

LA CHARTE DES NATIONS UNIES

Commentaire article par article
sous la direction de

Jean-Pierre COT et Alain PELLET

Secrétaire de la rédaction :

Mathias FORTEAU

Préfaces de
Kofi ANNAN
et **Javier PEREZ de CUELLAR**

Tome I

3^e édition
mise à jour, revue et augmentée dans le cadre du
Centre de Droit international de Nanterre (CEDIN)
à l'occasion du 60^e anniversaire des Nations Unies



ECONOMICA

49, rue Héricart, 75015 Paris

LES NATIONS UNIES ET LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME INTERNATIONAL

« Une attaque terroriste contre un pays est
une attaque contre l'humanité tout entière »
(Koffi ANNAN, Secrétaire général des Nations Unies¹)

1. Le terrorisme n'est pas une préoccupation récente de la communauté internationale. Pour s'en tenir à l'époque contemporaine, on se rappellera qu'à la suite de l'attentat attribué à des oustachis croates, le 9 octobre 1934, à Marseille, attentat qui causa la mort du roi Alexandre de Yougoslavie et du ministre français des Affaires étrangères, Louis BARTHO², les Etats adoptèrent les Conventions de Genève (CG) du 16 novembre 1937, d'une part, pour la prévention et la répression du terrorisme, d'autre part, pour la création d'une Cour pénale internationale³. Le succès de ces conventions fut spectaculaire : une ratification (l'Inde) pour la première, aucune pour la seconde...

Malgré cet échec, ces conventions n'en traduisaient pas moins la réprobation générale de la communauté internationale pour ce type d'acte.

2. La communauté internationale a continué à lutter, au plan juridique, contre le terrorisme international au cours de la seconde moitié du 20^e siècle. Les modalités de cette lutte qui se sont développées parallèlement aux manifestations du phénomène, se sont traduites par l'adoption de textes juridiques. Ceux-ci relèvent du droit international humanitaire, du droit international général, du droit pénal international et traitent du terrorisme, soit, en tant que violation du droit des conflits armés (I), soit, en tant que violation de la souveraineté des Etats et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes (II), soit, en tant que crime de droit international (III). Si les NU n'ont guère joué de rôle particulier

¹ Doc. ONU S/PV. 4370, 12 sept. 2001.

² V. A. BILEN, « Réalité sur l'attentat de Marseille contre le roi Alexandre », www.francecroatie.free.fr/Histoire/1934.pdf.

³ Textes in S. GLASER, *Droit international pénal conventionnel*, Bruxelles, Bruylant, 1970, pp. 232 et s.

dans la lutte contre le terrorisme en tant que violation du droit des conflits armés, en revanche, elles ont été plus actives sur les deux autres aspects de la question.

I. LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME, EN TANT QUE VIOLATION DU DROIT DES CONFLITS ARMES

3. Dans le cadre du droit international humanitaire, la lutte contre le terrorisme prend la forme d'une interdiction, tantôt à l'égard des personnes se trouvant au pouvoir de l'ennemi (A), tantôt dans le cadre de la conduite des hostilités (B).

A. Le terrorisme comme méthode de gouvernement à l'égard des personnes se trouvant au pouvoir de l'ennemi

4. Dans le cas d'un conflit armé international, la 4^e CG du 12 août 1949 interdit « les peines collectives de même que toute mesure d'intimidation ou de terrorisme » (art. 33). Ce qui est visé, ce sont les « mesures d'intimidation destinées à terroriser les populations »¹, mesures auxquelles les Nazis avaient largement recouru pendant la 2^e guerre mondiale afin de décourager les attentats perpétrés contre leur occupation : à ce qui était ressenti par l'Allemagne nazie comme du terrorisme – les actions armées de la Résistance –, elle entendait opposer une forme de contre-terrorisme à travers le recours à des sanctions collectives qui frappaient « sans discrimination coupables et innocents »².

Le 2^e Protocole du 8 juin 1977 additionnel (PA) aux CG de 1949 a étendu la règle, tant *ratione contextus* puisqu'elle s'applique désormais aux conflits armés non internationaux, que *ratione materiae* puisqu'elle interdit les « actes de terrorisme » (art. 4, § 2, d) sans autre précision. Là où l'art. 33 de la 4^e CG interdisait les mesures terroristes contre les « personnes protégées », l'art. 4, § 2, d, du 2^e PA interdit les actes de terrorisme de manière générale, ce qui peut couvrir des actes dirigés contre des installations ou d'autres biens³.

5. Contribution des NU dans ce cadre particulier : le Statut du Tribunal pénal international pour le Rwanda (TPIR) adopté par le Conseil

¹ La 4^e Convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre, *Commentaire*, s/ la dir. de J. PICTET, Genève, CICR, 1956, p. 243.

² *Ibid.*

³ S. JUNOD, in *Commentaire des Protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, éd. par Y. SANDOZ *et al.*, Genève, CICR – Nijhoff, 1986, p. 1399.

de sécurité¹ incrimine les « actes de terrorisme » au titre des violations de l'art. 3 commun et du 2^e PA (art. 4, d). Le « terrorisme » visé semble bien être celui dirigé contre les personnes se trouvant au pouvoir de l'ennemi, et non le terrorisme comme méthode de combat (*infra* § 8) : la formulation de l'art. 4, d, du Statut correspond à l'art. 4, § 2, d, du 2^e PA qui concerne le « traitement humain » à réserver aux « personnes ne participant pas directement ou ne participant plus aux hostilités » (2^e PA, art. 4, § 1). Si l'interdiction des actes de terrorisme énoncée par l'art. 4, § 2, d, du 2^e PA vise la protection des personnes qui ne participent pas aux hostilités, elle ne concerne donc que la situation des personnes au pouvoir de l'ennemi.

C'est peut-être sur cette base que, juridiquement, la Procureur du TPIR, L. ARBOUR, pouvait défendre la thèse que la destruction en vol de l'avion du président HABYIRIMANA n'était pas un acte de terrorisme faisant partie du mandat du TPIR², même si cette conclusion résultait probablement de considérations politiques.

6. En incorporant le terrorisme, comme méthode de gouvernement, dans les crimes dont le TPIR peut connaître alors que le 2^e PA ne l'érigait pas en crime, et ce, postérieurement au conflit rwandais, le Conseil de sécurité consacre implicitement le caractère coutumièrement criminel de ce comportement dans un conflit armé non international. De fait, l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU) affirme le caractère criminel du terrorisme depuis 1985 (*infra* § 33).

B. Le terrorisme comme méthode de combat

7. Les NU n'ont pas spécifiquement traité du terrorisme en tant que méthode de combat, mais rien n'exclut que les règles qu'elles ont élaborées pour réprimer le terrorisme en tant que phénomène criminel (*infra* §§ 27 et s.) ne puissent s'y appliquer.

8. Dans le cadre des règles spécifiques du droit international humanitaire, les deux PA de 1977 interdisent « les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile » (art. 51, § 2/I et 13, § 2/II), c'est-à-dire, les actes et menaces de violence qui ne cherchent qu'à terroriser les civils³ et qui ne présentent pas de « valeur militaire importante »⁴. Une chambre du TPIY

¹ S/Rés. 955, 8 novembre 1994.

² *Libération*, 18 mars 2004, www.arib.info/Liberation

³ S. JUNOD, in *Commentaire des Protocoles additionnels...*, loc. cit., p. 1475.

⁴ C. PILLOUD et J. DE PREUX, *ibid.*, p. 632.

a d'ailleurs assimilé ces faits à des crimes de guerre relevant de sa compétence¹.

9. Au-delà de la protection qu'elle apporte aux populations civiles et autres non-combattants, la règle interdisant le recours au terrorisme dans les conflits armés internationaux et internes présente un double intérêt : d'abord, elle montre qu'il est difficile de définir le terrorisme sans recourir à la notion tautologique de terreur ; par définition, le terrorisme est destiné à terroriser (au cas où on ne l'aurait pas compris...).

Ensuite, et plus substantiellement, contrairement à ce que l'on pourrait croire un peu hâtivement, les règles précitées montrent que la notion de terrorisme n'est nullement réservée aux faits de particuliers. Des Etats peuvent se rendre coupables de « terrorisme » au sens juridique du terme.

II. LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME, EN TANT QUE VIOLATION DE LA SOUVERAINETE DES ETATS ET DU DROIT DES PEUPLES A DISPOSER D'EUX-MEMES

10. C'est d'abord en tant qu'atteinte aux relations amicales que les NU ont lutté contre le terrorisme. Dans la Déclaration de 1970 relative aux principes de droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des NU², l'AGNU condamne, au titre de l'interdiction du recours à la force et au titre de l'interdiction de l'intervention, respectivement, d'une part, le fait

« d'organiser et d'encourager des actes de guerre civile ou des actes de terrorisme sur le territoire d'un autre Etat, d'y aider ou d'y participer, ou de tolérer sur son territoire des activités organisées en vue de perpétrer de tels actes, lorsque les actes mentionnés dans le présent paragraphe impliquent une menace ou l'emploi de la force »³,

d'autre part, le fait

« d'organiser, d'aider, de fomenter, de financer, d'encourager ou de tolérer des activités armées subversives ou terroristes destinées à changer par la violence le régime d'un autre Etat (...) »⁴.

¹ TPIY, aff. IT-98-29-T, *Galic*, 5 déc. 2003, §§ 86-138 ; *contra, ibid.*, op. diss. R. NIETO-NAVIA, §§ 108-113.

² A/Rés. 2625 (XXV), 24 oct. 1970 (unanimité).

³ *Ibid.*, 1^{er} principe, 9^e al.

⁴ *Ibid.*, 3^e principe, 2^e al.

11. Le terrorisme ne constitue cependant pas l'objet essentiel de la Déclaration de 1970. Celle-ci ne le proscriit que comme modalité d'application de certaines règles régissant les relations internationales.

C'est dans ce cadre que le Conseil de sécurité condamne les menaces brandies par l'Irak, au cours de la guerre du Golfe de 1990-1991, de recourir au terrorisme¹ et voit dans l'attentat de Lockerbie qu'il impute à la Libye une menace contre la paix et la sécurité internationales².

12. Le terrorisme ne va donner lieu à l'adoption d'un texte spécifique qui lui est entièrement consacré que deux ans plus tard, dans la résolution 3034 (XXVII) adoptée, le 18 décembre 1972, par l'AGNU avec 76 voix pour, 34 contre, et 16 abstentions. Dans cette résolution sur laquelle on reviendra, l'AGNU envisage le terrorisme à la fois au plan du droit et au plan socio-économique. Au plan du droit et, plus précisément, sous l'angle du droit des relations amicales, l'AGNU réaffirme la légitimité des guerres de libération nationale et

« Condamne les actes de répression et de terrorisme auxquels les régimes coloniaux, racistes et étrangers continuent de se livrer en privant des peuples de leur droit légitime à l'autodétermination et à l'indépendance et d'autres droits de l'homme et libertés fondamentales » (§ 4).

Ce texte, qui se retrouve dans de nombreuses résolutions ultérieures, n'incrimine pas le terrorisme. Il se borne à interdire un comportement que, par ailleurs, il ne définit pas !

C'est dans cette perspective qu'à partir de 1976, le Conseil de sécurité « condamne » à diverses reprises le gouvernement sud-africain pour les « actes de violence massive » et le « meurtre d'Africains » qui manifestaient contre la discrimination raciale³. C'est dans le même esprit qu'il « condamne le massacre criminel de civils palestiniens à Beyrouth » à la suite des tueries de Sabra et Chatila en 1982⁴.

13. En 1994, lorsque l'AGNU adopte la « Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international », elle réitère l'obligation pour les Etats de ne pas fomenter, faciliter, financer,

¹ S/Rés. 687, 3 avril 1991, préambule, 23^e considérant et § 32.

