants ne peuvent pas adopter des textes contraires au Coran ou à la Sunna, car ce qui est juste est ce qui est conforme à la *Charî'a*. Le rôle des juges est dès lors crucial dans l'État musulman ; ils constituent l'autorité suprême en ce qu'ils « doivent superviser les décisions des dirigeants, afin de vérifier qu'elles obéissent scrupuleusement à la jurisprudence islamique »¹²⁹.

120. *Ibidem*.

121. *Ibid.*, p. 27.

122. *Ibidem*. L'auteur admet que l'exercice très personnel du pouvoir par l'Ayatollah Khomeini a pu conduire à la confusion entre « État islamique » et État théocratique. Cependant, les évolutions récentes de la société iranienne montrent que cette analyse du pouvoir est susceptible d'évoluer : le chef d'État et les *Majlis* (parlementaires) sont élus ; ils ne se réclament pas d'un État théocratique.

123. J. Jomier, « Islam (la religion musulmane) – Les fondements », *Encyclopædia Universalis*, [<http://www.universalis.fr/encyclopedie/islam-la-religion-musulmane-les-fondements/>]. Dans le même sens, N. mAnABILAnd Adiong, « Nation-State in International Relations and Islam », *op. cit.*, p. 111.

124. A. QurAishi, « The Separation of Powers in the Tradition of Muslim Governments », R. grote and T. J. røder (dir.), *Constitutionalism in Islamic countries: between upheaval and continuity*, Oxford University Press, 2012, p. 67.

125. Voy. par exemple, M. iQBAL, *The Reconstruction of Religious Thought in Islam*, Ashraf Press, Lahore, 1982, p. 157 (sur la compatibilité entre l'Islam et une république démocratique).

126. M. hAshim KAmALI, « Constitutionalism in Islamic Countries. A Contemporary Perspective of Islamic Law », *op. cit.*, p. 30.

127. *Ibid.*, p. 24. Souligné par nous.

128. Voy. notamment, *Premier rapport du Secrétaire général présenté en application du paragraphe 6 de la résolution 2169 (2014)*, 31 octobre 2014, S/2014/774, §§ 44-60 ; *Deuxième rapport du Secrétaire général présenté en application du paragraphe 6 de la résolution 2169 (2014)*, 2 février 2015, S/2015/82, §§ 46-54 ; *Rapport du Secrétaire général sur l'application des résolutions 2139 (2014), 2165 (2014) et 2491 (2014) du Conseil de sécurité*, 17 avril 2015, S/2015/264, §§ 29-30.

129. S. LAurent, *L'État islamique*, *op. cit.*, p. 64. L'auteur cite les paroles qu'il a recueillies de Abou Moustapha, ancien émir de l'« État islamique » qui a étudié la *Charî'a* à l'université égyptienne d'Al-Azhar.

Mohammad Hashim Kamali indique que, dans un État musulman :

« [t]he judiciary is [...] independent in that the judges adjudicate in accordance with the decisive ruling of Shariah as are found in the Curan and Sunnah, ijma, or their own ijthad, and in carrying these functions, no one has the authority to rule over the judges. [...] The head of state [...] may not impinge on the independence of the judiciary »¹³⁰.

L'« État islamique » s'écarte de cette conception dans la mesure où les juges sont directement placés sous l'autorité de Abou Bakr Al-Baghdadi et ont pour mission « de veiller à ce que son autorité ne soit *jamais* remise en question »¹³¹. Le Califat ne satisfait donc pas les critères de gouvernement du droit coranique. Et il n'est pas étonnant que les pays musulmans « refuse[nt] catégoriquement que l'entité terroriste DAECH soit appelée État islamique »¹³² et le surnomment « l'État "*non islamique*" de l'Iraq et du Levant »¹³³ ; l'Égypte considérant, à juste titre, que « l'EIL [...] s'oppose frontalement à la notion d'État moderne »¹³⁴. C'est une forme d'application de la maxime *ex injuria jus non oritur* : l'illicéité de l'« État islamique » au regard du droit musulman ne lui permet pas de prétendre à l'« étaticité » selon ce droit.

