

Recommendation 1858 (2009) - “Private military and security firms and the erosion of the state monopoly on the use of force”

Opinion of the CDDH: 69th meeting 24 – 27 November 2009; Doc. CDDH(2009)019

1. The CDDH shares the concerns expressed by the Assembly in its Recommendation with regard to the legal vacuum or the vagueness in the application of rules, at the international level regarding certain private companies which carry out military or security-related activities, in other words, services pertaining to the State’s sovereignty and competence. A real concern is raised as to how to set legal constraints on those services which play the role of public order.

2. The CDDH is wondering whether, from an operational point of view, the Council of Europe is the most appropriate body to deal with these questions. However, it welcomes the report of the Venice Commission and expresses its availability to cooperate, from a human rights perspective, in the possible work of other bodies dealing with this issue.

* * *

Recommendation 1858 (2009)¹

Private military and security firms and erosion of the state monopoly on the use of force

1. In recent years, there has been a growing trend in a number of states, including in Europe, to involve private companies in assuming various tasks in the military and security areas, which traditionally had been a domain for state actors.

2. According to some research publications, there are currently more than a million employees working as private soldiers or security officers for over one thousand private military and/or security companies (PMSCs) in over one hundred countries in the world. In 2006, the turnover in this new branch of the service industry was estimated at about US\$200 billion.

3. As this new industry seeks to develop its own markets, serious questions arise of a systemic and principled nature. On the one hand, most of the large PMSCs are organised as shareholder companies or are part of profit-oriented enterprises. As such, they have every interest in the outbreak or maintenance of conflicts as a means of securing their economic growth. The more conflicts increase, the more the market for their services becomes profitable. On the other hand, for states, the emergence and pursuit of conflicts place a major strain on public budgets and resources, leading to a conflict of interests between the public and private sectors.

4. States are the main contractors of PMSCs, but other actors, for example major international organisations (such as the United Nations), private businesses, humanitarian agencies, the media and non-governmental organisations, turn more and more often to these services to provide security in zones of conflict or instability.

5. The increasing privatisation of the military and security apparatuses undermines the traditional position of a state as the only actor allowed to legitimately and lawfully use force, both internally and externally. It presents a fundamental challenge to modern democracies, as the right to use force shifts from the state, guarantor of the public interest, to private actors driven by corporate interests.

6. Bearing in mind that PMSCs respond to some real needs and are already part of reality, states should make every effort to retain and regain full control over the activities of PMSCs, which should be limited as much as possible in order to avoid and, as the case may be, reverse the erosion of the states' monopoly on the exercise of force. It is at least necessary and possible to create an adequate framework for their activities to ensure that they are carried out in compliance with the basic principles of democracy, respect for human rights and the rule of law. The legal framework should take adequate account of the important differences between military missions on the one hand and security missions on the other.

7. To date, the main public concern about PMSCs' activities is related to possible – and in many cases real – human rights abuses by the personnel of these private companies and the difficulty of bringing perpetrators to justice, with the ensuing risk of impunity.

8. PMSCs' personnel and their employers are bound first and foremost by the law of the land of the country in which they operate, as well as by general provisions of international humanitarian law. They are also bound by provisions of human rights law, insofar as they perform tasks which are normally performed by state actors. However, there are multiple difficulties in applying these provisions in practice.

9. Apart from the deficit of legal answerability, however, the activities of PMSCs raise a whole range of concerns related to the lack of democratic control, transparency and accountability, a higher risk of human rights violations, the growing influence of private businesses on political choices and policy orientations, the blurred division of tasks between the military and the police, and the shift from crisis prevention to rapid reaction and from the civilian handling of crises to the use of force.

10. As the PMSCs often operate internationally and their activities have transnational aspects and consequences, there is a clear need to regulate such activities at the international level. However, there are no specific legal instruments under existing international law that explicitly regulate such activities.