² S/Rés. 748, 31 mars 1992, préambule, 4^e considérant et § 1 ; v. aussi P. KLEIN, « Le terrorisme en droit international », chap. III, *RCADI*, 2003, à paraître.

³ S/Rés. 392, 19 juin 1976, § 1 ; dans le même sens, 417, 31 oct. 1977, § 1 ; 473, 13 juin 1980, § 1 ; 556, 23 oct. 1984, § 2 ; v. aussi sur la question de la Rhodésie, S/Rés. 445, 8 mars 1979, préambule, 6^e consid.

⁴ S/Rés. 521, 19 sept. 1982, § 1.

encourager ou tolérer des activités terroristes et de veiller à ce que leur territoire ne serve pas à la préparation ou l'organisation d'actes terroristes contre d'autres Etats ou leurs ressortissants¹ : la règle s'inscrit à nouveau dans le cadre du respect des relations amicales. En revanche, l'AGNU ne parle plus des luttes de libération nationale et du terrorisme des Etats coloniaux et racistes : s'il est vrai que certaines guerres de libération nationale ont pris fin à cette époque – la Namibie est devenue indépendante et l'Afrique du Sud a aboli l'*apartheid*, les conflits de Palestine, de Timor et du Sahara occidental sont toujours en cours.

14. Comme pour l'interdiction du terrorisme par le droit international humanitaire, il est intéressant d'observer que les NU condamnent et continuent à condamner le terrorisme d'Etat, avec la conséquence que ce dernier engage la responsabilité internationale de l'Etat pour fait illicite. On verra que cette condamnation va toutefois s'accompagner à partir de 1985 d'une condamnation du terrorisme individuel (*infra* § 33).

III. LA LUTTE CONTRE LE TERRORISME EN TANT QUE CRIME INTERNATIONAL

15. A la suite de la multiplication des attentats dirigés contre l'aviation civile internationale et contre des diplomates dans les années 60 et 70, les Etats vont lutter contre le terrorisme en adoptant des règles destinées à incriminer le terrorisme (indépendamment de tout contexte de guerre, *cf. supra* §§ 4-9) et à renforcer leur coopération pour le prévenir et le réprimer pénalement. Il s'agit d'abord de réglementations sectorielles (A), puis, de réglementations générales (B). Cette évolution a commencé en dehors des NU avant de se poursuivre au sein de ces dernières. Enfin, dernière étape de cette lutte, s'est posée la question de la guerre contre le terrorisme (C).

A. Les réglementations sectorielles de la coopération dans la lutte contre le terrorisme international

16. Avant de s'attaquer au « terrorisme » comme tel, les Etats ont réglementé leur coopération à l'égard de variétés d'actes couramment qualifiés de terroristes. Cette réglementation ressort de conventions adoptées dans le cadre de certaines institutions spécialisées plus directement concernées par les faits en cause (1) et de textes adoptés dans le cadre des NU (2).

¹ A/Rés. 49/60, 9 déc. 1994, Annexe, § 5, a.

1. Les réglementations sectorielles adoptées dans le cadre des institutions spécialisées

17. L'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI), l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA) et l'Organisation maritime internationale (OMI) ont adopté des conventions réprimant, respectivement :

- « les infractions et certains autres actes survenant à bord des aéronefs » (Convention de Tokyo du 14 septembre 1963) ;
- « la capture illicite d'aéronefs » (Convention de La Haye du 16 décembre 1970 ; ci-après : « Convention de La Haye de 1970 ») ;
- « les actes illicites contre la sécurité de l'aviation civile » (Convention de Montréal du 23 septembre 1971 ; ci-après : « Convention de Montréal de 1971 ») et « dans les aéroports servant à l'aviation civile internationale » (Protocole de Montréal du 24 février 1988) ;
- le vol, le détournement, le recel, l'usage illicite et dommageable de matières nucléaires (Convention de Vienne du 3 mars 1980) ;
- « les actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime » (Convention de Rome du 10 mars 1988 ; ci-après : « Convention de Rome de 1988 ») et « contre la sécurité des plates-formes fixes situées sur le plateau continental » (Protocole de Rome du 10 mars 1988).

18. Si la Convention de Tokyo vise moins à incriminer certains types d'actes qu'à prévoir les compétences des Etats concernés par une infraction commise à bord d'un aéronef et obliger l'Etat d'immatriculation à exercer sa compétence, les autres conventions érigent les comportements qu'elles visent en infractions internationales. C'est la Convention de La Haye de 1970 précitée qui a servi de modèle à toutes les autres conventions en ce qui concerne les modalités d'incrimination et de répression de l'infraction. Avec de légères variantes selon les conventions, le système de répression est, en substance, le suivant :

- l'incrimination est directement applicable dans la mesure où le fait visé par la convention est présenté comme « une infraction pénale » qui devrait s'insérer automatiquement dans l'ordre juridique interne de l'Etat partie ;
- la répression est indirecte car l'Etat partie doit prévoir les peines afférentes à l'infraction ;
- l'Etat est obligé d'exercer sa compétence répressive, non seulement lorsque l'infraction est commise sur son territoire, dans

un bien soumis à sa juridiction ou par un national de cet Etat, mais aussi lorsque l'auteur présumé est trouvé sur le territoire de cet Etat, qu'un autre Etat partie demande son extradition et que l'Etat requis refuse cette extradition (compétence universelle sur le mode *aut dedere aut judicare*) ;

- l'infraction est réputée cas d'extradition entre les Etats parties et la convention portant incrimination peut servir, ou sert, de convention d'extradition entre ces Etats selon que leur droit subordonne, ou non, l'extradition à un traité ;

- les poursuites ne doivent être exercées et l'extradition ne doit être accordée que conformément au droit de l'Etat poursuivant ou extradant, ce qui implique que cet Etat peut ne pas poursuivre ou extraditer si son droit interne s'y oppose (en raison, par exemple, de l'inopportunité des poursuites, de la prescription, de la non-extradition des nationaux ou des auteurs d'infractions politiques, etc.) ;

- les Etats parties s'accordent l'entraide judiciaire la plus large possible pour la prévention et la répression de l'infraction.

19. Mis au point dans la Convention de La Haye de 1970, ce système se retrouve non seulement dans toutes les conventions anti-terroristes sectorielles adoptées par les institutions spécialisées, mais aussi dans les conventions sectorielles adoptées dans le cadre des NU (ci-dessous).

Aucune de ces conventions ne définit le terrorisme en tant que tel puisque chacune d'elles ne concerne qu'une des manifestations du terrorisme, lesquelles sont, bien sûr, définies avec la plus grande précision possible.

2. Les réglementations sectorielles adoptées dans le cadre des NU

20. Si, comme on l'a vu, les NU condamnent le terrorisme, en 1970 et en 1972, en tant qu'atteinte aux règles générales du droit des relations amicales, elles s'abstiennent totalement, à l'époque, de le qualifier de « crime ». En revanche, comme les institutions spécialisées, elles adoptent un certain nombre de conventions incriminant des variétés d'actes terroristes :

- « les infractions contre les personnes jouissant d'une protection internationale, y compris les agents diplomatiques » (Convention des NU du 14 décembre 1973) ;

- « la prise d'otages » (Convention des NU du 17 décembre 1979) ;

- « les attentats terroristes à l'explosif » (Convention des NU du 15 décembre 1997 ; ci-après : « Convention de 1997 ») ;
- « le financement du terrorisme » (Convention des NU du 9 décembre 1999 ; ci-après : « Convention de 1999 »).

21. Le système d'incrimination, de répression et de coopération établi par ces conventions est, lui aussi, bâti sur le moule de la Convention de La Haye de 1970 (ci-dessus). On n'y reviendra pas, sauf pour signaler certaines différences importantes dans les conventions de 1997 et de 1999 ; ces deux conventions :

- contiennent des définitions qui tentent de saisir le terrorisme de manière générale et globale : elles préfigurent la définition du projet de convention générale sur le terrorisme international (*infra* § 37) ;
- excluent le caractère politique de l'infraction comme cause de refus de l'extradition (Convention de 1997, art. 11 ; Convention de 1999, art. 14), alors que dans le système de la Convention de La Haye, le renvoi au droit de l'Etat requis permet de refuser l'extradition pour des infractions de nature politique ;
- disposent, cependant, qu'elles n'empêchent pas un refus d'extradition ou d'entraide judiciaire si cela pouvait conduire, soit, à punir la personne concernée, soit, à aggraver sa situation pour des raisons de race, de religion, d'appartenance ethnique, d'opinions politiques, etc. (ce qu'on appelle la « clause d'asile humanitaire ») (Convention de 1997, art. 12 ; Convention de 1999, art. 15) ;
- obligent les Etats parties à prendre les mesures nécessaires pour que les faits visés ne puissent être justifiés par des considérations de type politique, idéologique, philosophique, religieux, etc. (Convention de 1997, art. 5 ; Convention de 1999, art. 6) ;

En outre, la Convention de 1999 oblige les Etats parties à instituer la responsabilité des personnes morales situées sur leur territoire ou constituées selon leur législation (art. 5).

B. Les réglementations générales de la coopération dans la lutte contre le terrorisme international

22. Ici aussi, cette coopération s'est développée d'abord au plan régional (1), puis, dans le cadre des NU (2).

1. Les formes régionales de coopération dans la lutte contre le terrorisme international

23. C'est au plan régional que sont adoptées les premières conventions incriminant le terrorisme comme tel. Toutefois, si certaines de ces conventions portent sur la répression du « terrorisme » comme tel, en réalité, elles ne concernent que des variétés particulières d'actes terroristes. Ainsi,

- la Convention de l'OEA « pour la prévention ou la répression des actes de terrorisme qui prennent la forme de délits contre les personnes ainsi que de l'extorsion connexe à ces délits lorsque de tels actes ont des répercussions internationales » (Washington, 2 février 1971) vise les actions violentes contre des personnes internationalement protégées, leur enlèvement, et l'extorsion de fonds consécutive à ces crimes (art. 1-2) ;

- la « Convention européenne pour la répression du terrorisme » (Strasbourg, 27 janvier 1977) vise les faits incriminés dans les Conventions de La Haye de 1970, de Montréal de 1971, les attentats contre des personnes internationalement protégées, l'enlèvement, la prise d'otage ou la séquestration arbitraire, les infractions comportant l'usage de bombes, grenades, armes à feu automatiques, lettres ou colis piégés présentant un danger pour les personnes (art. 1) ;

- l'« Accord entre les Etats membres des CE concernant l'application de la Convention européenne pour la répression du terrorisme » (Dublin, 4 décembre 1979) qui vise à appliquer la Convention européenne précitée de 1977 aux seuls Etats membres des CE (art. 1) ;

- la « Convention sur la répression du terrorisme » de l'Association sud-asiatique de coopération régionale [SAARC] (Katmandu, 4 novembre 1987) qui vise les faits incriminés dans les Conventions de La Haye de 1970, de Montréal de 1971, des NU de 1973, toute infraction visée par une convention obligeant les Etats de la SAARC à accorder l'extradition, l'enlèvement, la prise d'otage ou la séquestration arbitraire, le meurtre, les coups et blessures, l'usage de bombes, grenades, armes à feu utilisées de manière à tuer ou blesser de manière indiscriminée ou à endommager des biens (art. 1) ;

- la Convention interaméricaine contre le terrorisme (Bridgetown, 3 juin 2002) qui vise les faits incriminés dans les Conventions de l'OACI de 1970, 1971, et 1988, des NU de 1973, 1979, 1998 et 2000, de l'AIEA de 1980 et de l'OMI de 1988 (art. 2) (*supra*, §§ 17 et 20).