*

L'« État islamique » n'est pas un État, ni au sens du droit international ni au sens du droit musulman. Une entité ne peut pas prétendre relever d'une catégorie d'un ordre juridique dont il ne respecte pas les règles fondamentales. L'illicéité du Califat semble donc totale.

Pour autant, cette illicéité ne doit pas être un prétexte pour le faire échapper au droit. Si le Califat n'est pas un État, il n'est pas pour autant insaisissable par d'autres catégories du droit international.

L'« État islamique » est d'abord un groupe terroriste. À ce titre, ses membres sont les cibles de sanctions internationales. Le Conseil de sécurité a adopté des *smart sanctions* à l'encontre de ses principaux responsables dans sa résolution 2170(2014)¹³⁵.

L'« État islamique » pourrait également relever de la catégorie de groupe armé non étatique au sens du droit international humanitaire, mais encore faudrait-il qu'il respecte les Conventions de Genève de 1949 et leurs protocoles additionnels. Selon Anthony Rogers, les combattants « *have to do more to convince the outside world that they are qualified combatants and not just criminals or thugs. They do so by compliance with the law of war and particularly the requirement to distinguish themselves from civilians* »¹³⁶.

130. M. hAshim KAmALI, « Constitutionalism in Islamic Countries. A Contemporary Perspective of Islamic Law », *op. cit.*, p. 31.

131. S. LAurent, *L'État islamique*, *op. cit.*, p. 63.

132. Ministre des Affaires étrangères des Emirats arabes unis, Abdullah Bin Zayed Al Nahyan, S/PV.7271, *La situation concernant l'Irak*, 19 septembre 2014, p. 38.

133. Ministre des Affaires étrangères de l'Oman, Yousef Bin Alawi Bin Al-Abdulla, *ibid.*, p. 36 (souligné par nous).

134. Ministre des Affaires étrangères, Sameh Hassan Shokry Selim, *ibid.*, p. 33.

135. Résolution 2170 (2014) du 15 août 2014, *Menaces contre la paix et la sécurité internationales résultant d'actes de terrorisme*, §§ 18-21.

136. A. rogers, « Combatants status », in E. WiLmshurst et S. BreAu (dir.), *Perspectives on the ICRC Study on Customary International Humanitarian Law*, Cambridge University Press, 2007, p. 117. Dans le même sens, J. d'AsPremont et J. de HemPtinne, *Droit international humanitaire*, Pedone, Paris, 2012, p. 314.

Enfin, les agissements de l'« État islamique » pourraient être saisis par le droit international pénal non pas comme des actes qui lui seraient imputables mais comme des actes individuels commis par les membres du groupe. Le Procureur de la Cour pénale internationale, Fatou Bensouda, a cependant indiqué qu'en raison des critères restrictifs de compétence, il ne lui était actuellement pas possible de déclencher une enquête, à moins que le Conseil de sécurité ne lui renvoie la situation¹³⁷.

Au demeurant, comme le soulignait Charles Rousseau, « ce n'est pas parce que l'on nie un fait illicite qu'on le supprime [...] ; la non-reconnaissance n'est qu'un geste illusoire si elle ne s'accompagne pas de la volonté de rétablir l'état de droit antérieur par des procédés de force »¹³⁸. Affirmer que l'« État » islamique n'existe pas ne le fera pas disparaître. Il faut le combattre afin de faire cesser cette illécité. C'est ce que s'efforce de faire la Coalition contre DAECH.

Mai 2015

137. *Déclaration du Procureur de la Cour pénale internationale, Mme Fatou Bensouda, à propos des crimes qui auraient été commis par l'EIIS*, 8 avril 2015, consultable sur le site de la Cour : [http://www.icc-cpi.int/fr_menus/icc/structure%20of%20the%20court/office%20of%20the%20prosecutor/reports%20and%20statements/statement/Pages/otp-stat-08-04-2015-1.aspx]. En effet, les crimes ont lieu sur le territoire d'États non parties au Statut, l'Irak et la Syrie ; et les principaux responsables des crimes sont des ressortissants irakiens ou syriens.

138. Ch. Rousseau, *Droit international public*, Paris, Sirey, 1953, p. 291.

