

ECOLE DE GUERRE



PROMOTION *VERDUN*

2015 -2016

Aéronefs d'État et relations internationales

CRC2 Christophe David

Sous la direction de

Pascal Dupont

Commissaire en chef de 1^{ère} classe

Conseiller au cabinet du Premier ministre

(Page vierge)

Remerciements

Je tiens à remercier vivement le commissaire en chef de 1^{ère} classe Pascal DUPONT pour son soutien et ses conseils précieux qui ont facilité la rédaction et la finalisation de ce mémoire.

A Paris, le 10 mai 2016

Résumé

Qu'est-ce qu'un aéronef d'Etat en droit international ? Quels sont les critères permettant de reconnaître un tel statut ? Quels sont les enjeux et les conséquences, au plan international, liés à ce statut ?

C'est à ces questions complexes et rarement abordées dans le détail que ce mémoire tente d'apporter des réponses.

Il en ressort que la notion d'aéronef d'Etat, qui dépend de l'utilisation qui est faite de l'aéronef durant le vol, est souple et sujette à interprétation tant par l'Etat d'origine que par celui survolé ou de destination. La pratique des Etats est hétérogène et manque parfois de cohérence.

Les conséquences de la qualification d'aéronef d'Etat sont susceptibles d'impacter directement les relations internationales puisque sont en cause des enjeux de souveraineté : nécessité d'obtenir une autorisation diplomatique de survol, sauf à exposer l'aéronef à des mesures pouvant aller jusqu'à l'usage de la force ; immunité, dont il convient de préciser les contours ; possibilité pour les aéronefs militaires de participer à des hostilités, ce qui soulève des questions dans un contexte où les armées ont de plus en plus recours à l'affrètement d'aéronefs civils en opérations extérieures.

Summary

What is a State aircraft in international law? What are the criteria used to recognize such status? What are the issues and consequences, at the international level, linked to this status?

It is these complex issues rarely discussed in detail that this paper will attempt to provide answers to.

It shows that the notion of State aircraft, which depends of the use made of the aircraft during flight, is flexible and open to interpretation by the State of origin, the one overflown or the one at destination. State practice is heterogeneous and sometimes, lacks coherence.

The consequences of the qualification of State aircraft are likely to impact international relations because it raises the question of sovereignty issues: need for a diplomatic overflight authorization, except to expose the aircraft to measures up to the use of force; immunity, in which clear outlines should be determined; possibility for military aircraft to participate in hostilities, this in a context where the armed forces have increasingly used chartering of civilian aircrafts for overseas military operations.

Introduction

Le 24 novembre 2015, les forces armées turques, après une dizaine d'avertissements restés sans effet, abattait en vol un Sukhoï 24 de l'armée russe qui avait violé l'espace aérien turque. Cet incident est sans précédent puisque « *c'est la première fois que les forces armées d'un pays de l'OTAN abattent un avion russe ou soviétique depuis 1950* »¹. Sur le plan politique, le Président de la République française a déclaré que « *l'évènement qui s'est produit est grave et éminemment regrettable* » et le Président américain a rappelé de son côté que « *la Turquie, comme tous les pays a le droit de défendre son intégrité territoriale et son espace aérien.* »². Quant au Secrétaire Général de l'OTAN, il a réaffirmé la solidarité envers la Turquie et l'importance de « *l'intégrité territoriale de cet allié de l'OTAN* »³.

Cet incident, s'il est révélateur d'une « *guerre larvée entre Ankara et Moscou* »⁴, illustre plus largement l'importance que revêt la souveraineté aérienne dans les relations internationales. Ainsi, lorsqu'un aéronef d'Etat survole sans autorisation le territoire d'un Etat tiers, ce dernier peut être amené, *in fine*, à le détruire sans pour autant violer le droit international. Des liens très étroits existent par conséquent entre le statut d'un aéronef (civil ou « d'Etat »), l'exercice de la souveraineté des Etats dans leur espace aérien et les relations internationales.

Dans le cas du Sukhoï 24, la qualification juridique de l'appareil ne faisait aucun doute : il s'agissait d'un aéronef militaire, qui est en droit international une catégorie d'aéronef d'Etat. Si, *a priori*, on peut imaginer définir un aéronef d'Etat comme un aéronef appartenant à un Etat et utilisé pour des missions étatiques, ce n'est pas tout à fait ce que prévoit le droit international.

En effet, en droit aérien international, la définition de l'aéronef d'Etat est assez large et peu abordée. Ceci permet d'offrir à chaque Etat une certaine souplesse d'interprétation, un espace

¹ Le Figaro, 25 novembre 2015, p.2 « *Syrie : La Turquie défie les forces russes* », Delphine Minoul.

² Cités par Le Figaro, 25 novembre 2015, p. 4, « *Hollande et Obama prônent la désescalade* », L. M.

³ Cité par Le Figaro, 25 novembre 2015, p. 4, « *L'Alliance atlantique exprime sa solidarité avec ses membres* », Manon Malhère.

⁴ Le Figaro, 25 novembre 2015, p. 4, « *La frontière aérienne turco-syrienne, une « ligne rouge » pour Ankara* », Delphine Minoul.

pour la souveraineté. Cependant, cela contribue dans le même temps à entretenir le flou autour de la notion, alors que les conséquences de cette qualification sont nombreuses et susceptibles d'impacter lourdement les relations internationales.

En outre, au-delà des sources de droit aérien international, peu d'écrits (sources normatives de droit interne, ouvrages et traités de droit, doctrine, jurisprudence...) permettent de dessiner dans le détail les contours de la notion d'aéronef d'Etat ainsi que l'étendue des conséquences que cette qualification emporte.

Il est par conséquent intéressant de revenir sur ces notions afin de tenter de les clarifier et ce d'autant que les armées françaises, comme d'autres, ont de plus en plus recours à l'affrètement (mise à disposition d'aéronef civil piloté par un équipage civil) ou à la location d'aéronef civil (location de l'appareil coque nue, l'équipage étant militaire) pour effectuer des missions au profit, voire au sein, des opérations militaires se déroulant à l'extérieur du territoire français. Ces aéronefs affrétés ou loués par le ministère français de la défense pour des missions régaliennes peuvent-ils se voir appliquer la qualification d'aéronef d'Etat, soit par la France, soit par d'autres Etats survolés ? Quelles seraient d'ailleurs les conséquences d'une telle qualification ?

Fruit de recherches tant dans les sources écrites et accessibles (traités internationaux, ouvrages français et étrangers de droit aérien ou de droit international public général, travaux internationaux, rapports de spécialistes, articles de fond, textes de droit interne français) que moins connues (instructions et notes du ministère des affaires étrangères, directives internes du ministère de la défense, pratique française), ce mémoire permet de faire un tour d'horizon de la notion d'aéronef d'Etat, aux conséquences multiples, notamment sur les relations internationales.

Une des principales difficultés rencontrées a été de rassembler ces différentes sources et de les synthétiser pour tenter d'en tirer des tendances générales. Une autre difficulté était d'éviter de tirer des conclusions hâtives, au plan international, de telle ou telle définition issue d'une source de droit interne au champ d'application limité et relatif. Enfin, il est utile de préciser que ce mémoire n'a pas pour objet de démontrer l'impact que peuvent avoir les aéronefs militaires, qui sont une catégorie d'aéronef d'Etat, dans les relations internationales. En

d'autres termes, l'étude ne porte pas sur la diplomatie aérienne, par ailleurs traitée dans des ouvrages connus⁵. Elle porte sur les enjeux, au plan international, de la qualification d'aéronef d'Etat.

C'est donc fort logiquement que ce mémoire fait le point, dans une première partie, sur la notion d'aéronef d'Etat et le flou qui l'entoure puis, dans un second temps, sur les conséquences de cette qualification au plan international.

⁵ CHAMAGNE R. (colonel), *L'art de la guerre aérienne*, L'esprit du livre éditions, 2004, 284 p.
COUTEAU BEGARIE H. *Traité de stratégie*, Institut de stratégie comparée, 2002, 1030 p.
HENROTIN J. *L'airpower au 21^{ème} siècle, enjeux et perspectives de la stratégie aérienne*, Bruylant, 2005, 583 p.
MALIS C. *Guerre et stratégie au 21^{ème} siècle*, Fayard, 2014, 352 p.

I. La définition de l'aéronef d'Etat est floue

La Convention de Chicago du 7 décembre 1944 relative à l'aviation civile internationale ne définit pas précisément ce qu'est un aéronef d'Etat. Elle laisse aux Etats le soin de définir cette notion. Chaque Etat pouvant avoir sa propre conception, le statut de l'aéronef peut varier en fonction de la législation de l'Etat survolé, ce qui se traduit par un manque d'uniformité dans l'application de la Convention de Chicago sur la scène internationale (1). Pour sa part, la France a une conception proche de celle de la Convention de Chicago (2).

1. Le manque d'uniformité dans l'application de l'article 3 de la Convention de Chicago

En fixant pour seul critère de qualification l'utilisation qui est faite de l'aéronef (1.1), la Convention de Chicago est appliquée de façon non harmonieuse (1.2).

1.1 La Convention de Chicago : le critère de l'utilisation de l'aéronef

L'article 3 de la Convention de Chicago⁶ prévoit que :

« a) La présente convention s'applique uniquement aux aéronefs civils et ne s'appliquent pas aux aéronefs d'Etat.

b) Les aéronefs utilisés⁷ dans les services militaires, de douane ou de police sont considérés comme des aéronefs d'Etat ».

Sans donner une définition de l'aéronef d'Etat, la convention dresse une liste non limitative⁸ au deuxième alinéa de cet article :

- il ne fait pas de doute que les aéronefs utilisés dans les services militaires, de douane ou de police sont des aéronefs d'Etat. L'emploi du terme « *utilisés* », au sein de

⁶ Convention relative à l'aviation civile internationale signée à Chicago le 7 décembre 1944.

⁷ Souligné par le rédacteur du mémoire.

⁸ En ce sens : DE JUGLART M., DU PONTAVICE E., DUTHEIL DE LA ROCHERE J., MILLER G. M (professeurs), *Traité de droit aérien*, tomes 1 et 2, LGDJ, 2ème édition, septembre 1989, p. 280. LEMOINE Maurice (docteur en droit), *Traité de droit aérien*, Recueil Sirey, 1947, p. 152.

l'alinéa b) de l'article 3, porte à conclure que le statut de l'aéronef est déterminé par l'usage de l'aéronef plutôt que par d'autres facteurs, tels que l'immatriculation, les marques ou l'identification utilisée pour le plan de vol⁹. La convention distingue les aéronefs d'Etat des aéronefs civils par leur fonction et non par la qualité de leur propriétaire¹⁰. Elle donne pour seul critère l'utilisation qui est faite du vecteur. Par conséquent, la circonstance que l'aéronef appartienne à l'Etat, soit loué ou affrété importe peu, *a priori* ;

- il peut exister d'autres catégories d'aéronefs considérés comme des aéronefs d'Etat. Ainsi, « *le transport d'approvisionnement à des stations éloignées, l'assistance en cas d'urgence et les missions humanitaires, ou bien le transport, à bord d'un aéronef affrété par un Etat, de diplomates et de fonctionnaires en service à l'étranger* »¹¹ peuvent, au regard de la Convention de Chicago et selon la doctrine française, être considérés comme des utilisations d'aéronefs d'Etat en service international ;
- les appareils qui transportent des chefs d'Etat ou des personnages officiels de haut rang en mission sont par ailleurs généralement considérés comme des aéronefs d'Etat au sens de la Convention de Chicago. « *Il en va de même des aéronefs qui, pour une mission déterminée, abordent les marques appropriées des Etats, par exemple des aéronefs qui effectuent des opérations de sauvetages ou des missions scientifiques* »¹².

Le caractère non limitatif des services ouvrant droit, sur le plan du droit international, à la qualification d'aéronef d'Etat a été confirmé par un autre traité international. En effet, la Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, adoptée à Montréal le 28 mai 1999, a introduit une innovation par rapport à la rédaction initiale de la Convention de Varsovie du 12 octobre 1929 amendée en permettant aux Etats d'exclure par voie de notification les « *transports internationaux effectués et exploités directement par [un] Etat à des fins non commerciales relativement à ses fonctions et devoirs d'Etat souverain* »¹³. Cette formulation écarte toute énumération internationale limitative des

⁹ En ce sens : DIEDERIKS-VERSCHOOR, *Introduction to air law*, Kluwer P.30 paragraphe 12, cité par la Commission européenne de la Démocratie par le droit (Commission de Venise) dans son avis 363/2005 du 17 mars 2006 sur les obligations légales internationales des Etats membres du Conseil de l'Europe concernant les lieux de détention secrets et le transport interétatique de prisonniers, paragraphe 90 et suivants.

¹⁰ En ce sens : QUOC DINH Nguyen, DAILLIER Patrick, PELLET Alain, *Droit international public*, Librairie générale de droit public et de jurisprudence, 7^{ème} édition, 2002, p. 1250.

¹¹ Cf. QUOC DINH Nguyen, p. 1252, *op. cit.*

¹² Cf. DE JUGLART M. *op. cit.* page précédente.

¹³ Cf. Article 57 a) de cette convention.

services ouvrant droits à la qualification d'aéronef d'Etat et renvoie à l'appréciation souveraine des Etats.

Une interprétation large de l'article 3b) de la Convention de Chicago est donc à privilégier par rapport à une lecture stricte, qui aurait consisté à interdire aux Etats de qualifier d'aéronef d'Etat les aéronefs qui sont utilisés dans des services gouvernementaux autres que les services militaires de douane ou de police (par exemple, le transport d'autorités gouvernementales ou de délégations diplomatiques).