24. D'autres conventions procèdent également par renvoi à des conventions existantes, mais en y ajoutant une définition générale du terrorisme : ce dernier est donc défini à travers, d'une part, des faits nommément visés par le droit international conventionnel, d'autre part, des faits déterminés plus abstraitement. Citons simplement les conventions où l'on trouve ce type de solution :

- la « Convention arabe de lutte contre le terrorisme », Le Caire, 22 avril 1998 ;
- la Convention de l'Organisation de la Conférence islamique « sur la lutte contre le terrorisme international », Ouagadougou, 1^{er} juillet 1999.

25. Enfin, certains textes régionaux définissent le terrorisme de manière exclusivement générale et abstraite :

- le Traité de coopération des Etats membres de la Communauté des Etats indépendants dans la lutte contre le terrorisme (Minsk, 4 juin 1999) (art. 1) ;
- la Convention de l'OUA « sur la prévention et la lutte contre le terrorisme » (Alger, 14 juillet 1999) (art. 1) ;
- la décision-cadre de l'UE du 13 juin 2002 « relative à la lutte contre le terrorisme » (art. 1).

26. On n'exposera pas le contenu de ces instruments car, ne concernant pas les NU, ils ne sont pas l'objet de la présente étude. Au plan sociologique, on notera seulement que l'énumération de ces instruments témoigne du haut degré de préoccupation que suscite le terrorisme dans toutes les régions du monde.

2. Les formes de coopération développées aux NU pour lutter contre le terrorisme

27. Pour évaluer le caractère des formes de coopération établies par les NU et l'étendue des règles qui en découlent, on examinera les aspects historiques de la lutte des NU contre le terrorisme en tant que crime international (a), l'étendue de l'incrimination du terrorisme (b), l'étendue de l'obligation de coopération aux fins d'enquête et de prévention (c), le développement d'une coopération institutionnalisée (d), la question de la « guerre contre le terrorisme » (e) et le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme (f).

a. *Les aspects historiques de la lutte des NU contre le terrorisme en tant que crime international*

28. La lutte des NU contre le terrorisme, en tant que phénomène criminel, s'est faite en deux étapes : dans un premier temps, le terrorisme ne préoccupe les NU que comme phénomène étatique dont les manifestations individuelles ne doivent être considérées que sous l'angle de leurs causes ; le terrorisme est perçu comme une pathologie sociale qu'il faut guérir en soignant les sources ; c'est, en quelque sorte, l'approche sociologique ou « gauchiste » du phénomène (1°) ; dans un deuxième temps, l'extension du terrorisme « individuel » conduit les NU à en faire un crime qu'il faut prévenir et réprimer : désormais, on s'attaque, non plus aux causes, mais au symptôme – retour à une approche criminologique plus traditionnelle du phénomène (2°).

1°) Le terrorisme en tant que phénomène étatique

29. Comme on le sait (*supra* § 12), la première expression de la lutte des NU contre le terrorisme, en tant que fait criminel considéré de manière générale et *per se* (il y avait déjà eu dans le passé des condamnations ponctuelles d'incidents particuliers, *infra* §§ 31-32), réside dans la résolution 3034 (XXVII) adoptée par l'AGNU, le 18 décembre 1972. Cette résolution s'intitule significativement :

« Mesures visant à prévenir le terrorisme international qui met en danger ou anéantit d'innocentes vies humaines, ou compromet les libertés fondamentales, et étudie des causes sous-jacentes des formes de terrorisme et d'actes de violence qui ont leur origine dans la misère, les déceptions, les griefs et le désespoir qui pousse certaines personnes à sacrifier des vies humaines, y compris la leur, pour tenter d'apporter des changements radicaux ».

La concision du titre (!) donne la mesure des ambitions, des contradictions et des limitations des Etats qui l'ont rédigée. Il en va de même de son contenu : on y trouve notamment :

- deux paragraphes sur le souci que suscitent les actes de violence contre des innocents (préambule, 1^{er} consid., et dispositif, § 1) ;
- deux paragraphes sur la nécessité de rechercher les causes de cette violence (préambule, 2^e consid., et dispositif, § 2) ;
- deux paragraphes sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, dont l'un sur la légitimité des guerres de libération

nationale et l'autre sur la condamnation du terrorisme auquel se livrent les régimes coloniaux et racistes (dispositif, §§ 3-4) ;

- un paragraphe invitant les Etats à devenir parties aux conventions pertinentes (dispositif, § 5) et à prendre les mesures nationales appropriées compte tenu du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et de la légitimité des guerres de libération nationale (dispositif, § 6) ;

- divers paragraphes sur la création d'un comité spécial chargé d'étudier la question (dispositif, §§ 9-11).

La résolution présente le terrorisme classique (celui de groupes extrémistes) seulement comme un sujet de préoccupation dont l'AGNU doit rechercher l'origine dans les contradictions socio-économiques. Seul le terrorisme des régimes coloniaux est condamné !

30. Condamnation ne veut cependant pas dire incrimination : le terrorisme étatique n'est pas plus incriminé que le terrorisme individuel. Il en ira ainsi dans toutes les résolutions ultérieures de l'AGNU jusqu'en 1985 : l'obstacle à une dénonciation du caractère criminel du terrorisme individuel par les NU est la crainte des Etats du Tiers monde et des Etats socialistes qui, à l'époque, soutiennent les guerres de libération nationale, que celles-ci soient assimilées à du terrorisme.

2°) Le terrorisme en tant que phénomène criminel

31. Dès 1948, les NU sont, non seulement, confrontées au terrorisme, mais elles en sont même la cible, puisque ce sont le médiateur des NU en Palestine, le comte Folke BERNADOTTE, et un observateur des NU, le colonel André SEROT, qui sont tués dans un attentat attribué à un groupe extrémiste juif, à Jérusalem, le 17 septembre 1948. D'emblée, le Conseil de sécurité qualifie les membres de ce groupe de « terroristes criminels »¹ et

« décide (...) que les gouvernements et autorités ont le devoir (...)

f) De faire tous efforts pour appréhender et punir sans délai toute personne soumise à leur juridiction qui se rendrait coupable de tout acte d'agression ou voie de fait contre le personnel chargé de la surveillance de la trêve ou contre les représentants du Médiateur »².

¹ S/Rés. 57, 18 sept. 1948, préambule.

² S/Rés. 59, 19 oct. 1948, § 5.

32. En 1982, le Conseil de sécurité condamne l'assassinat du président libanais, Bechir GEMAYEL,

« ainsi que tout effort qui viserait à perturber par la violence le rétablissement au Liban d'un gouvernement fort et stable »¹.

33. En 1985, à la suite de la prise du navire de croisière italien *Achille Lauro* par un commando palestinien, le Conseil de sécurité, par la voix de son président, condamne « ce détournement injustifiable et criminel, de même que tout autre acte de terrorisme, y compris la prise d'otages »². Le fait est donc officiellement qualifié de « criminel » par un organe des NU. Deux mois plus tard, cette qualification est reprise par l'AGNU dans sa résolution 40/61 qui

- « *condamne sans équivoque* comme criminels tous les actes, méthodes et pratiques du terrorisme, où qu'ils se produisent et quels qu'en soient les auteurs, notamment ceux qui compromettent les relations amicales entre les Etats et la sécurité de ceux-ci » (§ 1),

- « *Déplore profondément* la perte d'innocentes vies humaines que provoquent ces actes de terrorisme » (§ 2),

- et « *demande* » aux Etats de collaborer à la répression du terrorisme

« en appréhendant et en poursuivant en justice ou en extradant les auteurs de tels actes, en concluant des traités spéciaux ou en incorporant dans les traités bilatéraux appropriés des clauses spéciales touchant en particulier l'extradition ou la poursuite en justice des terroristes » (§ 8).

34. Les éléments saillants du texte de cette résolution sont donc une incrimination du terrorisme (§§ 1 et 8) et des éléments de définition (avec le critère des pertes de vies « innocentes ») (§ 2). La résolution ne rompt cependant pas avec les préoccupations exprimées dans les résolutions antérieures puisque le texte réaffirme le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et la légitimité des guerres de libération nationale (préambule, 7^e et 8^e al.). Les Etats semblent découvrir une vérité bien connue en droit international humanitaire : la légitimité de l'usage de la force pour atteindre un objectif ne justifie pas l'emploi de n'importe quel moyen. Le droit à l'autodétermination et le droit de lutter pour l'exercice de ce droit n'est pas incompatible avec l'incrimination du terrorisme

¹ S/Rés. 520, 17 sept. 1982, préambule, 2^e consid.

² Doc. ONU S/17554, 9 octobre 1985.

individuel. Enfin, autre lien avec les résolutions antérieures : le texte « *demande* » à nouveau aux Etats

« de contribuer à l'élimination progressive des causes sous-jacentes du terrorisme international – notamment le colonialisme, le racisme, les situations qui révèlent des violations massives et flagrantes des droits de l'homme et des libertés fondamentales et celles qui sont liées à l'occupation étrangère » (§ 9).

35. Même si la résolution continue à rappeler, à juste titre, les préoccupations relatives aux causes du terrorisme, le caractère internationalement criminel du terrorisme paraît désormais un fait acquis. Quelques jours après l'adoption de la résolution 40/61, le Conseil de sécurité adopte une résolution qui « *condamne sans équivoque* les prises d'otages et enlèvements de toutes sortes » (§ 1) et demande aux Etats de prendre des « mesures efficaces, conformes aux règles du droit international, pour faciliter la prévention et la répression » de ces actes « en tant que manifestations du terrorisme international » (§ 5)¹.

36. Moins de deux semaines plus tard, lorsque des attentats terroristes sont commis dans les aéroports de Rome et de Vienne, le Conseil de sécurité condamne ces « attaques terroristes criminelles et injustifiables qui ont fait d'innocentes victimes », souscrit aux principes de la résolution 40/61 et demande que « les responsables de ces massacres délibérés soient traduits en justice »².

37. L'année 1985 traduit, donc, une réelle avancée dans la lutte des NU contre le terrorisme qui, sans être très précisément défini par l'Organisation, n'en est pas moins formellement incriminé par celle-ci. On retrouve ce souci dans la pratique ultérieure du Conseil de sécurité, spécialement en ce qui concerne les enlèvements et les prises d'otages³.

38. L'AGNU et le Conseil de sécurité vont continuer à adopter des textes destinés à développer la coopération dans la lutte contre le terrorisme et à préciser l'étendue de son incrimination. Sans nullement prétendre à l'exhaustivité, on citera quelques dates importantes :

- 1994 : l'AGNU adopte la Déclaration (déjà citée) relative aux « mesures visant à éliminer le terrorisme international »

¹ S/Rés. 579, 18 déc. 1985.

² Déclaration du Président du Conseil de sécurité, doc. ONU S/17702, 30 déc. 1985.

³ *Id.*, doc. ONU S/18641, 28 janv. 1987 ; S/Rés. 638, 31 juillet 1989, §§ 1, 5-6 ; v. aussi pour des condamnations sans incrimination formelle, S/Rés. 618, 29 juillet 1988, § 1 ; 687, 3 avril 1991, préambule, 22^e et 23^e consid. et § 32.