11. Many of the challenges arising from the increasing role of PMSCs reach to the core of the values protected by the Council of Europe. Our Organisation has therefore particular responsibilities in addressing the issue of regulating the activities of PMSCs on

the basis of common principles. The Council of Europe, with its experience in defining, promoting and protecting common standards in the field of human rights, democracy and the rule of law, offers the appropriate framework for this, and should take the lead in this process, as it has before in many other groundbreaking areas.

12. Accordingly, the Parliamentary Assembly recommends that the Committee of Ministers draw up a Council of Europe instrument aimed at regulating the relations of its member states with PMSCs and laying down minimum standards for the activity of these private companies.

13. The Assembly suggests that such an instrument should, as a minimum, include the following elements:

13.1. definition of those areas of internal and external security that must remain a sovereign function of the state and that are “inherently governmental” in character;

13.2. standardisation of the principles for the safeguard of the state monopoly on the use of force;

13.3. clear affirmation of the dividing line between internal and external security as established by law and the constitution;

13.4. confirmation of priority of conflict prevention to rapid reaction and of the civilian handling of crises instead of the solution of conflicts by use of force;

13.5. standardisation of the principles for the use of PMSCs;

13.6. determination of criteria regarding the activities, obligations, duties, responsibilities, including accountability for breaches of international humanitarian law and human rights abuses, and the areas of work and competences of PMSCs;

13.7. definition of criteria that must be applied to authorise PMSCs to provide military and security services;

13.8. introduction of a registration and licensing system for PMSCs;

13.9. adjustment and harmonisation of national and international criminal law (especially rules of law enforcement) regarding criminal acts committed by PMSCs and their personnel;

13.10. introduction of specific rules for PMSCs in civil law (especially as regards conditions of liability);

13.11. setting up of a legal and regulatory framework for PMSCs that wish to export their services (for example, mission- and project-oriented authorisations which provide democratic oversight, control, supervision as well as accountability and specification of

responsibilities; it would be advisable to combine such regulations with the existing arms export regimes);

13.12. requirement of parliamentary approval for missions of PMSCs outside their national territory, and provisions establishing co-operation, information sharing and assistance between the states involved;

13.13. application of laws and rules governing deployment of national military and police forces abroad to PMSCs as well;

13.14. introduction of rules and regulations (for example, a code of conduct and the requirement to register with the foreign ministry) for businesses, non-governmental or humanitarian organisations, etc., that wish to contract PMSCs for their security purposes abroad;

13.15. obligation on the part of the PMSC sector to set up a framework for self-regulation, including a binding code of conduct and the establishment of a PMSC Ombudsman and/or a PMSC violations investigation team. It is understood that any such self-regulation merely complements and does not replace the control of legality exercised by the competent state law-enforcement bodies, which shall be seized automatically of any violations encountered by the proposed self-regulation mechanisms;

13.16. regulations that include the following elements: an effective vetting and training system for PMSC personnel; an effective oversight and investigatory system; an effective enforcement system, and the protection of social rights of PMSCs' employees.

14. With regard to the possible nature of such an instrument, the Assembly states its preference for a legally binding document (convention). However, the Assembly would welcome it if, prior to drafting such a convention, and in order to achieve a sense of common purpose, the Committee of Ministers could adopt a recommendation to the member states.

15. In the meantime, the Assembly recommends that the Committee of Ministers support, on behalf of the Council of Europe, the Montreux Document on Private Military and Security Companies which sums up legal obligations under existing international law and best practices related to PMSCs' activities, and call on member states that have not already done so, to endorse it.

1. *Assembly debate* on 29 January 2009 (8th Sitting) (see [Doc. 11787](#), report of the Political Affairs Committee, rapporteur: Mr Wodarg; and [Doc. 11801](#), opinion of the Committee on Legal Affairs and Human Rights, rapporteur: Mr Sasi). *Text adopted by the Assembly* on 29 January 2009 (8th Sitting).