Ainsi, l'article 3 de la Convention de Chicago ne donne pas une définition très précise de ce qu'est exactement un aéronef d'Etat. En fixant une liste non limitative, il laisse à chaque Etat survolé le soin d'apprécier ou de définir le statut de l'aéronef en fonction de l'usage qui en est fait. L'aéronef est ainsi soumis à l'appréciation du pays qu'il survole, ce qui crée une incertitude juridique.

Dans son étude sur le statut des aéronefs d'Etat rendue en 1994, le Comité juridique de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI)¹⁴ convient que pour déterminer si un aéronef est « *utilisé dans les services militaires, de douane ou de police* », donc susceptible d'être un aéronef d'Etat, la méthode du faisceau d'indices est pertinente. Une liste non exhaustive de facteurs est ainsi proposée par le Comité juridique de l'OACI :

It is submitted that whether an aircraft is « used » in military, customs or police services can only be determined by examining all the circumstances surrounding the flight, and taking into account a number of factors. These could include :

- 1) *The nature of cargo carried. Are they supplies or equipments for the military, customs or police services of a State? Article 35 of the Convention recognizes that the mere carriage « of munitions or implements of war » does not itself make an aircraft a state aircraft.*
- 2) *Ownership of the aircraft. Is it owned privately or by the State?*
- 3) *Operation. Degree of control and supervision of the operation of the aircraft by the specified services.*
- 4) *Passengers or personnel carried. Are they military, customs or police officials, or members of the public at large? Is the particular flight open for use by members of the police?*
- 5) *Aircraft registration and nationality markings.*
- 6) *Secrecy of the flight. Will a usual civil (ICAO) flight plan be submitted and the usual air traffic clearances obtained?*

¹⁴ *Secretariat Study on « Civil/State Aircraft », presented by the Secretariat, Legal Committee of the International Civil Aviation Organization, 29th Session, Montreal, 4- 15 July 1994, paragraph 5.3.3.*

- 7) *Nature of crew. Are the crew civilian, or are they military, customs or police personnel, or employed by these services?*
 - 8) *Operator. Is the operator a military, customs or police agency?*
 - 9) *Documentation. Are there documents required by the Chicago Convention and its Annexes to be carried on civil aircraft in fact being carried (e.g. certificate of registration, certificate of airworthiness, licences for the crew, journey log book, etc.)?*
 - 10) *Area of operations. Will the aircraft fly to, or over, areas in a situation of on-going or imminent armed conflict?*
 - 11) *Customs clearances. Will the normal clearances be obtained?*
- This list does not purport to be exhaustive; it is indicative only. Furthermore, depending on the factual circumstances, different weights must be given to different factors.*

Même indicative, cette liste de facteurs, que les Etats sont invités à utiliser, est intéressante à garder à l'esprit dans un contexte où les armées ont de plus en plus recours à des aéronefs civils pour certaines missions autrefois accomplies par leurs propres moyens (cf. *infra*). Pour autant, en dépit de ces pistes données par l'OACI, la pratique des Etats est très variée, comme les exemples ci-après vont le démontrer.

1.2. Une convention appliquée de façon non harmonieuse

Différents exemples¹⁵ illustrent la difficulté à déterminer précisément le statut d'un aéronef lors d'un survol international. Les incertitudes demeurent, qu'il s'agisse d'aéronefs utilisés pour l'une des missions listées à l'article 3 b) de la Convention de Chicago ou pour le transport d'autorités politiques.

- **Les aéronefs utilisés dans les services militaires, de douane ou de police**

En application de l'article 3 b) de la Convention de Chicago, ces aéronefs sont des aéronefs d'Etat. Toutefois, la pratique montre que la situation est plus confuse.

- Cas d'aéronefs affrétés pour le transport de militaires et considérés comme aéronefs civils.

¹⁵ Les cas ayant eu lieu avant 1986 sont extraits d'une note de travail de la 26^{ème} session de la commission juridique de l'Assemblée de l'organisation de l'aviation civile internationale datée du 25 août 1986.

Le 29 septembre 1984, un avion exploité par la *South Pacific Airways* et immatriculé aux Etats Unis se rend au Moyen Orient. Affrété par la force militaire de maintien de la paix de l'ONU au Moyen Orient, il transporte 120 militaires de Fidji. Pendant la traversée polaire de l'Alaska à l'Europe, l'appareil s'égaré et pénètre dans l'espace aérien souverain de la Norvège. La procédure suivie par l'Etat de l'exploitant est celle prévue pour les aéronefs civils à l'Annexe 13 de la Convention de Chicago alors que, utilisé à des fins militaires, il aurait été possible de conférer à l'appareil le statut d'aéronef d'Etat. Cependant, le fait que cet aéronef était au service d'une organisation internationale a probablement compliqué la situation.

Le 12 décembre 1985, un aéronef de la compagnie *Arrow Airways* (exploitant des Etats-Unis) s'écrase peu après le décollage de Gander (Canada). L'avion est affrété par le Département de la Défense des Etats Unis dans le seul but de transporter du personnel de l'armée américaine qui retourne au pays après avoir accompli des fonctions de maintien de la paix au Moyen Orient. Bien qu'il s'agisse d'une mission strictement militaire, l'enquête suivant l'accident est effectué dans le cadre des dispositions nationales correspondant à celle de l'Annexe 13 de la Convention de Chicago, applicable aux aéronefs civils.

Lorsque le ministère de la défense français affrète des aéronefs pour projeter des troupes et du matériel militaire sur les théâtres d'opérations extérieures, il les considère comme des aéronefs civils, les aéronefs étant présentés à la navigation internationale comme civils. Il est à noter qu'en droit international, un Etat tiers pourrait tout à fait considérer que ces aéronefs sont des aéronefs d'Etat puisque le critère de qualification fixé par la Convention de Chicago est l'utilisation qui est faite de l'appareil et qu'à toute évidence la finalité de ces vols est militaire. Une requalification du statut de ces aéronefs par un Etat survolé est donc juridiquement possible, même si de telles tentatives n'ont pas été observées pour le moment.

- Cas d'aéronefs affrétés par un gouvernement pour le transfert de prisonniers et considérés comme aéronefs d'Etat.

Le 10 septembre 1985, un avion de la compagnie *Egyptair*, affrété par le gouvernement égyptien, décolle du Caire pour Tunis avec à son bord les auteurs présumés de la capture du paquebot italien « *Achille Lauro* », sous la surveillance de la police militaire armée. Pendant

ce voyage, qui se déroule selon un plan de vol conforme à la réglementation de l'OACI, l'avion est intercepté par un appareil de l'US Navy et est contraint d'atterrir sur un aéroport de Sicile, où les individus sont alors détenus, tandis que l'avion est autorisé à repartir. Aucune mesure n'est prise ultérieurement par l'OACI, aucun Etat n'ayant déposé de plainte officielle. Dans cette affaire, le gouvernement américain a estimé que « [...] l'aéronef remplissait les fonctions d'un avion d'Etat au moment de l'interception. Les facteurs pertinents - y compris les fins exclusives de l'Etat, la fonction de la mission, la présence de personnes militaires armées à bord et le secret entourant la mission - imposent cette conclusion ».¹⁶

Dans le cadre de la guerre menée par les Etats-Unis contre le terrorisme au début des années 2000, des compagnies aériennes privées ont été amenées à transporter des personnes capturées par les Américains, depuis l'Afghanistan notamment. Ces compagnies secrètes travaillant pour la CIA ont pu bénéficier durant leur vol des facilités de survol et privilèges accordés aux aéronefs d'Etat¹⁷.

- **Les aéronefs utilisés pour le transport d'autorités politiques.**

- Cas d'un aéronef affrété et considéré comme aéronef civil.

Le 4 février 1986, un avion de la compagnie *Libyan Arab Airlines* quitte Tripoli pour rejoindre Damas. Le but du vol est, semble-t-il, le transport de diplomates syriens qui regagnent leurs foyers après une conférence. Le vol est intercepté par un avion de l'armée de l'air israélienne tandis qu'il survole les eaux internationales et est contraint de se poser sur un aéroport israélien. Les diplomates sont débarqués et fouillés avant d'être relâchés et de pouvoir poursuivre leur voyage. Une plainte est déposée par la Libye auprès de l'OACI. Au cours de l'examen de cette plainte devant le Conseil, la Libye présente des copies du certificat

¹⁶ Lettre du Gouvernement américain à la Fédération internationale des pilotes de lignes, citée par le Conseil de l'Europe, *La CIA au-dessus des lois ? Détenues secrètes et transferts illégaux de détenus en Europe*, Edition du Conseil de l'Europe, 2008, p. 303.

¹⁷ Cf. http://www.horizons-et-debats.ch/0705/20070205_11.htm *Horizons et débats, Journal favorisant la pensée indépendante, l'éthique et la responsabilité pour le respect et la promotion du droit international, du droit humanitaire et des droits humains*. « Une compagnie aérienne très particulière de la CIA », Source: Ulfkotte, Udo, *Der Krieg im Dunkeln. Die wahre Macht der Geheimdienste*. Frankfurt. 2006, ISBN 3-8218-5578-9, pp.194/196. (Traduction Horizons et débats).

Cf. Commission européenne de la Démocratie par le droit (Commission de Venise), avis 363/2005 du 17 mars 2006 sur *les obligations légales internationales des Etats membres du Conseil de l'Europe concernant les lieux de détention secrets et le transport interétatique de prisonniers*.

de navigabilité et des licences des pilotes pour démontrer le statut civil de l'aéronef. Le Conseil accepte les documents comme preuve, ce qui apparaît pourtant contraire à la Convention de Chicago qui donne pour critère l'utilisation de l'appareil et non pas les règles de navigabilité ou de formation des pilotes.

- Cas d'un aéronef gouvernemental transportant un président et considéré comme civil.

Le 26 février 2004, le président macédonien Boris Trajkovski se rend en avion à Mostar, dans le Sud de la Bosnie-Herzégovine, pour participer à une conférence internationale. L'avion, qui évolue dans des conditions météorologiques très difficiles, s'écrase, provoquant la mort du président et des passagers, dont plusieurs de ses collaborateurs. L'avion appartient au gouvernement macédonien, ce qui laisse penser qu'il doit sans doute être considéré comme un aéronef d'Etat. Cependant, il semble que la procédure suivie par la direction générale de l'aviation civile locale après le crash est celle prévue à l'Annexe 13 de la Convention de Chicago pour les aéronefs civils. Néanmoins, il paraît difficile d'en conclure qu'un aéronef appartenant à l'Etat et transportant son président n'est pas un aéronef d'Etat. Car c'est sans doute pour des raisons d'opportunité (compétence particulière de la direction générale de l'aviation civile locale) que la procédure est confiée à un organisme civil qui applique en conséquence les règles OACI.

- Enfin, on note que dans de très nombreux autres accidents ou attentats à l'encontre d'aéronefs transportant des chefs d'Etat ou des autorités politiques de haut rang, les enquêtes n'aboutissent pas. Mais les raisons de ce classement sans suite sont probablement davantage politiques que juridiques.

Ces différents exemples, dont il faut se garder de tirer des conclusions définitives, illustrent le manque d'harmonie dans l'application de la Convention de Chicago. La notion d'aéronef d'Etat demeure assez large en droit international de façon à laisser aux Etats une place à l'interprétation, en opportunité, et la défense de leur souveraineté. Ainsi, dans le doute sur la qualification de l'aéronef, c'est l'usage qui en est fait qui doit guider la réflexion, un même aéronef pouvant donc successivement être civil ou d'Etat en fonction de la finalité de la

mission qu'il poursuit¹⁸. Pour sa part, la conception française est assez proche de celle de la Convention de Chicago.

2. Le droit interne français : une conception proche de celle de la Convention de Chicago

En droit français, on retrouve cette notion dans la partie législative du code des transports (2.1) et au sein de différents textes de nature réglementaire (2.2).

2.1 Le code des transports

En France, le code des transports (CT) ne donne pas de définition de l'aéronef d'Etat. L'article L.6100-2 se contente de limiter le champ d'application de ce code en prévoyant que seules les dispositions en matière de responsabilité du propriétaire ou de l'exploitant sont applicables « *aux aéronefs militaires, et aux aéronefs appartenant à l'Etat et exclusivement affectés à un service public* ».

Le CT invite par conséquent à distinguer les aéronefs militaires des autres aéronefs d'Etat.

Pour autant, il ne définit pas ce qu'est un aéronef militaire. A la différence de la Convention de Chicago, le CT mentionne des « *aéronefs militaires* » et non des « *aéronefs utilisés dans les services militaires* », cette seconde expression étant plus large que la première. Pour déterminer si un aéronef étranger était militaire, le tribunal de grande instance (TGI) de Bobigny, dans un arrêt du 2 juillet 2003, a utilisé la méthode du faisceau d'indices, en retenant un double critère de propriété (appartenance de l'aéronef aux armées) et d'utilisation de l'appareil (l'appareil ayant été conçu pour exercer des fonctions militaires). Cependant, on notera que le critère de propriété de l'aéronef n'est pas exigé par le CT s'agissant des aéronefs militaires.

¹⁸ Cf. CONSEIL DE L'EUROPE, *La CIA au-dessus des lois ? Détentions secrètes et transferts illégaux de détenus en Europe*, op. cit. p. 303 : « Il a généralement été admis qu'en cas de doute, c'est la fonction qu'exerce un aéronef à un moment donné qui détermine s'il est « civil » ou « d'Etat ». En règle générale, les aéronefs sont considérés comme des « aéronefs d'Etat » lorsqu'ils sont sous le contrôle de l'Etat et utilisés exclusivement par celui-ci à ses propres fins. Un même aéronef peut donc être considéré comme « civil » ou « d'Etat » en différentes occasions. »

Pour les aéronefs d'Etat non militaires, le code prévoit deux critères cumulatifs :

- un critère de propriété : l'aéronef doit être la propriété de l'Etat ;
- et un critère d'utilisation : l'affectation exclusive à un service public.