(*supra* § 13) : elle réaffirme le caractère criminel du phénomène¹ et contient quelques éléments relatifs à l'extradition et l'asile² ; la résolution ne parle plus du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, ni *a fortiori* de la légitimité des guerres de libération nationale (ce qui ne veut pas dire, bien sûr, que ces règles ont disparu), ni de la recherche des causes du terrorisme ; on se retrouve dans une approche criminelle classique ;

- 1996 : l'AGNU adopte une Déclaration complémentaire rappelant le caractère criminel du terrorisme³ et visant, e.a., à inclure la lutte contre son financement, contre l'incitation à le commettre⁴, contre les réseaux qui lui servent de couverture⁵, à faciliter l'extradition de l'auteur présumé et à dépolitiser l'infraction⁶ ; la résolution crée aussi un Comité spécial qui est notamment chargé d'élaborer une convention sur la répression des attentats terroristes à l'explosif et une autre convention sur le terrorisme nucléaire⁷ ;

- 1997 : l'AGNU adopte la convention précitée sur la répression des attentats terroristes à l'explosif ;

- 1998 : le Conseil de sécurité adopte des résolutions condamnant les faits de terrorisme de la rébellion albanaise au Kosovo⁸, les attentats à la bombe commis à Nairobi et à Dar es-Salaam le 7 août 1998, la préparation d'actes terroristes dans les parties de l'Afghanistan tenues par les Taliban⁹ ; chaque fois, il demande aux Etats de poursuivre les auteurs de ces actes¹⁰ ;

- 1999 : le Conseil de sécurité adopte une résolution qui, en substance, reprend les éléments de coopération des Etats à la répression du terrorisme figurant dans les résolutions de l'AGNU¹¹ ;

- 1999 : l'AGNU adopte la convention précitée sur la répression du financement du terrorisme ;

- 2001 : le Conseil de sécurité et l'AGNU adoptent deux résolutions condamnant les attentats du 11 septembre 2001

¹ A/Rés. 49/60, 9 déc. 1994, Annexe, § 1.

² *Ibid.*, § 5, b, c, f.

³ A/Rés. 51/210, 17 déc. 1996, § 1, et Annexe, § 1.

⁴ *Ibid.*, Annexe, §§ 2 et 5.

⁵ *Ibid.*, résolut., § 3, d.

⁶ *Ibid.*, §§ 6-7.

⁷ *Ibid.*, § 9.

⁸ S/Rés. 1160, 31 mars 1998, préambule, 3^e considérant et § 2.

⁹ S/Rés. 1214, 8 déc. 1998, § 13.

¹⁰ *Ibid.* ; S/Rés. 1189, 13 août 1998, § 5 ; S/Rés. 1267, 15 oct. 1999, §§ 1-2.

¹¹ S/Rés. 1269, 19 oct. 1999.

commis aux Etats-Unis¹ ; la seconde résolution du Conseil de sécurité se signale par l'adoption de mesures énergiques qui, e.a., réaffirment les règles classiques de répression du terrorisme et de vigilance pour le prévenir², et obligent les Etats à coopérer dans la lutte contre le terrorisme, à incriminer son financement, à geler les avoirs financiers des personnes impliquées, « directement ou indirectement », dans des actes de terrorisme ou l'assistance à de tels actes, etc.³ ; à cette occasion, le Conseil de sécurité crée aussi un Comité chargé de suivre l'application de ces mesures⁴ ; dans la mesure où la résolution, non seulement, « décide »⁵, mais en outre, se situe dans le cadre du Chapitre VII⁶, les règles qu'elle énonce devraient s'imposer à tous les Etats membres des NU en raison de l'art. 25 de la Charte ; bien que la prétention du Conseil de sécurité à la production de résolutions porteuses de normes générales et abstraites soulève des réserves en doctrine⁷, en l'occurrence, l'AGNU n'a pas contesté cette résolution : elle l'a « rappel[ée] » mais sans la distinguer des autres résolutions adoptées par le Conseil⁸ ; elle a constaté que cette résolution résultait des « actes odieux de terrorisme »⁹ et elle a « soulign[é] qu'il faut encore renforcer la coopération internationale (...) afin de prévenir, combattre et éliminer le terrorisme »¹⁰, ce qui semble une manière d'approuver la résolution 1373 ; enfin, le Conseil de sécurité, avec des compositions différentes en 2002, 2003 et 2004, a, systématiquement et unanimement, réaffirmé la résolution 1373, en particulier, lors de ses condamnations des attentats de Bali¹¹, de Moscou¹², du Kenya¹³, de Bogota¹, de

¹ S/Rés. 1368, 12 sept. 2001 ; 1373, 28 sept. 2001 ; A/Rés. 56/1, 12 sept. 2001 ; 56/88, 12 déc. 2001.

² S/Rés. 1373, 28 sept. 2001, § 2.

³ *Ibid.*, § 1.

⁴ *Ibid.*, § 6.

⁵ *Ibid.*, §§ 1-2.

⁶ *Ibid.*, préambule, dernier considérant.

⁷ G. ARANGIO-RUIZ, « On the Security Council's Law Making », *Riv. Dir. Int.*, 2000, pp. 609 et s. ; O. CORTEN, « Vers un renforcement des pouvoirs du Conseil de sécurité dans la lutte contre le terrorisme ? », in *Le droit international face au terrorisme*, dir. par K. BANNELIER *et al.*, Paris, Pedone, 2002, p. 276 ; C. DENIS, *Vers un renouvellement du processus normatif en droit international public ? La compétence du Conseil de sécurité des NU dans la production de normes en droit international*, Bruxelles, ULB, thèse, ronéo, §§ 190 et s.

⁸ A/Rés. 57/27, 19 nov. 2002, préambule, 4^e considérant.

⁹ *Ibid.*, 7^e considérant.

¹⁰ *Ibid.*, 8^e considérant.

¹¹ S/Rés. 1438, 14 oct. 2002, préambule, 1^{er} considérant.

¹² S/Rés. 1440, 24 oct. 2002, préambule, 1^{er} considérant.

¹³ S/Rés. 1450, 13 déc. 2002, préambule, 1^{er} considérant.

Bagdad et Najaf², d'Istanbul³, de Madrid⁴, à propos de l'Afghanistan et de la lutte contre Al-Qaida⁵, à propos de l'Irak⁶, et de manière générale⁷, ce qui confirme le caractère obligatoire de ses dispositions formulées en termes normatifs ; le Comité spécial créé par la résolution 51/210 a, de son côté, souligné la complémentarité du travail du Conseil de sécurité et de l'AGNU⁸ ;

- depuis les attentats du 11 septembre, le Conseil de sécurité multiplie les résolutions et déclarations rappelant la condamnation de ces attentats⁹ et de l'assistance apportée par les Taliban au terrorisme, décidant et renforçant les sanctions financières et économiques à prendre contre eux et Al-Qaida¹⁰, condamnant les actes de terreur au Moyen-Orient¹¹, exigeant leur cessation¹², condamnant les principaux actes de terrorisme commis dans le monde (ci-dessus, tiret précédent), prenant acte des rapports du Comité créé par la résolution 1373 (ci-dessus) et rappelant aux Etats la nécessité de faire rapport au Comité sur les mesures qu'ils ont prises pour améliorer la lutte contre le terrorisme¹³ et de développer des stratégies « pour faire face aux relations étroites existant entre le trafic illicite d'armes légères et, entre autres, le trafic de stupéfiants, le terrorisme, le crime organisé et l'exploitation illicite des ressources naturelles et

¹ S/Rés. 1465, 13 févr. 2003, préambule, 1^{er} considérant.

² S/PRST/2002/13, 20 août 2003 ; S/Rés. 1511, 16 oct. 2003, préambule, 1^{er} considérant.

³ S/Rés. 1516, 20 nov. 2003, préambule, 1^{er} considérant.

⁴ S/Rés. 1530, 11 mars 2004, préambule, 1^{er} considérant.

⁵ S/Rés. 1413, 17 mai 2002, 3^e considérant ; 1444, 27 nov. 2002, 3^e considérant ; 1455, 17 janv. 2003, 1^{er} considérant ; 1526, 30 janv. 2004, préambule, 1^{er} considérant.

⁶ S/Rés. 1546, 8 juin 2004, § 17.

⁷ S/Rés. 1452, 20 déc. 2002, préambule, 3^e considérant ; 1456, 20 janv. 2003, annexe, § 1 ; 1526, 30 janv. 2004, préambule, 1^{er} et 2^e considérants ; 1535, 26 mars 2004, préambule, 1^{er} considérant.

⁸ *Rapport du Comité spécial créé par la résolution 51/210 de l'Assemblée générale en date du 17 décembre 1996*, 8^e session, 2004, doc. ONU A/59/37, fr., p. 5 (*infra* § 68).

⁹ S/PRST/2002/25, 11 sept. 2002.

¹⁰ S/Rés. 1390, 16 janv. 2002, « La situation en Afghanistan », préambule, 3^e considérant et s., §§ 1 et s. ; 1456, 20 janv. 2003, « Prévention et répression de tout appui au terrorisme », annexe, § 2, c ; 1526, 30 janv. 2004, § 1.

¹¹ S/Rés. 1397, 12 mars 2002, « La situation au Moyen-Orient, y compris la question de Palestine », § 1 ; 1435, 24 sept. 2002, *id.*, § 1 ; 1511, 16 oct. 2003, « La situation entre l'Irak et le Koweït », § 18.

¹² S/Rés. 1402, 30 mars 2002, § 2.

¹³ S/PRST/2002/10, 15 avril 2002 ; S/PRST/2002/26, 8 oct. 2002 ; S/PRST/2002/38, 17 déc. 2002 ; S/PRST/2003/3, 4 avril 2003 ; S/PRST/2003/17, 16 oct. 2003 ; etc.

autres »¹, créant une « Equipe de surveillance » chargée d'aider le Comité créé par la résolution 1267 à s'acquitter de son mandat², attribuant au Comité contre le terrorisme (créé par la résolution 1373) un organe exécutif chargé du suivi de ses tâches³, décidant, e.a., que les Etats doivent prendre des lois aptes à prévenir le terrorisme nucléaire, biologique et chimique et créant à cette fin un Comité spécial chargé de faire rapport sur l'application des mesures décidées par le Conseil de sécurité⁴ ;

- depuis 2000, le Comité spécial créé par la résolution 51/210 s'efforce d'adopter, à côté du projet de « convention pour la répression des actes de terrorisme nucléaire » (ci-dessus, 2^e tiret), un projet de « convention générale sur le terrorisme international » (ci-après : « projet de convention générale »)⁵ ; bâti, lui aussi, sur le moule de la Convention précitée de La Haye de 1970, le projet est bloqué pour l'instant sur la question de son champ d'application⁶ ; quant au projet de convention sur le terrorisme nucléaire, il bute sur une difficulté analogue à laquelle s'ajoute le point de savoir si cette matière de devrait pas être traitée par l'AIEA plutôt que par les NU⁷.

39. C'est sur la base de ces textes que l'on peut essayer de préciser, aujourd'hui, l'étendue, des règles qui, adoptées dans le cadre des NU, incriminent et répriment le terrorisme.

b. L'étendue de l'incrimination du terrorisme par les NU

40. Pour évaluer l'étendue de l'incrimination, on distinguera la définition du terrorisme de l'incrimination proprement dite.

¹ S/PRST/2002/30, 31 oct. 2002 ; S/Rés. 1456, 20 janv. 2003, annexe, préambule, 6^e al.

² S/Rés. 1526, 30 janv. 2004, § 6.

³ S/Rés. 1535, 26 mars 2004, §§ 1 et s.

⁴ S/Rés. 1540, 28 avril 2004, §§ 2-4.

⁵ *Rapport du Comité spécial créé par la résolution 51/210, op. cit.*, 4^e session, 2000, doc. ONU A/55/37, § 26. Pour un commentaire, P. D'ARGENT, « Examen du projet de convention générale sur le terrorisme international », in *Le droit international face au terrorisme*, Paris, Pedone, 2002, pp. 121-140.

⁶ *Rapport du Comité spécial, op. cit.*, 7^e session, 2003, doc. ONU A/58/37, fr., pp. 7-8 ; *id.*, 8^e session, 2004, doc. ONU A/59/37, fr., pp. 10-13.