<http://assembly.coe.int/Main.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc08/EDOC11787.htm>

Recommandation 1858 (2009) - Sociétés privées à vocation militaire ou sécuritaire et érosion du monopole étatique du recours à la force

Avis du CDDH: 69^e réunion 24 – 27 novembre 2009 ; Doc. CDDH(2009)019

1. Le CDDH partage les soucis exprimés par l'Assemblée dans sa recommandation face au vide juridique, ou au flou dans l'application des règles, existant au niveau international à l'égard de certaines sociétés privées qui remplissent des tâches de nature militaire ou sécuritaire, autrement dit des services relevant de la souveraineté et de la compétence de l'Etat. Un véritable problème se pose, à savoir comment encadrer juridiquement des services de sécurité qui jouent le rôle de la force publique.

2. Le CDDH se demande si, d'un point de vue opérationnel, le Conseil de l'Europe est l'instance la mieux placée pour traiter de ces questions. Il salue en tout cas le rapport de la Commission de Venise et marque sa disponibilité pour coopérer, dans la perspective droits de l'homme qui est la sienne, aux éventuels travaux d'autres instances de l'Organisation concernant ce problème.

* * *

Recommandation 1858 (2009)¹

Sociétés privées à vocation militaire ou sécuritaire et érosion du monopole étatique du recours à la force

1. On observe, ces dernières années dans certains Etats, y compris en Europe, une tendance croissante à faire appel à des sociétés privées pour accomplir différentes tâches dans les domaines militaire et de la sécurité, lesquels étaient traditionnellement réservés aux acteurs étatiques.

2. Selon certains ouvrages de recherche, on dénombrerait, à l'heure actuelle, plus d'un million de personnes opérant, dans plus de cent pays, en tant que soldats privés ou agents de sécurité pour le compte de plus de mille sociétés privées à vocation militaire et/ou sécuritaire (SPMS). En 2006, le chiffre d'affaires de ce nouveau secteur de l'industrie des services a été estimé à environ 200 milliards de dollars des Etats-Unis.

3. Tandis que cette nouvelle industrie cherche à développer ses propres marchés, de sérieuses questions à caractère systémique et de principe se posent. D'un côté, la plupart des grandes SPMS sont organisées comme des sociétés actionnaires ou font partie

d'entreprises à but lucratif. En tant que telles, elles ont tout intérêt à ce que des conflits éclatent ou perdurent pour assurer leur croissance économique. Plus les conflits augmentent, plus le marché de leurs services devient rentable. D'un autre côté, pour les Etats, l'émergence et la poursuite des conflits pèsent lourdement sur les budgets et les ressources publics, ce qui fait naître un conflit d'intérêts entre les secteurs public et privé.

4. Les clients des SPMS sont principalement des Etats, mais d'autres acteurs, tels que de grandes organisations internationales (comme les Nations Unies), des entreprises privées, des organisations humanitaires, les médias et des organisations non gouvernementales, ont de plus en plus recours aux services de ces sociétés en vue d'assurer leur sécurité dans les zones de conflit ou d'instabilité.

5. La privatisation croissante de l'appareil militaire et de l'appareil de sécurité porte atteinte à la position de l'Etat qui est, traditionnellement, le seul acteur à être en droit de recourir légitimement et légalement à la force, tant à l'intérieur qu'à l'extérieur du territoire national. Elle constitue un défi fondamental pour les démocraties modernes puisqu'elle a pour effet de transférer le droit au recours à la force de l'Etat, garant de l'intérêt public, à des acteurs privés mus par une logique économique d'entreprise.