Cette distinction est plus restrictive que les stipulations de la Convention de Chicago, qui donnent pour unique critère l'utilisation qui est faite de l'appareil. Cette différence vient du fait que l'article L.6100-2 du CT, qui correspond à l'ancien article L. 110-2 de l'ancien code l'aviation civile, est une reprise de l'article 1^{er} de la loi du 31 mai 1924 relative à la navigation aérienne. A l'évidence, cette disposition, qui est antérieure à la Convention de Chicago de 1944, n'a pas fait l'objet de mise en conformité avec celle-ci, ni d'une adaptation aux évolutions du secteur du transport aérien caractérisé notamment par l'apparition d'une nouvelle forme d'exploitation : le transport à la demande (vols affrétés).

Ce critère d'appartenance à l'Etat, prévu par le CT et qui ne vaut pas pour les aéronefs militaires, exclut explicitement les aéronefs loués ou affrétés par l'Etat (par l'Elysée, par exemple) de la catégorie des aéronefs d'Etat. Toutefois, l'article L.6100-2 du CT, en retenant un critère d'appartenance à l'Etat, est contraire à la Convention de Chicago. Or, cette convention, ratifiée et publiée, a une valeur supérieure à la loi, en application de l'article 55 de la Constitution. Elle prime par conséquent sur le CT. Ainsi, un aéronef affrété ou loué par l'Etat pour effectuer une mission de service public (transport de hautes autorités politiques, par exemple) pourrait, si la France le souhaitait et le demandait et sous réserve de l'acceptation de cette qualification par les Etats concernés, être considéré comme un aéronef d'Etat sur le plan international.

Si la loi française s'écarte quelque peu de la Convention de Chicago, il n'en va pas de même de la réglementation.

2.2. Une réglementation conforme à l'esprit de la Convention de Chicago

Trois textes seront successivement examinés.

- **Le décret portant réglementation de la circulation aérienne militaire.**

Une première définition de l'aéronef d'Etat a été donnée dans le décret portant réglementation de la circulation aérienne militaire¹⁹ : « *aéronef appartenant à un Etat ou affrété ou loué par lui et utilisé par cet Etat dans des services militaires, de douane ou de police ou pour l'exécution de missions gouvernementales* ».

Cette première définition est conforme à l'article 3 de la Convention de Chicago. Il est à noter qu'elle n'est donnée que pour l'application des dispositions du décret précité (possibilité de voler selon les règles de la circulation aérienne militaire).

- **Le décret relatif aux règles d'immatriculation, de navigabilité et d'immatriculation.**

Une seconde définition a été donnée par décret en 2006²⁰. Ce texte, ainsi que les arrêtés pris pour son application, ont été refondus par le décret du 29 avril 2013 relatif aux règles d'utilisation, de navigabilité et d'immatriculation des aéronefs militaires et des aéronefs appartenant à l'Etat et utilisés par les services de douanes, de sécurité publique et de sécurité civile.

Dès la lecture de l'intitulé de ce décret, on comprend la volonté de distinguer deux catégories d'aéronefs d'Etat : ceux, d'une part, qui sont militaires (et qui n'appartiennent pas nécessairement à l'Etat) et ceux, d'autre part, qui appartiennent en toute hypothèse à l'Etat et qui sont utilisés dans certains de ses services (autres que les forces armées).

¹⁹ Chapitre 1 de l'annexe du décret n°99-16 du 8 janvier 1999 portant réglementation de la circulation aérienne militaire.

²⁰ Décret n°2006-1551 du 7 décembre 2006 relatif aux règles d'utilisation, de navigabilité et d'immatriculation des aéronefs militaires et des aéronefs appartenant à l'Etat et utilisés par les services de douanes, de sécurité publique et de sécurité civile.

Cette distinction se retrouve dans l'article 1^{er} du texte, qui donne une définition précise des termes et du champ d'application du décret :

Le présent décret s'applique aux aéronefs militaires ainsi qu'aux aéronefs appartenant à l'Etat et utilisés par les services de douanes, de sécurité publique et de sécurité civile. Constituent des aéronefs militaires au sens du présent décret :

1° Les aéronefs appartenant à l'Etat et :

— utilisés par les organismes relevant de l'autorité du ministre de la défense ou du ministre de l'intérieur s'agissant des aéronefs en service au sein de la gendarmerie nationale²¹ ;

— utilisés de façon temporaire par une personne morale, pour les besoins du ministre de la défense ou du ministre de l'intérieur s'agissant des aéronefs de la gendarmerie nationale. Cette utilisation s'inscrit dans le cadre d'une convention ou d'un marché conclu avec l'Etat ;

2° Les aéronefs n'appartenant pas à l'Etat classés dans la deuxième catégorie des matériels de guerre au sens du décret du 6 mai 1995 susvisé et ne relevant pas de l'article 32 de ce même décret ;

3° Sur décision conjointe du ministre de la défense et du ministre chargé de l'aviation civile, les aéronefs n'appartenant pas à l'Etat mais utilisés pour effectuer des missions au profit de l'Etat et pilotés par un équipage soumis au pouvoir hiérarchique du ministre de la défense ;

4° Sur décision conjointe du ministre de l'intérieur et du ministre chargé de l'aviation civile, les aéronefs n'appartenant pas à l'Etat mais utilisés pour effectuer des missions au profit de l'Etat et pilotés par un équipage composé de militaires de la gendarmerie nationale soumis au pouvoir hiérarchique du ministre de l'intérieur.

Le présent décret ne s'applique pas :

- aux aéronefs militaires appartenant à des Etats étrangers ou exploités par leurs forces armées ;*
- aux parachutes ;*
- aux cibles aériennes remorquées ou télé opérées ;*
- aux fusées ;*
- aux munitions ;*
- aux armements à usage unique.*

Il ressort de ce décret qu'un aéronef qui est loué par le ministère de la défense ou par le ministère de l'intérieur au profit des gendarmes peut être qualifié de militaire par décision interministérielle. En revanche, cette possibilité n'a pas été retenue s'agissant des aéronefs affrétés, alors que la convention de Chicago permettrait de les qualifier d'aéronef d'Etat dans la mesure où ils sont utilisés pour des missions du ministère de la défense ou de gendarmerie.

²¹ Pour un aperçu du nombre d'aéronefs militaires appartenant à l'Etat et en service au sein du ministère de la défense, voir annexe 2 du présent mémoire.

Deux commentaires peuvent être faits à ce stade :

- c'est en raison des conséquences juridiques de la qualification d'aéronef d'Etat que le choix a été fait par les rédacteurs du décret de n'ouvrir cette possibilité qu'aux seuls aéronefs loués et non aux aéronefs affrétés. Certes, il pourrait être prétendu qu'en utilisant l'expression « *piloté par un équipage soumis au pouvoir hiérarchique du ministre de la défense* », ce texte ouvre la possibilité d'une qualification en aéronef d'Etat lorsqu'un marché d'affrètement prévoit, par dérogation au CT, que l'équipage civil est soumis au pouvoir hiérarchique du ministère de la défense. Il convient néanmoins de signaler que dans l'esprit des rédacteurs du texte, la rédaction avait pour objet de permettre la qualification d'aéronef d'Etat lorsque l'aéronef est loué coque nue et de l'exclure en cas d'affrètement (mise à disposition de l'aéronef avec un équipage). Ainsi, il n'est donc pas certain qu'une demande de qualification en aéronef d'Etat, qui suppose une décision des deux ministres, aboutissent en cas d'affrètement avec transfert du pouvoir hiérarchique ;
- ce décret n'est pas applicable aux aéronefs étrangers²², ce qui laisse la possibilité aux autorités françaises de qualifier d'aéronef d'Etat un aéronef affrété par un gouvernement étranger, pour des missions diplomatiques par exemple, lorsqu'il survole la France. C'est d'ailleurs ce que permet l'instruction interministérielle régissant le survol de la France par des aéronefs d'Etats étrangers.

- **L'instruction relative au survol de la France.**

L'instruction interministérielle du 13 mars 1987 fixe les règles applicables au survol du territoire français par les aéronefs d'Etat des Etats étrangers²³ et retient à cet effet une conception large de la notion d'aéronef d'Etat, conforme à l'esprit de la Convention de Chicago.

La définition de l'aéronef d'Etat est précisée dans le préambule de cette instruction. Cette définition a fait l'objet de modification en 1993. La version initiale considérait comme

²² A la différence du décret de 1999 précité relatif à la circulation aérienne militaire (qui permet notamment qu'un aéronef loué par un Etat étranger puisse voler en France selon les règles de la circulation aérienne militaire).

²³ Instruction interministérielle N°111/SGDSN/DAD du 13 mars 1987 fixant les règles de survol du territoire français avec ou sans escale par les aéronefs d'Etat étrangers, modifiée le 27 mars 1993.

aéronefs d'Etat ceux « *utilisés dans les services militaires, de douane et de police et ceux qu'un Etat utilise pour l'exécution de missions gouvernementales et non commerciales* ». La nouvelle définition a été littéralement reprise par le décret du 8 janvier 1999 précité : « *aéronef appartenant à un Etat ou affrété ou loué par lui et utilisé par cet Etat dans des services militaires, de douane ou de police ou pour l'exécution de missions gouvernementales* ». Elle est donc large puisqu'elle englobe non seulement les aéronefs loués (coque nue) par un Etat étranger pour certaines missions mais aussi ceux affrétés aux mêmes fins (et pilotés par des agents ne relevant pas de l'autorité hiérarchique de ces Etats).

Des travaux sont en cours pour actualiser ce texte, qui demeure pour le moment toujours en vigueur.

Incités par la Convention de Chicago à préciser la notion d'aéronef d'Etat dans leur droit interne, les Etats peuvent chacun avoir leur définition. En pratique, on constate un manque d'harmonie dans l'application de l'article 3 de la Convention de Chicago. A titre d'illustration, la jurisprudence américaine considère que « *le transport international du personnel de l'armée et de marchandises appartenant à l'armée américaine, effectué par un transporteur aérien, au terme d'un contrat d'affrètement, intervenu entre ce dernier et le gouvernement américain, n'est pas un transport effectué par l'Etat mais une entreprise commerciale de transport aérien* »²⁴. En revanche, un tel aéronef, s'il souhaitait survoler le territoire français, serait considéré par la France comme un aéronef d'Etat, en application de l'instruction n°111 précitée.

Pour mieux comprendre les enjeux liés au statut juridique de l'appareil, il est nécessaire d'expliquer les conséquences qu'emporte la qualification d'aéronef d'Etat.

²⁴ Arrêts du 15 février 1965, F. Mertens contre *The Flying Tiger Lines Inc.* et Warren contre *The Flyer Tiger Lines Inc.* du 25 octobre 1965, reconnaissant l'applicabilité de la Convention de Varsovie aux vols effectués pour le compte de l'administration américaine.

II. Les conséquences de la qualification d'aéronef d'Etat

Les conséquences de la qualification d'aéronef d'Etat sont nombreuses, la principale étant que la Convention de Chicago ne s'applique pas à cet aéronef. Cette convention et ses annexes sont d'une telle densité qu'il n'est pas possible ici de lister toutes les conséquences de leur non-application.

Au plan international, la première conséquence de la qualification d'aéronef d'Etat est l'obligation de demander préalablement le survol d'un Etat tiers par la voie diplomatique sauf à s'exposer *in fine* à l'usage de la force armée (1). En corolaire, l'aéronef d'Etat peut jouir d'une certaine immunité dont il convient de tenter de préciser les contours (2).

D'autres conséquences découlent, en droit interne, de cette qualification (en matière de responsabilité, de navigabilité, d'immatriculation, d'utilisation, de redevance, d'assurance). Elles sont synthétisées, pour information, en annexe du présent mémoire car elles n'ont pas d'impact direct sur les relations internationales.

1. L'obligation de demander le survol par la voie diplomatique et la possibilité d'user de la force armée

Si la Convention de Chicago stipule qu'elle « *ne s'applique pas aux aéronefs d'Etat* » (article 3 a), elle prévoit cependant qu'« *aucun aéronef d'Etat contractant ne peut survoler le territoire d'un autre Etat ou y atterrir, sauf autorisation donnée par la voie d'accord spécial ou de toute autre manière et conformément aux conditions de cette autorisation* » (article 3c).

Le régime de survol applicable aux aéronefs d'Etat est donc différent de ceux applicables aux aéronefs civils en services non réguliers (charters ; cf. article 5 de la Convention) et réguliers (cf. article 6). De même, les aéronefs d'Etat ne bénéficient pas des libertés de l'air prévues par

l'article premier de l'accord relatif au transport aérien international signé à Chicago le 7 décembre 1944²⁵.

Les Etats, dans le souci de garantir leur sécurité, ont voulu soumettre à leur compétence discrétionnaire les conditions du survol et de l'atterrissage des aéronefs des Etats étrangers sur leur territoire.

Ainsi, l'obligation de demander le survol par la voie diplomatique fait l'objet de procédures permanentes ou *ad hoc* (1.1). Leur non-respect peut conduire l'Etat illégalement survolé à utiliser la force armée à l'encontre de l'aéronef d'Etat en cause (1.2). A cet égard, le recours croissant à la sous-traitance dans les zones de conflits armés soulève certaines questions (1.3).

1.1 Les conditions d'autorisation du survol

Pour ce qui concerne la France, les règles du survol du territoire (incluant les eaux territoriales jusqu'à 12 milles nautiques) par des aéronefs d'Etats étrangers sont fixées par l'instruction interministérielle du 13 mars 1987 précitée.

Les modalités d'application de cette instruction font l'objet d'instructions fréquentes émanant du ministère des affaires étrangères et du développement international (Direction de la coopération de sécurité et de défense) vers les ambassades étrangères²⁶. Ces textes distinguent selon qu'il existe ou non des autorisations diplomatiques permanentes de survol avec l'Etat demandeur. Ils précisent les délais minimum exigés pour le traitement des demandes, les besoins en information en fonction de la nature de la mission (convoyage de personnels, transports de personnalités, évacuations sanitaires, transports de matières dangereuses interdites ou non par l'OACI, transports d'armements ou de matériels de haute technologie militaire), les informations relatives au vol envisagé (identification de l'aéroport de déroutement, modalité de dépôt du plan de vol), les modalités de délivrance de l'autorisation.