⁷ *Id.*, 7^e session, 2003, doc. ONU A/58/37, fr., pp. 9-10 ; *id.*, 8^e session, 2004, doc. ONU A/59/37, fr., pp. 13-15

1°) La définition du terrorisme dans les textes des NU

41. Indépendamment des conventions existantes qui s'attachent à certaines manifestations du terrorisme, on peut définir ce dernier, tant à partir de ces conventions qu'à partir des textes de droit dérivé. On constate que la notion est fondée sur des critères qui tiennent à la nature de l'acte (*ratione materiae*), à la qualité des personnes en cause (*ratione personae*), et au contexte de sa perpétration (*ratione contextus*).

i) Les critères *ratione materiae*

42. Il ressort de la Convention de 1999 sur le financement du terrorisme que l'acte terroriste comprend,

- tout acte visé par neuf conventions incriminant au plan universel certaines variétés d'actes terroristes (détournements d'avions, attentats contre la sécurité de l'aviation civile, attentats contre des personnes internationalement protégées, prise d'otage, usage illicite de matières nucléaires, actes de violence contre les aéroports, attentats contre la sécurité de la navigation maritime, attentats contre la sécurité de plates-formes fixes situées sur le plateau continental, attentats à l'explosif, *supra* §§ 17 et 20) (art. 1, a) ; la convention sur le financement du terrorisme crée elle-même une dixième incrimination ;
- tout « acte destiné à tuer ou blesser grièvement », soit quiconque en temps de paix, soit toute personne ne participant pas directement aux hostilités en cas de conflit armé, pourvu que l'acte « vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque » (art. 1, b).

Le projet de convention générale reprend la notion d'« acte destiné à tuer ou blesser grièvement », mais il précise que l'acte doit être illicite et il y ajoute

- les actes qui causent, soit, d'« importants dommages » à un bien public ou privé, soit, des dommages entraînant ou risquant « d'entraîner des pertes économiques considérables » (projet d'art. 2, § 1, b-c) ;
- la menace sérieuse et crédible de commettre l'un quelconque de ces actes (projet d'art. 2, § 2).

Acte destiné à tuer, blesser ou endommager gravement, dans tous les cas, cet acte doit poursuivre ce qu'on pourrait appeler un « dol spécial », ici, la volonté d'intimider une population ou de contraindre un gouvernement ou une organisation à faire ou ne pas faire quelque chose.

Le projet de convention générale ne se substitue cependant pas aux conventions existantes : un projet d'art. 2 *bis* prévoit que si la convention générale et un autre traité visent le même fait, c'est le traité qu'on applique (*lex specialis derogat generali*).

43. Le terrorisme est donc défini de deux manières : soit, de manière concrète, en identifiant un certain nombre d'actes déjà visés par les dix conventions existantes, soit de manière plus abstraite et générique en le caractérisant par un double critère : le critère de l'effet et celui du but recherché.

Le critère de l'effet élargit considérablement la notion puisque la nature des moyens utilisés ne joue aucun rôle dans la définition : armes à feu, engins explosifs, armes chimiques, biologiques ou radiologiques, « qu'importe le flacon », pourvu que l'acte aboutisse à tuer ou blesser grièvement quelqu'un ou endommager gravement un bien. Ainsi, un acte de sabotage ou l'introduction intentionnelle d'un virus dans un système informatique peuvent être constitutifs de terrorisme au même titre que l'explosion d'une bombe dans un jardin d'enfants si ces faits remplissent les autres critères de la définition : à savoir, que, par leurs effets, soit, ils causent la mort ou des blessures graves, soit, ils entraînent des « pertes économiques considérables » et que, quant au but, ils visent à intimider une population ou contraindre un gouvernement ou une organisation à faire ou ne pas faire quelque chose.

Le critère du but – intimider une population ou contraindre un gouvernement ou une organisation à faire ou ne pas faire quelque chose – permet de distinguer le terrorisme des infractions de droit commun dont il est souvent constitué.

44. Ce type de définition fait évidemment la part belle à la subjectivité de l'organe qualificateur. Elle est, en outre, particulièrement large car, si l'acte terroriste comprend tout acte pouvant « entraîner des pertes économiques considérables », cela pourrait conduire à incriminer des comportements tels que des sanctions économiques, des mouvements de grève, des menaces de *lock out* ou de délocalisation d'entreprises, dès lors que ces comportements seraient de nature à causer de lourdes pertes économiques et pourraient être interprétés comme cherchant à intimider une population ou contraindre un gouvernement à faire quelque chose. Certes, il faut que le fait en cause soit illicite, mais il n'est pas rare qu'une grève ou des sanctions soient décidées en violation du droit applicable. S'agit-il pour autant de faits terroristes, même si l'on a pu dire que « le terrorisme économique tue bien davantage que les guerres »¹ ? Il est

¹ Extrait d'une conférence de l'écrivain argentin Adolfo PEREZ ESQUIVEL (prix Nobel de la Paix 1980).

douteux que ces exemples correspondent à la volonté des auteurs de la définition, mais ils attestent de sa maladresse. Il eût mieux valu s'en tenir au critère d'atteinte à l'intégrité physique des personnes.

Le critère des « pertes économiques considérables » ne figure que dans le projet de convention, mais il ne semble pas soulever d'opposition parmi les Etats. Si le projet n'est pas encore adopté, il ne saurait tarder à l'être, et eu égard au consentement apparent des Etats à ce sujet, le critère fait, peut-être, déjà partie de l'*opinio juris* des Etats¹.

ii) Les critères *ratione personae*

45. En ce qui concerne les victimes, il n'est plus requis dans les textes récents qu'elles soient « innocentes » comme dans la résolution 40/61 de l'AGNU. Il est significatif que les attentats du 11 septembre ont été condamnés sans qu'on distingue entre ceux commis contre des militaires (attaque du Pentagone, à Washington) et les autres attentats².

46. La Convention de 1999 sur le financement du terrorisme dispose toutefois que l'acte terroriste est celui qui frappe « un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé » (art. 2, § 1, b). La version anglaise est identique.

Pris à la lettre, le texte suppose qu'en temps de paix, le terrorisme se limite aux actions dirigées contre des civils et ne couvre pas celles dirigées contre des militaires ; la virgule placée après « civil » suppose que l'expression « dans une situation de conflit armé » ne s'applique qu'à « toute autre personne » ; si ce n'était pas le cas, si la phrase visait aussi bien le civil que « toute autre personne ... dans une situation de conflit armé », le champ d'application de la disposition se limiterait aux seuls conflits armés, ce qui signifie qu'en temps de paix, « l'acte destiné à tuer ou blesser grièvement » une personne, quelle qu'elle soit, ne serait pas du terrorisme ; le champ d'application de la convention se réduirait, pour l'essentiel, aux actes déjà incriminés par d'autres conventions et aux actes destinés à tuer ou blesser des non-combattants en temps de conflit armé. Il est peu vraisemblable que telle était l'intention des auteurs de la Convention de 1999.

On se retrouve donc avec un texte qui, en temps de paix, ne couvre pas les actes de violence dirigés contre des militaires, ce qui semble une lacune.

¹ V. e.g., aff. du *Plateau continental de la mer d'Iroise*, sent. arb. du 30 juin 1977, RSA, XVIII, p. 187, § 96.

² S/Rés. 1368, 12 septembre 2001, § 1 ; 1373, 28 sept. 2001, préambule, 2^e consid.

Les projets initiaux avaient un champ d'application plus large : ils visaient les actes destinés à causer la mort ou des blessures graves « à une personne civile, ou à toute autre personne en dehors d'un conflit armé »¹ (nous soulignons). Autrement dit, la distinction était précise entre, d'un côté, les actes de violence grave commis en dehors d'un conflit armé quelle qu'en soit la victime, d'un autre côté, ceux commis en temps de conflit armé limités aux actes dirigés contre des civils. Cette formulation, claire et logique a été remplacée par celle que l'on sait, destinée probablement à éviter que des actes de violence dirigés contre des civils participant aux hostilités ne soient assimilés à du terrorisme. Le résultat aboutit à exclusion du terrorisme des faits de violence commis en temps de paix contre des militaires, mais il serait surprenant que tel était le but recherché par les auteurs !

47. Quoi qu'il en soit, à supposer que la lettre de la Convention de 1999 limite l'acte de terrorisme, en dehors d'un conflit armé, à « l'acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil », cette limitation disparaît clairement, comme on vient de le voir, à la suite des résolutions 1368 et 1373 du Conseil de sécurité. Elle n'apparaît pas non plus dans le projet de convention générale sur le terrorisme international (art. 2, § 1). On peut donc conclure que la qualité de civil ou de militaire d'une victime n'a pas d'incidence sur la qualification « terroriste » d'un acte.

48. En ce qui concerne les auteurs, leur qualité publique ou privée (sous réserve de ce qui sera dit plus loin) importe peu : l'AGNU et le Conseil de sécurité ont incriminé le terrorisme « quels qu'en soient les auteurs »². Chaque convention réprimant le terrorisme ou des variétés d'actes terroristes vise « toute personne »³. Pour la doctrine, l'expression « toute personne » (qui vise l'auteur d'une infraction visée par la convention) s'applique à quiconque sans tenir compte de son statut

¹ Document de travail présenté par la France, art. 2, § 1, b ; v. aussi pour une rédaction analogue les propositions de l'Autriche, du Guatemala, de l'Allemagne, *Rapport du Comité spécial créé par la résolution 51/210 de l'Assemblée générale en date du 17 décembre 1996*, 3^e session, 1999, doc. ONU A/54/37, fr., pp. 16, 33, 36, 41.

² A/Rés. 40/61, § 1 ; 49/60, 9 déc. 1994, Annexe, § 1 ; 51/210, 17 déc. 1996, § 1, et Annexe, § 1 ; Déclaration du Président du Conseil de sécurité lors de l'aff. de l'*Achille Lauro*, Doc. ONU S/17554, 9 octobre 1985 ; Déclaration du Président du Conseil de sécurité lors des attentats perpétrés dans les aéroports de Rome et de Vienne, doc. ONU S/17702, 30 déc. 1985 ; S/Rés. 1269, 19 oct. 1999, § 1.

³ Convention de La Haye de 1970 précitée, art. 1 ; Convention de Montréal de 1971 précitée, art. 1 ; Convention de Rome de 1988 précitée, art. 3 ; Convention des NU de 1997 précitée, art. 2 ; Convention des NU de 1999 précitée, art. 2 ; projet de convention générale précitée, art. 2 ; etc.

« public » ou « privé »¹. Dans l'affaire de l'attentat de Lockerbie un des juges de la CIJ, le juge BEDJAUI, a admis que la Convention de Montréal pouvait s'appliquer aussi bien à des agents de l'Etat qu'à des personnes privées :

« Tout d'abord l'art. 1^{er} de la Convention de Montréal ne peut laisser subsister aucun doute dans la mesure où il vise 'toute personne' qui commettrait certains 'actes' qualifiés d'« infraction pénale ». Cela signifie que la convention s'applique très largement à 'toute' personne, qu'elle agisse pour son propre compte, ou au nom d'une quelconque organisation ou encore sur ordre d'un Etat »².

A la suite d'un attentat terroriste perpétré contre le président égyptien le 26 juin 1995 à Addis-Abeba, le Conseil de sécurité a réaffirmé que pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, il était essentiel de réprimer « les actes de terrorisme international, y compris ceux dans lesquels les Etats sont impliqués »³. On pourrait multiplier les exemples⁴.

49. Il existe cependant un type d'acte terroriste d'origine étatique qui tend à échapper à certains des instruments cités : ce sont les actes des forces armées agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles parce que ces forces relèveraient d'autres règles (convention de 1997, art. 19, § 2). Cette règle qui se retrouve dans la décision-cadre UE précitée du 13 juin 2002 (préambule, § 11), fait partie des principaux sujets de dispute qui divisent les Etats membres du Comité spécial, créé par la résolution 51/210, à propos du projet de convention générale. Il s'agit du projet d'art. 18 dont deux versions circulent actuellement ; l'une, distribuée par le coordonnateur du Comité, reprend en substance la règle de la Convention de 1997, à savoir :

¹ Sh. A. WILLIAMS, « International Law and Terrorism : Age-Old Problems, Different Targets », *Ann. Can.D.I.*, 1988, p. 108 ; D. MOMTAZ, « La Convention pour la répression d'actes illicites contre la sécurité de la navigation maritime », *AFDI*, 1988, p. 595.