6. En gardant à l'esprit que les SPMS répondent à un certain nombre de besoins réels et qu'elles font déjà partie de la réalité, les Etats devraient tout mettre en œuvre pour conserver et reprendre la maîtrise complète des activités des SPMS, qui devraient être aussi limitées que possible afin d'éviter ou – suivant le cas – de renverser la tendance à l'érosion du monopole étatique. Il est pour le moins nécessaire et possible de mettre en place un cadre approprié à l'exercice de leurs activités, conformément aux principes fondamentaux de la démocratie, du respect des droits de l'homme et de la prééminence du droit. Le cadre juridique devrait dûment prendre en compte les différences importantes entre les missions privées à vocation militaire, d'une part, et celles à vocation sécuritaire, d'autre part.

7. A ce jour, la principale préoccupation que suscitent les activités des SPMS au sein de l'opinion a trait aux éventuelles – et, dans bien des cas, aux réelles – violations des droits de l'homme commises par le personnel de ces sociétés privées et à la difficulté de traduire en justice les auteurs de ces violations, avec le risque d'impunité qui s'ensuit.

8. Le personnel des SPMS et leurs employeurs sont tenus de respecter avant tout la législation du pays dans lequel ils opèrent, mais aussi les dispositions générales du droit humanitaire international. Dans la mesure où ils accomplissent des tâches qui relèvent normalement des compétences des acteurs étatiques, ils sont également tenus de respecter la législation internationale en matière de droits de l'homme. Toutefois, l'application de ces dispositions se heurte à bien des difficultés dans la pratique.

9. Cependant, mis à part le déficit en matière de responsabilité juridique, les activités des SPMS suscitent une série de préoccupations liées à l'absence de contrôle démocratique, au manque de transparence, à l'absence d'obligation de rendre des comptes, au risque élevé de violations des droits de l'homme, à l'influence croissante des entreprises privées

sur les choix et les orientations politiques, au flou qui entoure la répartition des tâches entre l'armée et la police ainsi qu'au passage de la prévention des crises à la réaction rapide et de la résolution civile des crises au recours à la force.

10. Les SPMS opérant souvent à l'échelon international et leurs activités ayant des aspects et des conséquences transnationaux, il est, à l'évidence, nécessaire de les réglementer au niveau international. Toutefois, il n'existe pas d'instruments juridiques spécifiques dans le cadre du droit international en vigueur qui réglementent expressément de telles activités.

11. Bon nombre des défis engendrés par le rôle croissant des SPMS touchent aux valeurs fondamentales que défend le Conseil de l'Europe. C'est pourquoi notre Organisation est investie d'une responsabilité particulière en matière de réglementation des activités des SPMS sur la base des principes communs. Le Conseil de l'Europe, avec l'expérience qu'il a acquise en matière de définition, de promotion et de protection de normes communes dans le domaine des droits de l'homme, de la démocratie et de la prééminence du droit, offre le cadre approprié pour cette démarche et devrait jouer le rôle de chef de file dans ce processus, comme il l'a déjà fait auparavant dans de nombreux domaines innovants.

12. En conséquence, l'Assemblée parlementaire recommande au Comité des Ministres d'élaborer un instrument du Conseil de l'Europe visant à réglementer les relations de ses Etats membres avec les SPMS et énonçant des normes minimales pour l'activité de ces sociétés privées.

13. L'Assemblée propose qu'un tel instrument inclue au moins les éléments suivants:

13.1. la définition des domaines de la sécurité intérieure et extérieure qui doivent continuer de relever de la compétence souveraine des Etats et qui sont de par leur nature «intrinsèquement gouvernementaux»;

13.2. l'uniformisation des principes permettant de préserver le monopole étatique en matière de recours à la force;

13.3. l'affirmation claire de la ligne de démarcation entre sécurité intérieure et extérieure telle que définie par la loi et la Constitution;

13.4. la confirmation du fait que priorité est accordée à la prévention des conflits sur la réaction rapide et à la résolution civile des crises sur le règlement des conflits par le recours à la force;

13.5. l'uniformisation des principes applicables aux recours aux SPMS;