²⁵ Ces libertés sont reconnues pour les seuls services aériens internationaux réguliers (droit de traverser un territoire étranger sans y atterrir, d'y atterrir pour des raisons non commerciales, de débarquer des passagers...).

²⁶ Instructions aux ambassades étrangères relatives au survol du territoire français DCSD/SEN du 5 août 2013. Instructions aux ambassades étrangères relatives au survol du territoire français n°1943/DCSD/SEN du 15 décembre 2014.

Ainsi, lorsqu'il n'existe pas d'accord permanent ou s'il s'agit d'un vol sensible (aéronef armé, par exemple), une demande spéciale du survol est formulée. Il est précisé sur cette demande la nature du matériel de guerre et des munitions transportés. Sur un plan juridique, l'Etat survolé doit en effet donner son accord en toute connaissance de cause. Ce point est sensible. Par exemple, en 1967, la question de la neutralité de la Suisse a été évoquée à l'occasion du survol de son territoire par les avions militaires américains soupçonnés de transporter des armes nucléaires²⁷. Cette obligation prévue lors de transports de matériel de guerre et de munitions de guerre pourrait s'assimiler à l'obligation mentionnée par l'article 35 de la Convention de Chicago pour les « *aéronefs employés à la navigation internationale* » de demander la permission à l'Etat intéressé avant d'effectuer un tel transport. Néanmoins, cet article 35, comme les autres dispositions de cette Convention, n'est pas applicable aux aéronefs d'Etat (article 3).

On doit donc considérer que cette pratique est fondée sur l'article 3 c) de la Convention qui prévoit que l'aéronef d'Etat bénéficiaire de l'autorisation de survol doit respecter les « *conditions de cette autorisation* ». Ainsi, les Etats adoptent, en toute souveraineté, des réglementations internes pour encadrer le survol de leur espace aérien par des aéronefs d'Etats étrangers et notamment le transport par ces aéronefs de munitions, armements et matériels de guerre.

Il existe en outre des accords multilatéraux destinés à faciliter les survols.

Ainsi, depuis 2010, la France applique un arrangement technique pour les vols effectués par les aéronefs militaires de transport sous le contrôle de l'*European Air Transport Command* (EATC). Concrètement, par exemple, lorsqu'un A400M français reçoit une mission de la part de l'EATC, c'est ce dernier qui se charge d'obtenir les autorisations de survol des Etats étrangers. Inversement, l'EATC dispose d'autorisations annuelles de survol de la France.

Par ailleurs, lors de la période de présidence française de l'Union européenne en 2008, le ministère français de la défense a initié le projet d'*European Air Transport Fleet* (EATF), partenariat de nations européennes souhaitant améliorer l'emploi des capacités de transport

²⁷ Exemple donné par M. KI-GAB-PARK, *La protection de la souveraineté aérienne*, Edition A. Pédone, RGDI 1991, p. 238.

aérien militaire actuelles et futures. Un des premiers résultats de ce projet est la rédaction, à l'image de ce qui a été fait à l'EATC, d'un arrangement technique facilitant les survols de chacune des nations signataires par des avions militaires de ces mêmes nations. A ce jour, vingt pays membres de l'EATF²⁸ ont signé cet arrangement technique qui permet de réduire les délais pour le survol de l'Europe (jusqu'à 10 jours de gain pour l'aérotransport de munitions) et de désencombrer les réseaux diplomatiques. Cette facilité d'autorisation diplomatique de survol préfigure l'harmonisation des procédures et la coopération visées dans le cadre du futur Ciel Unique Européen.

1.2 La possibilité d'utiliser la force armée à l'égard des avions d'Etat

L'emploi des armes contre un avion civil a été interdit par le Protocole de Montréal du 10 mai 1984, qui est entré en vigueur en 1998 et a inséré un article 3 bis au sein de la Convention de Chicago. Cette modification fait suite à la destruction tragique d'un *Boeing 747* de la *Korean Airlines* par l'aviation militaire soviétique alors que cet avion avait pénétré l'espace aérien de l'ancienne URSS sans autorisation. Cette affaire a provoqué la mort de 269 personnes et l'une enquête de l'OACI qui l'a suivie a démontré la disproportion de la riposte soviétique et la nécessité de protéger les avions civils contre ce type de pratique.

A cet effet, l'article 3 bis encadre l'usage de la force armée à l'égard des avions :

*« Les Etats contractants reconnaissent que chaque Etat doit s'abstenir de recourir à l'emploi des armes contre les avions civils en vol et qu'en cas d'interception, la vie des personnes se trouvant à bord et la sécurité des avions ne doivent pas être mises en danger. Cette disposition ne saurait être interprétée comme modifiant de quelque manière que ce soit les droits et obligations des Etats en vertu de la Charte des Nations Unies [légitime défense des Etats] ».*²⁹

²⁸ Pour le moment, la France, qui est pourtant à l'origine de cet arrangement technique, ne l'a pas encore signé. La rejointe de ce dispositif est à l'étude à la direction des affaires juridiques du ministère de la défense, en lien avec le commandement de la défense aérienne et des opérations aériennes et l'état-major des armées.

²⁹ Pour une étude détaillée au sujet de l'usage de la force armée à l'égard des avions, voir DE LUCA Anne (commandant), « L'emploi de la force aérienne contre les avions civils : du terrorisme aérien à la légitime défense », *Penser les ailes françaises*, n°15, octobre 2007, p. 14-24.

La procédure d'interception des aéronefs par des aéronefs d'Etat est précisée dans le code de l'aviation civile³⁰. Les règles d'identification, de classification et d'interception des aéronefs survolant le territoire français sont par ailleurs précisées au sein d'instructions que le commandant de la défense aérienne et des opérations aériennes est chargé d'appliquer. Ces instructions étant protégées par le secret de la défense nationale, il n'est pas possible ici d'en évoquer le contenu.

Retenons qu'en l'absence d'autorisation préalable de survol, l'aéronef d'Etat et son équipage s'exposent aux prérogatives souveraines des Etats survolés. Ces derniers sont fondés à prendre toutes les mesures pour déterminer si l'aéronef présente une menace pour leur sécurité. En effet, l'aéronef d'Etat ne bénéficiant pas de la protection juridique comparable à celle qui prévaut pour les aéronefs civils en vertu de l'article 3 bis de la Convention de Chicago, l'usage de la force armée à leur égard est juridiquement incontestablement possible³¹. Le cas du Sukhoï 24 de l'armée russe abattu par les forces armées turques le 24 novembre 2015 alors qu'il avait violé l'espace aérien turque est une illustration frappante et récente. Mais sans aller jusqu'à cet extrême, les mesures de raccompagnement par les forces aériennes britanniques et ou françaises d'aéronefs russes survolant La Manche se multiplient et montrent l'actualité du sujet³².

1.3 Les questions soulevées par le recours à la sous-traitance dans les zones de conflits

Si le ministère de la défense français externalise depuis longtemps le transport aérien de personnels et de matériels vers les théâtres d'opérations, via des marchés d'affrètement et sans que cela ne pose de difficulté juridique particulière, il recourt par ailleurs depuis peu à l'affrètement d'aéronefs civils pour le transport de militaires au sein même des théâtres

Pour une étude détaillée de l'exercice de la souveraineté aérienne en droit français : cf. DUPONT Pascal M., (Docteur en droit, commissaire des armées), *Souveraineté et libertés dans la troisième dimension*, Pedone, collection études internationales, novembre 2015, p. 126 et suivantes.

³¹ Toutefois, les vols de secours à caractère humanitaires, dans le cadre de conflits armés, ne peuvent être ciblés et bénéficient d'une protection s'ils se soumettent aux contrôles qu'est en droit d'exercer la partie adverse (article 36 de la Convention de Genève du 12 août 1949 et 70 du Protocole I additionnel aux Conventions de Genève, 1977). Pour une étude détaillée de la question, Cf. « Ponts aériens : un concept imprécis et un cadre juridique ambigu », Séminaire Air du Collège interarmées de défense, 16^{ème} Promotion, 2008, sous la direction du capitaine Anne DE LUCA, *L'espace du Centre d'études stratégiques aérospatiales*, p. 35.

³² Cf. <http://www.opex360.com/2016/02/22/en-catimini-larmee-de-lair-enfin-communique-sur-linterception-de-deux-bombardiers-russes-tu-160-blackjack/>

d'opération. Il a confié en outre à des sociétés privées les opérations, les plus délicates, de décollage et d'atterrissage des drones *MQ9 Reaper* au Niger, les phases de pilotages au-dessus de la zone de recueil de renseignements étant, elles, toujours confiées à des militaires de l'armée de l'air. Il a également recours à une société de travail aérien chargée, notamment, de réaliser des prestations de surveillance et de reconnaissance aériennes au-dessus des théâtres d'opérations.

Cette externalisation croissante et au plus près des opérations et des zones de combat contribue à brouiller les limites entre les missions (donc les statuts) relevant des aéronefs militaires et celles des aéronefs civils. En effet, même si un aéronef affrété par le ministère de la défense demeure un aéronef civil au sens du droit interne français³³, un Etat tiers peut avoir une analyse différente en considérant que l'aéronef, utilisé à des fins militaires, a le statut d'aéronef d'Etat.

Cette tendance pose questions sur le plan juridique et ce, à double titre.

En premier lieu, il est interdit, durant un conflit armé, de faire participer des civils aux hostilités. La notion de participation directe aux hostilités (PDH) est sujette à interprétations. Sa définition, telle qu'issue de différents travaux du comité international de la Croix-Rouge (CICR), n'est aujourd'hui pas totalement figée³⁴ et cela doit inviter à la prudence. En effet,

³³ La définition de l'affrètement est donnée par l'article L 6400-2 du code des transports : « *l'affrètement d'un aéronef est l'opération par laquelle un fréteur met à la disposition d'un affréteur un aéronef avec équipage. Sauf convention contraire, l'équipage reste sous la direction du fréteur* ».

Les aéronefs affrétés sont des aéronefs civils, au sens de l'article 1er du décret n°2013-367 relatif aux règles d'utilisation, de navigabilité et d'immatriculation des aéronefs militaires et des aéronefs appartenant à l'État et utilisés par les services de douanes, de sécurité publique et de sécurité civile. A ce titre, ils sont soumis à la réglementation civile de droit interne français, quelle que soit la finalité de leur activité aérienne.

³⁴ Il est classique d'exiger que les trois conditions suivantes soient réunies :

1) Un seuil de nuisance : les personnes doivent avoir commis des actes susceptibles d'affecter de manière négative les opérations militaires (actes ayant pour objet d'infliger des dommages réels au personnel et/ou au matériel de l'ennemi). Seuls des exemples d'actions armées sont citées par le CICR : sabotage, perturbation de la logistique, capture de personnels militaires, déminage, espionnage par exemple.

A l'inverse, les personnes civiles qui se limitent à appuyer l'effort de guerre ou l'effort militaire ne sont pas considérées comme des combattants si leur action n'implique pas d'acte de violence représentant une menace immédiate de dommages concrets à la partie adverse.

2) Un lien causal direct entre l'acte de la personne civile et le dommage : à cet égard, les mesures préparatoires visant à commettre un acte hostile spécifique constituent bien un acte hostile (ex : opérations de pilotage de drones par des *contractors*).

En revanche, « *les mesures préparatoires visant à établir la capacité générale de commettre des actes hostiles non spécifiés* » ne constituent qu'une participation indirecte (ex : chargement de munitions à des fins défensives, voire chargement d'un hélicoptère d'attaque par un personnel civil sans plus de précision quant à la nature de la mission, opérations de décollage par des *contractors* en vue d'une opération de reconnaissance...).

quelle que soit la qualification retenue par la France, elle ne préjugerait en rien de celles décidées par d'autres Etats. En d'autres termes, si la France considère qu'une mission peut être réalisée par des civils en ce qu'elle ne constitue pas une PDH, rien n'interdirait un autre Etat d'adopter une position divergente.

Quelles seraient les conséquences d'une telle PDH ?

En situation de conflit armé, la première conséquence impacte directement les équipages du sous-traitant : ils perdent la protection due aux civils contre les attaques et peuvent juridiquement être ciblés durant le temps de leur participation aux hostilités. Cette conclusion est importante pour les intéressés et leur famille. En outre, il n'est pas sûr que l'assureur du sous-traitant ou des équipages couvre un tel risque.

Pour l'Etat français, faire participer des civils à un conflit armé, même avec leur consentement, constitue une violation de l'un des principes fondamentaux du droit des conflits armés, le principe de distinction (entre combattants et non-combattants). Ici, le risque semble davantage de niveau diplomatique et/ou médiatique que juridique.

Sur le plan pénal, la responsabilité des donneurs d'ordre au sein du ministère de la défense pourrait être recherchée dans le cas d'un conflit armé international (CAI). L'461-23 du code pénal punit de la réclusion criminelle à perpétuité le fait, dans un CAI³⁵, « [...] d'employer [...] des méthodes de combat ayant fait l'objet d'une interdiction générale et ayant été inscrits dans une annexe au statut de la Cour pénale internationale acceptée par la France ». En effet, l'utilisation d'un aéronef civil avec à son bord du personnel civil pour effectuer des missions de surveillance et de reconnaissance pourrait être considérée comme un acte de perfidie. La perfidie se caractérise notamment par le fait d'utiliser la présence de personne civile pour mettre certaines zones ou objectifs militaires à l'abri de l'action de combat. Elle est considérée comme un crime de guerre en CAI par le Statut de Rome³⁶. Un tel acte est,

3) Un lien de belligérance : l'acte doit être spécifiquement conçu pour causer un dommage direct en soutien d'une partie au conflit, et au détriment d'une autre.