² *Questions d'interprétation et d'application de la Convention de Montréal de 1971 résultant de l'incident aérien de Lockerbie* (Libye c. R.U. et E.-U), mesures conservatoires, ord. du 14 avril 1992, op. diss. BEDJAUI, *Rec. 1992*, p. 37.

³ S/Rés. 1054, 26 avril 1996, préambule, 9^e considérant.

⁴ V. E. DAVID, *Eléments de droit pénal international*, Presses univ. de Bruxelles, 10^e éd., 2003, § 13.167.

Art. 18 : « 1. (...)

2. (...)

3. Les activités menées par les forces armées dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles de droit international, ne sont pas non plus régies par la présente Convention.

4 (...) ».

L'autre, proposée par les Etats membres de l'Organisation de la Conférence islamique (OCI), dispose :

Art. 18 : « 1. (...)

2. (...)

3. Les activités menées par les forces armées dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont *conformes au* droit international, ne sont pas régies par la présente Convention.

4. (...) » (Les variantes proposées sont en italiques).

Le débat, situé sur fond de conflit israélo-palestinien, paraît théorique, sinon inexistant : la proposition des Etats membres de l'OCI est un pléonasme ; dire que les activités de forces armées ne peuvent être visées par la convention si elles « sont conformes au droit international » est une évidence !

50. Reste la question plus générale qui découle tant de la convention de 1997 et de la décision-cadre UE que du projet de convention générale : pourquoi exclure du champ d'application de ces textes les activités des forces armées dans la mesure où elles seraient « régies par d'autres règles de droit international » ? C'est, à première vue, un mystère car on ne voit pas quelles sont les « autres règles de droit international » qui s'appliqueraient à ces forces : il ne peut s'agir du droit international humanitaire car celui-ci, comme on va le voir, n'est nullement limité aux seules forces armées (*infra* § 51).

Peut-être visait-on les hypothèses couvertes par les accords sur le statut des forces étrangères se trouvant sur le territoire d'un Etat (les « *SoFA* » - Status of Forces Agreements) ? Ces accords prévoient généralement, soit, la juridiction pénale prioritaire de l'Etat d'origine de la force lorsque l'infraction est commise durant le service ou lorsqu'elle ne concerne que des membres de cette force, soit, celle de l'Etat de séjour lorsqu'elle est commise en dehors du service¹. Si tel est le cas, cela signifie qu'en dehors de ces hypothèses, rien n'exclut l'application des

¹ E.g., Convention de Londres du 19 juin 1951 sur le statut des forces de l'OTAN, art. VII, 3, a-b.

instruments considérés à des actes de terrorisme commis par des forces armées.

De toute façon, même si des actes de terrorisme étaient commis par des membres de forces armées se trouvant à l'étranger et régies par un *SoFA*, ces faits n'émargeraient pas *stricto sensu* des conventions citées mais n'en resteraient pas moins des faits de terrorisme au regard du droit international coutumier tel qu'il ressort notamment des résolutions de l'AGNU et du Conseil de sécurité (*supra* §§ 30 et s.) et devraient donc être traités comme tels par les autorités compétentes.

iii) Les critères *ratione contextus*

51. Tant la Convention de 1997 (art. 19, § 2) que le projet de convention générale (art. 18, § 2, ci-dessous) excluent de leur champ d'application les activités des forces armées en période de conflit armé parce qu'elles sont régies par le droit international humanitaire (DIH) ou droit des conflits armés. Cette règle, qui figure aussi dans la décision-cadre UE de 2002 (préambule, § 11), est une autre pomme de discorde entre les Etats qui travaillent sur le projet de convention générale. Il s'agit du § 2 de l'art. 18 dont la version du coordonnateur du Comité spécial se lit comme suit :

Art. 18 : « 1. (...) »

2. Les activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit, ne sont pas régies par la présente Convention.

3. (...) »

4. (...) ».

La version des Etats membres de l'OCI dispose :

Art. 18 : « 1. (...) »

2. Les activités des *parties* en période de conflit armé, *y compris dans les situations d'occupation étrangère*, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit, ne sont pas régies par la présente Convention.

3. (...) »

4. (...) » (Les variantes proposées sont en italiques).

Ici aussi, on aura compris que l'enjeu du débat est la volonté des Etats membres de l'OCI de veiller à ce que les actions armées palestiniennes contre Israël ne soient pas assimilées à du terrorisme.

Le débat n'est pas purement académique. Exclure du champ d'application de la convention générale les activités armées des « parties » revient à en exclure non seulement les actes de terrorisme que pourraient commettre des forces armées, mais aussi ceux que pourraient commettre des groupes armés au service de ces parties. En revanche, exclure du champ d'application de la convention les activités des seules forces armées semble créer un double standard entre les activités des forces appartenant à une partie au conflit – à savoir, dans le cas d'un conflit armé international, celles répondant aux critères, selon le droit applicable, de l'art. 4 de la 3^e CG de 1949 ou des art. 43-44 du 1^{er} PA de 1977 ; dans le cas d'un conflit armé non international, celles répondant à la notion usuelle de forces insurgées ou de forces gouvernementales – et les activités identiques de groupes n'appartenant pas à une partie au conflit.

52. Les conséquences de cette différence sont toutefois moins étendues qu'il y paraît à première vue :

- le DIH lui-même n'exclut pas que les actes des forces armées d'une partie au conflit puissent être qualifiés de « terroristes » (*supra* §§ 3 ss.) ; en pareil cas, ils s'apparentent généralement à des crimes de guerre pouvant justifier une répression analogue à celle prévue pour les actes terroristes, voire une répression plus lourde¹ ;

- lors d'un conflit armé, des groupes autonomes agissent souvent pour le compte d'une partie belligérante, ce qui revient à les assimiler aux forces armées de cette partie conformément à ce qu'enseigne la pratique qui se contente d'un lien de fait relativement lâche entre un groupe armé et la partie pour qui il combat² ; dans ce cas, il n'y a pas de distinction entre « forces armées » et « parties » ;

- l'intention sous-jacente à la substitution des « parties » aux « forces armées » est de permettre à des groupes isolés n'ayant *aucun* lien de fait avec les forces armées, mais combattant aux côtés de ces dernières – cas peu fréquent – de ne pas être assimilés à des groupes terroristes dans l'hypothèse où ils commettent des faits visés par le projet de convention générale ; en réalité, le critère d'appartenance aux « forces armées » permet d'aboutir au même résultat car il paraît difficile d'imaginer que les activités armées *attribuées* à une « partie » ne puissent être

¹ Les crimes de guerre sont, par ex., réputés imprescriptibles (Statut de la CPI, art. 29), ce qui n'est pas le cas des actes de terrorisme.

² E. DAVID, *Principes de droit des conflits armés*, Bruxelles, Bruylant, 3^e éd., 2002, § 2.253.

assimilées aux activités de ses « forces armées » ; comme on vient de le dire, le critère d'appartenance aux forces armées d'une partie s'apprécie très largement ;

- les francs-tireurs et autres groupes totalement autonomes des « parties » ont beau prétendre appartenir à une partie, leurs activités armées ne peuvent pas être celles d'une partie aussi longtemps que celle-ci ne les endosse pas d'une manière ou d'une autre, et si elle le fait, ces francs-tireurs et autres groupes deviennent *ipso facto* membres des forces armées de cette partie ; parler de « parties » plutôt que de « forces armées » ne change donc rien au problème.

53. La proposition de l'OCI n'est intéressante que si l'on a une vision formaliste du critère d'appartenance à des forces armées. Elle suppose qu'une « partie » peut avoir des activités armées qui ne seraient pas attribuables à ses forces armées. Mais, si c'est le cas, ces activités restent illicites car leurs auteurs ne sont pas réputés combattants au sens des instruments pertinents (*supra* § 52). Cette illicéité n'emporterait cependant pas les conséquences pénales inhérentes à un crime de droit international, comme le terrorisme ou le crime de guerre.

A supposer toutefois que cette « partie » commette des actes terroristes qui n'ont aucun rapport avec le conflit armé, de tels actes ne sont plus régis par le DIH et ne peuvent être qualifiés de « crimes de guerre »¹ : ils s'apparentent à des actes de terrorisme tombant sous le coup des instruments réprimant celui-ci. Dans ce cas, la distinction entre « partie » et « forces armées » perd à nouveau de son intérêt car la qualification de « partie » ne peut empêcher l'application de ces instruments.

54. Le texte du coordonnateur ne devrait donc pas susciter de crainte particulière chez les Etats de l'OCI : il n'exclut nullement, d'une part, que certaines actions des forces armées israéliennes soient qualifiées, sinon d'actes de terrorisme, du moins de crimes de guerre, d'autre part, que les commandos palestiniens soient assimilés à une partie au conflit et que leurs actions soient assimilées à des actes de guerre, quitte à apparaître aussi comme des crimes de guerre s'ils violent le DIH. Dans un cas comme dans l'autre, leur répression pénale s'imposera quasiment comme s'il s'agissait d'actes de terrorisme.

55. En résumé, la définition du terrorisme varie selon la nature du fait et le droit applicable.

¹ V. TPIY, aff. IT-96-23 et 23/1-A, *Kunarac et al.*, 12 juin 2002, §§ 58-59 ; TPIR, aff. ICTR-96-3-A, *Rutaganda*, 26 mai 2003, §§ 570 et s.

Soit, il s'agit d'un fait visé par une des dix conventions particulières et sa définition s'identifie avec celle prévue par cet instrument si les Etats concernés y sont parties.

Soit, il s'agit d'un fait qui ne répond pas à ces deux conditions, mais qui se caractérise par les critères énoncés plus haut, à savoir :

- il vise à tuer ou blesser grièvement une personne en dehors d'un conflit armé, quelle que soit la qualité de civil ou de militaire de la victime (convention de 1999, art. 1, b, combinée avec les résolutions 1368 et 1373 du Conseil de sécurité et le projet de convention générale, art. 2, § 1, a) ;
- il endommage des biens publics ou privés, de manière grave ou de manière à entraîner des pertes économiques considérables (projet de convention générale, art. 2, § 1, b-c) ;
- dans un cas comme dans l'autre, l'acte terroriste vise à intimider une population ou contraindre un gouvernement ou une organisation à faire ou ne pas faire quelque chose (convention de 1999, art. 1, b, et projet de convention générale, art. 2, § 1) ;
- l'acte terroriste peut être le fait d'un particulier ou d'un organe étatique (A/Rés. 40/61, § 1 ; S/Rés. 1269, § 1 ; etc.) ; toutefois, lorsqu'il est imputable à des forces armées en temps de paix et que celles-ci sont régies par un *SoFA*, c'est ce texte qui s'applique en vertu de la convention de 1997 (art. 19, § 2) (dans le même sens, projet de convention générale, art. 18, § 3) pour les Etats liés par cette convention ;
- en temps de conflit armé, un acte terroriste autre que les actes terroristes qualifiés comme tels par le DIH (*supra* §§ 5 et s.) ne reste juridiquement un « acte de terrorisme » que dans la mesure où il est commis par des personnes qui ne font pas partie des forces armées des parties belligérantes en vertu de la convention de 1997 (art. 19, § 2) (dans le même sens, projet de convention générale, art. 18, § 3) pour les Etats liés par cette convention.