13.6. la définition des critères relatifs aux activités, aux obligations, aux devoirs, aux responsabilités, y compris l'obligation de rendre compte des infractions au droit

humanitaire international et des violations des droits de l'homme, ainsi qu'aux domaines d'activité et de compétence des SPMS;

13.7. la définition des critères à appliquer pour autoriser les SPMS à fournir des services militaires et sécuritaires;

13.8. la mise en place d'un système d'enregistrement et de licence pour les SPMS;

13.9. l'adaptation et l'harmonisation du droit pénal national et international (notamment en ce qui concerne les règles relatives à l'application de la loi) ayant trait aux infractions pénales commises par les SPMS et leur personnel;

13.10. la mise en place, dans le droit civil, de règles spécifiques aux SPMS (notamment en ce qui concerne les conditions de la responsabilité);

13.11. la mise en place d'un cadre juridique et réglementaire pour les SPMS qui souhaitent exporter leurs services (par exemple autorisations relatives aux missions et aux projets qui prévoient la surveillance, le contrôle et la supervision démocratiques, la responsabilité de rendre compte et la spécification des responsabilités; il serait judicieux de combiner de telles réglementations avec les régimes d'exportation d'armes existants);

13.12. l'exigence de l'approbation parlementaire pour les missions effectuées par les SPMS à l'étranger et de dispositions régissant la coopération, l'échange d'informations et l'assistance entre les Etats impliqués;

13.13. l'application, également aux SPMS, des lois et règlements régissant le déploiement des forces armées et de police nationales à l'étranger;

13.14. la mise en place de règles et de réglementations (par exemple code de conduite et obligation de s'enregistrer auprès du ministère des Affaires étrangères) pour les entreprises, les organisations non gouvernementales ou humanitaires, etc., qui souhaitent faire appel à des SPMS pour assurer leur sécurité à l'étranger;

13.15. l'obligation, pour le secteur des SPMS, de mettre en place un cadre d'autoréglementation, y compris un code de conduite contraignant, et d'instituer un médiateur des SPMS et/ou une équipe chargée d'enquêter sur les violations commises par les SPMS. Il est entendu que cette autoréglementation complète mais ne remplace pas le contrôle de légalité exercé par les organes publics compétents chargés de l'application de la loi, qui doivent être automatiquement saisis lorsqu'une violation est détectée grâce aux mécanismes d'autoréglementation proposés;

13.16. les réglementations incluant les éléments suivants: systèmes efficaces de vérification approfondie et de formation pour le personnel des SPMS, système efficace de surveillance et d'enquête, système efficace de mise en œuvre et de protection des droits sociaux des employés des SPMS.

14. En ce qui concerne la nature d'un tel instrument, l'Assemblée manifeste sa préférence pour un document juridique contraignant (convention). Toutefois, l'Assemblée se féliciterait de ce que, avant la rédaction d'une telle convention, le Comité des Ministres adopte une recommandation à l'attention des Etats membres en vue de parvenir à une vision commune d'objectifs.

15. En attendant, l'Assemblée recommande au Comité des Ministres de soutenir, au nom du Conseil de l'Europe, le Document de Montreux sur les entreprises militaires et de sécurité privées qui récapitule les obligations juridiques découlant du droit international et des bonnes pratiques liées aux activités des SPMS, et d'inviter les Etats membres qui ne l'ont pas encore fait à y adhérer.

1. *Discussion par l'Assemblée* le 29 janvier 2009 (8^e séance) (voir [Doc. 11787](#), rapport de la commission des questions politiques, rapporteur: M. Wodarg; et [Doc. 11801](#), avis de la commission des questions juridiques et des droits de l'homme, rapporteur: M. Sasi). *Texte adopté par l'Assemblée* le 29 janvier 2009 (8^e séance).

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc08/FDOC11787.htm>

<http://assembly.coe.int/Mainf.asp?link=/Documents/WorkingDocs/Doc09/FDOC11801.htm>