³⁵ L'article 461-23 du code pénal n'est pas applicable aux conflits armés non internationaux ni aux situations de troubles internes.

³⁶ La perfidie est définie par l'article 37 du protocole I additionnel aux conventions de Genève qui précise : « 1. Il est interdit de tuer, blesser ou capturer un adversaire en recourant à la perfidie. Constituent une perfidie les actes faisant appel, avec l'intention de la tromper, à la bonne foi d'un adversaire pour lui faire croire qu'il a le droit de recevoir ou l'obligation d'accorder la protection prévue par les règles du droit international applicable

sous réserve de l'appréciation souveraine du juge, susceptible de constituer, lorsqu'il est commis durant un CAI, un crime de guerre relevant, en complément des juridictions nationales, de la compétence de la Cour pénale internationale³⁷.

En second lieu, si les aéronefs affrétés par le ministère de la défense se voyaient reconnaître la qualification d'aéronef d'Etat, des incohérences et des risques seraient créés :

- une incohérence, possible juridiquement mais qui peut poser question en pratique, entre le statut d'aéronef d'Etat présenté à l'international et le statut d'aéronef civil conservé sur le plan du droit interne français (règles d'immatriculation, de navigabilité et d'utilisation, licences des pilotes, assurance privée, certificats privés, etc.)³⁸ ;
- la non application, en principe, à ces aéronefs des règles de l'OACI, la Convention de Chicago ne s'appliquant pas aux aéronefs d'Etat, alors pourtant que les aéronefs ont gardé leur immatriculation civile et continuent à être exploités selon les règles civiles. Une incertitude serait donc créée au sujet des règles réellement applicables aux aéronefs en question ;
- un risque, pour le ministère de la défense, d'être considéré comme l'exploitant de l'aéronef. Ce risque est augmenté dans l'hypothèse où le marché d'affrètement prévoit que l'équipage civil est soumis au pouvoir hiérarchique du ministère de la défense durant les missions. La qualité d'exploitant emporte des conséquences importantes notamment sur le plan de la responsabilité en cas d'accident³⁹. S'il n'est pas certain que le ministère de la défense soit, au final, considéré comme exploitant en cas d'accident, le fait de conférer un statut d'aéronef d'Etat à ces appareils contribue à augmenter ce risque ou en tout cas les incertitudes. Ainsi, le ministère de la défense pourrait risquer de voir sa responsabilité

dans les conflits armés. Les actes suivants sont des exemples de perfidie : [...] c) feindre d'avoir le statut de civil ou de non-combattant ; [...] »

³⁷ Il existe enfin un risque moins direct : celui de laisser croire qu'il n'y a pas de limites à l'externalisation et que les missions opérationnelles qui font le cœur de métier des militaires peuvent être confiées sans limite à des entreprises civiles. Outre l'aspect statutaire, voire éthique, l'empiètement progressif des sociétés civiles sur les missions des armées, s'il ouvre des opportunités de reconversion, a un impact sur les capacités militaires, rognées en conséquence des externalisations.

Enfin, il convient de rappeler que les missions de souveraineté sont insusceptibles de délégation ou d'externalisation, conformément à la jurisprudence du Conseil constitutionnel et du Conseil d'Etat.

³⁸ Cf. note de bas de page n°32.

³⁹ Cf. Annexe.

engagée en cas d'accident alors qu'il ne maîtrise pas un certain nombre de facteurs (formation des pilotes, maintenance des aéronefs...). Par ailleurs, bien que les sous-traitants soient assurés par des compagnies d'assurance privées, une victime d'accident aérien pourrait être tentée de rechercher la responsabilité civile de l'Etat devant le juge civil, en démontrant le lien avec l'Etat du fait du statut de l'aéronef.

Ainsi, avant chaque sous-traitance ou externalisation de missions aériennes sur des théâtres d'opération (transport, recueil de renseignement, pilotage à distance...), une analyse au cas par cas doit être menée pour s'assurer qu'il n'y a pas de risque de qualification en PDH pour maîtriser les risques.

De la délivrance de l'autorisation diplomatique de survol découle une conséquence importante pour l'aéronef d'Etat : il bénéficie d'une certaine immunité.

2. La question de l'immunité des aéronefs d'Etat

A la différence des navires de guerre, les aéronefs d'Etat ne bénéficient pas d'une immunité expressément reconnue par un traité international *ad hoc*. Il peut par conséquent en résulter une certaine incertitude. Pour lever les doutes, il convient, après quelques rappels sur la notion d'immunité, de rechercher les fondements juridiques de l'immunité des aéronefs d'Etat (2.1), puis de préciser dans quelles conditions cette immunité est applicable (2.2) et, enfin, d'expliquer les contours de cette immunité (2.3).

2.1 Définition et fondement

De façon générale, les immunités de l'Etat sont destinées à garantir le respect de sa souveraineté lorsque ses agents, sa législation ou ses biens sont en rapport direct avec la souveraineté territoriale d'un autre Etat. Elles s'étendent cependant aux représentants de l'Etat (agents diplomatiques et consulaires, chef d'Etat, chef de Gouvernement, ministre des affaires

étrangères⁴⁰). Cette exception au principe de souveraineté territoriale est admise depuis fort longtemps par le droit international coutumier et la jurisprudence de la Cour internationale de justice.

On distingue l'immunité de juridiction, en application de laquelle un Etat, pour ses actes de puissance publique, ne peut, sauf accord exprès, être jugé à l'étranger, de l'immunité d'exécution, qui protège les biens affectés aux fonctions d'autorité d'un Etat des actes de police ou de contrainte exercés par un Etat étranger (saisies, visite de douane...) ⁴¹.

Contrairement aux navires de guerre, dont l'immunité complète (d'exécution et de juridiction) vis-à-vis de tout autre Etat que l'Etat du pavillon est consacrée par la Convention sur le droit de la mer de 1982⁴², l'immunité des aéronefs d'Etat, y compris les aéronefs militaires, n'est précisée dans aucun traité de droit international à portée universelle⁴³.

En France, la doctrine semble considérer que l'aéronef d'Etat jouit de l'immunité si le survol est régulièrement autorisé et est déchu de ce privilège en cas contraire⁴⁴. L'immunité des

⁴⁰ Cour internationale de justice, 14 février 2002, mandat d'arrêt du 11 avril 2000.

⁴¹ Bénéficiaire de cette immunité d'exécution « outre les biens nécessaires à l'activité des représentants de l'Etat et de ses services publics à l'étranger (ambassade, navire de guerre...) ses disponibilités monétaires des banques mêmes privées ». Cf. QUOC DINH Nguyen, n°291, *op. cit.*

⁴² Cf. articles 32 et 236 de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982.

⁴³ Ainsi, la Convention pour l'unification de certaines règles relatives à la saisie conservatoire des aéronefs, conclue à Rome le 29 mai 1933, qui prévoit en son article 3 que sont exempts des saisies conservatoires « *les aéronefs affectés exclusivement à un service d'Etat, poste comprise, commerce excepté* », ne peut servir de fondement à l'immunité des aéronefs d'Etat. D'une part, parce qu'elle n'a pas de portée universelle (elle n'a été ratifiée que par une trentaine d'Etats parmi lesquels on ne compte pas les Etats Unis, la France, le Royaume Uni, le Japon...). D'autre part, la France a signé ce texte sans le ratifier par la suite, si bien qu'il ne lui est pas applicable. Enfin, cette convention ne protège ces aéronefs qu'à l'égard des saisies conservatoires, sans pour autant employer le terme, plus large d'immunité.

La Convention de Paris du 13 octobre 1919 portant réglementation de la navigation aérienne fait un parallèle entre les immunités accordées aux « *aéronefs militaires d'Etat* » et celles dont jouissent les navires de guerre (articles 1 et 32). Là encore, cette convention ne peut servir de fondement à l'immunité des aéronefs d'Etat de nos jours et ce pour plusieurs raisons. Dénoncée par l'article 80 de la Convention de Chicago, ce texte n'est plus en vigueur. En outre, la Convention de Paris n'a réuni qu'un nombre restreint d'adhésions (32 Etats) et les futures grandes puissances (Etats Unis, Russie) n'y ont jamais adhéré.

⁴⁴ - Cf. QUOC DINH Nguyen, p. 1252, *op. cit.*

- Cf. BULLIER A., « *Avion militaire et immunité de souveraineté* », *Petites Affiches*, 01 juin 2001 n° 109 : « *En droit international coutumier, on peut dire qu'un appareil d'Etat qui survole l'espace aérien d'un Etat et atterrit en territoire étranger bénéficie de l'immunité accordée aux navires d'Etat dans les mêmes circonstances, pourvu qu'il ait obtenu l'autorisation de pénétrer dans l'espace aérien. L'immunité de souveraineté ne peut être invoquée lorsque l'aéronef est entré dans l'espace aérien de façon intentionnelle ou sans autorisation* ».

- Cf. DOBELLE Jean (Ambassadeur représentant la France à l'OACI), *Droit de la mer et droit aérien, La mer et son droit*, Mélanges offerts à Lucchini et J.-P. Quéneudec, Edition Pedone, 2003, p. 181 : « *Toujours sur le terrain des similitudes [entre le droit de la mer et le droit aérien], on relèvera une définition largement identique* ».

aéronefs d'Etat est fondée sur le régime traditionnel des immunités des biens affectés aux autorités des Etats.

En pratique, un accident survenu en 2001 a montré que deux Etats ont reconnu implicitement le principe d'immunité d'un aéronef militaire. Un aéronef militaire de l'*US Air Force* devait se poser d'urgence, le 1^{er} avril 2001, sur un aéroport de l'île chinoise de Hainan après être entré en collision avec un chasseur de la République populaire de Chine. Il semble que l'appareil américain se trouvait alors dans l'espace aérien international et qu'il ait dû demander d'urgence l'autorisation d'atterrir après la collision. Néanmoins, il semble que l'aéronef n'a pu obtenir l'autorisation de survol et d'atterrissage. Les Etats-Unis se sont tout de même prévalus de l'immunité de souveraineté, c'est-à-dire que l'appareil ne pouvait faire l'objet d'aucune inspection, ni fouille. De leur côté, les autorités chinoises, sans contester directement le principe de l'immunité, ont fait quelques difficultés puisqu'elles n'avaient pas autorisé le survol et l'atterrissage, fût-il urgent.

Cette position semble conforme à la coutume internationale relative aux immunités des Etats. Les aéronefs militaires ou les aéronefs utilisés pour le transport du Président, par exemple, au même titre que les navires de guerre ou les ambassades, sont des biens affectés aux fonctions régaliennes de l'Etat et peuvent, en conséquence, jouir de l'immunité de juridiction et d'exécution.

Dans une note interne de 2005, le ministère des affaires étrangères rappelle que :

En tant qu'aéronef d'Etat, l'appareil concerné bénéficie alors du régime reconnu en droit international coutumier aux biens des Etats. Ce régime exclut les mesures d'exécution forcée à l'encontre des biens affectés à une mission de service public. S'agissant, par exemple, d'un avion affrété pour permettre le transport d'un chef de gouvernement dans le cadre d'une mission spéciale, c'est-à-dire d'une mission temporaire ayant un caractère représentatif de l'Etat d'envoi ayant reçu l'accord de l'Etat concerné, cet avion est utilisé aux fins d'une activité souveraine et ne peut faire l'objet d'une mesure de saisie.

du navire de guerre (auquel est assimilé le navire d'Etat remplissant une mission de service public) par opposition au navire marchand, et de l'aéronef d'Etat, à savoir celui affecté à un service militaire de douane ou de police, par opposition à l'aéronef civil. En d'autres termes, qu'il s'agisse des navires ou des aéronefs, ce n'est pas le critère de la propriété qui est déterminant pour les qualifier, mais celui de leur affectation. Cette distinction fondamentale va comporter au demeurant des conséquences du même ordre en termes d'immunité, d'exercice de la juridiction et de la compétence de police dans les espaces internationaux ».

Il ressort en effet des articles 19, alinéa c) et 21 de la Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens du 2 décembre 2004, qui reflète l'état du droit coutumier en la matière, que les biens utilisés ou destinés à être utilisés par l'Etat dans l'exercice de ses missions spéciales ne font pas partie des biens de l'Etat susceptibles de faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée. En outre, l'article 25 de la Convention de New York sur les missions spéciales du 8 décembre 1969, à laquelle la France n'est pas partie mais qui codifie l'état du droit coutumier en la matière, dispose en son paragraphe 3, que « les locaux de la mission spéciale [...] et ses moyens de transport ne peuvent faire l'objet d'aucune perquisition, réquisition, saisie ni mesure d'exécution »⁴⁵.

La France a bien évidemment intérêt à se prévaloir d'une telle immunité pour ses aéronefs d'Etat en se référant à la Convention des Nations Unies précitée et sur la coutume internationale. Elle doit, par réciprocité, l'accorder aux aéronefs d'Etats étrangers.

Cependant, cette immunité ne pourrait être opposée que dans la mesure où l'aéronef n'a pas violé les règles nationales du survol du territoire concerné.

2.3 Conditions de l'immunité

Les immunités sont, tout d'abord, reconnues entre les Etats sous réserve de réciprocité.

L'article premier de la Convention de Chicago stipule que « *Les Etats contractants reconnaissent que chaque Etat a la souveraineté complète et exclusive sur l'espace aérien au-dessus de son territoire* ». Après cette affirmation de principe, le texte précise que les aéronefs d'Etat sont exclus du champ d'application de cette convention, les Etats étant compétents pour édicter les règles qui leurs sont applicables dans et au-dessus de leur territoire national.

Les aéronefs d'Etat doivent donc obtenir l'autorisation de survol et se conformer aux conditions de cette autorisation (cf. *supra*). Faute de quoi, non seulement ils ne peuvent se prévaloir d'aucune immunité, mais ils s'exposent à la défense souveraine du territoire étranger par l'usage de la force armée à leur égard.