56. Pour les Etats non parties aux conventions de 1997 et 1999, peut-on considérer les éléments de définition précités comme l'expression de l'*opinio juris* ? On peut l'envisager compte tenu du fait que les critères *ratione materiae*, *personae* et *contextus* se retrouvent dans le projet de convention générale et que les divergences qui subsistent semblent, comme on l'a vu, plus politiques que juridiques.

2°) L'étendue de l'incrimination

57. En dehors des conventions incriminant au plan universel

certaines variétés d'actes terroristes (notamment, les conventions de 1997 et 1999), l'incrimination du terrorisme n'est pas codifiée conventionnellement aux NU. Il n'existe, pour l'instant, que le projet de convention générale qui reprend, à quelques détails près, les mêmes principes d'incrimination que ceux régissant les variétés d'actes terroristes dans les conventions de 1997 et 1999 (*supra* § 19) : incrimination et répression indirectes, refus de toute justification du terrorisme par des motifs de nature politique, philosophique, idéologique, etc., obligation d'exercer les compétences territoriale, personnelle active ou universelle (sur le modèle *aut dedere aut judicare*), poursuites ou extradition selon le droit de l'Etat poursuivant ou extradant, instauration de la responsabilité pénale des personnes morales, dépolitisation du terrorisme aux fins de l'extradition, clause d'asile humanitaire, mais pas d'octroi du statut de réfugié à un terroriste (projet de convention générale, art. 4-7, 9, 11, 12, 15, 17).

58. L'incrimination du terrorisme en général repose donc sur des règles de caractère coutumier concrétisées par les conventions relatives aux variétés d'actes terroristes, par le projet de convention générale et par les résolutions de l'AGNU et du Conseil de sécurité. Ces règles énoncent sur un mode simplifié des principes connus : obligation pour les Etats d'incriminer le terrorisme, son financement et son appui, obligation de poursuivre ou d'extrader leurs auteurs, obligation aussi de leur refuser l'asile et de dépolitiser le terrorisme aux fins de l'extradition¹.

Dans la mesure où ces principes figurent dans des traités, ils ne lient que les Etats qui y sont parties. Or, en reprenant la plupart de ces principes dans des décisions, le Conseil de sécurité prend la liberté de les imposer directement à tous les Etats membres des NU, conformément à l'art. 25 de la Charte. Cette obligation de droit dérivé imposée à l'ensemble des Etats de l'ONU constitue sans doute l'un des apports les plus marquants des NU à la lutte contre le terrorisme.

c. L'obligation de coopération aux fins d'enquête et de prévention

59. Les instruments adoptés par les NU prévoient des obligations d'entraide judiciaire classiques :

- coopération mutuelle par échange d'« informations relatives à la lutte contre le terrorisme et à sa prévention »

¹ A/Rés. 40/61, 9 déc. 1985, § 8 ; 49/60, 9 déc. 1994, Annexe, § 5, b, f ; 51/210, 17 déc. 1996, Annexe, §§ 1-7 ; S/Rés. 1299, 19 oct. 1999, § 4 ; S/Rés. 1373, 28 sept. 2001, §§ 1, b, 2, c, e, 3, f-g.

(Déclaration sur les mesures visant à éliminer le terrorisme international¹) ;

- transmission des éléments de preuve conformément aux conventions qui lient les Etats concernés, ou, à défaut, selon leur droit interne (Convention de 1997, art. 10 ; Convention de 1999, art. 12, §§ 1 et 5 ; projet de convention générale, art. 13, §§ 1-2) ;
- prêt de détenus aux fins de témoignage moyennant l'accord de ce détenu et celui des Etats concernés (Convention de 1997, art. 13 ; Convention de 1999, art. 16 ; projet de convention générale, art. 16) ;
- exclusion du secret bancaire comme motif de refus à une demande d'entraide judiciaire (Convention de 1999, art. 12, § 2).

60. Pour la prévention des actes de terrorisme, certains mécanismes spécifiques méritent d'être signalés :

- la mise au point de méthodes de détection d'explosifs et autres substances dangereuses, échange d'informations relatives à ces méthodes, transfert de technologie et de matériels (S/Rés. 635, 14 juin 1989, § 6² ; Convention de 1997, art. 15, c) ;
- l'incrimination du financement du terrorisme, de l'appui donné à celui-ci et l'obligation pour les Etats (S/Rés. 1269, 19 octobre 1999, § 4 ; S/Rés. 1373, 28 septembre 2001, § 1), dans ce cadre, d'obliger les institutions financières d'utiliser les moyens disponibles pour identifier leurs clients, de prêter attention aux « opérations inhabituelles ou suspectes » et de signaler celles qui pourraient « découler d'activités criminelles » (Convention précitée de 1999, art. 18, § 1) ;
- le gel des fonds et avoirs financiers des personnes et entités qui commettent des actes de terrorisme ou aident à les commettre (S/Rés. 1373, 28 septembre 2001, § 1, c) ;
- l'étude de moyens destinés à superviser les organismes de transfert monétaire (Convention de 1997, art. 18, § 2) ;
- l'échange d'informations entre les Etats pour identifier les personnes présumées responsables d'actes de terrorisme, celles qui les aident, les mouvements de fonds en relation avec ces actes (Convention de 1997, art. 18, § 3 ; S/Rés. 1373, 28 septembre 2001, § 2b, f) ;
- le renforcement des contrôles aux frontières et des mesures destinées à empêcher la contrefaçon et l'usage frauduleux de

¹ A/Rés. 49/60, 9 déc. 1994, Annexe, § 5, d, et § 6.

² V. la Convention de Montréal du 1^{er} mars 1991 sur le marquage des explosifs plastiques et en feuilles aux fins de détection, texte *in* *DJI*, 1991-1992, pp. 135-142.

papers d'identité et de documents de voyage S/Rés. 1373, 28 septembre 2001, § 2, g) ;

- la transmission d'informations concernant les actions, les mouvements et les réseaux de terroristes, les trafics d'armes, les technologies de communication (S/Rés. 1373, 28 septembre 2001, § 3, a) ;

- la coordination des efforts relatifs à la lutte contre le trafic de stupéfiants, le blanchiment d'argent, la criminalité transnationale organisée eu égard aux liens qui peuvent exister entre ces faits et le terrorisme international (S/Rés. 1373, 28 septembre 2001, § 4) ;

- l'obligation pour les Etats de prendre des « mesures efficaces » de contrôle destinées « à prévenir la prolifération des armes nucléaires, chimiques ou biologiques », notamment en comptabilisant les produits, en les protégeant physiquement de manière appropriée, en surveillant mieux les frontières, les transbordements et en sanctionnant les infractions (S/Rés. 1540, 28 avril 2004, § 3).

61. Bon nombre des mesures de coopération visant à prévenir le terrorisme s'imposent à l'ensemble des Etats membres des NU car il s'agit de mesures « décid[ées] » par le Conseil de sécurité dans sa résolution 1373 du 28 septembre 2001 (§§ 1-2) (*cf. supra* § 38). Celles figurant au § 3 de la même résolution prennent la forme de « demande[s] », mais cette expression adoucie n'exclut pas nécessairement leur caractère obligatoire¹.

d. Le développement d'une coopération institutionnalisée

62. Au cours des dernières années, à la suite des nécessités de la lutte contre le terrorisme, les NU ont attrapé une maladie assez courante dans les organisations internationales : l'« institutionnalite » aiguë. Frappées d'une véritable fringale, elles ont créé divers comités et sous-comités auxquels il a déjà été fait référence au cours des pages qui précèdent. Pour rappel :

- en 1996, l'AGNU a créé un comité spécial chargé d'élaborer une convention pour la répression des attentats à l'explosif – ce qu'il a fait en 1997 (*supra* § 18) – et une convention pour la répression des actes de terrorisme nucléaire² ; le comité a adopté la convention de 1999 sur le financement du

¹ Réf. in E. DAVID, *Droit des organisations internationales*, Presses univ. de Bruxelles, 15^e éd., 2003, pp. 202-203.

² A/Rés. 51/210, 17 déc. 1996, § 9.

terrorisme (*supra* § 18) et travaille toujours tant au projet de convention générale sur la répression du terrorisme qu'au projet de convention sur le terrorisme nucléaire¹ ; pour ces deux projets, les mêmes divergences opposent les Etats (*supra* §§ 38, 51-54);

- en 1999, le Conseil de sécurité a créé un « Comité du Conseil de sécurité composé de tous les membres du Conseil » aux fins de veiller à la correcte application par les Etats des sanctions prises contre les Taliban (refus de décollage et d'atterrissage de leurs aéronefs, gel de leurs ressources financières, etc.)² ;

- en 2001, le Conseil de sécurité a créé le Comité contre le terrorisme aux fins de suivre l'application de la résolution obligeant les Etats à incriminer le terrorisme, son financement et l'aide apportée à celui-ci, à geler les avoirs des organisations réputées terroristes, à devenir parties aux douze conventions à vocation universelle relatives à la lutte contre le terrorisme, à améliorer la coopération sur la transmission de renseignements et de données concernant le terrorisme, à suivre les rapports des Etats sur ces différentes mesures, etc.³ ;

- en 2004, le Conseil de sécurité a

- constitué une « Equipe de surveillance » aux fins d'aider le Comité créé par la résolution 1267 à s'acquitter de son mandat⁴ ;

- doté le Comité contre le terrorisme (créé par la résolution 1373) d'un organe exécutif chargé de veiller à ce que les Etats prennent les mesures décidées par la résolution 1373⁵ ;

- créé un autre Comité composé des membres du Conseil qui doit faire rapport sur les mesures prises par les Etats pour prévenir le terrorisme nucléaire, biologique et chimique⁶ ;

- créé un groupe de travail composé de tous les membres du Comité contre le terrorisme afin d'examiner les mesures à prendre contre les groupes terroristes autres que Al-Qaida et les Taliban⁷.

¹ *Rapport du Comité spécial, op. cit.*, 8^e session, 2004, doc. ONU A/59/37, fr., pp. 16-28.

² S/Rés. 1267, 15 oct. 1999, § 6.

³ S/Rés. 1373, 28 sept. 2001, § 6.

⁴ S/Rés. 1526, 30 janv. 2004, § 6.

⁵ S/Rés. 1535, 26 mars 2004, §§ 1 et s.

⁶ S/Rés. 1540, 28 avril 2004, § 4.

⁷ S/Rés. 1566, 8 oct. 2004, § 9.

Il s'agit, comme on l'a dit, de « stimuler » et coordonner l'action préventive et répressive des Etats dans ce domaine¹.

e. *La « guerre » contre le terrorisme*

63. A la suite des attentats du 11 septembre, les Etats-Unis se sont déclarés en « guerre contre le terrorisme »². C'est au nom de cette guerre qu'ils ont envahi l'Afghanistan en octobre 2001 et l'Irak en mars 2003.

64. Les NU ne sont jamais vraiment entrées dans cette logique. Certes, dans la résolution 1368, adoptée au lendemain des attentats du 11 septembre 2001, le Conseil de sécurité « *reconna[ît]* le droit inhérent à la légitime défense individuelle ou collective conformément à la Charte » (préambule, 3^e considérant)³; de même, lorsque les Etats-Unis et le Royaume-Uni déclarent au Conseil, le 7 octobre 2001, que les mesures prises contre l'Afghanistan relèvent « de la légitime défense », le Président du Conseil de sécurité affirme que ses membres « se sont félicités de l'exposé fait par les Etats-Unis et le Royaume-Uni »⁴.

Ces qualifications n'étaient toutefois admissibles qu'à condition de prouver que les attentats du 11 septembre étaient, *de facto*, imputables à l'Afghanistan des Talibans⁵. C'est ce que beaucoup d'Etats ont considéré⁶, mais ce cas particulier mis à part, les NU n'ont jamais considéré que le terrorisme équivalait à un état de guerre pouvant fonder des actes de guerre. Des faits terroristes ne fondent la légitime défense que dans la seule hypothèse où ils équivalent à une agression, notamment, lorsqu'étant commis par des personnes privées, ils correspondent aux cas visés par l'art. 3, g, de la définition de l'agression⁷.