Les aéronefs d'Etat d'Etats étrangers sont donc soumis à la réglementation que le pays survolé ou de destination a décidé de leur appliquer. Ces conditions doivent être précisées

⁴⁵ Note n°3619/DJ/CCH/SD du Ministère des affaires étrangères du 5 décembre 2005.

dans l'autorisation de survol ou au sein des accords permanents éventuels. Si l'autorisation ne prévoit pas explicitement d'immunité pour l'appareil, on pourra néanmoins considérer que l'aéronef qui respecte les règles de survol pourra jouir de cette immunité, en application de la coutume internationale. Dans sa note du 5 décembre 2005 précité, la direction juridique du ministère des affaires étrangères considère en effet que : « *Dès lors qu'une telle autorisation préalable de survol et/ou d'atterrissage a été accordée, celle-ci porte reconnaissance formelle du statut d'aéronef d'Etat de l'appareil en cause et implique que cet Etat a également consenti à garantir le caractère inviolable de l'appareil.* »

Cette remarque est importante et par réciprocité, les aéronefs d'Etat français doivent se l'appliquer à eux-mêmes à l'étranger.

2.3 Portée de l'immunité

La qualification d'aéronef d'Etat emporte des conséquences qu'il est nécessaire de préciser ici car la pratique montre qu'elles sont rarement connues alors que les conséquences diplomatiques sont importantes.

L'insaisissabilité des aéronefs d'Etat est une des composantes de l'immunité d'exécution et donne lieu à des contentieux assez fréquents⁴⁶. Elle devra, le cas échéant, être défendue par les autorités françaises sur le fondement de la coutume internationale. Rappelons que si la France n'a pas ratifié la Convention pour l'unification des certaines règles relatives à la saisie conservatoire des aéronefs, conclue à Rome le 29 mai 1933, elle a adopté dans le CT le principe d'insaisissabilité des aéronefs militaires et des aéronefs appartenant à un Etat et exclusivement affectés à un service public⁴⁷.

⁴⁶ Pour des illustrations récentes :

- la justice irlandaise a mis fin, en août 2015, à l'immobilisation à Dublin d'un *Airbus A 320* de *Congo Airways*, accédant à la demande de la République Démocratique du Congo qui invoquait l'insaisissabilité de cet aéronef d'Etat sur le fondement de la Convention de Rome face à des créanciers de *Congo Airways*.

<http://www.air-cosmos.com/congo-airways-recupere-son-deuxieme-airbus-a320-43647>

- fin de la saisie d'un *Boeing 777* de l'Etat gabonais en France.

<http://www.lenouveaugabon.com/justice/1904-8969-retour-a-libreville-de-l-avion-presidentiel-saisi-en-france>

⁴⁷ L'article L. 6100-1 du code des transports dispose en effet que : « *Les aéronefs militaires et les aéronefs appartenant à un service public ne sont soumis qu'à l'application des règles relatives à la responsabilité du propriétaire ou de l'exploitant.* » Par conséquent, les règles relatives à la saisie ou à la vente forcée des aéronefs prévues dans le même code ne leur sont pas applicables.

Pour une illustration : Tribunal de grande instance de Bobigny, 2 juillet 2003 : insaisissabilité d'un aéronef militaire russe situé sur le territoire français.

L'Etat survolé ou de destination n'est pas privé du droit de garantir sa propre sécurité en prenant certaines mesures. A l'égard des aéronefs, les Etats font respecter plusieurs règles ou conditions⁴⁸ :

- les règles de sécurité de la circulation aérienne (règle de l'air) ;
- les règlements en matière de douane, de santé, de police ;
- la soumission à ces règles doit être prévue dans l'autorisation de survol, qui peut par ailleurs préciser d'autres conditions, relatives au transport de certains articles (munitions, matériel sensible...) ou à l'exercice de certaines activités (vol à basse altitude, prise de vue aérienne...).

La vérification que l'aéronef d'Etat de l'Etat étranger respecte effectivement ces règles ou conditions implique nécessairement l'exercice d'un droit de contrôle minimum, auquel aucun Etat ne renonce. Ces mesures de contrôle n'ont pas pour fondement les articles 13, 16 ou 35 de la Convention de Chicago⁴⁹, laquelle ne s'applique pas aux aéronefs d'Etat. Elles reposent sur le nécessaire respect, par les aéronefs d'Etat, de la réglementation que l'Etat d'accueil a décidé de leur appliquer.

En pratique, le commandant de bord d'un aéronef d'Etat français doit faire valoir que les autorités de police (douane, police de l'immigration...) d'un Etat étranger ne peuvent monter à bord de l'aéronef stationné dans cet Etat qu'après qu'il a donné son accord. Les autorités locales n'ont pas, en effet, de droit de visite de l'aéronef d'Etat (l'article 16 de la Convention de Chicago, qui prévoit ce droit de visite, ne leur est pas applicable). C'est une position constante du ministère des affaires étrangères⁵⁰ que les commandants de bord français doivent par conséquent appliquer de façon à conforter l'uniformité de la pratique et donc la coutume internationale. L'impossibilité pour les autorités étrangères d'avoir accès à l'aéronef d'Etat,

⁴⁸ Ainsi, l'instruction n°111 précitée montre que la France, conformément aux articles 1 et 3 de la Convention de Chicago, soumet le survol de son territoire par des aéronefs d'Etat d'Etats étrangers au respect des règles générales de circulation aérienne.

⁴⁹ L'article 13 stipule que les équipages, les passagers et les marchandises doivent respecter les lois et règlements d'un Etat concernant l'entrée ou la sortie de son territoire des passagers, équipages ou marchandises des aéronefs, tels que les règlements relatifs à l'entrée, au congé, à l'immigration, aux passeports, à la douane et à la santé.

L'article 16 prévoit que les autorités compétentes d'un Etat ont le droit de visiter, à l'atterrissage et au décollage, les aéronefs civils des autres Etats contractants.

L'article 35 est relatif aux munitions et au matériel de guerre, ainsi qu'aux autres articles réglementés ou interdits pour des raisons d'ordre public ou de sécurité.

⁵⁰ Une note du ministère de affaires étrangères n°2025/DJ/JLF/ML du 22 octobre 1982 affirme cette position, confirmée par ailleurs dans la note du 5 décembre 2005 précitée.

de monter à bord et de la fouiller est d'ailleurs reconnue par la Commission européenne de la Démocratie par le droit (Commission de Venise) dans son avis 363/2005 du 17 mars 2006 précité (paragraphe 93). En pratique, cette position a largement été recherchée et défendue par les autorités gouvernementales américaines lors des transports secrets, par des vols bénéficiant des autorisations générales de survol accordées à l'OTAN le 4 octobre 2001, de personnes capturées par la CIA dans le cadre de la lutte menée contre le terrorisme.⁵¹

Cette immunité des aéronefs d'Etat est comparable à celle applicable aux navires de guerre. L'article 24 du décret du 20 mai 1997⁵² précise en effet que :

Conformément aux immunités reconnues par le droit international dont jouissent les navires de guerre, le commandant d'un navire de guerre [...] a le devoir de s'opposer à toute intervention à son bord des autorités de l'Etat côtier ayant le caractère d'une manifestation de souveraineté.

Il rend compte immédiatement au ministre de la défense et informe les représentants diplomatiques ou consulaire de France de toute tentative de cette nature, de même que de toute tentative d'arraisonnement ou de saisie de son navire.

Ces dispositions s'appliquent aux aéronefs de l'aéronautique navale.

Les commandants de bord de l'armée de l'air et l'armée de terre (pour ses hélicoptères) ne disposent pas d'un tel texte de droit interne mais peuvent, sur le fondement du droit international coutumier, s'opposer aux mêmes interventions à l'encontre de leurs aéronefs.

En revanche, les marchandises qui sont embarquées et débarquées de l'appareil sont soumises aux contrôles douaniers et sanitaires de l'Etat étranger. Seuls échappent à ces contrôles les biens couverts par le statut dit de la valise diplomatique.

De même, les passagers des aéronefs d'Etat, militaires ou non, doivent être munis des visas nécessaires pour entrer dans le pays d'accueil. Ils sont soumis aux contrôles de police des autorités locales qui peuvent fouiller leur bagage. Ils ne peuvent faire valoir de privilège particulier au motif qu'ils descendent d'un aéronef d'Etat. En revanche, certaines facilités (dispense de visa, facilités d'entrée) peuvent être prévues par un accord entre les deux Etats (accord portant statut des forces, accord de coopération, etc.) ou par des accords multilatéraux. En outre, certains passagers peuvent bénéficier d'immunités diplomatiques

⁵¹ Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, document de séance 25-29 juin 2007, Editions du Conseil de l'Europe, décembre 2007. *Détentions secrètes et transferts illégaux de détenus : second rapport*, document 11302, paragraphe 102.

⁵² Décret n°97-506 du 20 mai 1997 relatif aux commandements de force maritime et d'élément de force maritime.

prévues par le droit international (Président de la République, ministre des affaires étrangères, diplomates...).

Ainsi, l'immunité de l'aéronef d'Etat ne couvre pas l'équipage en escale. En particulier, les militaires ne bénéficient pas de l'immunité de juridiction durant le temps de l'escale ou du stationnement à l'étranger, d'où la conclusion d'accord portant statut des forces pour prévoir, lorsque cela est possible et sous certaines conditions, une immunité de juridiction pour les militaires français déployés ou stationnés à l'étranger.

Certains aéronefs d'Etat bénéficient d'un statut dérogatoire s'agissant de la loi pénale applicable aux infractions commises à leur bord. En effet la Convention relative aux infractions et à certains autres cas survenant à bord des aéronefs, signée à Tokyo le 14 septembre 1963, stipule qu'elle « *ne s'applique pas aux aéronefs utilisés à des fins militaires, de douane ou de police* »⁵³.

S'agissant des aéronefs militaires français, non seulement cette convention ne leur est pas applicable, mais l'article 113-4 du code pénal prévoit que la loi pénale française « *est seule applicable aux infractions commises à bord des aéronefs militaires français, ou à l'encontre de tels aéronefs, en quelque lieu qu'ils se trouvent* ». Ainsi, les tribunaux français sont seuls compétents pour juger des actes commis à bord des aéronefs militaires français et le droit pénal est seul applicable pour punir ces agissements. Les règles sont les mêmes pour les infractions commises à bord des navires de guerre (article 113-3 du code pénal). Toutefois, si l'auteur des faits est un étranger et que la France accepte la demande d'extradition formulée par l'Etat de la nationalité de l'auteur de l'infraction, les juridictions de cet Etat deviennent compétentes.

⁵³ Cette convention donne à l'Etat d'immatriculation de l'aéronef compétence pour connaître les infractions et les actes accomplis à bord. Cependant, aucune compétence pénale exercée conformément aux lois nationales d'un Etat n'est écartée (Cf. article 3.3). Ainsi, ces infractions sont considérées, aux fins d'extradition, comme ayant été commises tant au lieu de leur perpétration que sur le territoire de l'Etat d'immatriculation de l'aéronef (article 16). Deux Etats sont donc susceptibles de connaître l'infraction commise à bord. D'ailleurs, dans les cas cités à l'article 4 de cette convention, un Etat qui n'est pas l'Etat d'immatriculation pourra « *gêner l'exploitation d'un aéronef* » en vue d'exercer sa compétence pénale à l'égard de l'infraction commise à bord (par exemple, lorsque cette infraction a produit des effets sur le territoire dudit Etat, ou quand elle a été commise par ou contre un ressortissant dudit Etat).

Conclusion

Au terme de ce mémoire, il est possible de retenir que la notion d'aéronef d'Etat est volontairement souple en droit international. Le critère cardinal pour distinguer l'aéronef d'Etat de l'aéronef civil est l'utilisation qui est faite du vecteur durant le vol. S'il est considéré comme étant utilisé dans les services militaires, de douane ou de police ou pour le transport d'autorités diplomatiques (liste non limitative), il peut être qualifié d'aéronef d'Etat. Chaque Etat survolé peut ainsi apprécier la situation au regard de la pratique internationale, qui n'est pas toujours uniforme, mais aussi en considération des règles qu'il a fixées pour protéger ses intérêts nationaux tout en respectant la Convention de Chicago. Un aéronef peut par conséquent être considéré comme civil par l'Etat d'origine mais comme aéronef d'Etat par les autorités du pays survolé ou de destination, et inversement. Ainsi, la pratique manque d'harmonie, voire parfois de cohérence. D'un côté, les aéronefs affrétés par la CIA pour transporter des prisonniers depuis l'Afghanistan sont considérés comme des aéronefs d'Etat par les autorités américaines et les pays membres de l'OTAN. D'un autre côté, les USA estiment que les aéronefs affrétés pour faire revenir au pays les troupes américaines déployées en opération extérieure sont civils, la France ayant la même position à l'égard de ses affrètements pour le transport de troupe ou de matériel dans le cadre des opérations extérieures.

Les Etats ayant une lecture qui peut dépendre de leurs intérêts du moment, la prudence est donc de mise. D'autant que les conséquences de la qualification d'aéronef d'Etat ne sont pas neutres. A défaut d'avoir obtenu préalablement l'autorisation diplomatique de survol, l'aéronef d'Etat est susceptible de s'exposer à l'usage de la force armée par l'Etat survolé. Inversement, si des accords de survol existent entre les Etats pour faciliter la circulation des aéronefs d'Etat, la tentation peut être grande de chercher à en faire bénéficier certains aéronefs civils en les présentant sous le statut d'aéronef d'Etat. Alors que le droit international est flou, le recours croissant aux aéronefs civils ou aux opérateurs civils au profit des missions accomplies par les armées en opération extérieure contribue à brouiller davantage encore les frontières entre le statut d'aéronef d'Etat et celui d'aéronef civil et à générer certains risques juridiques. Il pose question au regard notamment de l'interdiction de faire participer des civils aux hostilités dans les conflits armés. Enfin, ce mémoire aura permis de préciser les contours

de l'immunité dont bénéficient les aéronefs d'Etat en application du droit international coutumier. Cette immunité semble curieusement moins connue que celle applicable aux navires de guerre alors qu'elle est parfaitement fondée et opposable.

En l'absence de « *formule magique* » pour définir l'aéronef d'Etat, pour reprendre l'expression du Comité juridique de l'OACI⁵⁴, une « *zone grise* » continuera toujours d'exister entre les deux catégories d'aéronefs. Cette souplesse offre une place pour l'appréciation souveraine des Etats qui est finalement assez rare en droit international. Mais c'est au prix de cette incertitude que la Convention de Chicago a pu être universellement ratifiée et toute révision portant sur ce point est vouée à l'échec du fait des enjeux de souveraineté. A l'heure où nous achevons ce mémoire, des discussions sont en cours à Bruxelles au sujet de la définition de l'aéronef d'Etat dans le cadre de la révision du règlement 216/2008 du 20 février 2008 instituant l'Agence de la sécurité aérienne, la Commission proposant, pour l'application de ce règlement, une définition plus restrictive que celle prévue par la Convention de Chicago, preuve que le débat autour de cette notion n'est pas clos et demeure d'actualité...

⁵⁴ *Secretariat Study on « Civil/State Aircraft », op. cit.* Voir paragraphes 5.1.2.3 et suivants.

(Page vierge)

Annexe 1 : les autres conséquences en droit interne de la qualification d'aéronef d'Etat

La présente annexe précise les conséquences qui sont susceptibles d'être engendrées en droit interne français par une qualification d'aéronef d'Etat.

I. L'Etat exploitant et les conséquences en matière de responsabilité

La qualification d'aéronef d'Etat emporte une conséquence juridique importante pour l'Etat : il est supposé être l'exploitant de l'appareil et à ce titre engage sa responsabilité dans des conditions peu favorables.

1. Un régime de responsabilité peu favorable

L'article L 6100-1 du CT prévoit que les règles relatives à la responsabilité du propriétaire et de l'exploitant sont applicables « *aux aéronefs militaires et [aux] aéronefs appartenant à l'Etat et exclusivement affectés à un service public* ».

Ainsi, en cas de dommage causé par suite d'un abordage, il est fait application de l'article L6131-1 du CT, lequel dispose qu'« *en cas de dommage causé par un aéronef en évolution la responsabilité du pilote et de l'exploitant est réglée conformément aux dispositions du code civil* ». C'est donc au code civil et plus particulièrement à ses articles relatifs à la responsabilité délictuelle qu'il convient de se référer, c'est-à-dire aux articles 1382 et suivants.

En cas de dommage causé aux tiers à la surface, c'est l'article L613-2 du CT qui a vocation à s'appliquer. En vertu de ce texte, « *l'exploitant d'un aéronef est responsable de plein droit des dommages causés par les évolutions de l'aéronef ou les objets qui s'en détacheraient aux personnes et aux biens situés à la surface. Cette responsabilité ne peut être atténuée que par la preuve de la faute de la victime* ». Ce texte prévoit donc une responsabilité « objective » de l'exploitant en cas de dommages causés aux tiers à la surface, en ce sens qu'elle ne peut être écartée que par la preuve d'une faute de la victime.

2. Des risques en cas d'affrètement.

La définition de l'affrètement est donnée par l'article L 6400-2 du CT: « *l'affrètement d'un aéronef est l'opération par laquelle un fréteur met à la disposition d'un affréteur un aéronef avec équipage. Sauf convention contraire, l'équipage reste sous la direction du fréteur* ».

Les aéronefs affrétés sont des aéronefs civils, au sens de l'article 1^{er} du décret n°2013-367 relatif aux règles d'utilisation, de navigabilité et d'immatriculation des aéronefs militaires et des aéronefs appartenant à l'État et utilisés par les services de douanes, de sécurité publique et de sécurité civile. A ce titre, ils restent soumis à la réglementation civile de droit interne français, quelle que soit la finalité de leur activité aérienne.

On voit donc ici le risque qu'il peut y avoir à qualifier d'aéronef d'Etat un aéronef affrété par l'Etat. Ce dernier est susceptible d'apparaître comme l'exploitant, donc le responsable, alors qu'il n'exerce pas (sauf s'il l'a prévu dans le marché) de pouvoir hiérarchique à l'égard de l'équipage. Le commandant de bord, préposé de la compagnie aérienne ou de la société de travail aérien, n'est pas sous le commandement direct des armées. Seul le fréteur (la compagnie aérienne ou la société de travail aérien) exerce réellement les pouvoirs de direction, d'usage et de contrôle de l'appareil.

En cas d'intervention d'un auxiliaire de transport (commissionnaire ou courtier) les liens entre le ministère de la défense et le prestataire de transport ou de travail aérien sont encore plus éloignés.

Par ailleurs, le ministère de la défense, exploitant en apparence, ne maîtrise pourtant pas la maintenance et le maintien en condition de navigabilité des aéronefs (pas plus que la formation et le niveau des pilotes), demeurant soumis aux règles civiles sur ce point.

Solvable par nature, l'Etat apparaît comme le responsable tout trouvé pour les victimes en recherche d'indemnisation en cas d'accident. Certes, en cas de contentieux, le juge rechercherait sans doute la responsabilité du véritable exploitant en recherchant qui était le gardien de l'aéronef (celui qui exerce les pouvoirs d'usage de direction et de contrôle de

l'appareil. Cf. Cour de cassation, 18 novembre 1976). Mais cette situation mettrait le ministère de la défense dans une situation délicate.

Il n'est donc pas recommandé de chercher à qualifier d'aéronef d'Etat, en navigation internationale, un aéronef affrété par le ministère de la défense.

II. Des règles particulières d'immatriculation, de navigabilité, d'utilisation

Ainsi que cela a été évoqué dans la première partie de ce mémoire, les aéronefs d'Etat sont régis en France par des règles particulières s'agissant de leur utilisation, de leur navigabilité et de leur immatriculation (cf. décret n°3013-367 du 29 avril 2013 précité et arrêtés pris pour l'application de ce décret). L'article 1^{er} de ce décret donne une définition de la notion d'aéronef d'Etat sur laquelle il ne sera pas revenu ici.

Retenons que dès lors qu'un aéronef entre dans le champ d'application de ce texte, il échappe aux règles d'immatriculation, de navigabilité et d'utilisation en vigueur dans l'aviation civile. Il est alors placé sous la responsabilité d'une des autorités d'emploi des aéronefs d'Etat (chefs d'états-majors de chacune des armées, délégué général de l'armement, directeur général de la gendarmerie nationale, directeur général de la sécurité civile et de la gestion des crises, ou directeur général des douanes et droits indirects). Par ailleurs, la direction de la sécurité aéronautique d'Etat (DSAé), service à compétence nationale placé sous l'autorité du ministre de la défense et créé par le décret n°2013-366, joue alors le rôle d'autorité fonctionnelle transverse dans les différents domaines de la sécurité aéronautique (navigabilité, circulation aérienne militaire, formation du personnel navigant et exploitation des aéronefs). Cette mission confiée à la DSAé permet ainsi à la France de remplir la clause d'effort qui est prévue dans le règlement (CE) n°216/2008 du 20 février 2008 concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile et instituant une Agence européenne de la sécurité aérienne.

III. L'exonération du paiement de certaines redevances

Les aéronefs d'Etat sont susceptibles de bénéficier de l'exonération du paiement de certaines redevances.

Ainsi, le Règlement (CE) n°1794/2006 du 6 décembre 2006 établissant un système commun de ratification des services de navigation aérienne prévoit une exonération des redevances de route pour les « vols d'Etat » effectués dans des zones contrôlées par des Etats membres de l'Union Européenne.

Ainsi, « les vols militaires des Etats signataires de la convention Eurocontrol, ou ayant conclu avec la France des accords de réciprocité » sont exonérés du paiement de la redevance de route prévue à l'article R. 134-1 du CAC (exonération prévue par l'arrêté du 28 décembre 1994 publiant les règles relatives à la redevance de route) et du paiement de la redevance pour services terminaux de la circulation aérienne prévue à l'article R.134-4 du CAC (exonération prévue à l'article R.134-5 al 5 du CAC).

IV. L'Etat assureur, principe et limites

Par principe et depuis une décision du ministère des finances du 23 septembre 1889, l'Etat est son propre assureur et doit donc supporter les risques liés à ses activités. Ce principe, réaffirmé par un arrêt rendu par la Cour de cassation un siècle plus tard⁵⁵ a fait l'objet d'une étude approfondie de la direction des affaires juridiques du ministère de la défense et s'oppose à la systématisation du recours à des assureurs privés. Ce n'est que par exception et lorsqu'une activité présente des risques particulièrement importants que les administrations de l'Etat peuvent recourir à un assureur.

Le principe de l'Etat-assureur implique que l'Etat supporte seul les dommages qu'il peut subir du fait d'une de ses activités⁵⁶ mais également qu'il doit indemniser les dommages qu'il peut causer à autrui. Lorsque l'Etat cause un dommage à autrui, la jurisprudence a précisé qu'il est tenu aux mêmes garanties qu'un assureur.

⁵⁵ Cass. crim, 24 octobre 1989, n°88-80089.

⁵⁶ Ce qui ne l'empêche pas d'agir contre l'auteur du dommage lorsque cela est possible.

A défaut d'obligation légale ou réglementaire, la justification du recours à une société d'assurance ne peut résulter que d'une étude comparative fondée sur les critères économique et de précaution⁵⁷.

Ainsi, lorsque des aéronefs militaires sont utilisés, il est fait application du principe selon lequel l'Etat est son propre assureur, c'est-à-dire qu'aucune assurance privée n'est souscrite, l'Etat couvrant sur ses crédits les réparations, dommages et intérêts.

Toutefois, le principe selon lequel l'Etat est son propre assureur ne s'applique pas systématiquement lorsque le ministère de la défense effectue avec ses aéronefs des opérations de transport aérien.

En effet, dans ce cas, il convient de distinguer selon les catégories de passagers transportés par aéronef militaire :

- pour les agents de l'Etat (catégorie A1 de l'instruction ministérielle n°120 sur les transports aériens militaires⁵⁸), l'Etat n'a pas jugé opportun de s'assurer. Le principe de l'Etat assureur s'applique dans ce cas ;
- pour les autres catégories de passagers, en revanche, la responsabilité civile de l'Etat qu'il assume en sa qualité de transporteur aérien (dans les conditions et limites prévues par le CT) est couverte par une assurance spécifique. Toutefois, si les garanties relatives à cette assurance s'appliquent dans le monde entier, il existe des cas d'exclusions liés, par exemple, à l'existence d'une situation de conflit. Dans un tel cas, c'est l'Etat qui assumerait les conséquences financières de sa responsabilité.

⁵⁷ Cf. Etudes juridiques n°31 de la Direction des affaires juridiques du ministère de la défense.

⁵⁸ Instruction n°120/DEF/EMA/BPSO du 18 mars 2014 relative aux transports aériens effectués par moyens militaires sur demande de services publics ne relevant pas du ministère de la défense ou sur ordre du ministre de la défense dans l'intérêt des armées.

Annexe 2 : nombre d'aéronefs du ministère de la défense

Informations issues de la loi n° 2015-917 du 28 juillet 2015 actualisant la programmation militaire pour les années 2015 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense.

	DÉBUT 2013	FIN 2019
Cohérence interarmées	- 2 C 160G GABRIEL ;	2 C 160G GABRIEL ;
	2 systèmes de drones MALE HARFANG + 2 systèmes de drones tactiques.	4 systèmes de drones MALE + 2 systèmes de drones tactiques SDT (14 vecteurs aériens) + avions ISR légers.
Forces terrestres	186 hélicoptères d'attaque et de reconnaissance (39 TIGRE + 147 GAZELLE).	148 hélicoptères d'attaque et de reconnaissance (67 TIGRE + 81 GAZELLE).
	121 hélicoptères de manœuvre (90 PUMA + 23 COUGAR + 8 CARACAL).	121 hélicoptères de manœuvre (44 NH 90 + 43 PUMA + 26 COUGAR + 8 CARACAL).
Forces navales	1 porte-avions nucléaire avec son groupe aérien.	1 porte-avions nucléaire avec son groupe aérien.
	22 ATL2.	18 ATL2, dont 2 rénovés.
	15 avions de surveillance maritime.	16 avions de surveillance maritime (12 de type FALCON et 4 ATL2).
	31 hélicoptères moyens/lourds embarqués (dont 9 NFH).	24 hélicoptères moyens/lourds embarqués NFH.
	52 hélicoptères légers.	40 hélicoptères légers.
Forces aériennes	320 avions de combat en parc, dont 110 RAFALE (35 marine), 160 MIRAGE 2000 de tout type, 25 MIRAGE F1 et 25 SEM.	247 avions de combat en parc.
	4 E 3F AWACS.	4 E 3F AWACS.
	14 avions ravitailleurs et 5 avions de transport stratégique (A 340 et A 310).	14 avions ravitailleurs (18) + 4 avions de transport stratégique (A 340 et A 310) + 2 MRTT.
	54 avions de transport tactique (C 130 et C 160).	Une quarantaine d'avions de transport tactique.
	42 hélicoptères moyens (dont 3 VIP).	36 hélicoptères moyens (dont 3 VIP).
	42 hélicoptères légers.	40 hélicoptères légers (FENNEC).

Annexe 3 : photographies

Cette annexe montre des photos d'aéronefs utilisés dans des missions militaires ou gouvernementales sans pour autant qu'ils soient nécessairement qualifiés d'aéronefs d'Etat.