65. En sens inverse, des actes de terrorisme n'excluent pas l'existence d'un conflit armé. Ainsi, dans le cas de l'Irak, le transfert du pouvoir au « gouvernement intérimaire » irakien par les forces de la coalition a conduit le Conseil de sécurité à considérer que l'occupation

¹ P. KLEIN, *loc. cit.*

² V. e.a. le secrétaire d'Etat américain, C. POWELL, au Conseil de sécurité, S/PV. 4413, 12 nov. 2001; A. CONCHIGLIA, « Dans le trou noir de Guantanamo », *LMD*, janvier 2004; v. aussi G. BUSH, *in LM*, 21 janvier 2004.

³ Aussi S/Rés. 1373, 28 sept. 2001, préambule, 4^e considérant.

⁴ Réf. in E. DAVID, *Principes...*, *op. cit.*, p. 111.

⁵ E. DAVID, *Principes...*, *op. cit.*, p. 111; pour une contestation de la responsabilité des taliban dans les attentats du 11 septembre 2001, O. CORTEN et F. DUBUISSON, « Lutte contre le 'terrorisme' et droit à la paix : une conciliation délicate », *in Lutte contre le terrorisme et droits fondamentaux*, dir. par E. BRIBOSIA et A. WEYEMBERGH, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 65.

⁶ Réf. in P. KLEIN, *loc. cit.*, chap. IV.

⁷ P. KLEIN, *loc. cit.*, chap. IV.

prenait fin¹. Il n'en a pas conclu, pour autant, que le conflit armé était terminé ; il a, au contraire, entériné une lettre du Secrétaire d'Etat américain² disant que, dans le cadre des opérations militaires qu'elles mèneraient en Irak, les forces de la coalition continueraient à agir « conformément à leurs obligations en vertu du droit des conflits armés »³. Autrement dit, si l'acte de terrorisme n'est pas, en soi, un acte de guerre, il n'exclut évidemment pas qu'il puisse être commis à l'occasion d'un conflit armé.

f. Le respect des droits de l'homme dans la lutte contre le terrorisme

66. Pas plus qu'en droit, la fin ne justifie les moyens, la lutte contre le terrorisme n'autorise des violations des droits de l'homme⁴. Toutes les conventions adoptées dans le cadre de l'action des NU contre le terrorisme disposent que les personnes qui font l'objet de poursuites pénales pour des faits visés par ces conventions jouissent « de la garantie d'un procès équitable à tous les stades de la procédure », en ce compris les dispositions du droit international relatives aux droits de l'homme (Conventions précitées – *supra* § 20 – des NU du 14 décembre 1973, art. 9, du 17 décembre 1979, art. 8, § 2, de 1997, art. 14, de 1999, art. 17 ; projet de convention générale, art. 12 ; projet de convention sur le terrorisme nucléaire, art. 12).

Occasionnellement, le Conseil de sécurité a, d'ailleurs, demandé que la lutte contre le terrorisme soit conforme au droit international (*supra* § 35).

Il ne saurait donc être question, sous prétexte de sécurité ou de prévention du terrorisme, d'ignorer les droits de l'homme, notamment, le droit au procès équitable ou les droits de la défense⁵. Même si le terrorisme peut éventuellement justifier la suspension temporaire de certains droits et libertés fondamentaux lorsque ses manifestations constituent « un danger public exceptionnel » qui « menace l'existence de la nation » (Convention EDH, art. 15, § 1 ; Pacte relatif aux droits civils et politiques, art. 4, § 1 ; Convention américaine des droits de l'homme, art. 27, § 1), encore faut-il que ce danger et cette menace existent réellement. L'Etat concerné ne jouit pas d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire échappant au contrôle des organes judiciaires compétents,

¹ S/Rés. 1546, 8 juin 2004, § 2.

² *Ibid.*, § 11.

³ *Ibid.*, annexe, lettre du 5 juin 2004.

⁴ V. O. DE SCHUTTER, « La Convention européenne des droits de l'homme à l'épreuve de la lutte contre le terrorisme », in *Lutte contre le terrorisme...*, *loc. cit.*, pp. 85-152.

⁵ P. KLEIN, *loc. cit.*, chap. V.

et notamment de la Cour EDH, lorsqu'on se situe dans le cadre de la Convention de 1950¹.

Dans l'affaire des *Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé*, la CIJ a rappelé que le droit d'Israël de protéger la vie de ses citoyens contre les nombreux actes de terrorisme qui le frappaient ne le dispensait pas de respecter le droit international applicable².

67. Enfin, même dans l'hypothèse où le terrorisme dans un Etat atteindrait un niveau tel qu'il obligerait cet Etat à suspendre certains droits et libertés, cela n'autoriserait évidemment pas cet Etat à ignorer les règles impératives des droits de l'homme, en particulier, les droits figurant dans les dispositions indérogeables des instruments protecteurs des droits de l'homme (droit à la vie, interdiction de la torture et des traitements inhumains ou dégradants, etc.) (Convention EDH, art. 15, § 2 ; Pacte relatif aux droits civils et politiques, art. 4, § 2 ; Convention américaine des droits de l'homme, art. 27, § 2).

Si les NU ne semblent pas avoir évoqué spécifiquement le respect du *jus cogens* à propos de la lutte contre le terrorisme, on a vu qu'elles demandaient aux Etats de respecter le droit international (*supra* § 66), ce qui comprend, *a fortiori*, les règles indérogeables. Les NU n'ont, en tout cas, jamais accueilli l'argument classique justifiant la torture et, souvent, invoqué à propos du terrorisme et de sa prévention : « un renseignement obtenu à temps pouvait sauver des dizaines de vies humaines »³.

La CDI a, d'ailleurs, précisé que l'état de nécessité ne pouvait « excuser la violation d'une norme impérative »⁴ et que l'interdiction de la torture faisait partie des normes impératives du droit international⁵. C'est donc en vain qu'on invoquerait les nécessités de la lutte contre le terrorisme et un quelconque principe sécuritaire pour justifier la torture.

CONCLUSIONS

68. Après des débuts hésitants, timides et isolés (*supra* §§ 31 et s.), les NU se sont lancées à fond dans la lutte contre le terrorisme. Devancées par les institutions spécialisées (OACI, AIEA, OMI) (*supra* §§ 17 et s.), les NU n'ont commencé à présenter un front uni contre le

¹ O. DE SCHUTTER *loc. cit.*, p. 129.

² CIJ, avis du 9 juillet 2004, § 141.

³ P. AUSSARESSES, *Services spéciaux Algérie 1955-1957*, Paris, Perrin, 2001, p. 30.

⁴ Commentaire de l'art. 26 du projet d'articles sur la responsabilité des Etats, § 4, in *Rapport CDI, 2001*, doc. ONU A/56/10.

⁵ *Id.*, § 5.

terrorisme qu'avec le début de la détente entre l'est et l'ouest, en 1985 (*supra* §§ 33 et s.). Aujourd'hui, les Etats semblent d'accord pour dire

« qu'un rôle central revenait à l'Organisation des Nations Unies dans la lutte antiterroriste, l'Assemblée générale et le Conseil de sécurité travaillant de concert en complétant et renforçant leurs efforts respectifs »¹.

69. La lutte des NU contre le terrorisme a pris des formes variées : condamnation du terrorisme, en tant que violation de la souveraineté des Etats et du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes (*supra* §§ 10-14), incriminations précises, par la voie conventionnelle, de certains types d'actes réputés terroristes – attentats contre des personnes internationalement protégées, prise d'otages, attentats à l'explosif, financement du terrorisme (*supra* § 20), incriminations quasi-législatives du terrorisme par des résolutions du Conseil de sécurité (*supra* § 38), développement d'une politique de coopération par échange de renseignements, coordination et stimulation des actions des Etats (*supra* §§ 59-61).

70. Apport particulier des NU : la mise au point d'une définition de l'acte terroriste (*supra* §§ 41-55). Définition hybride à plusieurs visages : la convention de 1999 reprend les faits visés par une dizaine de conventions spécifiques, et pour le surplus, définit, assez maladroitement, le terrorisme en termes généraux (*supra* § 46). Le projet de convention générale propose une définition abstraite, mais imprécise, susceptible de couvrir des comportements qu'il est difficile de qualifier de terroristes, et caractérisée, pour l'essentiel, par un dol spécial visant à obliger un gouvernement, une organisation ou une population à faire ou ne pas faire quelque chose (*supra* §§ 42-44).

La difficulté de définir le terrorisme résulte du fait que celui-ci n'est jamais que l'expression exacerbée de violations classiques du droit interne ou du droit international : non-respect de la souveraineté des Etats, non-respect du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, crimes de guerre, infractions de droit commun. Ces illégalités étant, par définition, déjà appréhendées par le droit, dire qu'elles constituent aussi des « actes de terrorisme » apparaît comme une simple surqualification – une qualification qui s'ajoute à celle déjà prévue par le droit.

71. Le terrorisme est devenu une préoccupation constante du Conseil de sécurité qui y voit une menace pour la paix et la sécurité

¹ Rapport du Comité spécial, *op. cit.*, 8^e session, 2004, doc. ONU A/59/37, fr., p. 5.

internationales. Cela a conduit le Conseil à développer une activité législative soutenue, s'appropriant ainsi une des missions de l'AGNU, mais au profit d'une efficacité juridique plus grande puisque les Etats membres des NU se sont retrouvés dans l'obligation d'appliquer immédiatement des mesures qui n'étaient prévues auparavant que par des conventions et qui ne liaient donc que les Etats parties à ces conventions (*supra* §§ 38 et 58). Désormais, tous les Etats membres des NU doivent appliquer les obligations imposées par le Conseil de sécurité : il s'agit là aussi d'une contribution importante des NU à la lutte contre le terrorisme international.

72. Efficacité juridique – dans le respect du droit des relations amicales (*supra* §§ 63-65) et des droits de l'homme (*supra* §§ 66-67) – mais efficacité toute théorique car le terrorisme est loin d'avoir été éradiqué. Non seulement, il n'a jamais été aussi présent, mais il faut craindre, aujourd'hui, qu'avec la banalisation des techniques et de la science, l'accès à des armes ou des méthodes de destruction massive devienne de plus en plus facile, et donc, qu'il soit de plus en plus facile pour des fanatiques prêts à sacrifier leur propre vie de mettre en danger celle de populations entières¹.

Or, pour lutter contre cette criminalité, la répression est insuffisante. Ainsi que nous l'observons, il y a quelque 30 ans², la solution réside moins dans la répression que dans la recherche des causes du terrorisme. L'AGNU avait raison lorsqu'en 1972, elle se donnait pour tâche de lutter contre la misère et l'oppression, terreau naturel du terrorisme. Ce programme était, certes, ambitieux mais à la mesure d'un phénomène dont les attentats du 11 septembre 2001, à New York, et du 11 mars 2004, à Madrid, commencent à donner une idée plus précise des extrémités auquel il peut conduire.

Tant que les responsables politiques n'auront pas compris ce principe élémentaire de logique que pour éradiquer le mal, il faut s'attaquer autant à ses racines qu'à ses manifestations, on doit, hélas, craindre que le terrorisme continue à frapper encore de nombreuses victimes innocentes.

Eric DAVID

Professeur à l'Université libre de Bruxelles

(Le 30 décembre 2004)

¹ M. WEYEMBERGH, « Le terrorisme et les droits fondamentaux de la personne. Le problème », *ibid.*, pp. 22-23.

² E. DAVID, « Le terrorisme en droit international (définition, incrimination, répression) », in *Réflexions sur la définition et la répression du terrorisme*, éd. de l'Université de Bruxelles, 1974, pp. 163 et s.