De gauche à droite en commençant par le haut :

<http://lignesdedefense.blogs.ouest-france.fr/archive/2014/11/16/les-affretements-de-barkhane-12924.html>

Ligne de défense, « Externalisation : le point sur les affrètements de Barkhane et de Sangaris », Philippe CHAPLEAU, le 05 janvier 2015.

http://externalisation66.rssing.com/chan-4221749/all_p2.html

« Les yeux de CEA Aviation ne traînent pas au-dessus du Sahel », le 24 octobre 2012.

<http://www.agoravox.fr/tribune-libre/article/de-victor-jara-a-guantanamo-la-129816>

Agoravox, « De Victor Jara à Guantanamo : la même CIA : la surveillance de l'Afrique et du Sahel », le 1^{er} février 2013.

<http://lignesdedefense.blogs.ouest-france.fr/archive/2012/11/10/des-avions-pour-le-13e-rdp-un-pilatus-et-un-casa.html>

Ligne de défense, « Des avions civils pour le 13e RDP: un Pilatus de Space Dropping et un Casa de CAE Aviation », Philippe CHAPLEAU, le 11 novembre 2011.

Liste des abréviations

CAC : code de l'aviation civile

Cass. Crim. : chambre criminelle de la cour de cassation

CIA : *Central Intelligence Agency*

CICR : comité international de la croix rouge

CT : code des transports

CIJ : cour internationale de justice

Infra : ci-dessous

OACI : Organisation de l'aviation civile internationale

Op. cit. : *opus citatum / operecitato*, ouvrage cité

ONU : Organisation des nations unies

OTAN : Organisation du Traité de l'Atlantique Nord

Supra : ci-dessus

TGI : Tribunal de grande instance

Sources

1. Références bibliographiques

CHAMAGNE R. (colonel), *L'art de la guerre aérienne*, L'esprit du livre éditions, 2004, 284 p.

COUTEAU BEGARIE H. *Traité de stratégie*, Institut de stratégie comparée, 2002, 1030 p.

DE JUGLART M., DU PONTAVICE E., DUTHEIL DE LA ROCHERE J., MILLER G. M, (professeurs), *Traité de droit aérien*, tomes 1 et 2, LGDJ, 2^{ème} édition, septembre 1989, 1340 p.

DIEDERIKS-VERSCHOOR (professeur), *Introduction to air law*, Kluwer, 2006, 345 p.

DIRECTION DES AFFAIRES JURIDIQUES du Secrétariat général pour l'administration du ministère de la défense, *Manuel de droit des conflits armés*, 2012, 108 p.

DOBELLE Jean (Ambassadeur représentant la France à l'OACI), *Droit de la mer et droit aérien, La mer et son droit*, Mélanges offerts à J.-P. Quéneudec, Edition Pedone, 2003, 131 p.

DUPONT Pascal M., (Docteur en droit, commissaire des armées), *Souveraineté et libertés dans la troisième dimension*, Pedone, collection Etudes Internationales, novembre 2015, 418 p.

GRARD Loïc (Professeur), *Le droit aérien*, Que Sais-Je? n°1011, PUF, mai 1995, 127 p.

HENCKAERTS Jean-Marie, DOSWALD-BECK Louise, *Droit international humanitaire coutumier*, volume 1, Comité International de la Croix Rouge, Edition Bruylant, 2006, 961 p.

HENROTIN J. *L'airpower au 21^{ème} siècle, enjeux et perspectives de la stratégie aérienne*, Bruylant, 2005, 583 p.

KI-GAB PARK, *La protection de la souveraineté aérienne*, Pedone, mars 1991, 403 p.

MELZER Nils (Legal adviser, International Committee of the Red Cross), *Interpretative guidance on the notion of direct participation in hostilities under international humanitarian law*, ICRC, 2009, 85 p.

LEMOINE Maurice (docteur en droit), *Traité de droit aérien*, Recueil Sirey, 1947, 868 p.

MALIS C. *Guerre et stratégie au 21^{ème} siècle*, Fayard, 2014, 352 p.

PENG Mingmin, *Le statut juridique de l'aéronef d'Etat*, Edition M. Nijhoff, 1957, 129 p.

QUOC DINH Nguyen, DAILLIER Patrick, PELLET Alain, *Droit international public*, Librairie générale de droit public et de jurisprudence, 7^{ème} édition, 2002, 1317 p.

2. Articles scientifiques

BULLIER A., « Avion militaire et immunité de souveraineté », *Petites Affiches*, 01 juin 2001 n° 109.

BROCAREL A. et REVERT V. (commissaires des armées), « Turbulences sur la notion d'aéronef d'Etat : de l'extension du champ de la navigabilité », *Lex Aeria, la lettre d'information de l'armée de l'air consacrée au droit aérien et spatial*, n°7, avril 2016.

DE LUCA Anne (commandant dans l'armée de l'air), « L'emploi de la force aérienne contre les aéronefs civils : du terrorisme aérien à la légitime défense », *Penser les ailes françaises*, n°15, octobre 2007, p. 14-24.

VALLEE Fabien (juriste à la direction de la sécurité de l'aviation civile), « Le concept de sûreté dans le domaine aérien, de ses origines aux mutations induites par les nouveaux risques », *Revue française de droit aérien et spatial*, Pedone, volume N°273 ; N°1/2015, p. 5 à 53.

3. Rapports, Notes

Note de la direction juridique du ministère de affaires étrangères n°2025/DJ/JLF/ML du 22 octobre 1982.

Note de travail de la 26^{ème} session de la commission juridique de l'Assemblée de l'OACI datée du 25 août 1986.

Secretariat Study on « Civil/State Aircraft », presented by the Secretariat, Legal Committee of the International Civil Aviation Organization, 29th Session, Montreal, 4- 15 July 1994, 22 p.

Note n°3619/DJ/CCH/SD du Ministère des affaires étrangères du 5 décembre 2005.

Commission européenne de la Démocratie par le droit (Commission de Venise), avis 363/2005 du 17 mars 2006 sur *les obligations légales internationales des Etats membres du Conseil de l'Europe concernant les lieux de détention secrets et le transport interétatique de prisonniers*.

Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, document de séance 25-29 juin 2007, Editions du Conseil de l'Europe, décembre 2007. *Détentions secrètes et transferts illégaux de détenus : second rapport*, document 11302.

« Ponts aériens : un concept imprécis et un cadre juridique ambigu », Séminaire Air du Collège interarmées de défense, 16^{ème} Promotion, 2008, sous la direction du capitaine Anne de LUCA, *L'espace du Centre d'études stratégiques aérospatiales*, 39 p.

Conseil de l'Europe, *La CIA au-dessus des lois ? Détentions secrètes et transferts illégaux de détenus en Europe*, Edition du Conseil de l'Europe, 325 p.

Etudes juridiques n°31 de la Direction des affaires juridiques du ministère de la défense.

4. Traités internationaux

Convention de Paris du 13 octobre 1919 portant réglementation de la navigation aérienne.

Convention pour l'unification des certaines règles relatives à la saisie conservatoire des aéronefs, conclue à Rome le 29 mai 1933.

Convention relative à l'aviation civile internationale du 7 décembre 1944.

Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées en campagne du 12 août 1949.

Convention relative aux infractions et à certains autres cas survenant à bord des aéronefs, signée à Tokyo le 14 septembre 1963.

Convention de New York sur les missions spéciales du 8 décembre 1969.

Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (Protocole I), du 8 juin 1977.

Convention des Nations Unies sur le droit de la mer, signée à Montego Bay le 10 décembre 1982.

Statut de Rome de la Cour pénale internationale du 17 juillet 1998.

Convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, adoptée à Montréal le 28 mai 1999.

Convention des Nations Unies sur les immunités juridictionnelles des Etats et de leurs biens du 2 décembre 2004.

5. Droit communautaire

Règlement (CE) n°1794/2006 du 6 décembre 2006 établissant un système commun de ratification des services de navigation aérienne.

Règlement (CE) n°216/2008 du 20 février 2008 concernant des règles communes dans le domaine de l'aviation civile et instituant une Agence européenne de la sécurité aérienne, et abrogeant la directive 91/670/CEE du Conseil, le règlement (CE) no 1592/2002 et la directive 2004/36/CE.

6. Droit interne et instructions

Code de l'aviation civile.

Code des transports.

Loi n° 2015-917 du 28 juillet 2015 actualisant la programmation militaire pour les années 2015 à 2019 et portant diverses dispositions concernant la défense.

Instruction interministérielle N°111/SGDSN/DAD du 13 mars 1987 fixant les règles de survol du territoire français avec ou sans escale par les aéronefs d'Etat étrangers, modifiée le 27 mars 1993.

Arrêté du 28 décembre 1994 publiant les taux unitaires, tarifs transatlantiques et exonérations particulières de la redevance de route.

Décret n°97-506 du 20 mai 1997 relatif aux commandements de force maritime et d'élément de force maritime.

Décret n°99-16 du 8 janvier 1999 portant réglementation de la circulation aérienne militaire.

Décret n° 2013-366 du 29 avril 2013 portant création de la direction de la sécurité aéronautique d'Etat.

Décret n°3013-367 du 29 avril 2013 relatif aux règles d'utilisation, de navigabilité et d'immatriculation des aéronefs militaires et des aéronefs appartenant à l'Etat et utilisés par les services de douanes, de sécurité publique et de sécurité civile.

Instructions aux ambassades étrangères relatives au survol du territoire français DCSD/SEN du 5 août 2013.

Instruction n°120/DEF/EMA/BPSO du 18 mars 2014 relative aux transports aériens effectués par moyens militaires sur demande de services publics ne relevant pas du ministère de la défense ou sur ordre du ministre de la défense dans l'intérêt des armées.

Instructions aux ambassades étrangères relative au survol du territoire français n°1943/DCSD/SEN du 15 décembre 2014.

7. Jurisprudence

Chambre criminelle de la Cour de cassation, 24 octobre 1989, n°88-80089.

Cour internationale de justice, 14 février 2002, mandat d'arrêt du 11 avril 2000.

Tribunal de grande instance de Bobigny, 2 juillet 2003.

8. Articles de presse contemporaine

Le Figaro, 25 novembre 2015, p.2 « Syrie : La Turquie défie les forces russes », Delphine Minoul.

Le Figaro, 25 novembre 2015, p. 4, « Hollande et Obama prônent la désescalade », L. M.

Le Figaro, 25 novembre 2015, p. 4, « L'Alliance atlantique exprime sa solidarité avec ses membres », Manon Malhère.

Le Figaro, 25 novembre 2015, p. 4, « La frontière aérienne turco-syrienne, une « ligne rouge » pour Ankara », Delphine Minoul.

9. Internet

<http://www.air-cosmos.com/congo-airways-recupere-son-deuxieme-airbus-a320-43647>

Air et Cosmos, « Congo Airways récupère son deuxième Airbus A 320 », publié le 25/09/2015 par M. Yann COCHENNEC.

<http://www.lenouveaugabon.com/justice/1904-8969-retour-a-libreville-de-l-avion-presidentiel-saisi-en-france>

Le Nouveau Gabon, « Retour à Libreville de l'avion présidentiel saisi en France », publié le 19/04/2015.

http://www.horizons-et-debats.ch/0705/20070205_11.htm

Horizons et débats, *Journal favorisant la pensée indépendante, l'éthique et la responsabilité pour le respect et la promotion du droit international, du droit humanitaire et des droits humains*. « Une compagnie aérienne très particulière de la CIA », Source: Ulfkotte, Udo, *Der Krieg im Dunkeln. Die wahre Macht der Geheimdienste*. Frankfurt. 2006, p.194-196.

<http://lemamouth.blogspot.fr/2016/02/libye-les-coincidences-convergent.html?m=1>

Le Mamouth, « Libye : les coïncidences convergent », Jean-Marc Tanguy, 20-02-2016.

<http://www.opex360.com/2016/02/22/en-catimini-larmee-de-lair-enfin-communiquee-sur-linterception-de-deux-bombardiers-russes-tu-160-blackjack/>

Zone Militaire, OPEX 360, « En catimini, l'armée de l'Air a enfin communiqué sur l'interception de deux bombardiers russes Tu-160 « Blackjack » », Laurent Lagneau, le 22-02-2016.

(Page vierge)

Table des matières

Résumé	4
Summary	5
Introduction	6
I. La définition de l'aéronef d'Etat est floue	9
1. Le manque d'uniformité dans l'application de l'article 3 de la Convention de Chicago	9
1.1 La Convention de Chicago : le critère de l'utilisation de l'aéronef	9
1.2. Une convention appliquée de façon non harmonieuse.....	12
2. Le droit interne français : une conception proche de celle de la Convention de Chicago	16
2.1 Le code des transports.....	16
2.2. Une réglementation conforme à l'esprit de la Convention de Chicago	18
II. Les conséquences de la qualification d'aéronef d'Etat.....	22
1. L'obligation de demander le survol par la voie diplomatique et la possibilité d'user de la force armée	22
1.1 Les conditions d'autorisation du survol.....	23
1.2 La possibilité d'utiliser la force armée à l'égard des aéronefs d'Etat.....	25
1.3 Les questions soulevées par le recours à la sous-traitance dans les zones de conflits	26
2. La question de l'immunité des aéronefs d'Etat.....	30
2.1 Définition et fondement	30
2.3 Conditions de l'immunité	33
2.3 Portée de l'immunité.....	34
Conclusion.....	38

Annexe 1 : les autres conséquences en droit interne de la qualification d'aéronef d'Etat..	41
.....	
I. L'Etat exploitant et les conséquences en matière de responsabilité	41
II. Des règles particulières d'immatriculation, de navigabilité, d'utilisation	43
III. L'exonération du paiement de certaines redevances.....	43
IV. L'Etat assureur, principe et limites	44
Annexe 2 : nombre d'aéronefs du ministère de la défense	46
Annexe 3 : photographies	47
Liste des abréviations.....	48
Sources.....	49

